



CONCEPTO 704 DE 2015

(20 octubre)

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Ref. Su solicitud de concepto(1)

Respetada señora Herrera.

Se basa el objeto de estudio en determinar:

“ Nosotros somos una empresa Comercializadora de energía y por lo tanto estamos vigilados por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. Sin embargo tenemos una inquietud respecto la Resolución 8934 de 2014 (Gestión documental) de la SIC, la cual deben cumplir a 31 de octubre de 2015 las empresas vigiladas por la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC). Conforme a lo anteriormente enunciado, GENARCO S.A.S E.S.P. por ser una empresa comercializadora de energía y estar vigilada por la Superintendencia de Servicios Públicos, no debería estar sujeta a la referenciada Resolución, pues esta es única y exclusivamente para las empresas vigiladas por la SIC.

Sin embargo, nos confunde un poco lo establecido en el numeral 31 del Artículo 1 (Funciones de la SIC) del Decreto 4886 de 2011: “ 31. Ejercer en control y vigilancia de todas las personas naturales o jurídicas que vendan o presten servicios mediante sistemas de financiación o bajo la condición de la adquisición o prestación de otro bienes o servicios,

así como de quienes presten servicio que exijan la entrega de un bien e imponerles en caso de violación a las normas aplicables, las sanciones que correspondan de acuerdo con la ley”.

Nos gustaría entonces que se nos aclarará el sentido de este numeral y nos confirmaran si las empresas de servicios públicos no están obligadas al cumplimiento de esta resolución. ”

Antes de cualquier pronunciamiento sobre el particular, es preciso señalar que el presente documento se formula con el alcance previsto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el Artículo 1, de la Ley 1755 de 2015, toda vez 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(2) del artículo 79 de la Ley 142 de 1994(3), modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001(4) esta Superintendencia no puede exigir, en ningún caso, que los actos o contratos de una empresa de servicios públicos se sometan a aprobación previa suya.

Lo anterior podría configurar extralimitación de funciones, así como la realización de actos de coadministración a sus vigiladas.

Ahora bien, en orden a atender su consulta se considera conveniente ofrecer claridad respecto del ámbito de competencia de la Superintendencia:

Así, el artículo 79 de la Ley 142 de 1994 que establece las funciones de esta entidad, consagra en su inciso primero:

“ARTÍCULO 79. FUNCIONES DE LA SUPERINTENDENCIA. Las personas prestadoras de servicios públicos y aquellas que, en general, realicen actividades que las haga sujetos de aplicación de las Leyes 142 y 143 de 1994, estarán sujetos al control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos. (...).” (Subrayas fuera de texto).

Del texto transcrito se colige que la entidad ejerce sus facultades como órgano de control, supervisión y vigilancia, respecto de ciertas personas naturales o jurídicas, por virtud de dos aspectos fundamentales: (i) la naturaleza de prestador de la persona, y (ii) las actividades que realiza dicha persona que las haga sujetas de la Ley 142 de 1994.

En dicho sentido, el artículo 1º de la ley 142 de 1994 define su ámbito de aplicación, señalando:

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, telefonía [fija] pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; 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 de texto).

De acuerdo con lo anterior, se tiene que las personas sujetas a las vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos son, por una parte, aquellas definidas en el artículo 15 de la Ley 142 de 1994:

“ARTÍCULO 15. PERSONAS QUE PRESTAN SERVICIOS PÚBLICOS. Pueden prestar los servicios públicos:

15.1. Las empresas de servicios públicos.

15.2. Las personas naturales o jurídicas que produzcan para ellas mismas, o como consecuencia o complemento de su actividad principal, los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos.

15.3. Los municipios cuando asuman en forma directa, a través de su administración central, la prestación de los servicios públicos, conforme a lo dispuesto en esta Ley.

15.4. Las organizaciones autorizadas conforme a esta Ley para prestar servicios públicos en municipios menores en zonas rurales y en áreas o zonas urbanas específicas.

15.5. Las entidades autorizadas para prestar servicios públicos durante los períodos de transición previstos en esta Ley.

15.6. Las entidades descentralizadas de cualquier orden territorial o nacional que al momento de expedirse esta Ley estén prestando cualquiera de los servicios públicos y se ajusten a lo establecido en el parágrafo del artículo 17.”

De otra parte, también son sujetos de vigilancia y control por parte de esta entidad, aquellas personas que prestan servicios públicos domiciliarios o sus actividades complementarias, tal como las define el artículo 14 de la Ley 142 de 1994:

“14.22. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO. Llamado también servicio público domiciliario de agua potable. Es la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias tales como captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte.”

“14.23. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ALCANTARILLADO. Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos.

“14.24. SERVICIO PÚBLICO DE ASEO. Es el servicio de recolección municipal de residuos, principalmente sólidos. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de tales residuos.”

Igualmente incluye, entre otras, las actividades complementarias de corte de césped y poda de árboles ubicados en las vías y áreas públicas; de lavado de estas áreas, transferencia, tratamiento y aprovechamiento.

“14.25. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA. Es 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.”

“14.28. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE GAS COMBUSTIBLE. Es el conjunto de actividades ordenadas a la distribución de gas combustible, por tubería u otro medio, desde un sitio de acopio de grandes volúmenes o desde un gasoducto central hasta la instalación de un consumidor final, incluyendo su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de comercialización desde la producción y transporte de gas por un gasoducto principal, o por otros medios, desde el sitio de generación hasta aquel en donde se conecte a una red secundaria.” (Subrayas fuera de texto).

Lo anterior, fue ratificado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado mediante fallo del 8 de julio de 2010, con ponencia del Magistrado Augusto Hernández Becerra(5)

“2) El artículo 75 de la ley 142 de 1994, “por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones”, establece:

Artículo 75. funciones presidenciales de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios. El Presidente de la República ejercerá el control, la inspección y vigilancia de las entidades que presten los servicios públicos domiciliarios, y los demás servicios públicos a los que se aplica esta Ley, por medio de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y, en especial, del Superintendente y sus delegados.

El artículo 79 de la Ley 142 de 1994 somete a la vigilancia y control de la SSPD a todas las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, a partir del criterio de la naturaleza de la actividad y sin excepción alguna, cuando señala que “las personas prestadoras de servicios públicos y aquellas que en general, realicen actividades que las haga sujetos de aplicación de las Leyes 142 y 143 de 1994, estarán sujetos al control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos”

De tal suerte, si las empresa a la que hace alusión en su consulta desarrolla alguna de estas actividades o se encuentran conformados como prestadores de acuerdo con el artículo 15 antes transcrito, como evidentemente parece serlo, esta Superintendencia ejerce vigilancia y control respecto de ellas de manera especial y de preferencia en relación con otras entidades

de vigilancia y control que también pudieran tener competencia para el efecto, sino existiera este principio de especialidad.

Por último, el prestador debe considerar, si no obstante estar constituida como ESP y ejecutar actividades de servicio público, también se encuentra realizando otras actividades ajenas a la prestación de dichos servicios por virtud de las cuales, estaría sometido a la vigilancia de la SIC respecto de tales actividades.

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: LM PADILLA & ASOCIADOS S.A.S – Contratista Oficina Asesora Jurídica.

NOTAS AL FINAL:

1. Radicado SSPD 20155290506222.

Tema: competencia preferente sspd vigilancia y control ESP

2. PARÁGRAFO 1o. 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.

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

4. Por la cual se modifica parcialmente la Ley 142 de 1994.

5. Expediente No. 11001-03-06-000-2010-00070-00

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