



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 233 DE 2020

(abril 15)

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

CONCEPTO SSPD-OJ-2020-233

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

Se transcribe a continuación la consulta formulada:

“(...) acudo a ustedes para solicitar ayuda a manera de consulta solicito conceptúen sobre el siguiente aspecto: La ESP dentro del proceso de manejo de cartera tiene una solicitud de una entidad oficial para descontar un porcentaje de los valores cobrados por concepto de CARGOS FIJOS de acueducto y alcantarillado. Esta deuda se generó (sic) por una acometida la cual fue suspendida al segundo periodo y por

ser una acometida alterna a la que generan consumos la dejaron suspendida sin consumos y fue acumulando los cobros por cargos fijos. puedo (sic) descontar un porcentaje o la totalidad de los valores cobrados por estos conceptos.(cargos fijos). Bajo que consideraciones legales puedo hacer estos descuentos? incurriría en detrimento patrimonial si hago los descuentos??

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994^[6]

Resolución CRA 151 de 2001^[6]

Resolución CRA 688 de 2014^[7]

Resolución CRA 825 de 2017^[8]

Sentencia Corte Constitucional C-353 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas

CONSIDERACIONES

Para dar respuesta a los interrogantes presentados, es preciso remitirse a lo dispuesto en el artículo 90 de la Ley 142 de 1994, que no sólo define al cargo fijo como uno de los elementos de las fórmulas tarifarias aplicables a los costos de los servicios públicos domiciliarios, sino que también señala su objetivo así:

“Artículo 90. Elementos de las fórmulas tarifarias. Sin perjuicio de otras alternativas que puedan definir las comisiones de regulación, podrán incluirse los siguientes cargos:

90.1 Un cargo por unidad de consumo, que refleje siempre tanto el nivel y la estructura de los costos económicos que varíen con el nivel de consumo como la demanda por el servicio;

90.2 Un cargo fijo, que refleje los costos económicos involucrados en garantizar la disponibilidad permanente del servicio para el usuario, independientemente del nivel de uso.

Se considerarán como costos necesarios para garantizar la disponibilidad permanente del suministro aquellos denominados costos fijos de clientela, entre los cuales se incluyen los gastos adecuados de administración, facturación, medición y los demás servicios permanentes que, de acuerdo a definiciones que realicen las respectivas comisiones de regulación, son necesarios para garantizar que el usuario pueda disponer del servicio sin solución de continuidad y con eficiencia.

90.3 Un cargo por aportes de conexión el cual podrá cubrir los costos involucrados en la conexión del usuario al servicio. También podrá cobrarse cuando, por razones de suficiencia financiera, sea necesario acelerar la recuperación de las inversiones en infraestructura, siempre y cuando estas correspondan a un plan de expansión de costo mínimo. La fórmula podrá distribuir estos costos en alícuotas partes anuales.

El cobro de estos cargos en ningún caso podrá contradecir el principio de la eficiencia, ni trasladar al usuario los costos de una gestión ineficiente o extraer beneficios de posiciones dominantes o de monopolio.

Las comisiones de regulación siempre podrán diseñar y hacer públicas diversas opciones tarifarias que tomen en cuenta diseños óptimos de tarifas. Cualquier usuario podrá exigir la aplicación de una de estas opciones, si asume los costos de los equipos de medición necesarios.” (Subraya fuera del texto original)

De conformidad con lo señalado en la norma transcrita, la fórmula tarifaria que se aplica para el cobro de los servicios públicos domiciliarios, dentro de los que se encuentra el de acueducto, podrá incluir: (i) un cargo por unidad de consumo, (ii) un cargo fijo y (iii) un cargo por aportes de conexión. El cargo fijo se encuentra definido en el artículo 1.2.1.1 de la Resolución CRA 151 de 2001, en los siguientes términos:

“Artículo 1.2.1.1 Definiciones. Modificado por el art. 1, Resolución de la CRA 162 de 2001, Modificado por el art. 1, Resolución CRA 271 de 2003. Para los efectos de contribuir a la interpretación de la presente resolución, se adoptan las siguientes definiciones provenientes, entre otros de los decretos y leyes vigentes sobre la materia:

(...)

Cargo fijo. Valor unitario por suscriptor o usuario, que refleja los costos económicos involucrados en garantizar la disponibilidad permanente del servicio, independientemente del nivel de uso. (...)

Por su parte, el numeral 11 del artículo 73 de la Ley 142 de 1994 consagra la función de las comisiones de regulación de: “...Establecer fórmulas para la fijación de las tarifas de los servicios públicos, cuando ello corresponda según lo previsto en el artículo 88 (...).”

En ejercicio de esta función, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico -CRA expidió la Resolución 688 de 2014, que aplica a los grandes prestadores de acueducto y alcantarillado, la cual en su artículo 81, dispone:

“Artículo 81. Del Cargo Fijo. El cargo fijo de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado se determina con base en el Costo Medio de Administración de conformidad con lo establecido en el artículo 22 de la presente resolución. El cargo fijo, en concordancia con las metas de servicio y de eficiencia establecidos en la presente resolución, está asociado a los descuentos por reclamación comercial definidos en el TITULO VII de la presente resolución”

Adicionalmente, el artículo 9 de la Resolución CRA 825 de 2017, que aplica a pequeños prestadores de acueducto y alcantarillado, contempla el cargo fijo como parte de la fórmula tarifaria de la siguiente manera:

“Artículo 9. Del cargo fijo para los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado (????????,????). Las personas prestadoras definirán un cargo fijo para el servicio público domiciliario de acueducto y otro para el servicio público domiciliario de alcantarillado. El cargo fijo será equivalente al Costo Medio de Administración según lo establecido en la presente resolución.”

Así las cosas, los prestadores del servicio público domiciliario de acueducto podrán incluir el cargo fijo en las fórmulas tarifarias, a través del cual se remuneran los costos económicos que representan la garantía del acceso al servicio.

Por su parte la Corte Constitucional, frente al numeral 2 del artículo 90 de la Ley 142 de 1994, se pronunció en la sentencia C-353 de 2006, M.P. Clara Inés Vargas, así:

“... el cargo fijo tiene como finalidad que las empresas puedan recuperar los costos por los servicios prestados que pueden originarse en la disponibilidad permanente del servicio, para lo cual se debe subvencionar los gastos necesarios que implica esta garantía, que habrá de traducirse en beneficio para los usuarios en cuanto podrán disponer de un servicio continuo y eficiente. Ahora, su cobro independiente al consumo real del servicio no debe generar costos diferentes a los propios de la disponibilidad del servicio.

(...)

Cabe recordar, que como ya lo ha considerado la Corte, el establecimiento de un cargo fijo no vulnera la Constitución, por cuanto con el cargo fijo contemplado en el artículo impugnado el Estado no se despoja de su función de garantizar la prestación eficiente de los servicios públicos, pues la gratuidad de los servicios públicos domiciliarios no está contemplada por el Constituyente de 1991 y además dentro de los deberes de toda persona se encuentra el de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado. La tarifa que se paga por la prestación de un servicio público domiciliario está vinculada no sólo con el nivel de

consumo del usuario, sino con los costos en que incurre la empresa respectiva para poder brindar el bien o servicio en condiciones de competitividad y está determinada por el beneficio que finalmente recibe el usuario. El sólo hecho de que el prestador del servicio esté disponible para brindar el mismo genera costos, los cuales son independientes del consumo real que se efectúe. A juicio de la Corte, la norma acusada, en cuanto contempla un cargo fijo que debe pagar el usuario, no vulnera la Carta Política toda vez que tal concepto se ve reflejado en su propio beneficio, es decir en una prestación eficiente y permanente del servicio.”

De lo expuesto por la Corte, se infiere que el cobro del cargo fijo como elemento de las fórmulas tarifarias se debe a la necesidad que tienen las empresas prestadoras de recuperar los costos en que incurren por la prestación eficiente y continua del servicio prestado. Es decir, que el pago del cargo fijo beneficia finalmente al usuario del servicio.

Por último, es preciso mencionar que podrá haber exoneración del cargo fijo, en algunos eventos a saber: (i) cuando exista falla en la prestación del servicio conforme al artículo 137 de la Ley 142 de 1994, (ii) cuando el servicio sea suspendido de común acuerdo de conformidad con el artículo 138 ibídem, (iii) cuando el contrato se dé por terminado, o (iv) cuando la regulación así lo señale de manera expresa.

De esta forma al margen de que el servicio se preste, la determinación del cobro del cargo fijo debe analizarse en cada caso particular, atendiendo el propósito de las normas citadas para efecto. A su vez será de la órbita de la empresa determinar la procedencia de descuentos o exoneraciones a sus usuarios, no siendo competencia de esta Superintendencia pronunciarse sobre el particular, toda vez que, no puede exigir que los actos o contratos de un prestador de servicios públicos domiciliarios se sometan a su aprobación previa (parágrafo 1 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994).

CONCLUSIONES

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

- El artículo 90 de La Ley 142 de 1994 establece la posibilidad de cobrar el cargo fijo en las facturas de servicios públicos domiciliarios, como uno de los componentes tarifarios para el pago de los mismos, lo cual, para el servicio público domiciliario de acueducto, se concreta en las Resoluciones CRA 688 de 2014 y 825 de 2017.
- Para que sea procedente el cobro del cargo fijo, deberá determinarse si efectivamente se garantiza la disponibilidad del servicio, atendiendo además que, el mismo es procedente por la necesidad que tienen las empresas prestadoras de recuperar los costos en que incurren para la prestación eficiente y continua del servicio.
- La determinación de los descuentos que considere un prestador, estará determinada por las decisiones internas que se adopte por la administración de la misma. No obstante, estas decisiones deberán propender por la prestación del servicio de forma eficiente, continua y de calidad.
- Esta Superintendencia no es competente para pronunciarse respecto de la procedencia de descuentos o exoneraciones que los prestadores consideren realizar a sus usuarios, toda vez que, podría configurar un acto de coadministración.

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 20205290229282

TEMA: CARGO FIJO

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 establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones."
6. Regulación integral de los servicios públicos de Acueducto, Alcantarillado y Aseo
7. "Por la cual se establece la metodología tarifaria para las personas prestadoras de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado con más de 5.000 suscriptores en el área urbana."
8. "Por la cual se establece la metodología tarifaria para las personas prestadoras de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado que atiendan hasta 5.000 suscriptores en el área urbana y aquellas que presten el servicio en el área rural independientemente del número de suscriptores que atiendan."

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