



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 249 DE 2020

(abril 22)

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

CONCEPTO SSPD-OJ-2020-249

Ref. Solicitud de concepto^[1]

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 990 de 2002^[2], la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios – Superservicios es competente para “...absolver las consultas jurídicas externas relativas a 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 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 efectuada:

“Consulta a ustedes si en el marco de la emergencia sanitaria por el covid - 19, se han expedido lineamientos precisos que permitan a los entes territoriales (municipio de categoría 6 específicamente) asumir el costo

mensual del servicio público de Acueducto y Alcantarillado, dejado de pagar por los usuarios de los estratos 1 y 2. Esto en el entendido de que la Empresa Oficial de Servicios Públicos Domiciliarios (...) básicamente quedaría ilíquida al adoptar las directrices emanadas desde el Gobierno Nacional, toda vez que su gran fuente de ingresos es el recaudo por los servicios prestados”

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Decreto 417 de 2020⁽⁵⁾

Decreto 580 de 2020⁽⁶⁾

CONSIDERACIONES

En relación con la consulta presentada, debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 2 del Decreto Legislativo 580 de 2020, que permite el pago de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo por parte de entidades territoriales, así:

“Artículo 2. Pago de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo por entidades territoriales. Hasta el 31 de diciembre de 2020, las entidades territoriales podrán asumir total o parcialmente el costo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo de los usuarios, teniendo en cuenta la disponibilidad de recursos con que cuenten para el efecto y la necesidad de priorizar las asignaciones para las personas de menores ingresos.

En aquellos casos en que las entidades territoriales decidan asumir total o parcialmente el costo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, dichas entidades deberán girar a las personas prestadoras la parte correspondiente de la tarifa que haya sido asumida por el ente territorial respectivo, por cada uno de los suscriptores y/o usuarios beneficiarios de la medida, y suscribirán los actos y/o contratos que se requieran a tal efecto.

Las administraciones municipales podrán verificar la base de usuarios para no realizar pagos sobre predios inexistentes, predios duplicados, predios urbanizados no construidos y consumos suntuarios que no hayan sido objeto de crítica por parte de los prestadores.” (subrayas fuera del texto original).

De acuerdo con lo indicado en la norma citada, hasta el día 31 de diciembre de 2020, los departamentos, municipios y distritos pueden asumir total o parcialmente el costo de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo de los usuarios que residan en sus territorios,, como medida para mitigar los efectos de la situación de la emergencia económica, social y ecológica declarada por el Gobierno Nacional mediante el Decreto 417 de 2020.

Valga la pena anotar, que la citada facultad no implica la gratuidad del servicio, sino la asunción de su costo por un tercero, que será, en este caso, un ente territorial, por lo que quien la ejerza debe tener en cuenta que los giros respectivos deben hacerse, so pena de poner en riesgo la suficiencia financiera de los prestadores de los servicios de agua potable y saneamiento básico.

Al respecto, mediante Circular Externa No. 20201000000144 de fecha 06/04/2020, esta Superintendencia desarrolló lo concerniente al principio de onerosidad de los servicios públicos domiciliarios en los siguientes términos:

“Cabe resaltar que, la Ley 142 de 1994 estableció en el numeral 99.9 del artículo 99 que, para cumplir cabalmente con los principios de solidaridad y redistribución de ingresos, no existiría exoneración en el pago de los servicios públicos domiciliarios para ninguna persona natural o jurídica. (...)

Lo anterior, encuentra su fundamento constitucional en el artículo 367 como lo ha dicho la Corte Constitucional mediante sentencia C-041 de 2003, (...)

Así es claro que constitucional y legalmente está proscrita la gratuidad de los servicios públicos domiciliarios. En línea con lo anterior, la Constitución y la Ley 142 de 1994 desarrollaron unos esquemas fundamentados en la solidaridad y la redistribución de los ingresos que, precisamente posibilitan la prestación de los servicios a los sectores menos favorecidos de la población.

Por otro lado, la Ley 142 de 1994 dispuso que en materia de servicios públicos domiciliarios opera el principio de la suficiencia financiera, según el cual las tarifas deben garantizar la recuperación de los costos y gastos propios de operación, incluyendo la expansión, la reposición y el mantenimiento; de modo que permitirán remunerar el patrimonio de los accionistas en la misma forma en que lo habría remunerado una empresa eficiente en un sector de riesgo comparable; así como utilizar las tecnologías y sistemas administrativos que garanticen la mejor calidad, continuidad y seguridad a sus usuarios (numeral 87.4, artículo 87, Ley 142 de 1994).

Adicionalmente, el contrato de servicios públicos es de carácter oneroso, es decir, los servicios públicos se prestan a cambio de un precio en dinero (artículo 128 de la Ley 142 de 1994). Así mismo, se consideran restricciones indebidas a la competencia, entre otras, la prestación gratuita o a precios o tarifas inferiores al costo, de servicios adicionales a los que contempla la tarifa (artículo 34 de la Ley 142 de 1994).

(...)

En suma, resulta claro que, la Ley 142 de 1994 prohíbe la gratuidad de prestación de servicios públicos pues ella pone en riesgo la supervivencia de la persona prestadora, comprometiendo la adecuada prestación de los mismos.”

Por último, es pertinente indicar que el Gobierno Nacional está trabajando permanentemente en la adopción de medidas que permitan conjurar la situación de emergencia y mitigar el impacto económico de las mismas. En ese sentido, será necesario estar atento a las normas que sobre la materia se expidan.

CONCLUSIONES

En el marco de la emergencia económica, social y ecológica declarada por el Gobierno Nacional a causa del COVID-19, y hasta el 31 de diciembre de 2020, resulta posible que las entidades territoriales asuman en forma total o parcial el costo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo de los usuarios que residan en su territorio. El ejercicio de tal facultad dependerá de la disponibilidad de recursos con los que cuente la entidad territorial para tal efecto, así como de los actos y/o contratos que se suscriban con los prestadores de tales servicios.

Para terminar, ha de decirse que la regulación no ha fijado pautas para el ejercicio de la facultad analizada, por lo que será cada ente territorial, en conjunto con los prestadores, quienes deberán determinar el porcentaje del costo que se asumirá, los usuarios que se beneficiarán de la medida y los periodos de facturación durante los cuales esta se aplicará.

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/?q=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 PIE DE PAGINA>.

1. Radicado 20205290382892

TEMA: PAGO DE SERVICIOS PÚBLICOS POR ENTIDADES TERRITORIALES

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 el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional.
6. Por el cual se dictan medidas en materia de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica.

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