



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 594 DE 2021

(agosto 12)

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

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 parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001.

CONSULTA

En el escrito presentado, no se formuló una consulta específica. El peticionario se concentra en señalar unos hechos que van dirigidos al tratamiento de datos personales que lleva a cabo una empresa de servicios públicos domiciliarios, debido a que dentro de las facturas de cobro se anexa publicidad de productos ofrecidos por parte de otras empresas. Por lo anterior, esta Oficina se pronunciará de manera general sobre la temática planteada.

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994^[5]

Ley 1437 de 2011^[6]

Ley 1581 de 2012^[7]

Decreto Único 1074 de 2015^[8]

Concepto SSPD-OJ-2018-417

Concepto SSPD-OJ-2020-421

Concepto SSPD-OJ-2020-585

CONSIDERACIONES

Previo a emitir un pronunciamiento, es necesario reiterar que, a través de la instancia consultiva, no es posible que esta Oficina se pronuncie sobre situaciones de carácter particular y concreto. Motivo por el cual, se procederá a emitir un concepto de carácter general, sin que el mismo comprometa la responsabilidad de la Superintendencia, ni tenga carácter obligatorio ni vinculante, ya que se emite conforme con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, introducido por sustitución, por la Ley 1755 de 30 de junio de 2015.

En este sentido, en el presente concepto se efectuarán algunas consideraciones relacionadas con los siguientes ejes temáticos: i) protección de datos personales y (ii) publicidad en las facturas de servicios públicos domiciliarios.

i) Protección de datos personales.

A través de la expedición de la Ley 1581 de 2012, el Congreso de la República estableció las disposiciones generales aplicables a la protección de datos personales en Colombia, cuyo objeto específico se encuentra previsto en el artículo 1 ibidem, así: “La presente ley tiene por objeto desarrollar el derecho constitucional que tienen todas las personas a conocer, actualizar y rectificar las informaciones que se hayan recogido sobre ellas en bases de datos o archivos, y los demás derechos, libertades y garantías constitucionales, (...) así como el derecho a la información”. Así mismo, el artículo 2 ibidem señala el ámbito de aplicación “(...) a los datos personales registrados en cualquier base de datos que los haga susceptibles de tratamiento por entidades de naturaleza pública o privada”.

Por su parte, los literales c), f) y g) del artículo 3 de dicha Ley definen los datos personales, indicando que se refieren a “cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables”. Adicionalmente, los literales mencionados señalan que el titular de tales datos es, precisamente, la “persona natural cuyos datos personales sean objeto de Tratamiento”, entendido éste como “cualquier operación o conjunto de operaciones sobre datos personales, tales como la recolección, almacenamiento, uso, circulación o supresión”.

De lo anterior se colige que solamente las personas naturales son titulares de los datos personales y, por ende, gozan de la protección legal antes comentada.

Dentro de los principios que rigen el tratamiento de los datos personales^[9], se encuentran los siguientes: (i) acceso y circulación restringida, que implica que el tratamiento de estos datos solamente podrá realizarse por las personas autorizadas por el Titular y las previstas en la ley; (ii) seguridad, que corresponde al empleo de mecanismos que impidan la adulteración, pérdida o uso no autorizado de los mismos; y (iii) confidencialidad, que se refiere a la garantía de reserva de dichos datos.

Sin perjuicio de las excepciones legales, el tratamiento de datos personales requiere de la autorización previa e informada de sus titulares, la cual deberá ser obtenida por un medio que permita su consulta posterior, en los términos establecidos en el artículo 9 de la Ley 1581 de 2012.

Por su parte, el artículo 2.2.2.25.2.1, del Decreto Único Reglamentario 1074 de 2015, establece que la recolección de datos deberá limitarse a aquellos datos personales que son pertinentes y adecuados para la finalidad para la cual son recolectados o requeridos conforme a la normativa vigente; salvo, en los casos expresamente previstos en la ley, no se podrán recolectar datos personales sin autorización del titular.

Por lo anterior, es dable concluir que la Ley 1581 de 2012 resulta exigible respecto de toda entidad pública o privada que, en sus repositorios de información, recolecte, almacene, use, circule o suprima datos personales (tratamiento), entendidos estos datos, al tenor del artículo 3 de la misma Ley, ya transcrito.

Así las cosas, y bajo el entendido de que quienes prestan servicios públicos domiciliarios realizan tratamiento de datos personales, es posible afirmar que les son aplicables las disposiciones de la Ley 1581 de 2012 y que, en tal virtud, deben ajustar su comportamiento a lo contemplado en tal Ley, so pena de ser sancionados por la entidad competente que, para este caso, es la Superintendencia de Industria y Comercio. Lo anterior, según lo dispuesto en el artículo 19 de la citada Ley, según el cual “La Superintendencia de Industria y Comercio, a través de una delegatura para la Protección de Datos Personales, ejercerá la vigilancia para garantizar que en el Tratamiento de datos personales, se respeten los principios, derechos, garantías y procedimientos previstos en la presente ley”.

Desde esa óptica, resultan aplicables a quienes prestan servicios públicos domiciliarios, en lo que tiene que ver con el tratamiento de datos personales, los principios a que se refiere el artículo 4 de la Ley 1581 de 2012, y en especial el de libertad, según el cual “El Tratamiento sólo puede ejercerse con el consentimiento, previo, expreso e informado del Titular. Los datos personales no podrán ser obtenidos o divulgados sin previa autorización, o en ausencia de mandato legal o judicial que releve el consentimiento.”

Así las cosas, para la realización del almacenamiento de datos, en aplicación del principio de libertad, los prestadores de servicios públicos domiciliarios requerirán del consentimiento previo, expreso e informado del titular de la información.

(ii) Publicidad en las facturas de servicios públicos domiciliarios.

El artículo 146 de la Ley 142 de 1994 dispone que el prestador y el suscriptor o usuario tienen derecho a que los consumos se midan y a que el consumo sea el elemento principal del precio que se cobre al suscriptor o usuario.

Por su parte, el artículo 148 ibidem, señala que los requisitos formales de las facturas serán los que determinen las condiciones uniformes del contrato y precisa en uno de sus apartes que: “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 domiciliario.”

De acuerdo con la disposición transcrita, se observa que los prestadores de servicios públicos domiciliarios solo están autorizados por la Ley, para incluir en la factura conceptos inherentes a la prestación efectiva del servicio público domiciliario y los que se encuentren incluidos en el contrato de condiciones uniformes.

En este sentido, es claro que la factura solamente debe utilizarse para los propósitos señalados en la Ley y no debe contener elementos extraños a la misma o información distinta a la relacionada con el servicio público domiciliario objeto de facturación. De esta forma, si bien no existe norma expresa que prohíba la actividad publicitaria en la facturación por parte de los prestadores de servicios públicos domiciliarios, esta no puede ser incluida en la factura propiamente dicha, ya que esto generaría costos al usuario.

Por lo anterior, la información publicitaria podrá presentarse como cupones adjuntos a la factura y los costos que genere esta publicidad, en ningún caso, podrán ser trasladados al usuario; lo contrario, podría constituir cobros no autorizados, tal como se ha indicado en varios conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica^[10].

CONCLUSIONES

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

- De acuerdo con el artículo 3 de la Ley 1581 de 2012, el concepto de tratamiento de datos personales comprende la actividad de almacenamiento de cualquier información vinculada o que pueda asociarse a una o varias personas naturales determinadas o determinables. De ello se desprende que, en ejercicio del principio de libertad contemplado en el artículo 4 de dicha Ley, es necesario el consentimiento previo, expreso e informado de su titular, como condición previa al almacenamiento de datos por parte de quienes realicen el tratamiento de datos.

- Cuando los prestadores de servicios públicos domiciliarios realicen el tratamiento de datos personales, les son aplicables las disposiciones establecidas en la Ley 1581 de 2012. Por tal razón, están supeditados a la vigilancia de la Delegatura para la Protección de Datos Personales de la Superintendencia de Industria y Comercio para garantizar el correcto tratamiento de datos personales, tal como lo establece el artículo 19 de la referida Ley.

- No existe norma en el ordenamiento jurídico que prohíba distribuir publicidad de terceros conjuntamente con las facturas de servicios públicos domiciliarios, pero ésta siempre debe ir en cupones separados o anexos, es decir, no pueden hacer parte del cuerpo de la factura y los costos que se generen por la publicidad no pueden trasladarse al usuario.

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/consulta-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 FENÁNDEZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Radicado 20215291517432

TEMA: TRATAMIENTO DE DATOS PERSONALES. PUBLICIDAD EN FACTURAS DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS.

Subtema: Régimen aplicable

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 la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.”

7. "Por la cual se dictan disposiciones generales para la protección de datos personales."
8. "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo."
9. Artículo 4 de la Ley 1581 de 2012.
10. Concepto SSPD-OJ-2018-417, concepto SSPD-OJ-2020-421 y concepto SSPD-OJ-2020-585.

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