



CONCEPTO 220 DE 2016

(7 abril)

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Ref: Su solicitud concepto(1)

Cordial saludo:

A través del radicado del asunto se solicita se resuelvan los siguientes interrogantes:

“1. Al ser solicitado, vía correo electrónico, duplicado o copia de la factura a cualquier empresa (ESP), esta, debe acceder favorablemente y enviarla igualmente por ese medio, es decir, vía correo electrónico?

2. En cuanto tiempo debe la empresa (ESP) dar respuesta a la solicitud anterior, es decir, enviar la copia de la factura?

3. Que sucede en el caso que la copia de la factura solicitada no es enviada?

4. Que sucede en el caso que la copia de la factura solicitada es enviada en fecha posterior a la oportuna y última de pago?

5. La empresa (ESP) puede cortar el servicio público así se halla pedido oportunamente copia de la factura y esta es/fue cancelada posterior a la última fecha de pago dado que fue entregada o enviada con posterioridad.?

6. Que mecanismos electrónicos DEBE implementar la empresa (ESP) para que los usuarios puedan acceder a las facturas o copias/duplicados de las mismas”.

Antes de cualquier pronunciamiento sobre el particular, es preciso señalar que el presente documento se expide con el alcance previsto en el numeral 2 del artículo 14 de la Ley 1755 de 2015(2), como quiera que los conceptos emitidos por la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en respuesta a una petición en la modalidad de consulta, constituyen orientaciones y puntos de vista que no comprometen o responsabilizan a la entidad, pues no tienen carácter obligatorio ni vinculante.

Por otra parte, de conformidad con lo establecido en el párrafo primero(3) del artículo 79 de la Ley 142 de 1994(4), modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001(5) esta Superintendencia no puede exigir que los actos o contratos de las empresas de servicios públicos se sometan a su aprobación, ya que el ámbito de su competencia en relación con éstos, se contrae de manera exclusiva a vigilar y controlar el cumplimiento de aquellos que se celebren entre las empresas y los usuarios (artículo 79.2(6) de la ley 142 de 1994). Lo contrario podría configurar extralimitación de funciones, así como la realización de actos de coadministración a sus vigiladas.

En orden a absolver sus inquietudes consideramos pertinente retomar lo indicado por esta oficina en relación con el desconocimiento de la factura y la solicitud de su copia:

“Hechas las anteriores precisiones, atenderemos de manera general su consulta indicando lo dispuesto en artículo 148 de la ley 142 de 1994:

“Artículo 148. Requisitos de las facturas. Los requisitos formales de las facturas serán los que determinen las condiciones uniformes del contrato, pero contendrán, como mínimo, información suficiente para que el suscriptor o usuario pueda establecer con facilidad si la empresa se ciñó a la ley y al contrato al elaborarlas, cómo se determinaron y valoraron sus consumos, cómo se comparan éstos y su precio con los de períodos anteriores, y el plazo y modo en el que debe hacerse el pago.

En los contratos se pactará la forma, tiempo, sitio y modo en los que la empresa hará conocer la factura a los suscriptores o usuarios, y el conocimiento se presumirá de derecho cuando la empresa cumpla lo estipulado. Corresponde a la empresa demostrar su cumplimiento. El suscriptor o usuario no estará obligado a cumplir las obligaciones que le cree la factura, sino después de conocerla. No se cobrarán servicios no prestados, tarifas, ni conceptos diferentes a los previstos en las condiciones uniformes de los contratos, ni se podrá alterar la estructura tarifaria definida para cada servicio público domiciliarios.” (Negrillas fuera de texto).

Sobre la norma en mención, esta Oficina Asesora Jurídica se pronunció mediante concepto unificado SSPD-OJU-2009-03, en lo relativo a la factura de servicios públicos en los siguientes términos:

“3.2 CONOCIMIENTO DE LA FACTURA.

El artículo 148 de la ley 142 de 1994, señala igualmente que en los contratos se pactará la forma, tiempo, sitio y modo en los que la empresa hará conocer la factura a los suscriptores y usuarios, y el conocimiento se presumirá de derecho cuando la empresa cumpla lo dispuesto en el contrato. Agrega esta norma que el suscriptor o usuario no está obligado a cumplir las obligaciones que le cree la factura, sino después de conocerla.

En este asunto, también se da amplio margen a la empresa para fijar estos requisitos. Es necesario precisar que el artículo 140 de la Ley 142 de 1994, admite facturación bimestral, o facturación mensual.

De otro lado, este artículo establece que el conocimiento se presumirá de derecho, cuando la empresa cumpla lo estipulado.

Las presunciones son una figura del Código Civil, artículo 66, para probar determinados hechos o circunstancias. Según esta norma, si un hecho según la expresión de la ley se presume de derecho, “se entiende que es inadmisibles la prueba en contrario, supuestos los antecedentes o circunstancias”. Aplicando esta norma del Código Civil a lo que establece el artículo 148 de la ley 142 de 1994, significa que, sólo basta con que la empresa pruebe que cumplió con lo establecido en el contrato para dar a conocer la factura, para que ésta se tenga por conocida por el suscriptor o usuario. En tal caso, no sirve de prueba, la

afirmación del usuario acerca del desconocimiento de la factura, pues como se dijo, probando que la empresa cumplió, el suscriptor o usuario se entiende informado del contenido de la factura. (Subrayado fuera de texto).

Finalmente, conviene señalar que cuando este artículo establece que el usuario no está obligado a cumplir con las obligaciones que cree la factura, sino después de conocerla, no significa, que si el usuario no recibe la factura, la empresa pierde el derecho a recibir el precio; los dos únicos casos en que la empresa pierde el derecho a recibir el precio es cuando hay cobros inoportunos conforme al artículo 150 de la Ley 142 de 1994, y en el supuesto del artículo 146 de la misma ley, cuando por acción u omisión de la empresa, falta la medición del consumo.

Cuando el usuario no recibe la factura, tiene el deber de acercarse a la empresa y solicitar una copia. El hecho de no recibir la cuenta de cobro no libera al suscriptor y/o usuario de la obligación de atender su pago. Una cosa es que el usuario no esté obligado a cumplir dentro de los plazos señalados, por ejemplo, para pagar, y otra muy distinta que quede definitivamente eximido de la obligación.”

De conformidad con lo manifestado, podemos concluir lo siguiente:

1. El artículo 148 de la ley 142 de 1994 dispone que mediante el contrato de condiciones uniformes se pactará el tiempo, modo y lugar en que la empresa debe poner en conocimiento la factura al usuario, razón por la cual una vez la empresa haya agotado el procedimiento y cumplido con lo señalado en el contrato de condiciones uniformes para dar a conocer la factura, no puede el usuario afirmar que la desconoce sólo porque no la haya recibido”.

En ese orden de ideas, y en atención al interrogante No. 1, relacionado con “Al ser solicitado, vía correo electrónico, duplicado o copia de la factura a cualquier empresa (ESP), esta, debe acceder favorablemente y enviarla igualmente por ese medio, es decir, vía correo electrónico”, si bien “Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos”, al tenor del artículo 152 de la Ley 142 de 1994, de modo que es válido que a través de la modalidad de la petición pueda pedirse un duplicado o copia de la factura, lo cierto es que el sentido de la respuesta puede que no en todas las veces sea favorable en tanto que depende de los términos en los que fue elevada, pues puede que si bien se solicita una copia, esta exija que sea autenticada y la empresa no tenga facultades para este tipo de requerimiento. De este modo, para que una respuesta a una

solicitud de copia de la factura sea favorable es necesario revisar el contexto en que fue elevada, sin embargo y para los fines de pago del servicio, en principio la empresa se encuentra en la obligación de proporcionarla.

En este punto conviene aclarar "...que la factura de servicios públicos es un título ejecutivo por medio del cual el prestador efectúa el cobro, sea directamente o a través de los jueces, del servicio público prestado, siendo esta la razón por la cual, cuando se solicita una copia de la factura, realmente el prestador debe proceder a la expedición de una nueva factura original, es decir, que no se trata de una fotocopia, sino de una factura que se imprime bajo los parámetros contratados por el prestador para ello y que implican un costo determinado que será el que esta Superintendencia pueda verificar" (resaltado fuera de texto), justamente porque es el documento original de la factura el que tiene los atributos propios para ser reclamado posteriormente en vía judicial.

Ahora, téngase en cuenta que las distintas modalidades del ejercicio del derecho de petición tienen unos términos legales que deben observar las autoridades y en estricto sentido, son los siguientes, habida cuenta que el artículo 153 de la Ley 142 de 1994 señala que "Las peticiones y recursos serán tramitados de conformidad con las normas vigentes sobre el derecho de petición":

"ARTÍCULO 14. TÉRMINOS PARA RESOLVER LAS DISTINTAS MODALIDADES DE PETICIONES. <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

PARÁGRAFO. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto. (resaltado fuera de texto)”.

De acuerdo con lo anterior, y en relación con el numeral 2 de su solicitud “En cuanto tiempo debe la empresa (ESP) dar respuesta a la solicitud anterior, es decir, enviar la copia de la factura”, la respuesta a una solicitud de documentos tiene un plazo de diez (10) días hábiles siguientes a su recepción; de modo que tal como se señaló en el concepto unificado SSPD-OJU-2009-03 y el cual se cita en esta respuesta, el usuario tiene el deber de acercarse a la oficina y solicitar la factura, pues de ejercer el derecho de petición conforme con las reglas del procedimiento administrativo general, la persona prestadora contará con el término de ley para responder la solicitud; decisión que, tal como se señaló previamente, estará sujeta a los términos en los que fue elevada.

No obstante lo anterior, aunque “Toda persona tiene el derecho de actuar ante las autoridades utilizando medios electrónicos, caso en el cual deberá registrar su dirección de correo electrónico en la base de datos dispuesta para tal fin(8), pero “Las peticiones de información y consulta hechas a través de correo electrónico no requerirán del referido registro y podrán ser atendidas por la misma vía(9)”, y en ese sentido la factura debiese ser enviada a través de medio electrónico, ha de tenerse presente que la “forma”, así como el “modo” en que la empresa hará conocer la factura, por expresa disposición del artículo 148 de la Ley 142 de 1994 son aspectos que deben estar contemplados en el contrato de condiciones uniformes; de manera que de acuerdo con la cláusula respectiva la empresa podrá o no enviar la factura vía correo electrónico.

En estos términos, si la factura solicitada “no es enviada” o “es enviada en fecha posterior a la oportuna y última de pago”, tal como lo detalla en los interrogantes 3 y 4, supone una probabilidad que debe ser prevista por el usuario y/ suscriptor del servicio, ya que el hecho de no recibir la cuenta de cobro no lo libera de la obligación de atender su pago y, por ello, se reitera, debe acercarse a las oficinas de la empresa a solicitarla.

Así, respecto de la pregunta No. 5 referida a si “La empresa (ESP) puede cortar el servicio público (sic) así se halla pedido oportunamente copia de la factura y esta es/fue cancelada posterior a la última fecha de pago dado que fue entregada o enviada con posterioridad”, los términos referidos al plazo y el sentido de la decisión adoptada por la persona prestadora respecto de una petición de documentos, para el caso concreto, de una factura, no guardan

relación con las causales de suspensión o corte que por incumplimiento señala el artículo 140 de la Ley 142 de 1994 que es del siguiente alcance, ni son atribuibles a la prestadora:

“ARTÍCULO 140. SUSPENSIÓN POR INCUMPLIMIENTO. <Artículo modificado por el artículo 19 de la Ley 689 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:> 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”.

“ARTÍCULO 141. INCUMPLIMIENTO, TERMINACIÓN Y CORTE DEL SERVICIO. El incumplimiento del contrato por un período de varios meses, o en forma repetida, o en materias que afecten gravemente a la empresa o a terceros, permite a la empresa tener por resuelto el contrato y proceder al corte del servicio. En las condiciones uniformes se precisarán las causales de incumplimiento que dan lugar a tener por resuelto el contrato”.

En ese orden de ideas, como el hecho de no recibir la factura no libera al suscriptor y/o usuario de la obligación del pago, es apenas consecuente que la entrega o recepción posterior de la misma por parte de la empresa, así se haya hecho uso del derecho de petición, no subsana el incumplimiento de la responsabilidad en el pago del servicio y menos aún desvirtúa la presunción de desconocimiento de la misma.

De otro lado, en lo que atañe a “Que mecanismos electrónicos DEBE implementar la empresa (ESP) para que los usuarios puedan acceder a las facturas o copias/duplicados de las mismas”, interrogante del numeral 6, para esta superintendencia no es posible determinar a través de qué herramientas electrónicas pueden los prestadores implementar la factura electrónica, ya que los asuntos relacionados con la implementación de recursos que requieren de nuevos desarrollos tecnológicos hace parte de políticas y directrices que además de determinar un software especial, suponen el conocimiento o pericia de las tecnologías de la información, razón por la cual hemos remitido copia de su consulta así como de esta respuesta y para su competencia, al Ministerio de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones.

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: <http://basedoc.superservicios.gov.co>. Ahí encontrará normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios, en particular los conceptos emitidos por esta entidad.

Cordialmente,

MARINA MONTES ÁLVAREZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Paula Angélica Rodríguez Poveda – Asesora Oficina Jurídica

NOTAS AL FINAL:

1. Radicado: 20165290171882

TEMA: DEFENSA DEL USUARIO EN SEDE DE LA EMPRESA. DERECHO DE PETICIÓN. Solicitud de copia de factura. Mecanismos electrónicos para expedición de factura electrónica. Falta de competencia de la SSPD.

2. “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”.

3. PARÁGRAFO PRIMERO: En ningún caso, el Superintendente podrá exigir que ningún acto o contrato de una empresa de servicios públicos se someta a aprobación previa suya. El Superintendente podrá, pero no está obligado, visitar las empresas sometidas a su vigilancia, o pedirles informaciones, sino cuando haya un motivo especial que lo amerite.

4. “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”.

5. “Por la cual se modifica parcialmente la Ley 142 de 1994”.

6. 79.2. Vigilar y controlar el cumplimiento de los contratos entre las empresas de servicios públicos y los usuarios, y apoyar las labores que en este mismo sentido desarrollan los “comités municipales de desarrollo y control social de los servicios públicos domiciliarios” y sancionar sus violaciones.

7CONCEPTO SSPD-OJ-2015- 243

8. Art. 54 de la Ley 1437 de 2011

9. Ibídem

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