



CONCEPTO 22 DE 2016

(22 de enero)

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Ref. Su solicitud concepto (1)

Cordial Saludo:

Se basa la consulta objeto de estudio, en solicitar concepto jurídico en relación con algunas inquietudes, relacionadas con la instalación de Medidores Temporales o Provisionales:

1. Qué significa que la prestadora haya violado el debido proceso al suscriptor y/o usuario, dejando como definitivo el medidor instalado como provisional, sin existir autorización expresa?
2. Qué consecuencias tiene para la prestadora haber dejado instalado como definitivo un medidor provisional sin tener autorización para ello?
3. Está el suscriptor y/o usuario obligado a pagar el medidor provisional que la prestadora dejó instalado como definitivo sin su autorización?
4. Debe entregar la prestadora el certificado de calibración del medidor que va a dejar instalado provisionalmente?

5. Qué consecuencias tiene para la prestadora no haber entregado el certificado de calibración del medidor provisional?

6. Son válidas las mediciones hechas en un medidor cuyo certificado de calibración no se haya entregado en el predio, una vez se instaló así se haya instalado de manera provisional?

7. Si no son válidas las mediciones hechas, cuál es la consecuencia para la prestadora?

8. Es sujeto de una investigación la prestadora, por realizar ese tipo de procedimientos, que supongo debe ser igual para todos los usuarios y/o suscriptores? ”

Antes de suministrar una respuesta a sus inquietudes, es preciso advertir que el presente documento se formula con el alcance previsto en el Artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 (2), 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 la responsabilidad de la Entidad ni 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, pues de hacerlo se podría configurar una extralimitación de funciones, así como la realización de actos de coadministración a sus vigiladas.

En tal virtud, tanto las preguntas como las respuestas, deben darse en forma que puedan predicarse de cualquier asunto en circunstancias similares, razón por la cual no puede esta Oficina entrar a resolver situaciones particulares que puedan ser objeto de conocimiento posterior por parte de la Superintendencia.

Efectuadas las anteriores precisiones, esta Oficina Asesora Jurídica procede a hacer algunas observaciones generales sobre el tema consultado, de la siguiente manera:

Menciona en su consulta, un aparte de lo señalado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en la Circular Interna 06 de 2007, en relación con los medidores temporales. Al respecto es importante reiterarle, que esta circular es un documento dirigido a las personas que laboran al interior de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a través del cual se imparten algunas instrucciones relacionadas con el debido proceso dentro del procedimiento de defensa del usuario de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, es decir, que su aplicación está dirigida a los funcionarios y contratistas de la entidad, y no a los usuarios y/o suscriptores de los servicios públicos domiciliarios objeto de vigilancia.

Lo anterior, teniendo en cuenta que los documentos de tal índole, se expiden con el fin de fijar algunas reglas de conducta, e impartir orientaciones a los directamente involucrados en los procesos o procedimientos administrativos que adelanta la entidad, los cuales a su vez están fundamentados en las disposiciones vigentes, con el propósito de que los funcionarios o contratistas encargados de ejercer estas competencias al interior de la entidad, actúen atendiendo los lineamientos señalados por dichas normas.

De igual manera y como se le indicó en el Concepto Jurídico SSPD-OAJ-734 de 2015, esta circular está siendo objeto de revisión por parte de la entidad, en razón a que la misma no se ha ajustado a las nuevas disposiciones contenidas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, ni a las normas regulatorias vigentes, ni a los precedentes jurisprudenciales que sobre la materia se han proferido por las altas Cortes, razón por la cual su vigencia y aplicación interna se encuentran restringidas, a aquellos aspectos que no riñen con lo señalado en las disposiciones vigentes.

De igual manera y con respecto al contenido de dicha circular, se reitera lo manifestado por esta Oficina Asesora Jurídica (6) en diversas oportunidades, en el sentido de señalar que "...siendo el principio al debido proceso de rango constitucional, el mismo no se agota en el señalamiento de pautas internas, en las actuaciones y defensa del usuario en los diferentes servicios, ya que debe darse aplicación íntegra a dicho principio buscando siempre que el mismo no sea vulnerado. Por tanto, este derecho fundamental resulta transversal a todas las actuaciones de la administración, por lo que no se agota en el establecimiento de pautas generales sobre su aplicación, señaladas en instrumentos como las circulares internas de esta Superintendencia, y que en cada caso particular deberán verificarse frente a la posibilidad de su aplicación..."

Ahora bien, en cuanto a las inquietudes referentes a los medidores temporales, es preciso traer a colación el contenido de los artículos 144 y 145 de la Ley 142 de 1994, que al respecto señalan:

“Artículo 144. De los medidores individuales. Los contratos uniformes pueden exigir que los suscriptores o usuarios adquieran, instalen, mantengan y reparen los instrumentos necesarios para medir sus consumos...

La empresa podrá establecer en las condiciones uniformes del contrato las características técnicas de los medidores, y del mantenimiento que deba dárseles.

No será obligación del suscriptor o usuario, cerciorarse de que los medidores funcionen en forma adecuada; pero si será obligación suya hacerlos reparar o reemplazarlos, a satisfacción de la empresa, cuando se establezca que el funcionamiento no permite determinar en forma adecuada los consumos, o cuando el desarrollo tecnológico ponga a su disposición instrumentos de medida más precisos. Cuando el usuario o suscriptor, pasado un período de facturación, no tome las acciones necesarias para reparar o reemplazar los medidores, la empresa podrá hacerlo por cuenta del usuario o suscriptor...”

“Artículo 145. Control sobre el funcionamiento de los medidores. Las condiciones uniformes del contrato permitirán tanto a la empresa como al suscriptor o usuario verificar el estado de los instrumentos que se utilicen para medir el consumo; y obligarán a ambos a adoptar precauciones eficaces para que no se alteren. Se permitirá a la empresa, inclusive, retirar temporalmente los instrumentos de medida para verificar su estado”.

Del contenido de las disposiciones referidas se infiere, tanto la obligación a cargo de las empresas prestadoras de servicios públicos, de velar por el adecuado funcionamiento de los equipos de medición, como la obligación a cargo de los usuarios o suscriptores, de efectuar su mantenimiento y reparación; igualmente determina que la empresa puede retirar temporalmente los medidores para verificar su estado, caso en el cual debe consignar en un acta, los datos de quien hizo la visita y retiro del medidor, y la información necesaria para que el usuario pueda conocer las razones del retiro del instrumento de medición.

En efecto, con el propósito de verificar su estado, la empresa puede tomar la decisión de retirar temporalmente un medidor individual y proceder a instalar uno provisional, sin embargo por tener tal naturaleza este último, no puede ser dejado de forma indefinida por la empresa, sino solamente hasta el momento en que se determine que el medidor del usuario o suscriptor no tiene problemas con su funcionamiento, o que por el contrario, debe ser reparado o cambiado por uno nuevo, al determinarse que el anterior se encuentra inservible.

Así las cosas y teniendo en cuenta que la empresa tiene la obligación de establecer la necesidad de reparar o reemplazar un equipo de medición, de acuerdo a su funcionamiento, y por ende, retirarlo temporalmente, es claro que este procedimiento no puede llevarse a cabo, si el servicio que se presta al usuario, está siendo medido por un medidor temporal, motivo por el cual este tipo de medidores, solamente pueden dejarse instalados por cortos períodos de tiempo, es decir, los necesarios para hacer la revisión de los instrumentos de medición individuales.

En todo caso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 145 de la Ley 142 de 1994, en cada caso particular, las partes deberán sujetarse a lo que dispongan las condiciones uniformes de los contratos, a efectos de determinar las responsabilidades por el incumplimiento de los deberes de cada una de ellas, so pena de incurrir en las sanciones legales establecidas para el efecto.

Y en cuanto se refiere a la calibración de medidores y su certificación, es preciso señalar que la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, a través de la Resolución CRA 457 de 2008 (7), manifestó sobre el particular:

“Artículo 1°. El artículo 2.1.1.4 de la Resolución CRA número 151 de 2001 quedará así:

"Artículo 2.1.1.4. Verificación de la condición metrológica de los medidores. Las personas prestadoras del servicio de acueducto deben definir las acciones y su periodicidad, orientadas a verificar el adecuado funcionamiento de los medidores, atendiendo las particularidades de su sistema, con base en estudios técnicos.

Para garantizar el cumplimiento de lo establecido en el inciso 3° del artículo 144 de la Ley 142 de 1994, todas las personas prestadoras del servicio de acueducto deberán adoptar sistemas de información, que les permitan llevar y actualizar el catastro de

medidores, de conformidad con lo establecido para el efecto por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En los sistemas de información del catastro de medidores se dejará constancia de las acciones previstas en el inciso primero del presente artículo.

Parágrafo 1°. El costo de la revisión del equipo de medición será asumido por el prestador cuando surja de la necesidad de verificar su buen funcionamiento por iniciativa del mismo y/o cuando se derive de desviaciones significativas asociadas al funcionamiento del equipo.

Por su parte, el costo de las revisiones será asumido por el suscriptor o usuario cuando estas no estén asociadas a desviaciones significativas y sean solicitadas por alguno de estos.

Parágrafo 2°. Sólo será posible la reposición, cambio o reparación del medidor por decisión del prestador, cuando el informe emitido por el laboratorio debidamente acreditado indique que el instrumento de medida no cumple con su función de medición".

“Artículo 2°. El artículo 2.2.1.4 de la Resolución CRA número 151 de 2001 quedará así:

"Artículo 2.2.1.4. Calibración de medidores. Las personas prestadoras del servicio público domiciliario de acueducto, en ejercicio de lo dispuesto en el artículo 145 de la Ley 142 de 1994, efectuarán directamente o a través de terceros, utilizando laboratorios debidamente acreditados por la entidad nacional de acreditación competente para el efecto, el control metrológico del equipo de medida, con la frecuencia y oportunidad necesarias, según las particularidades de su sistema y en los casos que establezca la normatividad vigente".

“Artículo 3°. El artículo 10 de la Resolución CRA número 413 de 2006 quedará así:

Artículo 10. Instalación del medidor por primera vez. Es atribución del prestador, para los casos en que se vaya a instalar el medidor por primera vez, determinar el lugar

donde técnicamente debe ubicarse. Las condiciones para su financiación y cobro, cuando sea adquirido por el usuario al prestador, se hará de conformidad con las disposiciones legales, reglamentarias y regulatorias vigentes para cada estrato.

En todo caso, al instalar un equipo de medida, este deberá contar con su respectivo informe emitido por un laboratorio, debidamente acreditado por la entidad nacional de acreditación competente para el efecto, en donde consten los resultados de la calibración, de manera que se pueda verificar el cumplimiento de las condiciones técnicas consagradas en el Contrato de Servicios Públicos.

Parágrafo. Para medidores de diámetro igual o superior a 1½ pulgadas, las personas prestadoras podrán calibrar estos medidores en el sitio de instalación utilizando para ello un patrón de referencia trazable a un laboratorio acreditado".

“Artículo 4°. El artículo 13 de la Resolución CRA número 413 de 2006 quedará así:

Artículo 13. Retiro del medidor. Cuando sea necesario proceder al retiro del medidor, se comunicará al suscriptor o usuario, con una antelación no inferior a dos (2) días hábiles a la fecha de la operación, indicándole la posibilidad de ejercer el derecho consagrado en el artículo anterior de la presente resolución. Una vez se lleve a cabo la operación, se suscribirá un acta en la que conste el estado en que se encuentra el equipo y la forma como se procedió a su retiro. En este documento, el suscriptor o usuario dejará las constancias que considere necesarias. Los datos que se consignen en la respectiva acta deben ser legibles, claros, sin tachones o enmendaduras; copia de esta acta se entregará al suscriptor o usuario, quien deberá firmarla.

Si el suscriptor o usuario se niega a firmar el acta respectiva, el funcionario de la empresa dejará constancia explicando las razones que motivan la no suscripción del acta por parte del suscriptor o usuario y esta deberá contar con la firma de dos (2) testigos diferentes al personal de la empresa.

En todo caso, el Prestador deberá entregar dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes al retiro del medidor el informe de revisión realizado por el laboratorio debidamente acreditado. Si como resultado de la revisión técnica, se concluye que el medidor no funciona adecuadamente, la decisión será comunicada al suscriptor o usuario, adjuntando el resultado.

El suscriptor o usuario tendrá la opción de reemplazarlo o repararlo asumiendo los costos correspondientes. Si la reparación o el reemplazo la realiza alguien diferente del prestador, el suscriptor deberá enviarlo a este para que proceda a instarlo. En aquellos casos en los cuales el suscriptor o usuario, presente un informe de calibración del equipo de medida expedido por un laboratorio debidamente acreditado, se dará por cumplida la condición establecida en el artículo 10 de la presente resolución. Si por el contrario el usuario o suscriptor no presenta dicho informe, el prestador podrá, a cargo del suscriptor o usuario, calibrar el equipo en un laboratorio debidamente acreditado.

El prestador será responsable de la conservación de las condiciones técnicas del equipo retirado en el estado que conste en el acta de retiro, documento en el que el suscriptor o usuario tendrá la posibilidad de consignar las observaciones que considere pertinentes respecto de la forma en que el prestador procedió a colocar el aparato de medición en el vehículo que lo transportará. El prestador deberá registrar las actividades de manejo y transporte de las evidencias físicas involucradas en su actuación, a fin de conservar el estado real del equipo de medición al momento del retiro.

En caso de no instalarse el medidor provisional como consecuencia del retiro del medidor, será aplicable la previsión del artículo 146 de la Ley 142 de 1994. En todo caso, una vez vencido el término consagrado en el artículo 144 de la Ley 142 de 1994, para efectos del reemplazo o reparación de los medidores, sin que el suscriptor o usuario hubiere tomado las medidas allí establecidas, el prestador podrá tomar las medidas pertinentes para garantizar la efectiva medición del consumo.

Parágrafo. En caso de ser necesario el control metrológico del equipo de medida, este deberá realizarse en un laboratorio de calibración, debidamente acreditado por el organismo nacional competente para tal efecto. Igual requisito deberán cumplir los medidores provisionales". (Negrilla fuera del texto)

De conformidad con lo indicado en las disposiciones regulatorias aludidas, es claro que al instalar un equipo de medida, este deberá contar con el respectivo informe de calibración, emitido por un laboratorio debidamente acreditado por la entidad nacional de acreditación competente para el efecto, lo que significa que debe contar con la certificación correspondiente.

De igual forma, a través de estas disposiciones se indica, que en atención a lo dispuesto en el artículo 145 de la Ley 142, los prestadores del servicio público domiciliario de acueducto, deben efectuar el control metrológico de los equipos de medida, ya sea de manera directa o a través de terceros, utilizando laboratorios debidamente acreditados, con la frecuencia y oportunidad necesarias, según las particularidades de su sistema y en los casos que establezca la normatividad vigente, es decir, que establecen la exigencia para los prestadores, de que los equipos de medición deben contar con una certificación, un informe o un documento de calibración.

Lo anterior, teniendo en cuenta que los prestadores, deben garantizar el buen funcionamiento de los medidores que instalan, para asegurar que estos determinen en forma adecuada los consumos, y cumplan con las condiciones técnicas que señalen los contratos de condiciones uniformes, sin que, en todo caso se desconozcan las normas técnicas colombianas que para el efecto expida el Gobierno Nacional.

De tal suerte que, sin importar las veces que se requiera el cambio del medidor, es necesario que estos aparatos cumplan con los requerimientos técnicos exigidos en la regulación. En ese sentido, el Reglamento Técnico del Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico (RAS), reitera que “todo medidor antes de ser instalado”, requiere ser calibrado con el fin de que se acrediten las condiciones técnicas requeridas; sin hacer distinción de si se trata de la primera o segunda vez de su instalación.

En este orden de ideas es dable concluir, que en cada uno de los procedimientos que adelanten los prestadores, en relación con el contrato de servicios públicos, es necesario que los mismos se encuentren ajustados a lo que dispongan las condiciones uniformes de los mismos, y en la medida en que no se cumpla con dichas previsiones, será necesario determinar la responsabilidad por dicho incumplimiento, con las consecuencias que la ley establece para el efecto.

De igual forma, estos procedimientos deberán estar precedidos del cumplimiento del principio del debido proceso, el cual como bien lo ha venido señalando esta oficina, es de rango constitucional, por lo cual debe ser aplicado en todas las actuaciones que adelante la administración, e igualmente, en las que adelanten los prestadores de servicios públicos domiciliarios, teniendo en cuenta que estos gozan de los derechos y de las prerrogativas de las autoridades públicas, por lo que encontrándose habilitados para cumplir funciones administrativas, tienen la obligación de dar cumplimiento a los preceptos constitucionales y legales establecidas para el efecto.

Para terminar es necesario precisar, que en cuanto se refiere a la certificación de calibración de los medidores temporales o provisionales, las normas regulatorias no señalan nada al respecto, motivo por el cual no es posible emitir pronunciamiento alguno frente a la inquietud de si es obligación de la prestadora, entregar el certificado de calibración de estos medidores, aunque se reitera, el Reglamento Técnico del Sector de Agua Potable y Saneamiento Básico (RAS), señala que todo medidor antes de ser instalado, requiere ser calibrado con el fin de que se acrediten las condiciones técnicas requeridas.

En este sentido se concluye, que en el evento de que el prestador haya incurrido en alguna transgresión de las disposiciones contenidas en el contrato de condiciones uniformes, o haya omitido el cumplimiento de las disposiciones legales o regulatorias a las que se encuentra sujeto, será necesario que se informe de tal circunstancia a esta entidad de vigilancia y control, con el propósito de iniciar las actuaciones administrativas a que haya lugar.

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

MARINA MONTES ÁLVAREZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Yolanda Rodríguez Guerrero - Asesora Oficina Asesora Jurídica

Notas al final

1. Radicado 20155290719672

Tema: MEDIDOR PROVISIONAL O TEMPORAL. Subtemas: Circular 006 DE 2007.

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. Concepto SSPD-OAJ-2011-568.

7. “Por la cual se modifican los artículos 2.1.1.4 y 2.2.1.4 de la Resolución CRA número 151 de 2001, los artículos 10 y 13 de la Resolución CRA número 413 de 2006 y el numeral 29 de la Cláusula 11 del artículo 1° de la Resolución CRA 375 de 2006”.

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