



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 114 DE 2018

(Marzo 12)

Señor

XXXXX XXXX XXXX XXXXX

Ref.: Su consulta.

Cordial saludo

1. COMPETENCIA Y ALCANCE DEL CONCEPTO

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 990 de 2002, la Oficina Asesora Jurídica de esta Superintendencia es competente para "[a]bsolver las consultas jurídicas externas, relativas a los servicios públicos domiciliarios".

Adicionalmente, es importante advertir que el presente concepto se emite conforme al alcance señalado en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, en el sentido de que su contenido no es obligatorio ni vinculante, por cuanto se trata de un documento que solamente contiene orientaciones y puntos de vista que no comprometen la responsabilidad de la entidad.

2. RESUMEN

Para resolver el interrogante formulado en la consulta debe determinarse con precisión si la situación expuesta se enmarca en la figura de suministro de agua potable, gobernada por la Resolución CRA 608 de 2012, conforme con la cual el precio debe ser pactado por las partes con plena observancia de la regulación.

3. PROBLEMA JURÍDICO OBJETO DE CONSULTA

¿Se encuentra previsto en el régimen de los servicios públicos domiciliarios el precio o valor que debe pagar una empresa de servicios públicos domiciliarios por la producción de agua?

4. NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994

Decreto 990 de 2002

Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015

Concepto SSPD No. 322 de 2009

Concepto SSPD No. 930 de 2009

Concepto SSPD No. 44 de 2012

5. CONSIDERACIONES

Antes de atender su consulta es pertinente poner de presente que para esta Oficina Asesora Jurídica no es claro el alcance de la pregunta formulada. En verdad, en la medida en que no se contextualizó ni se indicaron los antecedentes que dan origen a la misma, no resulta del todo evidente a qué se refiere por "el valor que deberían pagarle las empresas prestadoras de servicios públicos a los campesinos productores de agua", en tanto que la prestación de los servicios públicos domiciliarios, en especial en del acueducto y alcantarillado que supone el suministro de agua potable, debe ser desarrollada por las personas autorizadas por el artículo 15 de la Ley 142 de 1994, en los siguientes términos:

"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 párrafo del artículo 17."

En ese orden de ideas, si sólo las personas autorizadas por la ley pueden prestar servicios públicos domiciliarios y al tenor del artículo 25 ibídem, "Quienes presten servicios públicos requieren contratos de concesión, con las autoridades competentes según la ley, para usar las aguas (.)" y "Deberán además, obtener los permisos ambientales y sanitarios que la índole misma de sus actividades haga necesarios, de acuerdo con las normas comunes", es necesario determinar si la "producción de agua" a que hace referencia está enmarcada dentro las actividades de captación, aducción, tratamiento y almacenamiento de agua, puesto que este es un servicio que se presta a partir del uso de un recurso natural que requiere de la respectiva concesión de aguas y demás permisos que exigen las autoridades ambientales, cuya materia es ajena al campo de los servicios públicos domiciliarios y por consiguiente, escapa a la órbita de la inspección, vigilancia y control que adelanta esta entidad.

No obstante lo anterior, y como quiera que la inquietud hace referencia al valor o costo de una producción que, a juicio de esta oficina y en consideración con la precisión que precede, podría entenderse como consecuencia de un suministro de agua potable; razón por la cual con el fin de brindar lineamientos que le

permitan concretar la respuesta al interrogante, ratificamos lo que respecto de dicha figura hemos señalado a través del concepto SSPD-OJ-2017-695, en los siguientes términos:

"La Resolución CRA 608 de 2012, regula, entre otros, los contratos de suministro de agua y de interconexión asociados a la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado y propone una solución para el abastecimiento de agua potable para aquellas zonas que no cuentan con sistemas propios de abastecimiento de acueducto.

En ese sentido, el artículo 1 de dicha resolución dispuso como objeto "... el de establecer los requisitos generales que deberán ser observados por los prestadores de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y/o alcantarillado para acordar contratos de suministro de agua potable y de interconexión de acueducto y/o alcantarillado, independientemente de la denominación que las partes le otorguen en el marco de sus relaciones jurídicas, señalar la metodología para determinar la remuneración y/o peaje correspondiente, así como definir de manera general las condiciones con arreglo a las cuales la Comisión impondrá, cuando haya lugar, las servidumbres sobre la infraestructura de los respectivos sistemas."

Así las cosas, el contrato de suministro de agua potable, constituye "un acuerdo de voluntades que tiene por objeto el suministro de agua potable por parte de un proveedor a un beneficiario, a cambio de una remuneración que cubra los costos del subsistema de producción, para que este la transporte y/o distribuya y comercialice entre sus usuarios"; de manera que esta modalidad contractual se erige como una garantía de abastecimiento o aumento de cobertura en áreas de prestación de las empresas, en el que el beneficiario es el prestador del servicio público domiciliario de acueducto y/o alcantarillado que suscribe tal contrato con un proveedor, para la prestación de dichos servicios públicos domiciliarios. En ese contexto, el usuario no hace parte de la relación contractual. (resaltado fuera de texto)

Conforme con lo anterior, el contrato de suministro de agua no constituye un contrato de servicios públicos, en tanto que no es celebrado entre el prestador y el usuario, sino que es acordado entre personas que tienen la condición de empresa. Por ello, el proceso y procedimiento para que un prestador de servicios públicos domiciliarios compre agua en bloque y en ese orden de ideas se beneficie del agua, debe estar amparado por el respectivo contrato de suministro de agua y cumplir con los requisitos previstos en la Resolución CRA 608 de 2012, entre los cuales, el artículo 2 menciona que tratándose de prestadores del servicio público de acueducto y/o alcantarillado, debe contar con redes locales de distribución de agua o de recolección de aguas residuales, según sea el caso, así:

Artículo 2o. Definiciones. Se tendrán en cuenta las siguientes definiciones, además de las consignadas en la normatividad vigente:

a) **Beneficiario:** Es el prestador del servicio público domiciliario de acueducto y/o alcantarillado que suscribe un contrato de suministro de agua potable y/o de interconexión de acueducto y/o alcantarillado, con un proveedor, para la prestación de dichos servicios públicos domiciliarios.

Todo beneficiario deberá cumplir con los siguientes requisitos mínimos:

- Para el caso de beneficiarios que sean prestadores del servicio público domiciliario de acueducto, contar con redes locales de distribución de agua potable. Para el caso de beneficiarios que sean prestadores del servicio público domiciliario de alcantarillado, contar con redes locales de recolección de aguas residuales.
- Informar sobre las alternativas técnicas con que cuentan sus usuarios finales, para la disposición de sus aguas residuales.

- Contar con aprobación de la solicitud de inscripción en el Registro Único de Prestadores de Servicios Públicos (RUPS), en los términos del artículo 1.1.1.9 del Título 1 del Anexo de la Resolución SSPD 20101300048765 de 2010 o aquella que la modifique, sustituya o derogue;

(...)"

Por otro lado, es la misma regulación la que determina unos requisitos generales que debe atender la opción de mínimo costo con el respaldo de unos estudios técnicos y económicos previstos en el artículo 5 ibídem, unos elementos mínimos y obligaciones contractuales, así como lo referente a los excedentes de capacidad del sistema, el reporte, publicación y envío de información al SUI, tanto por los proveedores como de los beneficiarios y, desde luego la determinación de los costos máximos del suministro.

En todo caso y para concluir, esta Oficina Asesora Jurídica ha indicado lo siguiente:

"Ahora bien, uno de los puntos trascendentales a regular por parte de la Resolución en mención lo constituyó el costo mínimo, para que las prestadores que contrataran el suministro con el proveedor pudiesen acordar la forma de garantizar el abastecimiento a los usuarios.

Hechas estas precisiones y en relación con su consulta, creemos pertinente señalar que no debe confundirse la figura de distribución de agua en carrotanques con la de suministro de agua, anteriormente, denominada, en bloque, puesto que si bien ambas tienen en común el suministro de agua que, se supone, debe ser potable; lo cierto es que la primera adoleciendo de la infraestructura necesaria para clasificar el servicio como domiciliario, dada la ausencia de conexión y medición, le permite al usuario obtener directamente del carrotanque el agua; mientras que la segunda, comporta una figura contractual entre dos empresas, en la que una, en condición de proveedor, le vende agua a la otra en calidad de beneficiaria, para que esta última, a su vez, pueda suministrarle el servicio al usuario del servicio.

En ese orden de ideas, deberá determinarse frente a qué supuesto se encuentra una empresa que prestará el servicio con el fin de establecer el régimen jurídico aplicable y en consecuencia el tratamiento o condición de las partes, a efectos de establecer los costos del servicio".^[2]"

En ese orden de ideas, debe concluirse que las partes del contrato de suministro de agua serán las encargadas de fijar el precio, conforme con las reglas de derecho privado, hasta tanto no se indique lo contrario en la correspondiente regulación, de suerte que, en gracia de discusión, si la situación expuesta en la consulta se enmarcara en la figura aludida, el proveedor del agua deberá remitirse al correspondiente contrato de suministro, para determinar el precio pactado por la producción y suministro de agua potable, toda vez el costo debe ser previsto por las partes conforme con lo establecido en la Resolución CRA 608 de 2012, circunstancia frente a la cual esta superintendencia no tiene competencia para pronunciarse, por existir disposición expresa que le prohíbe pronunciarse sobre los actos y contratos de las empresas al tenor de lo dispuesto en el parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1995.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder a través de la dirección electrónica <http://basedoc.superservicios.gov.co>. Allí encontrará normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios, así como los conceptos emitidos por esta entidad.

Cordialmente,

ANA MARÍA VELASQUEZ POSADA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

1. Radicado No. 20185290066892

TEMA: PRODUCCIÓN Y SUMINISTRO DE AGUA POTABLE.

Subtema: Valor a pactar. Falta de Competencia de la SSPD para pronunciarse sobre actos y contratos de los prestadores.

2. SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS. Concepto SSPD-OJ-2013-511

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