



REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN

Medellín, veinticinco (25) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

PROCESO	ACCIÓN DE TUTELA
RADICADO	05001-31-05-007- 2021-00484-00
PROVIDENCIA	SENTENCIA DE TUTELA No. 0162 de 2021
ACCIONANTE	DIANA LÍA PINEDA RAMIREZ CC. N° 43.506.357 Actuando como representante legal del EDIFICIO TORRELIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL
ACCIONADAS	-SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS – SSPD- -EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.- EPM -
VINCULADA	-ALCALDÍA DE MEDELLIN
TEMAS Y SUBTEMAS	DERECHO DE PETICION Y DEBIDO PROCESO
DECISIÓN	NIEGA POR IMPROCEDENTE

La señora DIANA LÍA PINEDA RAMIREZ, identificada con CC No. 43.506.357, y actuando como representante legal del EDIFICIO TORRELIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL, con base en la facultad que para ello le otorga el artículo 86 de la Constitución Política y su Decreto Reglamentario 2591 de 1991, promovió acción de tutela, para que se le proteja sus derechos constitucionales fundamentales al: debido proceso y derecho de petición; que asevera fueron vulnerados por la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS –Superservicios en adelante SSPD- y EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLIN – en adelante EPM- y, donde además se vincula a la ALCALDÍA DE MEDELLÍN, en cabeza de sus directores y/o encargados responsables al momento de la notificación del presente proveído, con base en los siguientes,

HECHOS

Manifiesta la parte accionante, que la propiedad que representa es usuaria de EPM en los servicios de acueducto y alcantarillado, prestados en las áreas comunes del Edificio, los cuales se facturan desde los registros del medidor de control, siendo esto a su parecer prohibido legalmente, generando así una facturación ilegal, asevera. Por ello se reclamó el derecho, obteniendo decisión negativa y contra la cual se interpusieron los recursos del artículo 154 de la Ley 142 de 1994 solicitando, entre otros, “1. Revocar la decisión administrativa recurrida” y “2. Reconocer pérdida del derecho al precio con la consecuencia de restituir lo pagado indebidamente por facturación desde los registros del macromedidor”. Sin embargo, indica la interesada que, en el trámite del recurso de reposición en su instancia, EPM incurrió en *SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO*, según la consagración del artículo 158 de la ley en mención (subrogado por el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995), y el cual fue sancionado por la SSPD).

Agrega la parte actora que, en la su acción sancionatoria la SSPD ordenó a EPM en “*RECONOCIMIENTO DE LOS EFECTOS DEL SILENCIO POSITIVO*”, sin que a la fecha ésta se haya cumplido; lo paradójico, asevera que en varias veces EPM “*ha amenazado al CONJUNTO con cobrar coactivamente los valores acumulados que contrariamente debe devolver en virtud del ACTO ADMINISTRATIVO PRESUNTO que surgió del silencio positivo*”, siendo la más reciente

mediante la comunicación dirigida de cobro coactivo del 17 de septiembre de 2021. Refiere además, las reiteradas reclamaciones y actuaciones de su parte en aras de que EPM cumpla y haga efectiva la ejecutoriedad del acto presunto, respecto a la sanción dada por SSPD, sin tener respuesta alguna, pese a que tal acto está próximo a perder su fuerza ejecutoria por el tiempo -a los 5 años-.

Reprocha la parte tutelante cómo EPM pretende omitir la ejecutoriedad del "ACTO ADMINISTRATIVO PRESUNTO", mientras que la Supersevidios-SSPD- omite su función contemplada en la Ley en procura de esa ejecutoriedad, lo que en conjunto arrastra la violación de los derechos invocados.

PETICIÓN

Consecuencialmente, solicita la parte tutelante, se ordena a EPM, no realizar acción alguna que implique el desconocimiento de la ejecutoriedad del acto administrativo presunto, que surgió por el silencio positivo sancionado por la superintendencia y que no ha fenecido ni ha sido anulado por la jurisdicción en lo contencioso administrativo. Y a la SSPD, que *"de forma inmediata dé la respuesta a la petición en la que se solicitó, y en forma precisa y concisa, de tal suerte que si la dio o la va a dar, debe en ella adopte certeramente y notifique de manera legal las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad de acto administrativo presunto, de manera que EPM particularmente revoque la respuesta del 22-11-2016 dada a la solicitud No. 201620210241 radicada el 31-10-2016, para reconocer pérdida del derecho al precio con la consecuencia de restituir lo pagado indebidamente por facturación desde los registros del macromedidor en todos los periodos de facturación, anteriores y sucesivos"*.

Finalmente, solicita de conformidad con el artículo 24 del decreto 2591 de 1991, prevenir a las dos demandadas para que en ningún caso vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela, o para que en otros casos eviten su repetición.

ACTUACIÓN DEL DESPACHO

Mediante auto del 16 de noviembre se admitió, la presente acción constitucional por reunir la solicitud los requisitos señalados en el artículo 14 del Decreto 2591 de 1991, y mediante oficio de la misma fecha se dispuso la notificación de las accionadas, a quienes además se les solicitó brindar toda la información pertinente.

Así mismo, se negó la medida provisional solicitada enfocada a suspender el cobro coactivo afín de evitar la suspensión de corte del servicio de agua desde el medidor de control especificado, en el Edificio EDIFICIO TORRELIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL, entre otros requerimientos, pero al no cumplir con los requisitos estipulados en el artículo 7 del Decreto 2591 de 1991, se denegó tal medida.

POSICIONES DE LAS ENTIDADES ACCIONADAS

-EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLIN E.S.P. EPM-. El 19 de noviembre de 2021, a través de apoderado judicial, asiente que la persona jurídica tutelante cuenta con los servicios públicos domiciliarios que presta EPM, los cuales ha recibido de manera continua, eficiente y con calidad. Así mismo, aduce que es cierto que la medición de los consumos se efectúa a través de un macromedidor, pero aclara que no es cierto que ello se encuentre prohibido legalmente, pues es una afirmación de la actora sin fundamento y por el contrario, en los pronunciamientos que ha emitido EPM a sus solicitudes se ha dado la explicación del sustento para la medición de los consumos y facturación en la forma en que se realiza en la copropiedad. Así mismo, desmiente que la facturación sea ilegal, lo que puede verificarse que el Decreto 1077 de 2015 que consagra la utilización de macromedidores para la medición de los consumos. Confirma

que en el año 2016, se presentó una reclamación contra la facturación de unos periodos en concreto, la cual fue resuelta de forma desfavorable a los intereses de la reclamante y contra ella se interpusieron los recursos mencionados, en igual sentido, que la Superintendencia no aceptó los descargos presentados por EPM y consideró que se había configurado el silencio administrativo positivo respecto de los recursos interpuestos en contra de la decisión que negó la revisión de la facturación reclamada y se sancionó con amonestación a la empresa. Ratifica así mismo que, la Superintendencia encontró configurado el silencio administrativo como se mencionó previamente, y dilucida que lo que no es cierto es que EPM no le haya dado cumplimiento. Al respecto señala que esta no es la primera vez que la parte actora acude a la acción de tutela en relación con la facturación de los servicios públicos en la copropiedad, según referencia anotada.

Informa EPM también, que mediante oficio 2017800110621 la SSPD, se le notifica mediante aviso la resolución 20178000241005 de fecha 07 de diciembre de 2017, donde la SSPD resuelve imponer sanción modalidad Amonestación y ordena reconocer los efectos del Silencio Administrativo Positivo –en adelante SAP- relacionado con la petición presentada por el apoderado del edificio tutelante en ese entonces y en contra de EPM, señalando que se revisó el sistema de gestión documental ORFEO y encontró que el pliego de cargos fue debidamente notificado y que reposa en su integridad en la página web y que la prestadora tenía acceso a toda la información, por lo que no existe vulneración al derecho de defensa de la investigada. Por lo tanto, la entidad ante la decisión de la SSPD, interpone recursos de ley de reposición y en subsidio de apelación para la cual con oficio 20188000015081 de fecha: 2018-07-12 la SSPD cita a notificación personal de la resolución 20188000080715 del 2018-06-28 en la que decide CONFIRMA LA AMONESTACIÓN en todas sus partes la Resolución SSPD No. 20178000241005 del 2017-12-07, y ordena el reconocimiento de los efectos del Silencio Administrativo Positivo relacionado con la petición presentada por ANTONIO JOSÉ LÓPEZ el 08 de febrero 2017, por cuanto consideró que EPM no probó haber emitido respuesta a la petición, precisa además la entidad que aportó las pruebas con los descargos a la SSPD con radicado SSPD 20175290801042 y por este motivo se decidió demandar las resoluciones emitidas por el Ente de Control, por el medio de nulidad y restablecimiento del derecho, toda vez que eran adversas y no ajustadas a derecho. e informa que con Radicado 2018-00391, actualmente se adelanta demanda del caso del silencio administrativo positivo, toda vez que EPM consideró que la SSPD no valoró el procedimiento aplicado en ese momento por EPM y que había dado respuesta oportuna al peticionario.

Después de referir todas la gestiones y actuaciones administrativas realizadas en el caso en concreto, informa EPM dado el relato de la Unidad Soporte Clientes, las reclamaciones que reiteradamente presentó la copropiedad han sido atendidas, incluso la decisión contentiva del silencio administrativo positivo que se emitió frente a la facturación de los periodos entre mayo y octubre de 2016, pero insiste en que equivocadamente interpreta la tutelante, es que la decisión le haya generado una suerte de exención en el pago de los servicios que utiliza la copropiedad y que se identifican en el informe transcrito de la Unidad Soporte Clientes. Advierte que la deuda actual obedece a los cobros de los periodos posteriores a la reclamación que se presentó el silencio administrativo positivo y que no ha sido cancelados, de allí que no haya una amenaza de cobro, lo que la empresa adelanta el cobro de las acreencias sobre los servicios prestados debidamente facturados y que han sido discutidos vía reclamación por la tutelante, los cuales se encuentran en firme al haberse agotado la discusión en sede de la empresa.

Reitera EPM que la decisión de la Superintendencia fue debidamente acatada, lo que no resulta posible es la eliminación de la facturación, como tampoco la suspensión de los servicios en la copropiedad, dado que se trata de un servicio esencial y continuo. En suma concluye que la petición y los recursos presentados por la tutelante fueron debidamente atendidos, la decisión se profirió debidamente motivada y en ella se le puso de presente que, con base en las revisiones realizadas en las redes externas e internas se pudo determinar que los equipos de medición funcionaban sin presentar ningún tipo de anomalía, que no existen fugas imperceptibles y que los consumos que se reflejan en los instrumentos de medición obedecen al uso de los recursos que se hace en la edificación, los cuales conforman la red interna que se encuentra a cargo del usuario, así mismo, se le brindó el soporte respecto de las sumas facturadas y que no era posible acceder a lo peticionada, distinto resulta que no se encuentre de acuerdo con la respuesta que le fue otorgada en esa oportunidad.

Insiste EPM que la empresa ha actuado conforme a las disposiciones reglamentarias que rigen la prestación del servicio, y que no se tomó una decisión arbitraria, por el contrario, se realizó una verificación minuciosa de las redes, se revisaron los equipos de medición y se pudo identificar la causa del aumento en los consumos, sin que se hubiera presentado ningún soporte tendiente a demostrar que los consumos reflejados en los equipos de medición fueran errados. Claramente se puede comprobar en el texto de los oficios que le fueron dirigidos, a la parte actora que en ellos se explica con detalle esta situación, no siendo de recibo las manifestaciones que se hacen por su parte.

De conformidad con lo expuesto en el informe de la Unidad Soporte Clientes, expresa EPM que en ningún momento con su actuar ha lesionado derecho fundamental alguno de la accionante por cuanto siempre ha desarrollado su actividad dentro de los marcos y reglas establecidos por nuestro ordenamiento constitucional y legal; el cual le fija pautas de imperativo cumplimiento a las que debe sujetarse, y cuyo desconocimiento no solo la involucraría en faltas contra la libre competencia, sino que le generaría responsabilidades de orden fiscal, disciplinario y penal para el servidor que así lo permitiera. Reprocha de igual manera la entidad la improcedencia de la acción de tutela en este asunto, pues está en entredicho su carácter residual y subsidiario, el perjuicio irremediable y la inmediatez; para finiquitar subrayando que se desestimen las pretensiones de la presente acción de tutela en lo que a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. se refiere, ante la ausencia de vulneración de los derechos invocados.

La **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS -SUPERSERVICIOS-**. Mediante comunicación del 19 de noviembre de 2021, a través de apoderada judicial, indica que no ha vulnerado derecho fundamental alguno, y por ende se opone a las pretensiones de la presente acción constitucional. Aclarando respecto a la solicitud de investigación por la posible ocurrencia de un silencio administrativo, que la entidad recibió un recurso de apelación por el apoderado del inmueble afectado con ocasión de una reclamación presentada ante EPM el 17 de febrero de 2017, subrayando que la mencionada investigación no está sometida a los términos establecidos 14 y 20 de la Ley 1755 de 2015, como tampoco al artículo 111 de la Ley 142 de 1994; en tanto las actuaciones administrativas sancionatorias deben surtir el trámite previsto en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, Capítulo III título III. aplicable a materias que no cuenten con un procedimiento administrativo sancionatorio propio, como en este caso se sucede. Después de referir las etapas procesales respectivas, aclarando también que la caducidad a aplicar es la contemplada en la Ley 1437 de 2011, artículo 52. Agregando además que el artículo 47 de la mencionada ley, no señaló ningún término para llevar a cabo la investigación preliminar, por lo que no existe un término legal para pronunciarse al respecto. Luego refiere la improcedencia de iniciar investigación por un silencio

administrativo positivo, advirtiendo que de conformidad a lo previsto en el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995 y 9 del Decreto 2223 de 1996, cuando un prestador no conteste dentro de los términos señalados en el artículo 158 de la Ley 142 de 1994, el usuario puede solicitar a esta entidad que se dicten los actos administrativos mediante los cuales se haga efectiva la ejecutoriedad del acto ficto o presunto, es decir, el acto que es positivo a las pretensiones del interesado y que para el caso particular son inexistentes.

En relación a lo anterior, informa la entidad que recibió el recurso de apelación interpuesto por apoderado del inmueble en cuestión, con ocasión de una reclamación presentada ante la prestadora EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLIN ES.P. radicadas bajo el No 20178300019902 del 27 de febrero de 2017. Y que mediante Auto No 20188000018506 se ordenó la apertura de investigación y se corrió Pliego de Cargos a la prestadora, tal como lo acredita, luego Mediante Radicado 20175290661882 del 17 de agosto de 2017, la investigada rindió los descargos. La entonces Directora General Territorial hoy Superintendente Delegada para la Protección al Usuario y la Gestión en Territorio, expidió la resolución No 20178000209385 y ordenó imponer la sanción, del siguiente modo: "..."

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: IMPONER SANCION en la modalidad de **AMONESTACION** a la empresa EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLIN E.S.P., dentro de las diligencias impetradas por el señor ANTONIO JOSE LOPEZ, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Se ordena el reconocimiento de los efectos del Silencio Administrativo Positivo relacionado con la petición presentada por **ANTONIO JOSE LOPEZ** objeto de la presente investigación, atendiendo a las consideraciones del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: REMITIR el expediente a la oficina de control interno disciplinario de la empresa EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLIN E.S.P., para los fines a que haya lugar conforme con lo señalado en el artículo 48 numeral 35 de la Ley 734 de 2002.

ARTÍCULO CUARTO: COMUNICAR el contenido de esta resolución al señor(a) **ANTONIO JOSE LOPEZ**, quien recibe notificaciones en la KR 9 N 18B-15 APO62 de la ciudad de PEREIRA – RISARALDA o en el correo electrónico que repose en el expediente virtual.

Por ende, mediante el oficio 20178001608171 se citó para notificación al usuario. La prestadora fue notificada por aviso mediante el radicado 20178001700081 del 11 de noviembre de 2017 y en desarrollo de dicha investigación la sancionada EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLIN EPM, interpuso el recurso de reposición el 14 de diciembre de 2017 con radicado 20175291078392. Mediante Resolución No 20188000041375 del 18 de abril de 2018 se resolvió el referido recurso, de siguiente modo: "..."

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución SSPD No. 0178000209385 del 2017-10-24, por medio de la cual se sancionó en la modalidad de **AMONESTACIÓN**, a la empresa EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLIN E.S.P.; de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: CONFIRMAR el reconocimiento de los efectos del Silencio Administrativo Positivo relacionado con la petición presentada por **ANTONIO JOSE LOPEZ** el **9 de noviembre de 2016**, atendiendo a las consideraciones del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: COMUNICAR el contenido de esta resolución al señor(a) **ANTONIO JOSE LOPEZ**, quien recibe notificaciones en la KR 9 N 18B-15 APO62, de la ciudad de PEREIRA – RISARALDA; o en el correo electrónico que reposa en el expediente.

Dicho acto administrativo fue resuelto notificado por aviso con el radicado 20188000596781. Posteriormente, mediante radicado 20185290467212 del 18 de mayo de 2018 EMPRESAS PUBLICAS DE MEDELLIN E.S.P., anexa copia de la respuesta emitida al usuario, en cumplimiento a resuelto por la SSPD; y con ocasión de una solicitud de cumplimiento de fallo por parte del usuario; esta Superintendencia informa que requirió a EMP, el cumplimiento de la misma, por lo que consecuentemente, EPM con radicado 20195290291302 del 23 de marzo de 2019 da respuesta al requerimiento efectuado aclarando que meses descontó y cuáles no.

A reglón seguido, indica la entidad que una vez culminado el trámite de notificación de la resolución que resuelve un recurso de reposición, el usuario mediante radicados 20185290467212 del 18 de mayo de 2018 y 20195290273582 del 26 de marzo de 2019, presentó solicitud de cumplimiento de fallo, razón por la que esta entidad requirió a la empresa prestadora para que reportara el cumplimiento de este, dicha actuación se realizó mediante radicado No. 20198000168691 del 22 de marzo de 2019. Aduce que el documento fue recibido por la EPM el 22 de marzo de 2019, como consta en certificado de envío y recepción No.: E12855862-S adjunto al presente escrito, en este escrito de requerimiento que esta entidad realizó a la empresa, donde claramente se le indicó: *"Es importante advertir que dicha resolución se encuentra en firme y en caso de renuencia, de conformidad con lo señalado artículo 90 Ley 1437 de 2011, por la directora General Territorial procederá a imponer multas sucesivas mientras permanezca en rebeldía."*

Refiere la entidad que debe tenerse en cuenta que el término otorgado a la empresa prestadora es un término administrativo, y no un término legal improrrogable, por lo que actualmente se encuentra en trámite de requerir nuevamente a la empresa el cumplimiento de la resolución, so pena de sanción por renuencia en el incumplimiento. Por todo lo anterior, considera la entidad que se aportaron las pruebas suficientes que permiten certificar el cumplimiento a cabalidad con los trámites de notificación y comunicación pertinentes y gestión del cumplimiento de la resolución en mención, en este orden de ideas, aduce que el mecanismo de protección constitucional, se torna improcedente porque no existe una acción, ni omisión de la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios, a la que se le pueda endilgar una vulneración de las garantías constitucionales que originan la demanda en contra de nuestra entidad. Así mismo, no fue establecido en el ordenamiento jurídico para afectar los términos de los procedimientos administrativos sancionatorios que se adelantan por parte de las autoridades de la rama ejecutiva del poder público, razón más que suficiente para que sea forzosa la desvinculación de esta entidad y del amparo deprecado por la parte accionante.

Finalmente, dilucida que de conformidad con lo dispuesto en el Decreto 306 de 1992, artículo 3o, se entiende que no se encuentra amenazado un derecho constitucional fundamental por el sólo hecho de que se abra o adelante una investigación o averiguación administrativa por la autoridad competente con sujeción al procedimiento correspondiente regulado por la ley. Y en este punto aclara que la entidad se encuentra en término para resolver la solicitud de investigación por silencio administrativo positivo que fueron puestas en conocimiento, pues la acción de tutela es improcedente cuando con este mecanismo constitucional se pretenda afectar una investigación que se encuentre en curso ante un organismo administrativo, en este caso.

-ALCALDIA DE MEDELLIN. A través de escrito allegado el 23 de noviembre de 2021, informa la entidad que ninguno de los hechos narrados vincula de manera directa al MUNICIPIO DE MEDELLÍN, por lo cual aduce que no efectuará pronunciamiento al respecto; teniendo en cuenta que lo que se manifiesta es una relación directa de la prestación de un servicio con una empresa operadora. Por esta razón, es pertinente aclarar que es EPM –EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. es la entidad operadora que presta los servicios públicos. Ya que tal decisión, radica en la potestad y arbitrio del exclusivo resorte de la empresa prestadora, y donde nada puede hacer el MUNICIPIO DE MEDELLÍN. En tanto, EPM, *"es una entidad descentralizada creada mediante Acuerdo No. 58 el 6 de agosto de 1955, del Concejo Municipal de Medellín, como un ESTABLECIMIENTO PÚBLICO AUTÓNOMO, y que se transformó posteriormente en EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL ESTADO, por medio de Acuerdo No. 069 del 10 de diciembre de 1997 expedido por la misma*

Carrera 52 No. 42-73 Edificio José Félix de Restrepo. Oficina 916. Medellín.

Teléfono 262.0191 - Correo j07labmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

Corporación Municipal. Y es en razón de tal naturaleza jurídica, como empresa industrial y comercial del Estado, que la accionada EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. – EPM ESTÁ DOTADA DE PERSONERÍA JURÍDICA, AUTONOMÍA ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA, Y CAPITAL INDEPENDIENTE, SEGÚN LO EXIGE EL ARTÍCULO 85 DE LA LEY 489 DE 1998, DISPOSICIÓN LEGAL QUE FUERA DECLARADA EXEQUIBLE POR PARTE DE LA CORTE CONSTITUCIONAL MEDIANTE SENTENCIA C-727-00 DE 21 DE JUNIO DE 2000”.

Insiste la entidad que EPM, es una empresa autónoma al MUNICIPIO DE MEDELLÍN que desde su creación en 1955, que opera de forma independiente. La participación de éste en la Empresa está sometida a las reglas previstas en el artículo 27 de la Ley 142 de 1994, de ahí entonces que, EL MUNICIPIO DE MEDELLÍN, no tenga la capacidad legal para pronunciarse y/o adelantar alguna actuación sobre el pedido que la persona accionante hace en su escrito de tutela; así las cosas es competencia directa del prestador de los servicios públicos domiciliarios bajo sus propias políticas, aprobar la conexión, reconexión o instalación de los servicios públicos domiciliarios en su área de prestación de servicios (APS), y realizar los cobros por dicho servicio, para el caso la ciudad de Medellín.

Resalta que atendiendo a la normativa que regula la prestación de los servicios públicos domiciliarios, y, en particular, a lo que dispone la Ley 142 de 1994, no es competencia del Municipio de Medellín fungir como prestador de dichos servicios. Ello, por cuanto dicha norma, en su artículo dispone que tal actividad estará en cabeza del ente municipal cuando no hubiere otro prestador o cuando el prestador existente demuestre que no se encuentra en capacidad técnica, ni financiera ni jurídica de prestar el servicio ello no acaece en este caso, pues es la EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN la competente.

A continuación, describe cómo se evidencia una FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA POR PARTE DEL MUNICIPIO DE MEDELLÍN, como causal de improcedencia del amparo constitucional, para ello cita lo afirmado por la Corte Constitucional en sentencia T-519 de 2001 y así mismo, jurisprudencia del Consejo de Estado. Por lo tanto, sin dubitación alguna, para la entidad, al no existir acción u omisión por parte de la Administración municipal de la que pudiera derivarse la supuesta afectación a los derechos fundamentales de la accionante, solicita la desvinculación en la presente acción constitucional en lo que respecta al Municipio de Medellín. De ahí que solicita se declare improcedente la acción de tutela con base en los argumentos presentados.

ACERVO PROBATORIO

-ACCIONANTE

- Resolución No. SSPD - 20178000209385 del 2017-10-24. Expediente No. 2017830390100912E
Por la cual se resuelve una investigación por Silencio Administrativo.
- Relación resoluciones individuales y amonestación.
- Comunicación de EMP al inmueble tutelante del 17 de septiembre de 2021. Asunto solicitud de obligación en mora.
- Comunicación del 2-02-2021, dirigida a la Superintendencia delegada para la protección al usuario y la gestión en territorio – SSPD-. Petición de atención prioritaria. Adoptar las decisiones que resulten pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad de acto administrativo presunto SAP. Radicado 2017830380100912 -EDIFICIO TORRE LIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL.
- Fallo de acción de tutela en un caso similar. SENTENCIA No. 55 del 14 de junio de 2016. interpuesta por GLORIA CECILIA OCHOA en contra de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios Dirección/ó Territorial Occidente y Empresa de Acueducto de Pereira. y prueba de se interpuso nuevamente el diecisiete (17) de septiembre de dos mil veintiuno (2021), en JUZGADO SEGUNDO DE FAMILIA de Pereira.
- CONCEPTO 117 DE 8 de marzo de 2016.

-Certificado de la Alcaldía de Medellín de la inscripción de la persona jurídica correspondiente a la propiedad horizontal Edificio "TORRELIMA II"-P.H., ubicado en la Calle 55 Nro. 40 - 15 de Medellín, y se autorizó mediante Resolución No.828 del 09 de junio de 2006, la cual quedó registrada bajo el No. 2.850Medellín, 06/03/2021.

-Recurso de reposición y apelación en subsidio contra la respuesta del 22-11-2016 a la solicitud No. 201620210241 EDIFICIO TORRELIMA 2 PROPIEDAD HORIZONTAL- CONTRATO No. 1267818. 29 de noviembre de 2016.

-EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P (EPM)

Respuesta acción de tutela, la cual contiene:

-Las variadas respuestas generadas a las diferentes peticiones presentadas por el tutelante e Informe recibido de la Unidad Soporte Clientes en el texto de la respuesta a la acción de tutela.

-Oficio 20190130073247 y otras, archivo que contiene: Fallos proferidos en el trámite de la acción de tutela antes promovida por la copropiedad y que también se declaró improcedente. Sentencia de tutela No. 57 del 2 de abril de 2019. Radicado. 050013110006-2019-00209-00 del JUZGADO SEXTO DE FAMILIA DE ORALIDAD DISTRITO JUDICIAL DE MEDELLÍN. Auto confirma la sentencia antes referida por la Sala de Familia del Tribunal Superior de Medellín del 21 de mayo de 2019.

-Respuesta N°156PET-20190130073247 del 14 de junio de 2021 al radicado 20190120111089 donde se anexa oficio de respuesta 20190130049245 del 24 de abril de 2019.

-Auto admisorio de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho del Juzgado Quince Administrativo Oral del Circuito de Medellín del 24 de octubre de 2018 en contra de la superintendencia de servicios públicos domiciliarios y como tercero interesado PROPIEDAD HORIZONTAL TORRELIMA II.

-Resultado de solicitud PQR-6075283-T0D1 del 11 de junio de 2019.

-Prueba de entrega oficio 20190130073247.

-Radicado 20190120111089. Contiene: Escrito de petición del 22 de mayo de 2019. REF: DERECHO DE PETICIÓN SOBRE FACTURACIÓN -CONTRATO No. 1267818.

-Poder otorgado para actuar.

-OFICIO 20170130098387 DESCARGOS ANTONIO JOSE LOPEZ PATIÑO 20178000018506 EXP 2017830390100912E, el contiene: Poder para apertura de investigación y Pliego de Cargos No. 20178000018506 del 14 de agosto de 2017; Comunicación del 27 de octubre de 2016- dirigido a EPM Asunto: Reclamo por Valores facturados consumo de Agua - Edificio Torrelima 2 Calle 55 No. 40 - 15 Barrio Boston; Certificado de registro del inmueble 7 de julio de 2016; Informe de lavado de tanques agua potable del 31 de mayo de 2016; comunicación del 3 de diciembre de 2015. Asunto cambio de medidor; comunicación 21 de diciembre de 2015. Asunto: revisión del medidor: Comunicación del 22 de noviembre de 2016. Asunto. Respuesta a solicitud. Radicado 201620210241; Recurso de reposición y en subsidio el de apelación contra la respuesta del 22-11-2016 a la solicitud N°2016-20210241; autorización contrato de mandato; Certificado de la Alcaldía de Medellín del 7 de julio de 2016; comunicación del 20 de diciembre de 2016, respuesta a solicitud 201620231370; respuesta de la Superservicios del 7 de diciembre de 2016, a solicitud de silencio administrativo; entro otros.

-Comunicado N° 20190130049245 Anexo de informe técnico, el cual contiene: comunicación del 24 de abril de 2019 de EMP Radicado.0156ER-20190130049245. INFORME VISITA TÉCNICA.

-Comunicado N° 20180130097804 Con informe técnico, el cual contiene: Comunicación del 30 de julio de 2018. Radicado 0156ER-20180130097804- asunto: Resolución SSPD Nro. 20188000080715 del 28/06/2018 Radicado EPM 20180120141082 del 17/07/2018 Expediente No. 2017830380100359E. INFORME VISITA TÉCNICA. Facturación de servicios públicos del inmueble en cuestión de julio de 2018.

-SUPERTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS –SUPERSERVICIOS-

*Respuesta acción de tutela, la cual contiene anexo los siguientes documentos:

-Radicado 20178300019902-Recurso de Reposición y apelación del contra la respuesta del 22-11-2016 a la solicitud no. 201620210241.

-Radicado 20188000018506-Apertura de Investigación y pliegos de cargos del 11- 04-2017.

-Respuesta de EPM a la apertura de investigación anterior del 14-08-2017.

-Radicado 20175290661882. Apertura de Investigación y pliegos de cargos del 2 de agosto de 2017.

- Radicado 20178001608171. Comunicación Resolución N° SSPD 20178000209385 del 24-10-2017.
- Radicado 20178001700081-Notificación por aviso del 24 de noviembre de 2017, de la resolución SSPD No. 20178000209385 de fecha 24/10/2017, con el N.º de expediente 2017830390100912E, por medio de la cual se Resuelve un SILENCIO ADMINISTRATIVO y con el fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- Radicado 20175291078392-Comunicación del 14 de diciembre de 2017. Oficio No. 20170130155521 Recurso de Reposición Resolución SSPD 20178000209385 -.
- Radicado 20188000041375-Resolución SSPD Resolución2018800041375 del 18 de abril de 2018, por el cual se decide recurso de reposición.
- Radicado 20185290467212. Comunicación de EPM dirigida al peticionario del 117 de mayo de 2018-Resolución 2018800041375 del 18 de abril de 2018.
- Radicado 20195290291302-Respuesta a Requerimiento de Firmeza y Cumplimiento solicitada por SSPD Radicado SSPD 20198000168691 con fecha del 22 de marzo de 2019. Expediente 2017830390100912E. Radicado EPM 20190120061366 del 28 de marzo de 2019.
- Poder especial conferido por la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.
- Resolución SSPD 20191000015255 del 27 de mayo de 2019, el Acta de Posesión No. 00000030 del 4 de junio de 2019 y el Decreto 1369 del 2020, referidos a las calidades de la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, cargo este último en el cual se encuentra delegada.
- Certificación Expedida por el área de Talento Humano de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios del 24 de marzo del 2020, referida a las calidades de la Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la misma Superintendencia.

-ALCALDÍA DE MEDELLÍN

-Poder.

PROBLEMA JURÍDICO PLANTEADO

El problema jurídico a resolver consiste en determinar si se configura una vulneración de los derechos invocados de petición y debido proceso a la accionante, ante la omisión de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS -SUPERSERVICIOS- en adelante SSPD- y EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P -EPM-, de realizar acción alguna a efectos de hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto, que surgió por el silencio positivo sancionado por la superintendencia en mención y que no ha fenecido ni ha sido anulado por la jurisdicción en lo contencioso administrativo. De igual forma al omitir la Superservicios dar respuesta de fondo a la petición en ese sentido, y no adoptar "*certeramente y menos notificar de manera legal las decisiones que resultare pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad de acto administrativo presunto, de manera que EPM particularmente revoque la respuesta del 22-11-2016 dada a la solicitud No. 201620210241 radicada el 31-10-2016, para reconocer pérdida del derecho al precio con la consecuencia de restituir lo pagado indebidamente por facturación desde los registros del macromedidor en todos los periodos de facturación, anteriores y sucesivos*".

PREMISAS NORMATIVAS

La Constitución Nacional en su artículo 86 consagra la Acción de Tutela para todas aquellas personas naturales o jurídicas, nacionales y extranjeras, públicas y privadas, sin restricción alguna, para reclamar ante los jueces, mediante un proceso preferente y sumario, la protección inmediata de sus derechos constitucionales fundamentales consagrados en la Constitución Nacional de manera expresa o referida en el Título II y los reconocidos en los Tratados y Convenios internacionales en virtud de los artículos 93 y 94, cuando quiera que estos resulten vulnerados o amenazados por la Acción o la omisión de cualquier autoridad pública o por un particular.

Para el análisis del caso en estudio, se tendrá en cuenta los siguientes ítems enmarcados dentro de las disposiciones constitucionales y normativas, respectivas:

Carrera 52 No. 42-73 Edificio José Félix de Restrepo. Oficina 916. Medellín.
Teléfono 262.0191 - Correo j07labmed@cendoj.ramajudicial.gov.co

-DEBIDO PROCESO. Derecho constitucional dispuesto en el artículo 29 de la Carta Magna y extensamente estudiado por jurisprudencia constitucional, la cual lo ha definido como "el conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico, a través de las cuales se busca la protección del individuo incurso en una actuación judicial o administrativa, para que durante su trámite se respeten sus derechos y se logre la aplicación correcta de la justicia" Según Sentencia C-341 de 2014.

Considerado también el debido proceso como: *"un derecho fundamental que tiene una aplicación concreta no sólo en las actuaciones judiciales sino también en las administrativas. La garantía fundamental del debido proceso se aplica a toda actuación administrativa desde la etapa de inicio del respectivo procedimiento hasta su terminación, y su contenido debe asegurarse a todos los sujetos. En este sentido, la actuación de las autoridades administrativas debe desarrollarse bajo la observancia del principio de legalidad, marco dentro del cual pueden ejercer sus atribuciones con la certeza de que sus actos podrán producir efectos jurídicos. De esta manera, se delimita la frontera entre el ejercicio de una potestad legal y una actuación arbitraria y caprichosa. Ahora bien, en los casos en los que la actuación de las autoridades respectivas carezcan de fundamento objetivo y sus decisiones sean el producto de una actitud arbitraria y caprichosa que traiga como consecuencia la vulneración de derechos fundamentales de las personas, nos encontramos frente a lo que se ha denominado como vía de hecho, y para superarla es procedente excepcionalmente la acción de tutela"* Ver sentencia T-1082 de 2012.

-SUBSIDIARIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA

Se enfatiza en lo que ha determinado la Corte Constitucional en desarrollo del inciso 3º del artículo 86 de la Constitución Política, en lo atinente a la procedencia de la acción de tutela cuando el afectado no disponga de otro medio de defensa, salvo que sea utilizada como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable. dado que: *"La subsidiariedad, surge como requisito básico de procedencia de la acción de tutela, en tanto ésta se instituyó como un mecanismo judicial, excepcional, cuyo empleo es residual, es decir, es menester que las personas recurran inicialmente a los medios ordinarios de defensa cuando estos sean oportunos y eficaces, de tal suerte que les asegure una adecuada protección de sus derechos, excluyendo la acción de tutela como primera opción en tanto esta resultaría improcedente"*. De conformidad a lo referido en la sentencia T-588 de 2007. En relación a lo indicado, la procedencia de esta acción constitucional prevalece cuando no exista algún medio judicial o administrativo que pueda solucionar el asunto, o cuando éstos resulten ineficaces para proteger el derecho vulnerado, o se utilice la acción de tutela como mecanismo transitorio para evitar un perjuicio irremediable de ahí que sería un mecanismo alternativo de protección hasta tanto la autoridad correspondiente lo decida de fondo.

Tampoco es viable recurrir a la acción de tutela cuando se suceda la situación a reclamar por simple descuido del interesado al no interponer los recursos propios de la vía gubernativa, la acción de tutela es improcedente para pretender reabrir un debate terminado por tal responsabilidad del accionante, pues este mecanismo excepcional de protección no está llamado a sustituir los medios de impugnación no ejercidos a tiempo por el afectado con la medida administrativa, parafraseando a la Corte Constitucional, según lo indicado en la Sentencia T-1144 de 2003. Acceder a utilizar este medio constitucional bajo tales condiciones conduciría a su desnaturalización, *"convirtiéndola en una tercera instancia o en una alternativa a la cual sacar provecho cuando no se interponen las demás acciones o para revivir pleitos ya perdidos, entrando a sustituir la acción constitucional las demás acciones o recursos legales existentes pues la integridad de la función estatal de administrar justicia resultaría gravemente comprometida si se permitiera que un mecanismo especial y extraordinario como la acción de tutela, dirigido exclusivamente a la protección de los derechos fundamentales, pudiera suplir los instrumentos y recursos ordinarios que el ordenamiento pone a disposición de aquellas personas que persiguen la definición de alguna situación jurídica mediante un proceso judicial"*. Sentencia T 083 de 1998.

Si bien la acción de tutela no es un medio alternativo ni complementario de las decisiones de otras autoridades, puede proceder cuando se encuentra plenamente acreditado que el actor no pudo utilizar las otras acciones de defensa por encontrarse en alguna situación que, desde el punto de vista fáctico o jurídico, se lo impedía por completo y, en cuyo caso, la aplicación de la regla señalada le causaría un daño de mayor entidad constitucional que el que se derivaría del desconocimiento del criterio general enunciado. Ver entre otras sentencias, en lo atinente al tema del principio de subsidiariedad planteado y en relación a diversos temas: T-241 de 2013, T-442 de 2013, T-458 de 2013, T-828 de 2014, T-327 de 2015, T-058 de 2016, T-279 de 2016, T-423 de 2019.

CASO CONCRETO

Solicita la representante legal del EDIFICIO TORRELIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL, reclama la protección de los derechos invocados al debido proceso y de petición, los cuales considera vulnerados por las entidades accionadas, de ahí que solicita que realicen las acciones correspondiente en aras de garantizar la ejecutoriedad del acto administrativo presunto, que surgió por el silencio positivo sancionado por la superintendencia y que no ha fenecido ni ha sido anulado por la jurisdicción en lo contencioso administrativo, específicamente, responsabilidad que recae en EPM. A su vez que la Superservicios le dé respuesta a la petición en ese sentido, de forma tal le indique la acciones realizadas y pertinentes para hacer efectiva la mencionada ejecutoriedad pretendiendo que EPM particularmente revoque la respuesta del 22-11-2016, dada a la solicitud No. 201620210241 radicada el 31-10-2016, para reconocer la pérdida del derecho al precio con la consecuencia de restituir lo pagado indebidamente por facturación desde los registros del macromedidor en todos los periodos de facturación, anteriores y sucesivos. Así mismo, súplica se prevenga a las accionadas para que no vuelvan a incurrir en las acciones u omisiones que dieron mérito para conceder la tutela.

Está demostrado en la presente acción que el EDIFICIO TORRELIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL, grosso modo, es usuaria de EPM en los servicios de acueducto y alcantarillado, y que se suscitó una discrepancia por los prestados en las áreas comunes del inmueble, derivados de las facturas justificadas en los registros del medidor de control, de lo que surgió un reclamo al considerar la parte actora que era ilegal, y con consecuente decisión negativa, a la cual se interpusieron los recursos de ley, cuyo trámite del recurso de reposición, EMP incurrió en SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO, por lo que fue sancionada por la Superintendencia accionada, la cual ordenó a EPM el "RECONOCIMIENTO DE LOS EFECTOS DEL SILENCIO POSITIVO" mediante la Resolución SSPD No. 20178000209385 de fecha 24 de octubre de 2017, y Resolución SSPD 2018800041375 del 18 de abril de 2018, por el cual se decide recurso de reposición y confirma la decisión. Y el cual se encuentra en trámite de ejecutoriedad por parte de Superservicios, sin desconocer que las actuaciones administrativas sancionatorias, se surten el trámite previsto en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, Capítulo III título III. Aplicable a materias que no cuenten con un procedimiento administrativo sancionatorio propio, como en este caso acontece, según lo refiere el artículo 52 de la ley en referencia. Es cierto que el usuario mediante radicados: 20185290467212 del 18 de mayo de 2018 y 20195290273582 del 26 de marzo de 2019, presentó solicitud de cumplimiento de fallo, ante la Superintendencia accionada, razón por la que esta entidad requirió a la empresa prestadora para que reportará el cumplimiento de éste, dicha actuación se realizó mediante radicado No. 20198000168691 del 22 de marzo de 2019. documento recibido por la EPM el 22 de marzo de 2019, con las advertencias del caso y las multas que se le indilgarían si continuaba en rebeldía, considerando los términos administrativos con que cuenta es indiscutible que se encuentra en trámite de requerir nuevamente a la empresa, respecto al cumplimiento de la resolución.

Está acreditado que EPM, informó a la parte actora sobre el alcance del efecto del SAP, mediante el oficio 0156ER-20180130097804 del 30 de julio de 2018, que el reconocimiento tendría aplicación sobre los consumos de los meses de diciembre de 2016 y enero de 2017 (meses reclamados) analizados y definidos en la actuación administrativa, es decir, *“se procedió a rebajar los consumos que habían sido facturados en diciembre de 2016 correspondiente a 147 metros cúbicos (m3) para acueducto y alcantarillado por valor de \$487.251 y enero de 2017 correspondiente a 70 m3 para acueducto y alcantarillado por valor de \$239.549, para un total rebajado de \$726.800”*. Incluso mediante escrito radicado 046ER 21080130060419 dirigido al actor por parte de la Superservicios, el 17 de en mayo de 2018, EPM había informado también el retiro de las facturas de los meses de mayo, julio y octubre de 2016, valores correspondientes al consumo por encima del promedio.

Es evidente también que EPM, mediante la comunicación dirigida de cobro coactivo del 17 de septiembre de 2021, dado que mediante comunicación 0156PET-20190130073247 del 14 de junio de 2019, ya había dado respuesta al radicado 20190120111089, demostrando la imposibilidad de atender favorablemente la solicitud de entregar la factura de servicios separada para pago únicamente de energía, teniendo como sustento el parágrafo del artículo 147 de la ley 142 de 1994. Y contrario sensu a lo afirmado por la parte actora, acreditó el estricto cumplimiento a lo ordenado por el ente de control, mediante la Resolución 20178000241005 de 2017-12-07, relacionada con el consumo facturado de acueducto y alcantarillado asociado al contrato 1267818, y tal como se informó en oficio de respuesta 20190130049245 del 24 de abril de 2019, el cual fue enviado por medio de correo certificado, donde especifica el alcance del SAP mediante oficio N° 0156ER-20180130097804 del 30 de julio de 2018, aclarando que el reconocimiento tendría aplicación sobre los consumos de los meses de diciembre de 2016 y enero de 2017 (meses reclamados), por lo que se procedió a rebajar los consumos de los meses especificados, y no los que pretenden incluir la parte tutelante. Así mismo, demuestra la imposibilidad de cambio e instalación de medición individual en las áreas comunes de la copropiedad Torrelima II, pues dicho proceso requiere de la adecuación de áreas internas por parte de los propietarios, situación ajena a sus competencias. En igual sentido, explica por qué no es posible facturar los servicios de acueducto y alcantarillado por macromedidor mientras no se demuestre que la micromedición no es técnicamente posible para áreas comunes. Advirtiéndolo, además, de la imposibilidad de disponer la devolución de la totalidad de lo pagado en facturación por el macromedidor. Finalmente, subraya epm que al *“tratarse de un servicio con plan de zonas comunes, presenta continuidad en la prestación del mismo y que por su condición no es sujeto de suspensión por cuanto hay inmuebles dependientes que se encuentran al día en el pago de sus servicios”*, no obstante, pese a intentar gestiones de acercamiento para facilidad de pago con la parte tutelante, aclara que no se reporta inicio de ningún cobro coactivo y en este sentido. Empero existe acreditado una solicitud de pago de obligación en mora del 17 de septiembre de 2021, donde advierte EPM al inmueble tutelante que el caso ha pasado a la Unidad de Crédito y Gestión de Cartera facultado para el inicio de un proceso de cobro administrativo coactivo, por ende, le requiere para buscar soluciones de pago.

Inconforme con la decisión de Superservicios respecto a la positivización del efecto del SAP, advierte EPM que dicha decisión se encuentra en trámite de nulidad y restablecimiento del derecho, demostrado con auto admisorio del 24 de octubre de 2018, donde EMP demanda a Superservicios y como tercero interesado al EDIFICIO TORRELIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL, proceso que cursa actualmente en el Juzgado Administrativo Oral del Circuito de Medellín, y adjunto al expediente.

El problema jurídico planteado tiene como sustento como ya se expuso, el incumplimiento de la Resolución SSPD No. 20178000209385 de fecha 24/10/2017, y Resolución SSPD Resolución 2018800041375 del 18 de abril de 2018, por el cual se decide

recurso de reposición y confirma la decisión por parte de EPM, y derivaba da de una reclamación que realizo la parte tutelante a esta en otrora, frente al prestación del servicio de acueducto dadas las alteraciones en las mediciones del consumo, y según los cálculos arrojados por el registro del macromedidor o Medidor de Control, a través de la petición No. 201620210241 radicada el 31-10-2016, obteniendo respuesta negativa, N° 0156SE- 201630161451 del 22-11-2016 contra la cual se interpuso los recursos en la vía administrativa a través del mandatario del momento, incurriendo así EPM en silencio administrativo positivo – SAP-. es de agregar que las pretensiones del recurso se sintetizaban, así: *“Revocar la decisión administrativa recurrida; reconocer pérdida del derecho al precio con la consecuencia de restituir lo pagado indebidamente por facturación desde los registros del macromedidor; instalación de micromedición en las áreas comunes; no facturar los servicios de acueducto y alcantarillado por macromedición. Además, se solicitó entre otros, abstenerse de suspender o cortar el servicio desde el macromedidor, mientras se tramita la petición y los recursos correspondientes, abstenerse de iniciar o adelantar cualquier acto jurídico o administrativo que implique el cobro u obligación de pago de la facturación por las matrículas de macromedidor”.*

Sin desconocer esta Agencia Judicial el deber de EPM materializar la ejecutoriedad del acto administrativo presunto, así como el de la Superservicios-SSPD- en cuando debe vigilar la observancia de éste, mientras no sean suspendidos o el acto sea anulado por un juez competente. Se ha considerar que en caso sub lite subsisten dos situaciones que indudablemente desvirtúan el principio subsidiario que indilga esta acción constitucional, pues: (i) EMP ha demostrado a través de sendas comunicaciones y adjuntas como pruebas en el escrito de tutela y ya mencionadas, que ha intentado realizar gestiones en procura de dirimir la situación, y dada la imposibilidad de realizar algunas de las solicitudes de la parte actora, como acreditó y su innegable inconformidad con la decisión de la Superservicios -SSPD plasmada en la Resolución SSPD 2018800041375 del 18 de abril de 2018, por el cual se decide recurso de reposición y confirma la decisión de la Resolución No. 20178000209385 de fecha 24 de octubre de 2017; se interpuso una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante el Juzgado Quince Administrativo Oral del Circuito de Medellín. Radicado: 05001333301520180391, la cual se está gestando actualmente, según auto admisorio del 24 de octubre de 2018, adjunto. De lo que se infiere entonces que mientras no haya sentencia que impida a ejecutoria del cumplimiento del acto administrativo cuestionado, la parte actora puede gestionar en su procura, tal como lo viene realizando, sin desconocer entonces que el litigio sigue su curso a través de la jurisdicción contenciosa administrativa. En el cual no les admisible a un juez de tutela intervenir pues no es competente inmiscuirse en asuntos propios de resolverse en la jurisdicción ordinaria y máxime si no acredita los requisitos para emplear la acción de tutela como en este caso se evidencia. (ii) Así mismo, la Superservicios, está gestionando a través de varios requerimientos a EPM en procura del cumplimiento del acto administrativo, de lo que se infiere que se encuentra en trámite de ejecutoriedad de su parte, de conformidad con las normas que rigen las actuaciones administrativas sancionatorias, adecuadas en este caso, al trámite previsto en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, Capítulo III título III. y según lo reseña el artículo 52 de la ley en referencia. - 5 años-. la cual indica en su inciso 3° *“La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria”.* En ese sentido, si el usuario mediante radicados: 20185290467212 del 18 de mayo de 2018 y 20195290273582 del 26 de marzo de 2019, presentó solicitud de cumplimiento de fallo, y consecuentemente se realizó solicitud de parte de la Superintendencia a EPM, mediante radicado No. 20198000168691 del 22 de marzo de 2019 y dado que actualmente se encuentra en trámite de requerir nuevamente a la empresa, so pena de sanción por renuencia en el incumplimiento. Se infiere que se están gestionando también los trámites respectivos y dentro de los términos administrativos consagrados normativamente, pues si la Resolución No. 2018800041375 del 18 de abril de 2018 que confirmó la decisión la

Resolución No. 20178000209385 de fecha 24 de octubre de 2017; independiente de su fecha de ejecutoria y según las fechas observadas, se colige que está dentro de los términos antes de su prescripción. lo que desvirtúa la vulneración de los derechos invocados pues el debido proceso y menos el derecho de petición referido y el cual fue ya resuelto de fondo mediante la resolución de la cual depreca su ejecutoriedad.

Por otro lado, es palmario la insistencia de la parte tutelante en utilizar este mecanismo constitucional, cuando mediante Sentencia N° 57 del 2 de abril de 2019, proferida por el Juzgado Sexto de Familia de Oralidad, bajo el radicado: 050013110006-2019-00209-00, ya se había negado por improcedente la acción de tutela, al existir la jurisdicción administrativa para efectos de dirimir el asunto. Corriendo el riesgo de incurrir en la figura de acción temeraria (1) y exponerse a las implicaciones sancionatorias que ello implica. Una vez comparadas las dos acciones constitucionales, se advierte que ambas las partes son las mismas –aunque la representación judicial del inmueble difiera de la actual- y en esta oportunidad se vinculó oficiosamente a la Alcaldía de Medellín; los derechos invocados tienen en común el invocar el **debido proceso**; empero en esa oportunidad alude también: la salud, calidad de vida e Igualdad y en la presente: el de petición; frente al presupuesto fáctico la cronología de los hechos y punto central emana de la falta de ejecutoriedad y reconocer los efectos, por parte de la empresa sancionada por la Superintendencia, mediante la Resolución SSPD-20178000209385 del 24-10-2017, confirmada por la Resolución SSPD- 20188000041375 del 18-04-2018; y que en el mismo acto el ente de vigilancia ordenó reconocer tales efectos, de conformidad con el artículo 123 del Decreto 2150 de 1995, que subrogó al artículo 158 de la Ley 142 de 1994 y si bien lo que motivo esa acción fue que EPM “*Empresa expidió orden de suspensión del servicio No. 26493391 desde el Medidor de Control, la cual trató de llevarse a cabo el pasado lunes 11-03-2019. Además, la accionante ha recibido llamadas telefónicas del abogado de la Empresa o firma de abogados de cobranza, anunciándole el inicio de cobro coactivo*”; similar situación se presenta en esta oportunidad, pero dada la solicitud de pago de obligación en mora del 17 de septiembre de 2021, donde advierte EPM al inmueble tutelante que el caso se le requiere para buscar soluciones de pago, so pena de iniciar un cobro coactivo.

Respecto a las pretensiones en la tutela inicial, procuraba: “*...que se tutelen los derechos fundamentales amenazados, en forma tal que EPM levante o cancele la orden de suspensión No. 26493391, y en lo sucesivo no inicie o adelante acción alguna administrativa (suspensión o corte del servicio en áreas comunes, y mucho menos de los bienes privados en ejecución del Contrato No. 1267818), o jurídica (cobro en facturación o por jurisdicción coactiva), que represente el pago u obligación de pago de los consumos calculados o determinados con el medidor de control; y ordenar a la SSPD que comine a EPM, a no suspender ni cortar el servicio desde el medidor de control, en la misma forma que lo hizo ante la otra vigilada*”. lo anterior, enfatizando la materialización del acto administrativo presunto a cargo de EPM. Situación similar en el fondo, y disimiles presuntamente en la redacción, aunque en esta ocasión, insiste y se centra en que las entidades implicadas gestionaran o tramitaran la ejecutoriedad del acto administrativo presunto, que surgió por el silencio positivo sancionado por la superintendencia involucrada, lo que en últimas implica las pretensiones referidas en la tutela primigenia.

Si bien las acciones de tutelas encuentran gran similitud, y en el fondo procuran el mismo objeto, están implicados iguales sujetos, se traduciría en estimar fundadamente en que

¹ La Corte Constitucional ha establecido que la “temeridad” consiste en la interposición de tutelas idénticas, sin motivo expresamente justificado, contrariando el principio de buena fe previsto en el artículo 83 la Constitución Política; por lo tanto su prohibición busca garantizar la eficiencia y prontitud en el funcionamiento del Estado y de la administración de justicia. Ver a modo de ejemplo y aunque el tema analizado difiera del en esta ocasión estudiada la Sentencia T-001 de 2016.

se incurrió en temeridad, de conformidad con el artículo 25 y 38 del Decreto 2591 de 1991, sin embargo, alguno de los derechos conculcados y la cronología en las solicitudes de pago de la factura de servicios públicos, so pena de iniciar un proceso de cobro coactivo; son considerados *“eventos nuevos que aparecieron con posterioridad a la interposición de la acción”* Ver Sentencia SU-027 de 2021, desvirtuando en parte la figura de la acción temeraria, por lo tanto se abstiene este despacho de imponer las sanciones respectivas, no sin antes advertir a la parte tutelante que en lo sucesivo se abstenga de presentar acciones de tutela con fundamento en los hechos que ya han sido debatidos son pena de las sanciones pecuniarias a las que haya lugar.

Colorario a lo expuesto, insiste esta oficina judicial en acogerse a la tesis sobre la improcedencia de la presente acción constitucional, toda vez que la acción de tutela no es el mecanismo idóneo para obtener la ejecutoriedad de un acto administrativo y menos, la exoneración de los pagos inmersos en él y/o gestionar el levantamiento o cancelación de órdenes de suspensión o exigir a las entidades la observancia de sus funciones per se; pretensiones que subyacen en las principales y narradas en los hechos de la acción de tutela. Y máxime se insiste la parte actora cuenta con la vía de la jurisdicción contenciosa administrativa para tal pretensión, teniendo en cuenta también que se está conociendo del asunto vía administrativa, por lo que no puede suplirse ni compensarse con la permisón del empleo de la acción de tutela para ese objeto, de lo contrario desnaturalizaría su esencia.

Siguiendo el cumplimiento de los requisitos de procedencia de la acción de tutela contra actos administrativos, y que reiteradamente a referido la jurisprudencia de la Corte Constitucional, a modo de ejemplo, la Sentencia T-067 de 2011, se tiene: (i) *Que se produzca de manera cierta y evidente sobre un derecho fundamental; Al respecto no es inminente que se produzca perjuicio alguno, pues como ya se indicó EPM solo manifestó en un escrito y ya señalado su intención de que el inmueble afectado iniciara sus deberes en pro del contrato de prestación de servicios vigente entre la partes, valga reiterar que no es posible en este caso la interinidad de los mecanismos ordinarios de protección de derechos y de solución de controversias por el uso incierto e insulso de la acción de tutela, lo que pone en vilo su carácter subsidiario encaminado al amparo de la protección de los derechos fundamentales.* (ii) *Que de ocurrir no exista forma de reparar el daño producido al mismo; No le es dable al juez constitucional suplir el papel del juez ordinario quien debe garantizar la eficacia de los derechos implicados.* (iii) *Que su ocurrencia sea inminente; lo cual no se sucede pues se precisa de la voluntad de las partes para zanjar la discusión, la cual se insiste está aún pendiente de ejecución sin desconocer que está en curso una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho frente al acto administrativo cuestionado en la jurisdicción ordinaria; es de anotar que el corte de agua al que le teme la parte actora, no se ha demostrado y menos es dable ejecutarse en la medida que siendo un derecho fundamental, debe protegerse, garantizando el acceso mínimo por lo menos, no debiendo recaer las consecuencias adversas en los residentes del inmueble que si están al día con sus obligaciones frente a la empresa prestadora del servicio, incluso así lo había manifestado EPM. al insistir en su escrito de réplica que si bien “no resulta posible es la eliminación de la facturación, como tampoco la suspensión de los servicios en la copropiedad, dado que se trata de un servicio esencial y continuo...”. Así mismo, la Corte Constitucional, es insistente en destacar que: “Toda persona tiene derecho fundamental prima facie a disponer y acceder a cantidades suficientes, y de calidad, de agua apta para el consumo humano” Según las Sentencias: T-218 de 2017 y T-318 de 2018, entre otras, donde además resalta el carácter de derecho fundamental autónomo, reconocimiento fundamentado en “una interpretación sistemática de la Carta, incluyendo tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por Colombia” ibíd. Y sin desconocer por supuesto las “bases constitucionales del carácter fundamental del derecho al agua, se tiene, por un lado, la conexión inescindible que*

existe entre el agua y algunos derechos consagrados en la Constitución Política, tales como la dignidad humana y la vida". (iv) Que resulte urgente la medida de protección para que el sujeto supere la condición de amenaza en la que se encuentra; en este sentido se pone en entredicho la inmediatez y falta de diligencia de las partes, pues desde el 2016 se viene gestando el problema y no puede ser ahora la acción de tutela el salvavidas que posibilite una alternativa distinta a la ya indicada. (v) Que la gravedad de los hechos, sea de tal magnitud que haga evidente la impostergabilidad de la tutela como mecanismo necesario para la protección inmediata de los derechos constitucionales fundamentales; Se reitera no puede ser esta acción constitución el medio supletorio para dirimir conflictos de los cuales aún está conociendo la jurisdicción administrativa.

En suma, tratándose de actos administrativos presuntamente vulneradores de derechos fundamentales, el legislador ha previsto los medios idóneos ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, en general las diferentes posibilidades consagradas, contenida la Ley 1437 de 2011 y en este caso de ejecutoriedad del acto administrativo suplicado. en ese aspecto, y dado que no se acreditó la gravedad de la ocurrencia de un perjuicio irremediable, por lo ya indicado, el caso contiene una característica litigiosa y que sin lugar a dudas es impropia conocer por este medio constitución pues el juez de tutela no puede suplir las competencias de un juez ordinario existiendo los medios de defensa advertidos.

Así las cosas, se negará las pretensiones de la tutelante, dada la improcedencia de la presente acción, subrayando que el mecanismo adecuado para dirimir el asunto, es la vía administrativa, tal como se expuso en las líneas anteriores.

Y se advierte la necesaria desvinculación de la ALCALDÍA DE MEDELLÍN pues de los presupuestos esbozados y su escrito de réplica, no se infiere causal y/o relación de manera directa de dicha entidad al caso subexamine.

Sin perjuicio de su cabal cumplimiento, esta providencia puede ser impugnada dentro de los tres (3) días siguientes a su notificación, pero de no ocurrir así, se remitirá a la h. corte constitucional para su eventual revisión, acorde con lo dispuesto en el inciso 2, artículo 31 del decreto 2591 de 1991.

En mérito de lo expuesto, EL **JUZGADO SÉPTIMO LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, administrando justicia en nombre de la república de Colombia y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la presente acción constitucional, dada su improcedencia, respecto a los derechos fundamentales invocados en la acción de tutela instaurada por DIANA LÍA PINEDA RAMIREZ, identificada con CC No. 43.506.357, y actuando como representante legal del EDIFICIO TORRELIMA 2 - PROPIEDAD HORIZONTAL, en contra de la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS-Superservicios- y EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P-EPM, conforme lo expuesto en la parte considerativa de la presente providencia.

SEGUNDO: NOTIFICAR a las partes el presente fallo en la forma prevista en el artículo 30 del citado Decreto 2591 de 1991.

TERCERO: REMITIR el expediente a la Corte Constitucional, si la decisión adoptada no fuere impugnada dentro del término legal.

CUARTO: ARCHIVAR el expediente, una vez regrese de la Corte Constitucional.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE

Firmado Por:

**Carolina Montoya Londoño
Juez Circuito
Juzgado De Circuito
Laboral 007
Medellin - Antioquia**

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **53bd011eaf0af1f961ada2bc8b28e279bfa55b5ec3a7f9a15655d01f37c1eb11**

Documento generado en 25/11/2021 03:59:38 PM

Valide este documento electrónico en la siguiente URL: <https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>