



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 144 DE 2018

(Marzo 1)

Señor XXXX XXXXX XXXXX XXXX

Asunto: Su solicitud de concepto¹⁴⁴

Cordial Saludo:

COMPETENCIA Y ALCANCE DEL CONCEPTO

De acuerdo con lo establecido en el numeral 2 del Artículo 11 del Decreto 990 de 2002 es competencia de la Oficina Asesora Jurídica, “Absolver las consultas jurídicas externas, relativas a los servicios públicos domiciliarios”.

Por otra parte, este concepto se emite con el alcance dispuesto en el Artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el Artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, por haberse formulado con carácter consultivo, por lo que constituye exclusivamente orientaciones y puntos de vista que no comprometen la responsabilidad de la Entidad, ni tienen carácter obligatorio ni vinculante.

Lo anterior significa que las respuestas emitidas por esta dependencia a las solicitudes de concepto o consultas son el resultado de la interpretación jurídica de la normativa que rige la prestación de los servicios públicos domiciliarios, por parte del área de esta superintendencia encargada de fijar la posición jurídica de la entidad, sin que los criterios allí plasmados, sean vinculantes o de obligatorio cumplimiento.

1. RESUMEN

Quien debe pagar el valor del servicio, incluido su consumo, es el usuario, que se beneficia con el mismo.

Ahora, la responsabilidad del pago de los servicios públicos, utilizados para las zonas comunes de las edificaciones de propiedad horizontal, es de los copropietarios de la misma, tal y como lo dispuso el artículo 30 de la Ley 675 de 2001, por medio de la cual se expidió el régimen de propiedad horizontal, puesto que en esta clase de predios concurren los derechos de propiedad privada individual sobre cada uno de los apartamentos, casas, oficinas o locales que lo componen y la propiedad privada sobre los bienes comunes que les corresponde a todos los copropietarios.

Es a través de la factura que se le cobra al usuario, el valor del servicio público domiciliario prestado, documento que, legalmente, se convierte en un título ejecutivo que puede ser cobrado a través de la jurisdicción ordinaria o del procedimiento administrativo de cobro coactivo, de acuerdo con la naturaleza jurídica de cada prestador.

De otra parte, es obligación de los prestadores ayudar al usuario a detectar las causas de las fugas imperceptibles, tal y como lo señalaron los artículos 146 y 149 de la Ley 142 de 1994.

Por último, la responsabilidad de reparar o reponer las redes internas y acometidas domiciliarias, es del usuario del inmueble; para una edificación de propiedad horizontal, serán responsables sus copropietarios, como usuarios de este, tal y como lo advierte el artículo 81 de la Ley 675 de 2001.

2. PROBLEMA JURÍDICO OBJETO DE CONSULTA

¿A quién le corresponde cancelar los consumos de los servicios públicos domiciliarios?

¿Cuál es el mecanismo legal para exigir la cancelación de los consumos?

¿Quién es el responsable de la revisión y reparación de las fugas, dentro de una copropiedad?

3. NORMATIVA, JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994

Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015

Ley 675 de 2001

Resolución 151 de 2001

Sentencia C-035 de 2003

Sentencia SU 1010 de 2008

Concepto Unificado 034 de 2016

4. CONSIDERACIONES

4.1 Obligatoriedad en el cobro de los servicios públicos domiciliarios y responsabilidad de cancelarlos

De acuerdo con el artículo 99.9 de la Ley 142 de 1994, es obligación de los prestadores de los servicios públicos domiciliarios cobrar a todos los usuarios, sin excepción alguna, el consumo utilizado en sus predios, el cual se determinará tal y como lo señala el artículo 146 ibídem, esto es, teniendo en cuenta los registros del equipo de medida, toda vez que este régimen de manera impositiva prohíbe la exoneración del cobro del consumos, es decir que no existe la gratuidad en la prestación de tales servicios; así lo dispuso la ley:

“(..).99.9. Los subsidios que otorguen la Nación y los departamentos se asignarán, preferentemente, 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.”

Ahora y con el fin de establecer quién es el responsable de pagar por los consumos de un servicio prestado, es pertinente tener en cuenta las definiciones previstas en la Ley 142 de 1994, en el artículo 14 numerales 9, 31 y 33, así:

“14.9. Factura de servicios públicos. Es la cuenta que una persona prestadora de servicios públicos entrega o remite al usuario, por causa del consumo y demás servicios inherentes en desarrollo de un contrato de prestación de servicios públicos.

14.31. Suscriptor. Persona natural o jurídica con la cual se ha celebrado un contrato de condiciones uniformes de servicios públicos.

14.33. Usuario. Persona natural o jurídica que se beneficia con la prestación de un servicio público, bien como propietario del inmueble en donde este se presta, o como receptor directo del servicio. A este último usuario se denomina también consumidor.”

De acuerdo con las anteriores definiciones, se puede afirmar lo siguiente:

El suscriptor es quien solicita la prestación del servicio y puede ser una persona natural o jurídica, es decir, una empresa o un individuo; puede ser el propietario, arrendatario, poseedor o tenedor de este, la condición que exige la norma es que tenga capacidad jurídica para celebrar un contrato y que viva en el predio o lo utilice, por ejemplo, como oficina, empresa, con fines comerciales, en todo caso, de manera permanente.

El usuario o consumidor es quien disfruta de la prestación del servicio, como individuo y de la misma forma, puede ser el propietario, arrendatario, poseedor o tenedor.

El suscriptor puede ser o no ser el usuario del servicio, esto depende de si va a habitar el predio o va a utilizarlo en labores diferentes a la vivienda, toda vez que el suscriptor puede ser el propietario de un predio que lo va a arrendar y por ello requirió la prestación del servicio.

La factura es el documento que se le entrega o remite al usuario, con el fin de comunicarle el valor del consumo del servicio.

En consecuencia y teniendo en cuenta la definición de factura de servicios públicos domiciliarios, podemos concluir que, de manera general, quien debe pagar por un servicio, incluido su consumo, es el usuario, quien se beneficia con el mismo.

Ahora bien, de acuerdo con los antecedentes de la consulta, observamos que esta se desarrolla en torno a las zonas comunes de una propiedad horizontal, por lo tanto, es pertinente informarles que la responsabilidad del pago de los servicios públicos en esta clase de inmuebles, es de los copropietarios de la misma, tal y como lo dispuso el artículo 30 de la Ley 675 de 2001, puesto que en esta clase de predios concurren los derechos de propiedad privada individual sobre cada uno de los apartamentos, casas, oficinas o locales que lo componen y la propiedad privada sobre los bienes comunes que les corresponde a todos los copropietarios.

4.2 Facultad de los prestadores para cobrar deudas por prestación de los servicios públicos domiciliarios.

El artículo 14.9 de la Ley 142 de 1994, dispuso que la factura es el instrumento por medio del cual todo prestador de servicios públicos domiciliarios debe cobrar el consumo o cualquier otro servicio que suministre, relacionados con la ejecución del contrato de servicios públicos.

Por otro lado, el tercer inciso del artículo 130 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 18 de la Ley 689 de 2001, prevé que los prestadores de los servicios públicos domiciliarios se encuentran facultados para cobrar las facturas ante las autoridades judiciales competentes, a través de un proceso ejecutivo, toda vez que éstas prestan mérito ejecutivo.

De igual manera, dice este inciso, que las empresas prestadoras de naturaleza jurídica Industrial y Comercial del Estado pueden cobrar las deudas por el servicio prestado, a través de la Jurisdicción Coactiva.

Así lo ha reconocido la Corte Constitucional en Sentencia C-035 del 30 de enero de 2003, en la cual dispuso que las empresas Industriales y Comerciales del Estado pueden perseguir las deudas por la prestación de los servicios públicos, utilizando ambos mecanismos jurídicos, es decir, iniciando un procedimiento ejecutivo ante la Jurisdicción Ordinaria o en la Jurisdicción Coactiva. El alto tribunal señala además que los municipios cuando son prestadores directos de los servicios públicos domiciliarios, también tienen esa prerrogativa. Así se refirió la Corte:

“Esta norma fija unas reglas de competencia que se explican así: las empresas de servicios públicos oficiales, mixtas o privadas sólo pueden cobrar ejecutivamente su cartera morosa a través de la jurisdicción ordinaria. Por contraste, las empresas industriales y comerciales del Estado tienen una alternativa para cobrar su cartera morosa: la jurisdicción ordinaria y la jurisdicción coactiva, pudiendo a su arbitrio utilizar una u otra vía en la forma que mejor se ajuste a sus necesidades y posibilidades institucionales. Esta doble opción también se predica de los municipios cuando quiera que presten directamente servicios públicos domiciliarios, según voces de la ley 136 de 1994 en consonancia con el artículo 130 de la ley 142.”

Se mantiene la jurisprudencia esbozada, en la Sentencia de Unificación SU-1010 de 2008, en los siguientes términos:

“Además, para lograr el pago de las obligaciones derivadas de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, el artículo 130 de la Ley 142 de 1994 establece que las empresas pueden acudir directamente al proceso ejecutivo ante la jurisdicción ordinaria o ejercer la jurisdicción coactiva, cuando se trate de empresas industriales y comerciales del Estado que presten este tipo de servicios; para estos efectos, la factura expedida por la empresa y debidamente firmada por el representante legal de la entidad presta mérito ejecutivo.”

4.3 Responsable de revisar y reparar las fugas en las instalaciones para la prestación del servicio público domiciliario de acueducto.

En cumplimiento de la segunda parte del tercer inciso del artículo 146 de la Ley 142 de 1994¹², las prestadoras tienen la “obligación de ayudar al usuario a detectar el sitio y la causa de las fugas”, con el fin de que no se le facture el consumo registrado por el equipo de medida del inmueble, sino el consumo promedio de los últimos seis meses.

Dice el citado precepto, que el usuario cuenta con dos meses, contados a partir de la fecha de su detección, para reparar, remediar o corregir la fuga que se presenta en las instalaciones y durante este lapso el prestador cobrará el consumo con base en el promedio. Esta forma de cobrar el consumo utilizado en un inmueble, es decir, de no cobrar el consumo que registró el equipo de medida, funciona como una excepción a la regla general del derecho que tienen los usuarios de que los consumos se midan.

Por otro lado, el artículo 149 *ibídem*, en concordancia con lo señalado por el citado artículo 146 del Régimen de los Servicios Públicos Domiciliarios, si bien no previó lo que significan las “desviaciones significativas” si dispuso que ante su presencia, las prestadoras no pueden facturar al usuario lo que registró el equipo de medida, sino que deben investigar cuál fue la causa de la desviación, cuya indagación debe llevarse a cabo de manera anticipada a la facturación del consumo que se consideró como una “desviación significativa”; así lo previó la citada norma:

"Artículo 149. De la Revisión Previa. Al preparar las facturas, es obligación de las empresas investigar las desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Mientras se establece la causa, la factura se hará con base en la de períodos anteriores o en la de suscriptores o usuarios en circunstancias semejantes o mediante aforo individual; y al aclarar la causa de las desviaciones, las diferencias frente a los valores que se cobraron se abonarán o cargarán al suscriptor o usuario, según sea el caso."

Por otro lado, ordena esta norma que el prestador, ante la investigación de las causas que provocaron las “desviaciones significativas” debe facturar el consumo con fundamento en (i) la de períodos anteriores o (ii) en la de suscriptores o usuarios en circunstancias semejantes o (iii) mediante aforo individual.

Así mismo, el precepto legal les permite a los prestadores, al conocer las causas de la desviación significativa, cobrar lo que dejó de facturar o a devolver al suscriptor o usuario, lo que cobro de más.

No obstante, a partir de lo previsto en el artículo 149 de la Ley 142 de 1994, es pertinente señalar que como no se estableció una definición expresa sobre lo que son las “desviaciones significativas”, esta Superintendencia, a partir de lo manifestado por la ley, plasmó en el Concepto Unificado 034 de 2016, lo que significa una desviación significativa, así:

“Ahora bien, como es sabido, la desviación significativa se define como el evento en el cual existe una variación en el consumo del usuario de un periodo al siguiente, igual o superior a un porcentaje que es establecido por el prestador en el caso de los servicios de energía eléctrica y gas combustible; y por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA, en el caso de los servicios de Acueducto y Alcantarillado.

La ocurrencia de una desviación significativa impone por ley a la empresa el despliegue de sus recursos para realizar una investigación para establecer las causas de dicha desviación, de la cual puede desprenderse o no, la identificación de consumos que no fueron objeto de facturación, como se explicó anteriormente.

No obstante, es evidente que pueden existir casos de consumo irregular por parte del usuario, cuya magnitud no alcanza a configurar una desviación significativa, es decir, casos en que el usuario se está beneficiando de consumos que no se registran en el medidor, pero que no constituyen una variación de tal magnitud que logre configurar desviación significativa que permitiera ser evidenciada y trajera consigo la consecuente investigación por parte del prestador para identificar dicho consumo irregular a recuperar.”

De igual manera, es pertinente traer al presente análisis, la definición regulatoria de “desviaciones significativas” prevista en el artículo 1.3.20.6 de la Resolución 151 de 2001, expedida por la Comisión Reguladora de Agua Potable y Saneamiento Básico, CRA, que señala:

“Artículo 1.3.20.6 Desviaciones significativas. Para efectos de lo previsto en el artículo 149 de la Ley 142 de 1994, se entenderá por desviaciones significativas, en el período de facturación correspondiente, los aumentos o reducciones en los consumos, que, comparados con los promedios de los últimos tres períodos, si la facturación es bimestral, o de los últimos seis períodos, si la facturación es mensual, sean mayores a los porcentajes que se señalan a continuación:

- a) Treinta y cinco por ciento (35%) para usuarios con un promedio de consumo mayor o igual a cuarenta metros cúbicos (40m³);
- b) Sesenta y cinco por ciento (65%) para usuarios con un promedio de consumo menor a cuarenta metros cúbicos (40m³);
- c) Para las instalaciones nuevas y las antiguas sin consumos históricos válidos, el límite superior será 1.65 veces el consumo promedio para el estrato o categoría de consumo y el límite inferior será 0.35 multiplicado por dicho consumo promedio. Si el consumo llegara a encontrarse por fuera de estos límites, se entenderá que existe una desviación significativa.

Parágrafo. En zonas donde exista estacionalidad en el consumo, la comparación del consumo a la que se refiere este artículo, podrá realizarse con el mismo mes del año inmediatamente anterior.”

Como podemos observar, la CRA, dijo que las “desviaciones significativas” son los aumentos y disminuciones en la facturación del consumo, comparados con facturaciones anteriores, es decir, el consumo actual en el que se presenta la desviación se compara con el facturado antes de ese período, con el objeto de determinar si hubo incremento o disminución en el consumo.

Para explicar lo dicho, la misma CRA dispuso que los consumos se comparaban con relación a los consumos promedio de períodos anteriores y señaló que cuando la facturación era bimestral para efectuar la comparación se tomaba el consumo promedio de los últimos tres (3) períodos y cuando la facturación era mensual, se verificaban los consumos de las últimas seis (6) facturas.

De igual manera, reglamentó el porcentaje (%) de incremento o disminución que, comparado con el consumo promedio se considera como “desviación significativa” para que la empresa pudiera iniciar la investigación ordenada en el artículo 149 de la Ley 142 de 1994.

En consecuencia, para saber si se presentó o no una “desviación significativa” y si el prestador tenía que iniciar, a partir de la visita previa, una averiguación, debería tener en cuenta lo siguiente:

- i) Establecer si el consumo se incrementó o disminuyó en un 35% cuando los usuarios contaban con un consumo promedio igual o mayor a 40m³;
- ii) Determinar si el consumo se disminuyó o incremento en un 65%, para usuarios que consumieron en promedio menos de 40m³;
- iii) Si son instalaciones nuevas o antiguas, sin consumos históricos, a los cuales no es posible determinarles el consumo promedio, dispuso que el límite del incremento sería de 1.65 veces el consumo promedio para el mismo estrato o la misma categoría de consumo y si era disminución en el consumo, sería 0.35 multiplicado por dicho consumo promedio del mismo estrato o la misma categoría.
- iv) Si el consumo es estacional para establecer si existió o no un incremento o disminución en el consumo, éste debe compararse con el consumo para el mismo período del año inmediatamente anterior.

La Corte Constitucional en la Sentencia SU-1010 de 2008, así se refirió al artículo 149 de la Ley 142 de 1994:

“(…) De igual forma, el artículo 149 de la Ley 142 de 1994 les impone a las empresas de servicios públicos domiciliarios la obligación de investigar las desviaciones significativas frente a consumos anteriores, caso en el cual, mientras se evalúa la causa, la factura se elaborará mediante los mecanismos atrás señalados. Una vez se establezca la causa de la desviación “las diferencias frente a los valores que se cobraron se abonarán o cargarán al suscriptor o usuario, según sea el caso”. Pasados cinco meses a partir de la entrega de la factura respectiva, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión, o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores, excepto en los casos en los cuales se compruebe dolo del suscriptor o usuario [70]. (…)”

En conclusión, es obligación de las prestadoras ayudar al usuario a detectar las causas de las fugas imperceptibles, tal y como lo señalaron los artículos 146 y 149 de la Ley 142 de 1994.

4.4 Responsable de reparar o reponer las instalaciones internas

De acuerdo con la Ley 142 de 1994 y el Decreto 1077 de 2015, hacen parte de las conexiones domiciliarias, las redes internas, los equipos de medida y las acometidas domiciliarias, las cuales se encuentran conectadas a la red local, que es la parte de la infraestructura técnica que se requiere para que la prestadora entregue el servicio de acueducto a un predio.

Ahora, con el fin de establecer quien o quienes son los responsables de su reparación o reposición, es pertinente remitirnos, al Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, el cual en su artículo 2.3.1.3.2.3.17, expresamente dispuso que le corresponde al usuario o suscriptor la reparación y la reposición de las acometidas, de los medidores, así como de la cámara o la cajilla de seguridad donde se encuentran ubicados los medidores, veamos:

“ARTÍCULO 2.3.1.3.2.3.17. Mantenimiento de las acometidas y medidores. En ningún caso se permite derivar acometidas desde la red matriz o de la red local sin autorización previa de la entidad prestadora de los servicios públicos.

El costo de reparación o reposición de las acometidas y medidores estará a cargo de los suscriptores o usuarios, una vez expirado el período de garantía en los términos del artículo 15 de este capítulo.

Es obligación del suscriptor o usuario mantener la cámara o cajilla de los medidores limpia de escombros, materiales, basuras u otros elementos.”

Por otro lado, en el artículo 2.3.1.3.2.4.18 ibídem, de manera expresa previó que no es obligación de las prestadoras, el mantenimiento de las redes internas de acueducto, razón por la cual se presume que le corresponden al usuario. No obstante, también dispuso que la prestadora puede revisarlas con el objeto de determinar el correcto funcionamiento de estas y por ende de la prestación del servicio, para lo cual podrá exigirle al usuario su reparación o reposición y en todo caso, ante cualquier modificación que deba realizarse se le deberá informar al prestador, con el fin de garantizar que los arreglos que se requieran no afectarán la calidad en la prestación del servicio. Así lo señaló el mencionado decreto:

“ARTÍCULO 2.3.1.3.2.4.18. Mantenimiento de las instalaciones domiciliarias. El mantenimiento de las redes internas de acueducto y alcantarillado no es responsabilidad de la entidad prestadora de los servicios públicos, pero ésta podrá revisar tales instalaciones y exigir las adecuaciones y reparaciones que estime necesarias para la correcta utilización del servicio.

Cada usuario del servicio deberá mantener en buen estado la instalación domiciliaria del inmueble que ocupe y, en consecuencia, la entidad prestadora de los servicios públicos no asumirá responsabilidad alguna derivada de modificaciones realizadas en ella. De todas formas, los usuarios deben preservar la presión mínima definida en el Reglamento Técnico del Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico.

PARÁGRAFO. Cuando el suscriptor o usuario lo solicite o cuando se presenten consumos de agua excesivos e injustificados, la entidad prestadora de los servicios públicos deberá efectuar una revisión de las redes internas a fin de establecer si hay deterioro en ellas y, de ser el caso, podrá hacer las sugerencias que considere oportunas para su reparación.”

En consecuencia, la responsabilidad de reparar o reponer las redes internas y acometidas domiciliarias, es del usuario del inmueble; para una edificación de propiedad horizontal, serán responsables sus copropietarios, como usuarios de este, tal y como lo advierte el artículo 81 de la Ley 675 de 2001, por medio de la cual se expidió el Régimen de Propiedad Horizontal:

“ARTÍCULO 82. Obligaciones de mantenimiento, reparación y mejoras. Las Unidades Inmobiliarias Cerradas tendrán a su cargo las obligaciones de mantenimiento, reparación y mejoras de las zonas comunes y del espacio público interno de las Unidades Inmobiliarias Cerradas, que serán pagados por los copropietarios.”

Finalmente, le informamos que esta superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder en la siguiente dirección: www.superservicios.gov.co/basedoc/. Ahí encontrará normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios y en particular los conceptos emitidos por esta entidad.

Cordialmente,

ANA MARÍA VELÁSQUEZ POSADA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Radicado 20188500004572.

TEMA: MORA DE LOS USUARIOS EN EL PAGO DE LOS SERVICIOS-COBRO DE LAS FACTURAS-REPARACIÓN DE REDES-FUGAS EN ACUEDUCTO.

Subtema: Régimen Aplicable.

2. “Artículo 146. La medición del consumo y el precio en el contrato. (...) Las empresas están en la obligación de ayudar al usuario a detectar el sitio y la causa de las fugas. A partir de su detección el usuario tendrá un plazo de dos meses para remediarlas. Durante este tiempo la empresa cobrará el consumo promedio de los últimos seis meses. Transcurrido este período la empresa cobrará el consumo medido. (...)”

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