

CONTESTACION DE LA DEMANDA TERCEROS INTERVINIENTES 050013333-011-2017-00149-00

Claudia Maria Arbelaez Londoño <arbelon@gmail.com>

Vie 4/09/2020 3:58 PM

Para: Juzgado 11 Administrativo - Antioquia - Medellin <adm11med@cendoj.ramajudicial.gov.co>; notificacionesjudicialesEPM@epm.com.co <notificacionesjudicialesEPM@epm.com.co>; notificacionesjudiciales@superservicios.gov.co <notificacionesjudiciales@superservicios.gov.co>

 1 archivos adjuntos (441 KB)

contestacion de la demanda SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS ALBEIRO ANTONIO MUÑOZ Y OTRO.pdf;

Señor

Señores Juzgado 11 Administrativo de Oralidad del Circuito de Medellín

E.S.D.

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL DENULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

DEMANDANTE: **EPM**

DEMANDADOS: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

RADICADO **050013333-011-2017-00149-00**ASUNTO: **RESPUESTA A LA DEMANDA**

TERCEROS INTERVINIENTES: ALBEIRO ANTONIO MUÑOZ ZAMORA y

ALCIDES GÓMEZ GÓMEZ

-- SE ANEXA MEMORIAL EN 11 FOLIOS

Claudia María Arbeláez Londoño**A B O G A D A****Especialista en responsabilidad Civil y Seguros UPB**

Miembro Instituto Colombiano de Responsabilidad Civil y del Estado

 (+057) 33154710203**Calle 7AA No 30-60 Interior 503. Medellín - Colombia**

Las opiniones expresadas en este análisis son exclusivamente personales y no comprometen a la corporación a la que la autora se encuentra vinculado



"Colabora con la naturaleza. No imprimas este e-mail a menos que realmente lo necesites"



Medellín, agosto 04 de 2020

Señor

Señores Juzgado 11 Administrativo de Oralidad del Circuito de Medellín
E.S.D.

REFERENCIA: MEDIO DE CONTROL DENULIDAD Y RESTABLECIMIENTO
DEL DERECHO
DEMANDANTE: **EPM**
DEMANDADOS: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS
DOMICILIARIOS
RADICADO 050013333-011-2017-00149-00
ASUNTO: **RESPUESTA A LA DEMANDA**
TERCEROS
INTERVINIENTES: ALBEIRO ANTONIO MUÑOZ ZAMORA y
ALCIDES GÓMEZ GÓMEZ

CLAUDIA MARIA ARBELAEZ LONDOÑO, mayor de edad y vecina de Medellín, identificada con cédula de ciudadanía No 43.059.043 de Medellín, abogada en ejercicio y portadora de la Tarjeta Profesional No.187.803, del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en mi condición de CURADOR AD LITEM nombrada por el despacho, para representar a los señores ALBEIRO ANTONIO MUÑOZ ZAMORA y ALCIDES GÓMEZ GÓMEZ en calidad de terceros intervinientes en el proceso de la referencia, me dirijo a usted respetuosamente por medio del presente escrito para dar contestación a la demanda de la cual no se recibió copia por no tenerla el despacho y el servicio de vigilancia de la sede del Edificio Atlas no permitió que se pudiera scanear el día 03 de julio de 2020 cuando se me autorizó el acceso, como tampoco se tuvo acceso al expediente en el portal de la Rama, así que dentro del término procesal para hacerlo, se contesta en los siguientes términos:

1. Pronunciamiento frente a los hechos

PRIMERO A TERCERO. Se infiere que los terceros en este proceso, ALBEIRO ANTONIO MUÑOZ ZAMORA y ALCIDES GÓMEZ GÓMEZ, tuvieron un contratos de prestación de servicios públicos domiciliarios con EPM

CUARTO: NO ES CIERTO que el objeto de la Litis verse sobre unos consumos de energía, más bien de acueducto.

QUINTO: Es cierto que se evidencia una reclamación administrativa resuelta de manera desfavorable.

A LOS HECHOS SEXTO A VIGESIMO PRIMERO: No me consta, se infiere que EPM resolvió una reclamación Administrativa de manera desfavorable a mis representados.

2. Pronunciamiento frente a las pretensiones



Se considera que las pretensiones son desproporcionadas y excesivas y no tienen vocación de prosperidad al no poder probar la existencia de una obligación de cobro de servicios públicos dentro de una relación contractual que existe entre las Empresas Públicas de Medellín y mis representados, de manera particular, con el deber de la empresa de **prestar el servicio en condiciones de eficiencia, regularidad, continuidad** e igualdad.

En efecto, de conformidad con el artículo 128 de la Ley 142 de 1.994, la empresa presta los servicios públicos al usuario “a cambio de un precio” y, de otra parte, la Constitución, se ha referido a que tratándose de los servicios públicos domiciliarios, alude a un régimen tarifario que ha de tomar en cuenta criterios de costos, solidaridad social y redistribución de ingresos.

3. Razones de la defensa

3.1 Ley Marco Ley 142 de 1994 y derechos fundamentales

Solicito se tengan como argumentos defensa, los presentados por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS tanto en los fundamentos de hecho y de derecho sobre los actos administrativos demandados que complemento con las siguientes consideraciones.

La Super Intendencia de Servicios Públicos emitió varios actos Administrativos: Resolución 20168300036545 del 15 de noviembre de 2016, Resolución 20168300038225 del 17 de noviembre de 2016, Resolución 2016 8300039595 del 18 de noviembre de 2016. Actos administrativos que resolvieron recurso de apelación

EL DERECHO DE LAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS A COBRAR EL SERVICIO CONSUMIDO Y NO FACTURADO. Teniendo el contrato de condiciones uniformes un carácter oneroso en virtud del cual las empresas tienen derecho a cobrar una tarifa en la cual el consumo es el elemento principal para su determinación, el artículo 146 de la Ley 142 de 1.994 consagra el derecho de estas a cobrar el servicio consumido y no facturado por causas a ella no imputables, pues cuando el consumo no se midió y por ende no fue facturado por causas imputables al prestador, pierden el derecho a recibir estos emolumentos. En efecto, señala la norma:

"Art. 146.- 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 periodo 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 periodos 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. Habrá lugar a determinar el consumo de un período con base en los de periodos 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 seis últimos meses. 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 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 (...)" A su turno el artículo 149 ibídem, señala: "Art. 149.- Al preparar las facturas, es obligación de las empresas investigar las desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Mientras se establece la causa, la factura se hará con base en la de períodos anteriores o en la de suscriptores o usuarios en circunstancias semejantes o mediante aforo individual; y a aclarar la causa de las desviaciones, las diferencias frente a los valores que se cobraron se abonarán o cargarán al suscriptor o usuario, según sea el caso."

Como lo señaló, la norma en cita plantea tres situaciones diferentes, a saber:

1. Cuando el consumo no se pudo medir y por tanto no se pudo facturar por causas imputables a la empresa, en cuyo caso, como ya se mencionó, estas pierden el derecho a cobrar su valor.
2. Cuando el consumo no se midió por causas que no son imputables a las partes del contrato, evento en el cual la empresa tiene derecho a cobrarlos conforme allí se indicó y siguiendo las pautas establecidas en el contrato de condiciones uniformes, sin que se considere que hubo incumplimiento del contrato de condiciones uniformes, razón por la cual la empresa no puede suspender el servicio o dar por terminado el contrato.
3. Cuando esta situación se presenta por causas imputables (acción u omisión) del suscriptor o usuario del servicio, evento en el cual la empresa prestadora tiene el derecho a cobrar el servicio no facturado y



proceder a su suspensión y/o a la terminación del contrato, dado que conforme a lo establecido en los artículos 140 (modificado por el artículo 19 de la Ley 689/ 2.001) y 141 de la Ley 142 de 1.994, este hecho se debe tener como un incumplimiento del mismo. Siendo en todo caso una obligación del prestador establecer las causas que producen, para el caso en comento, una disminución significativa entre el consumo del periodo correspondiente y los anteriores.

El artículo 146 hace referencia a 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,”

El artículo 149. Establece LA REVISIÓN PREVIA. *“Al preparar las facturas, es obligación de las empresas investigar las desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Mientras se establece la causa, la factura se hará con base en la de períodos anteriores o en la de suscriptores o usuarios en circunstancias semejantes o mediante aforo individual; y al aclarar la causa de las desviaciones, las diferencias frente a los valores que se cobraron se abonarán o cargarán al suscriptor o usuario, según sea el caso”.*

A propósito de lo anterior, indicó la Honorable Corte Constitucional en la sentencia SU - 1010 de 1.998, respecto de la facultad de efectuar el cobro por el servicio consumido y no facturado previsto en el artículo 146 de la Ley 142 de 1.994, que consagra el derecho que le asiste tanto a la empresa como al suscriptor o usuario a obtener la medición de los consumos mediante los instrumentos de medida que la técnica haya hecho disponibles, considera:

“(…) De la norma en mención se desprende que dicha facultad puede ser ejercida por las empresas de servicios públicos domiciliarios, en aquellos eventos en los que efectivamente se prestó y consumió el servicio respectivo, pero no fue posible realizar la medición con los instrumentos técnicos establecidos para el efecto y siempre que esta situación no sea



imputable a una acción u omisión de la empresa, ya que en este último supuesto, la prestadora perderá el derecho a recibir el precio correspondiente. "(...) Cuando la falta de medición tenga lugar por acción u omisión del suscriptor o usuario, caso en el cual, además de que la empresa pueda determinar el consumo en las formas señaladas anteriormente, habrá justificación para proceder a la suspensión del servicio o a la terminación del contrato. De igual forma, el artículo 149 de la Ley 142 de 1.994 le impone a las empresas de servicios públicos domiciliarios la obligación de investigar las desviaciones significativas frente a consumos anteriores, caso en el cual, mientras se evalúa la causa, la factura se elaborará mediante los mecanismos atrás señalados. Una vez se establezca la causa de la desviación 'las diferencias frente a los valores que se cobraron se abonarán o cargarán al suscriptor o usuario, según sea el caso.' Pasados cinco meses a partir de la entrega de la factura respectiva, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión, o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores, excepto en los casos en los que se compruebe dolo del suscriptor. Así las cosas, es claro que el legislador facultó a las empresas de servicios públicos domiciliarios para recuperar el costo del servicio que ha prestado pero respecto del cual no ha recibido el pago, potestad que encuentra fundamento precisamente en la onerosidad que le es propia a este negocio jurídico, la cual, como se señaló con anterioridad, implica que el hecho de la prestación genere para la empresa el derecho de recibir el pago del servicio prestado. Adicionalmente esta se deriva del deber que tienen todos los usuarios de no trasladar a los demás el costo o carga individual por el acceso y disfrute del servicio y de la obligación contractual que éstos adquieren al momento de suscribir el contrato de condiciones uniformes."

Por su parte la Comisión de Regulación de Energía y Gas establece;

Artículo 37º. Investigación de desviaciones significativas. Para elaborar las facturas, es obligación de las empresas adoptar mecanismos eficientes que permitan someter su facturación a investigación de desviaciones significativas entre el consumo registrado del suscriptor o usuario durante un período de facturación y sus promedios de consumo anteriores.

Parágrafo 1º. Se entenderá por desviaciones significativas, en el período de facturación correspondiente, los aumentos o reducciones en los consumos que, comparados con los promedios de los últimos tres períodos, si la facturación es bimestral, o de los últimos seis períodos si la facturación es mensual, sean mayores a los porcentajes que fijen las empresas en las condiciones uniformes del contrato.



Parágrafo 2º. La Empresa deberá practicar las visitas y realizar las pruebas técnicas que se requieran con el fin de precisar la causa que originó la desviación detectada en la revisión previa.

Artículo 38º. Facturación en caso de desviaciones significativas. Mientras se establece la causa de desviación del consumo, la empresa determinará el consumo con base en los consumos anteriores del usuario, o con los consumos promedios de suscriptores o usuarios en circunstancias semejantes, o mediante aforo individual, de acuerdo con lo establecido en los contratos de condiciones uniformes. En la factura de cobro deberá especificarse la causa de la desviación.

Artículo 39º. Restablecimiento económico por desviaciones significativas. Una vez aclarada la causa de las desviaciones, la empresa procederá a establecer las diferencias entre los valores facturados, que serán abonados o cargados al suscriptor o usuario, según sea el caso, en el siguiente período de facturación.

Artículo 40º. Plazo máximo para realizar la investigación de desviaciones significativas y el cobro de servicios no facturados por error u omisión. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 150 de la ley 142 de 1994, al cabo de cinco (5) meses de haber entregado las facturas, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Se exceptúan los casos en que se compruebe dolo del suscriptor o usuario.

Así las cosas, no hay duda sobre el derecho que tienen las empresas prestadoras de servicios públicos para cobrar los consumos dejados de facturar por causas no imputables a ellas en todo caso dando cumplimiento a la metodología tarifaria respectiva, pero en modo alguno, el cobro efectivo de esos consumos se haga con violación al DERECHO AL DEBIDO PROCESO DEL USUARIO, interponer contra el acto de facturación los recursos previstos en el artículo 154 del Estatuto de Servicios Públicos Domiciliarios y de esta forma ejercer su Derecho de contradicción en vía de los recursos.

Para ejercer el derecho de contradicción, debido a la falta de prueba pericial que no aporta la demandante EPM, siendo elementos de juicio necesarios para que el juez pueda analizar las pruebas al momento de fallar respecto de la nulidad de los actos administrativos atacados conforme lo establece el artículo 232 de la Ley 1564 de 2.012, según el cual: "*Artículo 232. Apreciación del dictamen. El juez apreciará el dictamen de acuerdo con las reglas de la sana crítica, teniendo en cuenta la solidez, claridad, exhaustividad, precisión y calidad de sus fundamentos, la idoneidad del*



perito y su comportamiento en la audiencia, y las demás pruebas que obren en el proceso."

De tal suerte, que la decisión que en sede judicial se adopte sobre el particular bien puede negar las pretensiones de la demanda, pues como bien lo dijo la Sección Tercera del Honorable Consejo de Estado en sentencia del 3 de marzo de 2.010, proferida dentro del expediente número 37.269, (C.P. Ruth Stella Palacio Correa): *"El juez está en el deber de estudiar bajo la sana crítica el dictamen pericial y en la libertad de valorar sus resultados; si lo encuentra ajustado y lo convence, puede tenerlo en cuenta total o parcialmente al momento de fallar; o desechar sensatamente y con razones los resultados de la peritación por encontrar sus fundamentos sin la firmeza, precisión y claridad que deben estar presentes en el dictamen para ilustrar y transmitir el conocimiento de la técnica, ciencia o arte de lo dicho, de suerte que permita al juez otorgarle mérito a esta prueba por llegar a la convicción en relación con los hechos objeto de la misma."*

Es así, como el juez debe dar garantía de la protección de los derechos de los usuarios, parte débil del contrato, ante la duda, falta de prueba o un eventual abuso de posición dominante, prevalecerá los derechos del usuario, la que debe resolverse en favor de los usuarios.

4. Excepciones previas

A saber, las excepciones previas están consagradas taxativamente en el artículo 100° del Código General del Proceso. Por su parte, la Ley 1437 de 2011 establece la posibilidad de presentar excepciones previas en los procesos contenciosos Administrativos. En efecto, el numeral 6º del artículo 180 del C.P.A.C.A. indica expresamente que se consideran, entre otras, excepciones previas como la cosa juzgada, la caducidad, la transacción, la conciliación, la falta de legitimación en la causa y la prescripción extintiva. Además la falta de agotamiento del requisito de procedibilidad.

4.1 Inepta demanda por faltar al requisito de procedibilidad de conciliación prejudicial para acudir a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

La demanda carece del cumplimiento de exigencia legal de surtir la etapa de conciliación prejudicial contenida en el artículo 20 y siguientes de la ley 640, artículo 161 del CPCA y ley 1395 de 2010, que exige que en medios de control de nulidad y restablecimiento del derecho, deben agotar el la conciliación como requisito de procedibilidad, previa a la presentación de la demanda.



Se observa en expediente sin mayor dificultad que La SUPER INTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS demandado en el proceso, no fue notificado para asistir a la audiencia de conciliación prejudicial. Ante la falta de requisito de procedibilidad, el ordenamiento jurídico dispone de herramientas como el artículo 36 de la ley 640 que ordena “*el rechazo de plano de la demanda*”

4.2 – Excepciones de merito

4.2.1 Legalidad de los actos Administrativos demandados

Como se sabe, los Actos Administrativos demandados, están amparados por la presunción de legalidad del acto administrativo derivada del sometimiento coercitivo de la actividad administrativa al ordenamiento jurídico, propio de los Estados Sociales de Derecho; es “*la suposición de que el acto fue emitido conforme a derecho, dictado en armonía con el ordenamiento jurídico*”. La legalidad del Acto Administrativo se justifica y avala en cuanto esa presunción de legalidad no sea declarada nula por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa. Es así porque, si bien los actos administrativos, como decisiones unilaterales de la Administración encaminadas a producir efectos jurídicos, son susceptibles de judicialización por parte de esta jurisdicción contenciosa Administrativa a través de las acciones establecidas en el CPACA. Por tanto, su control judicial se encuentra sujeto a una carga procesal de alegación por parte de la accionante quien en este caso pretende desvirtuar tal presunción de legalidad, insinuando que hubo una falsa motivación, con un procedimiento no consagrado en la ley de servicios públicos, cuando es la demandante quien violando el debido proceso de mis representados y sin presentar las pruebas técnicas en el proceso sobre una variación o pérdida imperceptible de agua en los inmuebles, las cuales necesarias para determinar la causa de la desviación del medidor, como lo ordena el artículo 149 de la ley 142 de 1994.

En este sentido, la demandante faltó a su deber legal de garantizar el debido proceso de mis representados, pues al existir variaciones en el contador de agua con desviaciones significativas, la demandante EPM tenía que establecer la causa.

No puede olvidarse que la carga de la prueba la tiene el que la alega, ya que ni en las resoluciones que fueron revocadas por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS, ni con la demanda se evidencia que las variaciones en el consumo de agua obedezcan a la culpa o negligencia de mis representados.

Por tanto “el juez constitucional, como director del proceso, y en el cumplimiento de una eventual orden de amparo como en este caso, para que en ejercicio de la garantía consagrada en el artículo 29 superior, puedan intervenir en el trámite y pronunciarse sobre las pretensiones de la



demanda, aportar y solicitar las pruebas que consideren pertinentes, y en fin, hacer uso del arsenal defensivo que ofrece el ordenamiento jurídico” garantice la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción.

4.3 Ausencia de causa petendi- inexistencia de la obligación y cobro de lo no debido:

En el Contrato de condiciones uniformes que existe entre EPM y los usuarios, contenidas en el Capítulo VII, advierte en la Cláusula 35 y siguientes la obligación legal como un “deber ser” de investigar las desviaciones significativas, es decir que de ninguna forma se puede facturar basado en meras conjeturas.

*“Cláusula 35. Desviaciones significativas: al preparar las facturas LAS EMPRESAS **deben investigar las desviaciones** significativas frente a consumos anteriores reales registrados.*

Mientras se establece la causa, la factura se hará con base en la de períodos anteriores del mismo usuario o en la de usuarios en circunstancias semejantes o mediante aforo individual; y al aclarar la causa de las desviaciones y éstas son atribuibles al USUARIO del servicio, las diferencias frente a los valores que se cobraron se abonarán o cargarán al usuario, según sea el caso, quedando actualizado el histórico de los consumos reales registrados, para el análisis del cálculo de desviación de periodos subsiguientes.

De acuerdo con el artículo 1.3.20.6 de la Resolución CRA 151 de 2001, se entenderá por desviación significativa en el período de facturación correspondiente, los aumentos o reducciones de consumos que comparados con los promedios de los consumos reales registrados de los últimos tres períodos, si la facturación es bimestral, o de los últimos seis (6) períodos si la facturación es mensual, sean mayores al 35% para usuarios con un promedio de consumo mayor o igual a 40 m³ y 65% para usuarios con un promedio de consumo menor a 40 m³.

Para las instalaciones nuevas y las antiguas sin consumos históricos válidos, el límite superior será 1.65 veces el consumo promedio para el estrato o categoría de consumo y el límite inferior será 0.35 multiplicado por dicho consumo promedio. Si el consumo llegara a 31 encontrarse por fuera de estos límites, se entenderá que existe una desviación significativa.

Se considerará sin consumos históricos válidos aquellos inmuebles que se reporten desocupados o que hayan presentado un cambio de uso.

Dentro del debido proceso en la obligación de investigar las causas de las desviaciones significativas, LAS EMPRESAS adoptarán las siguientes etapas:



a) *En el momento en el que se realiza la lectura del medidor, validar que éste no registra luego de haber cerrado todas llaves y canillas, recoger pruebas testimoniales que permitan establecer eventos (fuga perceptible, reparaciones, etc.), cambios de hábitos o de uso. Cuando el USUARIO declare que durante el período en el cual se presentó la desviación significativa, la causa se debe a un aumento del consumo según el caso, esta declaración se tomará como causa imputable al USUARIO y por tanto en el siguiente período se facturará el consumo dejado en investigación.*

b) *Hacer uso de la información histórica de la instalación, registrada en las bases de datos de LAS EMPRESAS como cambio de medidor, normalización de la medida por procesos administrativos, cambios de uso o hábitos de consumo, cambio de medidores por desarrollo tecnológico, e incluyendo el análisis de las zonas donde exista estacionalidad, en estos casos la comparación del consumo en investigación a la que se refiere este artículo, podrá realizarse con el mismo mes del año inmediatamente anterior.*

c) *Programación de revisión en el inmueble para aclarar la causa de la desviación.*

d) *Cuando en el proceso de investigación, LAS EMPRESAS deban visitar el inmueble con el fin de detectar la causa que generó la desviación significativa, LAS EMPRESAS avisarán al USUARIO con antelación no inferior a tres días hábiles, el día y la franja horaria de la visita; en caso de no hacerse efectiva por causa imputable al USUARIO, LAS EMPRESAS programarán una nueva visita. Cuando LAS EMPRESAS realicen dos visitas consecutivas con el fin de detectar la causa que generó la desviación significativa y las mismas no se puedan efectuar por causa imputable al USUARIO, siempre y cuando de éstas exista prueba documental, LAS EMPRESAS podrán cargar la totalidad del consumo dejado en investigación. No obstante el USUARIO afectado podrá controvertir dicho cobro mediante una reclamación sobre los valores facturados.*

Parágrafo 1. LAS EMPRESAS podrán realizar la revisión en el momento de toma de la lectura, previa explicación al USUARIO de los derechos que le asisten y siempre cuando éste otorgue el consentimiento y exprese la voluntad de atender la realización de la visita en ese momento, sin requerir un aviso previo para ello, y renuncie si es del caso a la posibilidad de contar con la asesoría de un técnico, para lo cual deberá dejarse expresa constancia.

Una vez agotadas las etapas que se requieran en la investigación previamente descrita y LAS EMPRESAS aclaran que la causa que origina la desviación significativa es el consumo realmente demandado en el inmueble, se cargará el consumo dejado en investigación en la facturación del período siguiente. Si el USUARIO lo requiere, podrá presentar la debida reclamación.

De lo hasta aquí expuesto, se deduce en términos simples que para el caso de mis representados, que EPM detectó una desviación en el servicio de acueducto, al que denominó “hallazgo” pero no probó la culpa de mis representados, sino más bien traslada el cobro al usuario, por lo que deviene con claridad que EPM no cumplió con lo ordenado en el contrato de condiciones uniformes, toda vez que faltando al debido proceso, se brincó a la consecuencia sin cumplir con lo pactado en la cláusula 35 respecto al deber de “deber de investigar las desviaciones” Entonces



la carga de la prueba queda en manos de la demandante, lo que no hizo por tanto debe probar que ha actuado en cumplimiento de un deber legal, demostrando por lo menos la causa del desvío, no pudiendo facturar consumos de los cuales no tiene certeza de irregularidades en la medición, conforme a las reglas definidas en el artículo 149 de la ley 142 de 1994 y el artículo 12 de la CRA413 de 2006.

5. Pruebas

5.1 Documentales:

Solicito que se tengan como pruebas las entregadas por la demandante y por la demandada SUPER INTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS que evidencia a folio 22 y 26 del expediente que EPM envió comunicación para realizar una revisión por fuga imperceptible, a lo que el usuario subsanó, a lo que la Superintendencia de Servicios Públicos expresó en las resoluciones demandadas “que no dio cabal cumplimiento al artículo 149 de la ley 142 de 1994; pues no probó la fuente ni el volumen del derrame que se trasladó a lo que dijera el contratista a su capricho.

6- Petición – Condena en costas.

Solicito a su despacho no acceder a las pretensiones de la demanda y se condene en costas y en agencias en derecho, a la demandante, además de los honorarios y agencias en derecho.

Luego entonces la condena en costas¹ no se originan ni tienen el propósito de ser una indemnización de perjuicios causados por el mal proceder de una parte, sino que resulta de un obrar temerario o de mala fe, o siquiera culpable de la parte condenada, y se precisa que tanto las costas como las agencias en derecho corresponden a los costos en los que la parte llamada en garantía incurrió en el proceso.

7. dirección para notificaciones

A la suscrita Curadora Ad litem, en la Calle 7AA No. 30-60 Interior 503, Móvil 3154710203. Correo electrónico: arbelon@gmail.com

Atentamente

Claudia María Arbeláez Londoño
CC 43.059.043 de Medellín.
TP 187.803 del CSJ.

¹ Sentencia C-157/2013