



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 293 DE 2022

(junio 6)

Bogotá, D.C.,

Señor

XXXXXXXXXXXXX

Ref. Solicitud de concepto^ω

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1369 de 2020^ω, la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios - Superservicios es competente para "...absolver las consultas jurídicas externas relativas al régimen de los servicios públicos domiciliarios".

ALCANCE DEL CONCEPTO

Se precisa que la respuesta contenida en este documento corresponde a una interpretación jurídica general de la normativa que conforma el régimen de los servicios públicos domiciliarios, razón por la cual los criterios aquí expuestos no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, tal como lo dispone el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011^ω, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015^ω.

Por otra parte, la Superservicios no puede exigir que los actos o contratos de un prestador de servicios públicos domiciliarios se sometan a su aprobación previa, ya que de hacerlo incurriría en una extralimitación de funciones, así lo establece el parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001.

CONSULTA

A continuación, se transcribe la consulta elevada:

"Soy deudor para con la empresa de energía (...), de una deuda de (...) equivalentes a 107 facturas, está obligación en una negociación y acuerdo de pago quedaría en(...).

1.- Pregunta Primera. Me pueden obligar a pagar una cuota inicial en un acuerdo de pago? Cuando mis posibilidades económicas son negativas

2.- Pregunta Segunda. puedo hacer oferta de cuota mensual de acuerdo a mi posibilidad económica sobre (...), mensuales adicionales al consumo de la factura.

3.- Pregunta Tercera. Me pueden suspender el servicio, habiendo cancelado el último recibo de energía emitido por la empresa (...).?" (sic)

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994⁽⁶⁾

Concepto SSPD-OJ-2022-8

CONSIDERACIONES

Como primera medida, resulta necesario recordar que el alcance de los conceptos jurídicos emitidos por esta Superintendencia en ejercicio de sus funciones, se enmarcan en las previsiones del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, el cual al tenor literal señala:

"Artículo 28. Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución." (subraya fuera de texto)

De esta forma, la función consultiva a cargo de las entidades públicas no pretende resolver situaciones particulares o establecer excepciones u obligaciones normativas para los peticionarios; por el contrario, busca brindar orientación, comunicación e información acerca de la manera cómo actúa la administración en la generalidad de los casos.

En claro lo anterior, esta Oficina procederá a abordar la consulta en términos generales y para tal efecto, se procederá a efectuar algunas consideraciones referentes a: i) los acuerdos de pago en el régimen de servicios públicos domiciliarios y ii) la suspensión del servicio.

i) Acuerdos de pago en el régimen de los servicios públicos domiciliarios.

La celebración de acuerdos de pago o planes de financiamiento entre las empresas de servicios públicos domiciliarios y sus usuarios es válida, en la medida en que dichos acuerdos responden al principio jurídico de la autonomía de la voluntad privada y por tanto, se encuentran fuera de la órbita competencial de esta Superintendencia, ya que no se rigen por el régimen de servicios públicos domiciliarios de la Ley 142 de 1994, sino por el derecho privado.

De este modo, es preciso señalar que estos acuerdos no son una obligación impuesta a los prestadores, al contrario, es facultativo de estos prestadores determinar si realiza los acuerdos de pago o no con los usuarios o suscriptores morosos, quienes en este mismo sentido también se encuentran facultados para elegir la suscripción de dichos acuerdos. En este sentido, con los acuerdos de pago se pretende que los usuarios morosos se pongan al día en sus obligaciones y cuenten nuevamente con la disponibilidad del servicio.

Una vez celebrado el acuerdo, convenio o plan de financiamiento, este regulará las relaciones entre las partes frente a su objeto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1602 del Código Civil, el cual señala que el contrato es Ley para las partes, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 1494 ídem, el cual señala que los contratos se constituyen en fuente de obligaciones entre las partes.

En este sentido, si el usuario incumple el acuerdo de pago, el prestador puede proceder a la ejecución de la obligación derivada de aquel, toda vez, que el acuerdo de pago se constituirá en el nuevo título a partir del cual el prestador puede hacer exigibles las obligaciones que constituyen su objeto, sin embargo, ello no da lugar a la suspensión del servicio, siempre y cuando el usuario esté cumpliendo con el pago oportuno de las facturas generadas con posterioridad al acuerdo.

Al respecto, esta Oficina mediante concepto SSPD-OJ-2022-8 señaló:

"(...) Sin perjuicio de lo anterior, y con el ánimo de brindar algunos elementos de juicio sobre el tema consultado, es de precisar que, con respecto a las deudas derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, y en razón a la onerosidad que los caracteriza[6], los prestadores de estos servicios se encuentran facultados para utilizar los mecanismos legales que consideren apropiados, con el objeto de recuperar los dineros que en razón de la prestación, adeuden los suscriptores y/o usuarios de los mismos.

(...)

En efecto, en estos casos, el prestador y el usuario deudor tienen un doble vínculo contractual: (i) el primero, emanado del contrato de servicios públicos, y (ii) el segundo, producto del acuerdo de pago suscrito; los cuales, si bien son paralelos y han sido celebrados por las mismas partes, son independientes y autónomos. Al respecto, se reitera que las obligaciones que surgen del acuerdo de pago no se rigen por la Ley 142 de 1994 y, por ende, su observancia o inobservancia no es de competencia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

Sobre el particular es de precisar, que todos los prestadores de servicios públicos, independientemente de la forma asociativa que hayan escogido al momento de conformarse (artículo 15 de la Ley 142 de 1994), se encuentran facultados para celebrar estos acuerdos válidamente con los suscriptores y/o usuarios del servicio, toda vez que su celebración responde al principio jurídico de la autonomía de la voluntad privada (arts. 1494 y 1602, Código Civil), y su propósito principal, es el de lograr el recaudo de las sumas que se encuentran en mora, sin necesidad de acudir a un proceso judicial, que puede hacer más dispendioso este recaudo.

De igual forma, ante el incumplimiento de los pagos convenidos por las partes a través de un acuerdo de pago, celebrado para pagar el valor de una factura de servicios públicos en mora, el prestador no podrá acudir al mecanismo de suspensión del servicio para compeler al usuario al pago del mismo, ya que dicha suspensión solamente opera frente al contrato de servicios públicos. En efecto, el acuerdo de pago constituye un nuevo título, a través del cual el prestador podrá hacer exigibles las obligaciones allí pactadas a cargo del usuario, que, si bien surgieron en razón de la ejecución del contrato de servicios públicos, constituyen un contrato distinto.

Es importante precisar que, una vez celebrado el acuerdo de pago, convenio o plan de financiación, éste regulará las relaciones entre las partes frente a su objeto, que es totalmente distinto al del contrato de servicios públicos, ya que está referido al pago de una suma de dinero adeudada por el suscriptor o usuario al prestador, la que debe ser cancelada en la forma en que lo hayan acordado las partes. (...)" (subraya fuera de texto)

De esta forma, se puede colegir que los prestadores de servicios públicos domiciliarios se encuentran facultados para utilizar los mecanismos legales que consideren apropiados para lograr recuperar los dineros que adeuden los suscriptores o usuarios por la prestación de los servicios.

En este sentido, uno de los mecanismos más utilizados es el acuerdo de pago que, como se mencionó en líneas que preceden, es un acuerdo facultativo en el cual los prestadores de servicios y los usuarios, en ejercicio de la autonomía de la voluntad privada, los celebran.

Ahora bien, es importante resaltar que en los casos en los que la empresa prestadora celebra un acuerdo de pago con un usuario o suscriptor, surge un doble vínculo contractual: el primero, emanado del contrato de servicios públicos domiciliarios y el segundo, producto del acuerdo de pago suscrito entre las partes; situación esta en la que cada vínculo contractual es completamente independiente y autónomo del otro.

En consecuencia, ante el incumplimiento de los pagos acordados en el acuerdo, el prestador no podrá acudir al mecanismo de la suspensión del servicio para exigir el cumplimiento del mismo ya que, la figura de la suspensión opera únicamente frente a la relación contractual emanada del contrato de servicios públicos domiciliarios y no respecto de lo pactado en el acuerdo de pago.

ii) Suspensión de los servicios públicos domiciliarios.

Sobre el particular, el artículo 140 de la Ley 142 de 1994 señala:

"ARTÍCULO 140. SUSPENSIÓN POR INCUMPLIMIENTO. Modificado por el Artículo 19 de la Ley 689 de 2001. El incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario da lugar a la suspensión del servicio en los eventos señalados en las condiciones uniformes del contrato de servicios y en todo caso en los siguientes:

La falta de pago por el término que fije la entidad prestadora, sin exceder en todo caso de dos (2) períodos de facturación en el evento en que ésta sea bimestral y de tres (3) períodos cuando sea mensual y el fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas.

Es causal también de suspensión, la alteración inconsulta y unilateral por parte del usuario o suscriptor de las condiciones contractuales de prestación del servicio.

Durante la suspensión, ninguna de las partes puede tomar medidas que hagan imposible el cumplimiento de las obligaciones recíprocas tan pronto termine la causal de suspensión.

Haya o no suspensión, la entidad prestadora puede ejercer todos los derechos que las leyes y el contrato uniforme le conceden para el evento del incumplimiento." (subraya y negrilla fuera de texto original)

De acuerdo con la norma citada, frente a la mora del usuario o suscriptor en el pago de los servicios públicos, el prestador no solo tiene la facultad sino el deber de proceder con la suspensión del servicio, medida que busca proteger a ambas partes de los efectos nocivos de una situación de incumplimiento permanente del contrato de servicios públicos.

En cuanto al plazo para ejecutar dicha medida, la norma concede su determinación al contrato de servicios públicos estableciendo, en todo caso, como límite para la suspensión el término de dos (2) periodos de facturación cuando esta sea bimestral, y de tres (3) periodos cuando sea mensual.

En este sentido, dado que estos son plazos máximos, el prestador puede establecer plazos inferiores en el contrato de servicios públicos, de forma que es posible entrar a suspender el servicio, si así lo dispone el contrato, ante la mora de un solo periodo de facturación y en cualquier momento o día posterior a la verificación de tal situación, conforme con las políticas internas que al respecto tenga el prestador.

Ahora bien, cuando la norma usa la expresión "sin exceder", lo que en la práctica hace es permitir que el prestador pueda determinar plazos menores para que opere la suspensión, con el respeto al debido proceso del usuario. De tal manera que, en aquellos casos en los que en el contrato se haya establecido un periodo de mora, al acaecimiento de este debe operar como consecuencia la suspensión del servicio.

Lo anterior, sin perjuicio que contra el acto de suspensión pueda el usuario interponer los recursos de reposición ante el prestador y de apelación ante esta Superintendencia, en los términos del artículo 154 de la Ley 142 de 1994, el cual señala:

"ARTÍCULO 154. DE LOS RECURSOS. El recurso es un acto del suscriptor o usuario para obligar a la empresa a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato. Contra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley.

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

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

De esta forma, el usuario podrá presentar ante el prestador la petición correspondiente en el contexto de lo señalado en el artículo 152 ibídem, la cual deberá ser atendida en el término de quince (15) días hábiles contados a partir de su presentación, so pena que se configure el silencio administrativo positivo según lo señala el artículo 158, así como presentar los recursos de reposición y apelación en el marco del citado artículo 154 ibídem. Todo lo anterior, conforme el debido proceso que debe respetar el prestador, garantizando al usuario, entre otros, el derecho de defensa y contradicción.

CONCLUSIONES

De acuerdo con las consideraciones expuestas, se presentan las siguientes conclusiones:

- La celebración de acuerdos de pago o planes de financiamiento entre las empresas de servicios públicos domiciliarios y sus usuarios es válida, en la medida en que dichos acuerdos responden al principio jurídico de la autonomía de la voluntad privada.
- El acuerdo, convenio o plan de financiamiento regulará las relaciones entre las partes frente a su objeto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1602 del Código Civil, el cual señala que el contrato es Ley para las partes.
- En los casos en los que un prestador celebra un acuerdo de pago o plan de financiamiento con un usuario o suscriptor surge un doble vínculo contractual; el primero, emanado del contrato de servicios públicos domiciliarios y el segundo, producto del acuerdo de pago o plan de financiamiento suscrito entre las partes. Bajo ese contexto, se reitera que las obligaciones que surgen del acuerdo de pago no se rigen por la Ley 142 de 1994 y, por ende, su observancia o inobservancia no es de competencia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.
- Al ser el acuerdo de pago un título independiente a partir del cual el prestador puede hacer exigibles las obligaciones en este contenidas, el incumplimiento del mismo no da lugar a la suspensión del servicio, siempre y cuando el usuario esté cumpliendo con el pago oportuno de las facturas generadas con posterioridad al acuerdo.
- La falta de pago por el término que fije el prestador del servicio público domiciliario en el contrato de prestación del servicio, sin que exceda de dos (2) periodos de facturación cuando sea bimestral o de tres (3) periodos cuando sea mensual, constituye una de las causales de suspensión del servicio.
- El usuario podrá presentar ante el prestador peticiones en el contexto de lo señalado en los artículos 152 y siguientes de la Ley 142 de 1994. En todo caso, el prestador deberá garantizar al usuario el debido proceso respetando, entre otros, el derecho de defensa y contradicción.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder en la dirección electrónica <https://www.superservicios.gov.co/consulta-normativa>, donde encontrará la normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios, así como los conceptos emitidos por esta entidad.

Cordialmente,

ANA KARINA MÉNDEZ FERNÁNDEZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica

<NOTAS DE PÍE DE PAGÍNA>

1. Radicado 20225291508902

TEMA: ACUERDOS DE PAGO – SUSPENSIÓN DEL SERVICIO

2. “Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios”.
3. “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
4. “Por medio de la cual se regula el Derecho Fundamental de Petición y se sustituye un título del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”
5. “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”

Este documento fue tomado directamente de la página oficial de la entidad que lo emitió.