

CONCEPTO 701 DE 2023

(diciembre 27)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Bogotá, D.C.

Señor

XXXXXXXXXXXXXX

XXXXXXXXXXXXXX@gmail.com

Carrera X # X-X

La Guajira - Riohacha

Ref. Solicitud de concepto⁽¹⁾

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1369 de 2020⁽²⁾, 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⁽³⁾, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015⁽⁴⁾.

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 párrafo 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:

"(...) comedidamente solicito a ustedes absolver la siguiente PETICIÓN DE CONSULTA, previa las siguientes consideraciones:

1) El Distrito de Riohacha cuenta con semáforos a cargo del INSTRAMD, los cuales han sido intervenidos por la empresa de energía AIR-E.S.A. E.S.P. con suspensión de servicio de energía, con los

riesgos que tal medida implica en la movilidad y prevención de accidentes de tránsito.

SECONSULTA:

1) ¿Puede el operador del servicio de energía suspender el servicio en bienes de uso público, como es el caso de los semáforos por mora en el pago de facturas?(...)”.

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994⁽⁵⁾

Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015⁽⁶⁾

Decreto Nacional No. 943 de 2018⁽⁷⁾

Resolución 1885 de 2015⁽⁸⁾

Concepto CREG 6342 de 2017

Concepto SSPD-OJ-2018-779

Concepto SSPD-OJ-2020-289

CONSIDERACIONES

Previo a resolver la consulta planteada, es preciso indicar que, en sede de consulta, no es procedente emitir pronunciamientos y/o decidir situaciones de carácter particular y concreto. Lo anterior, teniendo en cuenta que los conceptos constituyen orientaciones que no comprometen la responsabilidad de esta Superintendencia, ni tienen carácter obligatorio o vinculante, siendo que se emiten conforme con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011 (artículo introducido por sustitución en la Ley 1755 del 30 de junio de 2015).

Habiendo aclarado lo anterior, es importante hacer referencia a algunas disposiciones contenidas en la Ley 142 de 1994, referentes a la determinación de cuáles son los servicios públicos domiciliarios y su esencialidad. Veamos:

“**Artículo 1o** **Ámbito de aplicación de la ley.** Esta Ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible (...); a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta Ley” (Subrayas fuera del texto).

“**Artículo 4o** **Servicios Públicos Esenciales.** Para los efectos de la correcta aplicación del inciso primero del artículo 56 de la Constitución Política de Colombia, todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales” (Subrayas fuera del texto).

Del contenido de las disposiciones aludidas, se desprende que los servicios públicos catalogados actualmente como “domiciliarios”, son los de: i) acueducto, ii) alcantarillado, iii) aseo, iv) energía eléctrica y, v) gas combustible.

Especialmente, debemos decir que el servicio público de energía eléctrica es definido por el numeral 14.25 del artículo 15 de la Ley 142 de 1994, como: “(...) el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de generación, de comercialización, de transformación, interconexión y transmisión”.

En los términos del artículo 4 citado, el servicio público de energía eléctrica, así como los servicios demás servicios públicos domiciliarios, se encuentran dentro de la categoría de esenciales, característica que, de acuerdo a lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-450 de 1995, se predica “(...) cuando las actividades que lo conforman contribuyen de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales. Ello es así, en razón de la preeminencia que se reconoce a los derechos fundamentales de la persona y de las garantías dispuestas para su amparo, con el fin de asegurar su respeto y efectividad (...)” (Subraya fuera del texto).

Por otro lado, en cuanto al servicio de semaforización, es de señalar que este inicialmente se concibió como parte del servicio de alumbrado público, el cual, si bien es un servicio público, no tiene la categoría de aquellos denominados “servicios públicos domiciliarios” y, por ende, no es objeto de supervisión por parte de esta Superintendencia. Posteriormente, se determinó de forma expresa que tal servicio de semaforización no hace parte del de alumbrado público, tal como se establece en la definición contenida en el artículo 2.2.3.1.2 del Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015, modificado por el artículo 10 del Decreto Nacional 943 de 2018. Veamos:

“**Artículo 10.** Modifíquense las siguientes definiciones contenidas en el artículo 2.2.3.1.2 del Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía, 1073 de 2015, las cuales quedarán así:

“**Servicio de alumbrado público:** Servicio público no domiciliario de iluminación, inherente al servicio de energía eléctrica, que se presta con el fin de dar visibilidad al espacio público, bienes de uso público y demás espacios de libre circulación, con tránsito vehicular o peatonal, dentro del perímetro urbano y rural de un municipio o distrito, para el normal desarrollo de las actividades.

El servicio de alumbrado público comprende las actividades de suministro de energía eléctrica al sistema de alumbrado público, la administración, operación, mantenimiento, modernización, reposición y expansión de dicho sistema, el desarrollo tecnológico asociado a él, y la interventoría en los casos que aplique.

PARÁGRAFO. No se considera servicio de alumbrado público la semaforización, los relojes digitales y la iluminación de las zonas comunes en las unidades inmobiliarias cerradas o en los edificios o conjuntos de uso residencial, comercial, industrial o mixto, sometidos al régimen de propiedad horizontal, la cual estará a cargo de la copropiedad.

Se excluyen del servicio de alumbrado público la iluminación de carreteras que no se encuentren a cargo del municipio o distrito, con excepción de aquellos municipios y distritos que presten el servicio de alumbrado público en corredores viales nacionales o departamentales que se encuentren dentro su perímetro urbano y rural, para garantizar la seguridad y mejorar el nivel de servicio a la población en el uso de la infraestructura de transporte, previa autorización de la entidad titular del respectivo corredor

vial, acorde a lo dispuesto por el artículo 68 de la Ley 1682 de 2013.

Tampoco se considera servicio de alumbrado público la iluminación ornamental y navideña en los espacios públicos, pese a que las Entidades Territoriales en virtud de su autonomía, podrán complementar la destinación del impuesto a dichas actividades, de conformidad con el parágrafo del artículo 350 de la Ley 1819 de 2016.”.

Sistema de Alumbrado Público: Comprende el conjunto de luminarias, redes eléctricas, transformadores y postes de uso exclusivo, los desarrollos tecnológicos asociados al servicio de alumbrado público, y en general todos los equipos necesarios para la prestación del servicio de alumbrado público que no forman parte del sistema de distribución de energía eléctrica.” (Subraya y negrilla fuera de texto).

Conforme con lo anterior, resulta claro que el servicio de alumbrado público no comprende el de semaforización, el cual, tal como se indicó previamente, tampoco hace parte del régimen de servicios públicos domiciliarios.

Al respecto, la Comisión de Regulación de Energía y Gas - CREG- manifestó, en el Concepto CREG 6342 de 2017, lo siguiente:

“(…) En relación con su consulta y teniendo en cuenta la precisión que hace la Superintendencia de Servicios Públicos sobre las disposiciones contenidas en la Resolución CREG 043 de 1995, nos permitimos informarle que el Artículo 30 de la Resolución CREG 123 de 2011, por la cual se aprueba la metodología para la determinación de los costos máximos que deberán aplicar los municipios o distritos, para remunerar a los prestadores del servicio así como el uso de los activos vinculados al sistema de alumbrado público, derogó la mencionada Resolución, la cual incluía los sistemas de semaforización dentro de la prestación del servicio de alumbrado público.

Por tanto, no existe un sustento normativo para incluir la semaforización dentro de la definición y los costos de la prestación del servicio de alumbrado público en la regulación vigente.

La semaforización del municipio es alimentada por energía eléctrica y en el caso que sea la municipalidad, o cualquier otro ente territorial, la encargada de la prestación del servicio de semaforización para el normal desarrollo de las actividades vehiculares, también es la encargada de la obtención de los recursos para pagar los gastos en que se incurre para su funcionamiento con el comercializador de energía del municipio correspondiente. (…)” (Subraya fuera de texto).

Según el concepto previamente citado, la semaforización es una actividad separada del servicio público de alumbrado cuya operación se alimenta del servicio de energía eléctrica. Adicionalmente, la responsabilidad de su prestación recae en los entes territoriales, así como la obtención y pago de los gastos en que se incurre para el funcionamiento adecuado de la movilidad de vehículos en las vías.

Por su parte, el Capítulo 7 del Anexo de la Resolución 1885 de 2015, por medio de la cual se adoptó el manual de señalización vial - Dispositivos uniformes para la regulación del tránsito en calles, carreteras y ciclorutas de Colombia, frente a las generalidades, función y autoridad legal respecto de los semáforos, establece:

“7.1. GENERALIDADES

Los semáforos son dispositivos de señalización mediante los cuales se regula la circulación de vehículos motorizados, bicicletas y/o peatones en las vías, asignando el derecho de paso o prelación de vehículos y peatones secuencialmente, por las indicaciones de luces de color rojo, amarillo y verde, operadas por una unidad electrónica de control.

7.1.1. Función

El semáforo es un dispositivo útil para el control y la seguridad, tanto de vehículos como de peatones. Debido a la asignación, prefijada o determinada por el tránsito, del derecho de vía para los diferentes movimientos en intersecciones y otros sitios de las vías, el semáforo ejerce una profunda influencia sobre el flujo del tránsito. Por lo tanto, es de vital importancia que la selección y uso de tan importante artefacto de regulación sea precedido de un estudio que evalúe como mínimo las condiciones expuestas en la sección 7.5.1.

Los semáforos se usan para desempeñar, entre otras, las siguientes funciones:

- Alternar periódicamente el tránsito de un flujo vehicular o peatonal para permitir el paso de otro flujo vehicular, a partir del reparto programado del tiempo entre los flujos concurrentes.
- Regular la velocidad de los vehículos para mantener la circulación continua a una velocidad constante en una vía con intersecciones semaforizadas continuas (sincronismo).
- Controlar la circulación por carriles.
- Minimizar el número y gravedad de algunos tipos de accidentes, principalmente los que implican colisiones perpendiculares.
- Proporcionar un ordenamiento y seguridad del tránsito.

7.1.2. Autoridad Legal.

Los semáforos que controlan el tránsito deben ser instalados y operados en vías públicas y privadas abiertas al uso público únicamente por la autoridad de tránsito competente, o en quien esté delegada esta actividad.

La instalación de señales u otros artefactos que obstaculicen o interfieren la visibilidad de cualquier semáforo debe ser prohibida.”.

De acuerdo con la norma citada, los semáforos son dispositivos de señalización mediante los cuales se regula la circulación de vehículos motorizados, bicicletas y/o peatones en las vías, asignando el derecho de paso o prelación de vehículos y peatones secuencialmente. Valga indicar que estos dispositivos deben ser instalados y operados en vías públicas y privadas abiertas al uso público únicamente por la autoridad de tránsito competente, o en quien se delegue esta actividad.

Ahora bien, respecto de la naturaleza de la infraestructura del sistema de semaforización, se trata entonces de bienes de uso público según se desprende de la definición que de ellos hizo el Consejo de Estado, pues su titularidad pertenece al Estado, y se encuentran destinados al uso, goce y disfrute de todos los habitantes del territorio nacional. Estos bienes están sometidos al régimen del derecho público,

y el Estado ejerce sobre ellos derechos de administración y policía, para garantizar y proteger su uso y goce común por motivos de interés general. Al respecto, el concepto SSPD-OJ-2018-779:

“(…) En relación con su inquietud, conviene tener en cuenta que, de acuerdo con lo indicado en la Sentencia 05001233100020060367301 del 15 de marzo de 2018, proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, los bienes de uso público son aquellos cuya titularidad pertenece al Estado, y que se encuentran destinados al uso, goce y disfrute de todos los habitantes del territorio nacional.

Dichos bienes se someten al régimen del derecho público, y sobre ellos el Estado ejerce derechos de administración y policía, para garantizar y proteger su uso y goce común, por motivos de interés general. Tales bienes, de acuerdo con el Consejo de Estado, son (i) inalienables, lo que quiere decir que se encuentran fuera del comercio y, por tanto, no se pueden vender, donar, permutar o enajenar de cualquier forma, (ii) inembargables, lo que impide que sean objeto material de medidas de cautela en el marco de procesos judiciales e (iii) imprescriptibles, lo que anula la posibilidad de que sean adquiridos por prescripción adquisitiva del dominio. (…)”.

En este sentido, la red de semaforización, en efecto, se encuentra destinada al uso, goce y disfrute de todos los habitantes en un determinado distrito o municipio. Adicionalmente, la respectiva autoridad, del orden que se trate, tiene a cargo los derechos de administración, frente a su funcionamiento. Ahora bien, para que el ente territorial, como encargado de la prestación del servicio de semaforización pueda hacer operar el sistema, este debe ser alimentado por energía eléctrica, la cual se obtiene del comercializador de energía eléctrica correspondiente.

En línea con lo anterior, no puede perderse de vista que la prestación del servicio de energía se remunera a través de la tarifa, esto es, el precio que se paga por el servicio. Por este motivo, corresponde a los usuarios del servicio público de energía eléctrica efectuar el pago respectivo, so pena de que aplique la suspensión del servicio en los términos del artículo 140 de la Ley 142 de 1994.

Ahora, el servicio de semaforización, al igual que el de alumbrado público, tiene una naturaleza especial, de modo que, de cara a la suspensión del servicio por mora en el pago, se deberá tener en cuenta, principalmente, el contrato o convenio que exista entre el ente territorial y el prestador para el suministro de energía. De manera subsidiaria, aplicará la Ley 142 de 1994, en caso de que el Municipio o ente territorial encargado sea un usuario del servicio público de energía eléctrica, en los términos de la mencionada Ley 142, la Ley 143 de 1994 y las demás normas concordantes.

En todo caso, conviene hacer referencia al debido proceso en la suspensión de los servicios públicos domiciliarios, respecto de personas y bienes sujetos de especial protección constitucional, atendiendo a la regla jurisprudencial contenida en la Sentencia C-150 de 2003, que se analizó en el concepto SSPD-OJ-2020-289, en donde se expuso lo siguiente:

“En todo caso, además de garantizar el debido proceso en la suspensión del servicio, debe el prestador proteger los derechos constitucionales que ostentan las personas y bienes sujetos de especial protección, tal como lo señala la regla jurisprudencial contenida en la Sentencia C-150 de 2003, así:

“... la jurisprudencia constitucional ha impedido que en ciertas situaciones específicas la empresa de servicios públicos suspenda de manera abrupta el servicio, cuando las personas perjudicadas son especialmente protegidas por la Constitución. También ha

advertido que a los bienes especialmente protegidos no se les puede cortar el servicio domiciliario por falta de pago.

“Sólo cuando se presenta un riesgo cierto e inminente sobre derechos fundamentales, tanto el interés económico como el principio de solidaridad, deben ceder en términos de oportunidad que no de negación, frente a los intereses que involucran los referidos derechos. En este sentido, considera la Sala que existe un mandato constitucional de especial protección a ciertos establecimientos de cuyo normal funcionamiento en términos absolutos, depende la posibilidad del goce efectivo in abstracto de los derechos fundamentales de las personas que integran la comunidad. De tal forma que del funcionamiento normal y ordinario de dichos establecimientos, dependen en buena medida las posibilidades reales de goce del cúmulo de derechos fundamentales que están a la base de la lógica ordenación de sus funciones (hospitales, acueductos, sistemas de seguridad, establecimientos de seguridad terrestre y aérea, comunicaciones, etc.) y en un sentido macro, del correcto funcionamiento de la sociedad.

Esta protección especial torna constitucionalmente injustificada la conducta de las empresas prestadoras de servicios públicos esenciales, que alegando ejercicio de atribuciones legales proceden a efectuar como simples medidas de presión para el pago de sumas adeudadas, racionamientos o suspensiones indefinidas del servicio...

(...).

Así pues, la mencionada regla jurisprudencial es clara en indicar que los prestadores deben abstenerse de suspender los servicios públicos domiciliarios, cuando con la misma se desconozcan los derechos constitucionales de los sujetos o bienes protegidos por la Constitución Política de Colombia.

Ahora bien, es importante señalar que la jurisprudencia reconoce la onerosidad de los servicios públicos, y en este sentido ha manifestado que en el evento en que se configuren las condiciones para suspender el servicio, lo que procede es la modificación de la forma en la que se suministra el servicio y, en ese sentido, suministrar las cantidades mínimas para tener una vida digna.” (Subraya fuera de texto).

Atendiendo a la regla jurisprudencial fijada por la Corte Constitucional, es dable señalar que, en los casos de la operación de bienes y/o servicios de especial protección constitucional, los prestadores de servicios públicos domiciliarios deben abstenerse de suspenderlos, so pena de afectar derechos constitucionalmente relevantes.

CONCLUSIONES

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

- El servicio público semaforización, a pesar de ser un servicio público, no hace parte de los denominados “domiciliarios” y, por ende, no es objeto de supervisión por parte de la Superservicios. Valga indicar que la responsabilidad de su prestación recae en los entes territoriales, así como la obtención y pago de los gastos en que se incurre para el funcionamiento adecuado de la movilidad de vehículos en las vías.
- El servicio de semaforización, al igual que el de alumbrado público, tiene una naturaleza especial, de

modo que, de cara a la suspensión del servicio por mora en el pago, se deberá tener en cuenta, principalmente, el contrato o convenio que exista entre el ente territorial y el prestador para el suministro de energía. De manera subsidiaria, aplicará la Ley 142 de 1994, en caso de que el Municipio o ente territorial encargado sea un usuario del servicio público de energía eléctrica en los términos de la mencionada Ley 142, la Ley 143 de 1994 y las demás normas concordantes.

- En todo caso, es preciso indicar que los prestadores del servicio público de energía eléctrica, y en general, los prestadores de los servicios públicos domiciliarios, deben abstenerse de suspender los servicios a su cargo frente a la operación de bienes y/o servicios de especial protección constitucional. Lo anterior, en los términos de la Sentencia C-150 de 2003.

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

FREDY RAÚL SILVA GÓMEZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica (E).

<NOTAS PIE DE PÁGINA>

1. Radicado 20235294346142.

TEMA: SERVICIO DE SEMAFORIZACIÓN.

Subtemas: Suspensión del suministro de energía por falta de pago.

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.”.

6. “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía”.

7. “Por el cual se modifica y adiciona la Sección 1, Capítulo 6 del Título III del Libro 2 del Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía, 1073 de 2015, relacionado con la prestación del servicio de alumbrado público.”.

8. “Por la cual se adopta el manual de señalización vial - Dispositivos uniformes para la regulación del tránsito en calles, carreteras y ciclorutas de Colombia.”.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.

Compilación Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios

n.d.

Última actualización: 29 de enero de 2024

