



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 432 DE 2022

(julio 14)

Ref. Solicitud de concepto¹³

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1369 de 2020¹⁴, 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 2011¹⁵, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015¹⁶.

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:

- “1. Se me indique y/o conceptúe si es posible a través de un acuerdo Municipal, crear una administia (sic) para los intereses de mora de los deudores del servicio de acueducto y alcantarillado en el municipio de Iza.
2. En caso de no ser procedente el acuerdo Municipal, se me indique cual es el trámite para adelantar el mismo.”

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994⁽⁵⁾

Concepto Unificador SSPD - OJ 24 de 2010

Concepto SSPD-OJ-2021-563

CONSIDERACIONES

Con el fin de emitir un concepto de carácter general, es necesario aclarar que en sede de consulta no es posible emitir pronunciamientos y/o decidir situaciones de carácter particular y concreto, teniendo en cuenta que los conceptos constituyen orientaciones que no comprometen la responsabilidad de la Superintendencia y no tienen carácter obligatorio o vinculante, ya que se emiten conforme con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, introducido por sustitución de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015.

En claro lo anterior, y con el fin de abordar el tema planteado en la consulta, se desarrollaran los siguientes ejes temáticos: (i) no gratuidad en el régimen de los servicios públicos domiciliarios y (ii) exoneración de intereses moratorios.

(i) No gratuidad en el régimen de los servicios públicos domiciliarios

El régimen de los servicios públicos domiciliarios, establecido en la Ley 142 de 1994, no contempla la gratuidad o exoneración en el pago de los servicios públicos domiciliarios. En efecto, tal y como lo dispone el numeral 99.9 del artículo 99 de la Ley 142 de 1994, ningún usuario se podrá exonerar del pago de los servicios públicos domiciliarios, así:

“ARTÍCULO 99. FORMA DE SUBSIDIAR. *Las entidades señaladas en el artículo 368 de la Constitución Política podrán conceder subsidios en sus respectivos presupuestos de acuerdo a las siguientes reglas:*

(...)

99.9 Los subsidios que otorguen la Nación y los departamentos se asignarán, preferiblemente, a los usuarios que residan en aquellos municipios que tengan menor capacidad para otorgar subsidios con sus propios ingresos. En consecuencia y con el fin de cumplir cabalmente con los principios de solidaridad y redistribución, no existirá exoneración en el pago de los servicios de que trata esta Ley para ninguna persona natural o jurídica (...). (Subraya fuera de texto)”

Como se observa, los principios de solidaridad y redistribución de ingresos, imponen la improcedencia de exonerar del pago de los servicios públicos a cualquier personas natural o jurídica. Esto significa, en otras palabras, que todo el mundo está obligado al pago de estos servicios. Al respecto, el Concepto Unificado 24 de 2010 emitido por esta Oficina, sostuvo que:

“Si bien el artículo 365 de la Constitución Nacional de 1991, señala que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y que éste debe asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, ello no significa que la misma se haga en condiciones de gratuidad.

Al respecto, en la sentencia C-580 de 1992, la Corte Constitucional señaló que el criterio de costos es soporte esencial del actual régimen tarifario, atendiendo “una racional determinación de los costos de las tarifas, mediante el aseguramiento de los activos de las entidades de servicio público, con el fin de garantizar su financiación, ajustando las tarifas a “los cambios en los costos reales” a fin de mantener el equilibrio económico-financiero de la empresa y garantizar la cobertura futura de los servicios”

Por su parte, mediante la Ley 142 de 1994, y en virtud de los principios de solidaridad y redistribución de ingresos en la adopción de las fórmulas y tarifas de los servicios públicos domiciliarios, el legislador dispuso la improcedencia en la exoneración del pago de los servicios públicos para personas naturales o jurídicas.

Así, la tarifa es el "precio" que se paga por el servicio recibido. "Precio" que remunera los costos que fueron necesarios para la prestación del servicio, en atención al principio de onerosidad de los servicios públicos, consagrado constitucionalmente. Al respecto, en la sentencia C-493 de 1997, la Corte Constitucional señaló:

"(...) En efecto, de conformidad con el artículo 128 de la Ley 142 de 1994, la empresa presta los servicios públicos al usuario, "a cambio de un precio" y, de otra parte, la misma Constitución, 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. De igual manera, la Carta Fundamental dispone que atañe a la ley la determinación de las autoridades competentes para fijar las tarifas (art. 367) y autoriza a la Nación, a los Departamentos, a los Distritos, a los municipios y a las entidades descentralizadas para que, en sus respectivos presupuestos, concedan subsidios a las personas de menores ingresos a fin de que "puedan pagar las tarifas de los servicios públicos domiciliarios que cubran sus necesidades básicas"(art. 368 C.P.)."

"(...) De modo que, los usuarios tienen el derecho a recibir el servicio por parte de la empresa prestadora, en forma continua y de buena calidad, a cambio del valor de la tarifa que pagan, la cual debe ajustarse, a la metodología establecida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, de acuerdo con las estipulaciones de dicho contrato como señalan los artículos 128, 129 y 136 de la Ley 142 de 1994.

Así mismo, debe señalarse que el numeral 87.8 de la ley 142 de 1994, establece que toda tarifa tendrá un carácter integral, en el sentido de que supondrá una calidad y grado de cobertura del servicio, cuyas características definirán las comisiones reguladoras. De modo que, dispone textualmente dicho artículo "Un cambio en estas características se considerará como un cambio en la tarifa". (Subrayas fuera de texto)"

Queda claro entonces que la Constitución y la Ley 142 de 1994 no contemplan la gratuidad o exoneración en el pago de los servicios públicos domiciliarios; por el contrario, la tarifa que pagan los usuarios es el precio que se paga por el servicio prestado con el propósito de remunerar los costos en que incurrió el prestador para efectuar la prestación.

En efecto, el artículo 128 de la Ley 142 de 1994, establece que el esquema de prestación se fundamenta en el contrato de servicios públicos, entendido como un contrato uniforme, consensual, en virtud del cual un prestador los suministra a un usuario "a cambio de un precio en dinero". De este modo, los usuarios tienen derecho a recibir el servicio con calidad y de forma continua a cambio del pago de la tarifa, la cual se determina según la metodología que para el efecto establece la Comisión de Regulación del sector correspondiente.

Por consiguiente, las tarifas que se recaudan por concepto de la prestación de un servicio público domiciliario, constituyen el reconocimiento y recuperación del costo real involucrado en su prestación, y por ende, deben acatar el principio de suficiencia financiera contemplado en el numeral 4 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994, según el cual, *"...las fórmulas de tarifas garantizarán la recuperación de los costos y gastos propios de operación, incluyendo la expansión, la reposición y el mantenimiento; permitirán remunerar el patrimonio de los accionistas en la misma forma en la que lo habría remunerado una empresa eficiente en un sector de riesgo comparable; y permitirán utilizar las tecnologías y sistemas administrativos que garanticen la mejor calidad, continuidad y seguridad a sus usuarios".*

En este sentido, los costos económicos en los que incurre un prestador al efectuar la prestación del servicio público, no pueden ser objeto de exoneración, toda vez que el precio que se paga por estos debe responder a criterios de suficiencia financiera, lo que implica necesariamente que se debe pagar un valor para garantizar el costo mínimo de operación en la prestación.

No obstante, a pesar de que no es posible otorgar exoneraciones de pago, ante la presencia de situaciones especiales que impidan el pago de las facturas por parte del usuario o suscriptor del servicio, las partes del

contrato de servicios públicos pueden celebrar acuerdos de pago, sobre las sumas adeudadas, con el fin de obtener el pago del servicio en cuotas o a través de mecanismos que se ajusten a las necesidades del usuario. Estos pactos, responden al principio jurídico de la autonomía de la voluntad privada, sin que de manera alguna sea factible que elimine de la facturación de sus usuarios, las deudas pendientes de pago, pues ello iría en contravía de lo consagrado por el régimen al respecto.

(ii) Exoneración de intereses moratorios

Ahora bien, una cosa es que no se pueda exonerar el pago de los servicios y otra muy diferente es que se pueda exonerar de los intereses causados por la mora en el pago de las facturas. Al respecto, esta Oficina Asesora Jurídica ha mantenido una línea conceptual, en la que ha indicado que los prestadores cuentan con la potestad legal de elegir si cobran o no intereses de mora sobre una deuda por la prestación de servicios públicos domiciliarios, facultad que de igual manera les permite decidir si condonan, rebajan o exoneran los intereses moratorios. Esta fue la posición adoptada en el concepto SSPD-OJ-2021-563, en el cual se señaló lo siguiente:

“ii) Procedencia y exoneración de los intereses moratorios en la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

Respecto a la procedencia y exoneración de intereses, el artículo 96 de la Ley 142 de 1994 establece:

“ARTÍCULO 96. OTROS COBROS TARIFARIOS. (...)

<Aparte tachado declarado INEXEQUIBLE> En caso de mora de los usuarios en el pago de los servicios, podrán aplicarse intereses de mora sobre los saldos insolutos, capitalizados los intereses, conforme a lo dispuesto en la Ley 40 de 1990.

En lo que se refiere al alcance del inciso 2 del artículo 96, esta Superintendencia a través del concepto SSPD-OJ-229 de 2020, precisó:

“(...) Según concepto SSPD-OJ-43 de 2012, se reitera: “En atención al inciso 2 del artículo 96 ibídem, el legislador se pronunció: “En caso de mora de los usuarios en el pago de los servicios, podrán aplicarse intereses de mora sobre los saldos insolutos, capitalizados los intereses, conforme a lo dispuesto en la ley 10 de 1990”; de lo que se infiere que el legislador al referirse a los intereses con la expresión “podrán”, facultó a las empresas de servicios públicos para que, de acuerdo con análisis de su conveniencia y oportunidad, determine si aplica o no y, en consecuencia, cobre los intereses generados sobre la mora respecto de los saldos insolutos; es decir, únicamente sobre los intereses generados por la deuda por concepto del valor de los servicios.” (Subrayado fuera de texto)

Así mismo, la Corte Constitucional ha expuesto en sentencia C-493 de 1997, la naturaleza de la relación jurídica entre usuario y la empresa prestadora del servicio público domiciliario:

“En la ley 142 de 1992 las relaciones jurídicas entre los usuarios y las empresas prestatarias de los servicios públicos domiciliarios tienen fundamentalmente una base contractual. El contrato, “uniforme, consensual en virtud del cual una empresa de servicios públicos los presta a un usuario a cambio de un precio en dinero, de acuerdo a estipulaciones que han sido definidas por ellas para ofrecerlas a un número de usuarios no determinados”, se rige por las disposiciones de dicha ley, por las condiciones especiales que se pactan con los usuarios, por las condiciones uniformes que señalan las empresas de servicios públicos, y por las normas del Código del Comercio y del Código Civil. Por lo tanto, dicha relación jurídica no sólo se gobierna por las estipulaciones contractuales y el derecho privado, sino por el derecho público, contenido en las normas de la Constitución y de la ley que establecen el régimen o estatuto jurídico de los servicios públicos domiciliarios, las cuales son de orden público y de imperativo cumplimiento, porque están destinadas a asegurar la calidad y

la eficiencia en la prestación de los servicios, el ejercicio, la efectividad y la protección de los derechos de los usuarios, y a impedir que las empresas de servicios públicos abusen de su posición dominante.

Lo dicho permite afirmar que será decisión de la empresa prestadora o de la administración municipal como prestador directo, según sea el caso, decidir autónomamente si procede a rebajar o no este tipo de intereses.

Ahora bien, la relación contractual entre el usuario y la empresa de servicios públicos domiciliarios es regulada inicialmente por la Ley 142 de 1994 y que en lo que tiene que ver con los aspectos del contrato y su contenido se rigen por el derecho privado, al ser de común acuerdo, las empresas de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo podrán pactar la condonación de los intereses de mora con las empresas privadas.

En este sentido, será decisión de la empresa prestadora de servicios público o de la administración municipal como prestador directo, según sea el caso, decidir autónomamente acerca de rebajar o no este tipo de intereses, aclarando en todo caso, como se ha reiterado que, no puede haber ningún tipo de descuento para los usuarios respecto del capital, de manera que los descuentos o exoneraciones sólo proceden sobre los intereses, cuando la empresa así lo decida.

En consecuencia, los Municipios, si así lo consideran pertinente el prestador de los servicios públicos domiciliarios podrán realizar acuerdos de pago incluyendo la posibilidad de condonar o rebajar los intereses causados por mora en las facturas de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo.”

De acuerdo con lo expuesto se concluye que la empresa prestadora de servicios público es quien debe decidir autónomamente acerca de rebajar o no este tipo de intereses, **aclarando en todo caso, como se ha reiterado, que no puede haber ningún tipo de descuento para los usuarios respecto del capital, de manera que los descuentos o exoneraciones sólo proceden sobre los intereses, cuando la empresa así lo decida”**

Sobre los acuerdos de pago, esta Oficina también se pronunció en concepto SSPD-OJ-2018-225, en el que se reconoce “la posibilidad que tienen las partes de llegar a acuerdos de pago, pactos de refinanciación, o compromisos en cuanto a la condonación de intereses por deudas vencidas, instrumentos todos estos que se ajustan a la normativa vigente, y a los que las partes pueden acudir para solucionar sus diferencias y garantizar el pago de los servicios prestados y recibidos”. (...)”

En suma, la empresa prestadora cuenta con la potestad legal de elegir si cobrar o no intereses de mora sobre una deuda generada por la prestación de servicios públicos domiciliarios, facultad que de igual manera les permite decidir si condonan, rebajan o exoneran los intereses moratorios.” (Subraya y negrilla fuera de texto)

De acuerdo con el citado concepto, es dable concluir que el cobro de los intereses moratorios en el pago de los servicios públicos domiciliarios no es una obligación de los prestadores, más bien, comporta una facultad que podrán usar o no en el ejercicio de la prestación de los referidos servicios.

Así, el prestador de servicios públicos domiciliarios es quien debe decidir autónomamente si cobrará o no intereses ante la mora del usuario, aclarando en todo caso que, no puede haber ningún tipo de descuento para los usuarios respecto del capital, esto es, la deuda por concepto de servicios públicos domiciliarios consumidos y no pagados.

CONCLUSIONES

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

- La Constitución y la ley no contemplan la gratuidad o exoneración en el pago de los servicios públicos domiciliarios, por el contrario, se consagra que la tarifa es el precio que se paga por el servicio prestado con el propósito de remunerar los costos en que incurrió el prestador para efectuar la prestación, el cual se sustenta

en el contrato de servicios públicos. Por lo tanto, no es factible que se condone la deuda por concepto de servicios públicos domiciliarios consumidos y no pagados, pues ello iría en contravía de lo consagrado por el régimen al respecto.

- De conformidad con el artículo 96 de la Ley 142 de 1994, el cobro de intereses de mora sobre las deudas generadas por la prestación de servicios públicos domiciliarios es facultativo y no obligatorio.

- Por lo anterior, el prestador de servicios públicos domiciliarios es quien debe decidir autónomamente si cobrará o no intereses ante la mora del usuario, aclarando en todo caso que no puede haber ningún tipo de descuento para los usuarios respecto del capital, esto es, la deuda que tenga a su favor por causada por la prestación de servicios públicos domiciliarios,

- Los prestadores de servicios públicos o la administración municipal como prestador directo, según sea el caso, podrán realizar acuerdos de pago incluyendo la posibilidad de condonar o rebajar los intereses causados por mora en las facturas de los servicios en cuanto a la condonación de intereses por deudas vencidas, instrumentos todos estos que se ajustan a la normativa vigente, y a los que las partes pueden acudir para solucionar sus diferencias y garantizar el pago de los servicios prestados y recibidos.

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/Normativa/Compilacion-juridica-del-sector>, donde encontrará la normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios, así como los conceptos emitidos por esta entidad.

Cordialmente

ANA KARINA MENDEZ FERNANDEZ

JEFE OFICINA ASESORA JURIDICA

<NOTAS DE PIE DE PAGINA>

1. Radicado 20225291967672

TEMA: INTERESES MORATORIOS EN LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

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.