



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 253 DE 2020

(abril 23)

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

CONCEPTO SSPD-OJ-2020-253

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

A continuación, se transcribe la consulta efectuada:

“Por medio de la presente me dirijo en calidad de representante legal de (...), con el fin de poner en conocimiento la siguiente situación:

Que los miembros de la junta y como participe el alcalde municipal, decidieron no cobrar los servicios para el mes de marzo de 2020. Que la empresa que tiene una naturaleza privada, suplirá los no cobros con recursos propios y subsidios otorgados por ventas de servicios.

Que según circular externa No. 20201000000144, se habla de la gratuidad de servicios y se menciona que de orden nacional no se pudo realizar dicha actividad.

Que a la fecha no se han entregado facturas, esperando un concepto favorable que permita no cobrar lo servicios, sin entrar en perjuicios jurídicos.

Por lo anterior solicitamos se nos aclare de fondo, si la empresa puede o no puede realizar el no cobro de los servicios para la facturación de marzo.?

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994^[5]

Decreto Extraordinario 417 de 2020^[6]

Decreto Legislativo 441 de 2020^[7]

Decreto Legislativo 465 de 2020^[8]

Decreto Legislativo 528 de 2020^[9]

Decreto Legislativo 580 de 2020^[10]

Resolución CRA 911 de 2020^[11]

Circular Externa SSPD 20201000000144 de 2020

CONSIDERACIONES

En relación con la inquietud planteada en el escrito de consulta, debe indicarse que los Decretos Legislativos 441, 465, 528 y 580 de 2020, expedidos al amparo del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Gobierno Nacional a través del Decreto Extraordinario 417 de 2020, si bien contemplan diversas medidas para aliviar la situación de los usuarios de más escasos recursos en el sector de agua potable y saneamiento básico, no establecen de ninguna manera la gratuidad de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo. Lo anterior, sin perjuicio de que se plantee la posibilidad de que los entes territoriales – y no los prestadores de servicios públicos –, asuman su costo total o parcialmente de forma directa, de forma que, a la vez que se alivie la situación de las personas afectadas por la actual emergencia sanitaria, se preserve la suficiencia financiera de quienes prestan servicios públicos domiciliarios.

Es así, que el Decreto Legislativo 441 de 2020 establece medidas de (i) reinstalación y reconexión inmediata del servicio de acueducto, (ii) garantía de acceso al consumo básico de agua potable a personas sin conexión a tal servicio por parte de las administraciones municipales y distritales, (iii) destinación especial de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico por parte de los entes territoriales, y (iv) suspensión de incrementos tarifarios de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado.

Por su parte, el Decreto Legislativo 465 de 2020 (i) prioriza y ordena el trámite inmediato de solicitudes de concesión de agua presentadas por prestadores del servicio público domiciliario de acueducto, (ii) prórroga automática de concesiones de agua por el tiempo que dure la emergencia sanitaria, (iii) reducción en una tercera parte del tiempo empleados en el trámite de una solicitud de concesión de agua para prestación del servicio de acueducto, (iv) admisión de la prospección y exploración de aguas subterráneas y superficiales sin

permiso pero con aval de la autoridad ambiental para efectos de seguimiento, (v) reducción de las tarifas por utilización de agua (TUA) y de tasas retributivas por vertimientos (Ttr), (vi) autorización del uso de agua almacenada en algunos distritos de riego para la prestación del servicio público domiciliario de agua potable, (vii) diferimiento del pago de facturas de las tasas TUA y Ttr para los prestadores de los servicios de acueducto y alcantarillado, y (viii) modificación transitoria de licencias ambientales para la gestión de residuos peligrosos.

Por otro lado, el Decreto 528 de 2020 estableció (i) **la posibilidad de diferimiento del pago de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo para usuarios de estratos 1 y 2 hasta por treinta y seis (36) meses, siempre que se abrieran líneas de liquidez para los prestadores de tales servicios** (líneas que fueron abiertas a través del Decreto Legislativo 581 de 2020), (ii) el establecimiento de incentivos y opciones tarifarias por pronto pago hasta el 31 de diciembre de 2020, por parte de los prestadores de los servicios de agua potable y saneamiento básico, medida que no se puede traducir en una contravención del principio de suficiencia financiera a que se refiere el artículo 87 de la Ley 142 de 1994, (iii) la orden de giro de los subsidios atrasados por parte de las administraciones municipales a los prestadores de los anotados servicios, y la posibilidad del giro directo de estos por parte de la Nación ante la mora en el cumplimiento de sus deberes por parte de los entes territoriales, y (iv) la destinación especial de los superávit existentes en los Fondos de Solidaridad y Redistribución de Ingresos de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en la garantía de la prestación de tales servicios por parte de las administraciones territoriales.

Finalmente, a través del Decreto Legislativo 580 de 2020, se permite (i) el incremento temporal del porcentaje de subsidios para los usuarios de estratos 1, 2 y 3, (ii) **el pago total o parcial de los servicios de acueducto y alcantarillado y aseo por parte de las administraciones territoriales, hasta el 31 de diciembre de 2020, medida que aplica de acuerdo con la solvencia que tenga cada ente territorial**, (iii) el pago diferido de los citados servicios para entidades sin ánimo de lucro como zoológicos, tenedores de fauna, aviarios, acuarios y jardines botánicos hasta por treinta y seis (36) meses, (iv) la creación de un aporte voluntario por parte de los usuarios de estratos 4, 5 y 6 y de usos comerciales e industriales, en favor de los usuarios de más escasos recursos, (v) la autorización de uso especial de recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico en los fines dispuestos en el Decreto, (vi) la autorización del uso de los superávit existentes en los Fondos de Solidaridad y Redistribución de Ingresos de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en la financiación de actividades del servicio de aseo no cubiertas por la tarifa, incluidas actividades y adquisición de artículos de bioseguridad, y (viii) la autorización especial a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA, de adoptar las medidas regulatorias encaminadas a hacer efectivas las medidas establecidas por el Gobierno Nacional en los citados Decretos Legislativos.

En relación con el Decreto Legislativo 580 de 2020, vale la pena destacar lo previsto en el artículo 2, concretamente en su inciso segundo, que en su tenor literal dispone:

“Artículo 2. Pago de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo por entidades territoriales. Hasta el 31 de diciembre de 2020, las entidades territoriales podrán asumir total o parcialmente el costo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo de los usuarios, teniendo en cuenta la disponibilidad de recursos con que cuenten para el efecto y la necesidad de priorizar las asignaciones para las personas de menores ingresos.

En aquellos casos en que las entidades territoriales decidan asumir total o parcialmente el costo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, dichas entidades deberán girar a las personas prestadoras la parte correspondiente de la tarifa que haya sido asumida por el ente territorial respectivo, por cada uno de los suscriptores y/o usuarios beneficiarios de la medida, y suscribirán los actos y/o contratos que se requieran a tal efecto.

Las administraciones municipales podrán verificar la base de usuarios para no realizar pagos sobre predios inexistentes, predios duplicados, predios urbanizados no construidos y consumos suntuarios que no hayan sido objeto de crítica por parte de los prestadores.” (subrayas fuera del texto original).

Por su parte, y en materia regulatoria, conviene citar la Resolución CRA 911 de 2020, por medio de la cual (i) se suspenden temporalmente los incrementos tarifarios de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo durante el periodo de la emergencia sanitaria, (ii) se ordena la reinstalación inmediata del servicio de acueducto en los términos indicados en el citado acto administrativo, (iii) se ordena no suspender temporalmente el servicio de acueducto, (iv) se incrementa temporalmente la frecuencia del lavado de áreas públicas y se admite el incremento de las actividades de recolección y transporte de residuos sólidos no aprovechables de barrido y limpieza de vías y áreas públicas a petición de los entes territoriales, y (v) se establecen reglas de reconocimiento de costos por el incremento de las frecuencias de las actividades de lavado de áreas públicas, de manera que no se afecte la suficiencia financiera de los respectivos prestadores.

Por último, es pertinente indicar que el Gobierno Nacional está trabajando permanentemente en la adopción de medidas que permitan conjurar la situación de emergencia declarada y mitigar el impacto económico de las mismas. En ese sentido, será necesario estar atento a las normas que sobre la materia se expidan.

CONCLUSIONES

La normativa excepcional expedida en el sector de agua potable y saneamiento básico, como consecuencia del Estado de Emergencia declarado por el Gobierno Nacional, no contempla la prestación gratuita del servicio. Lo anterior, sin perjuicio de que puedan diferirse pagos de los usuarios de más escasos recursos, y de que los municipios y distritos, mas no los prestadores, puedan asumir el pago total o parcial de los servicios consumidos por los habitantes de sus territorios, de acuerdo con la disponibilidad de recursos con los que se cuente y los actos y/o contratos que se suscriban con los prestadores para tales efectos.

Lo anterior, coincide con lo indicado en la Circular Externa SSPD No. 20201000000144 del 06 de abril de 2020, en la que esta Superintendencia recordó que “...constitucional y legalmente esta proscrita la gratuidad de los servicios públicos domiciliarios” y que “...la Ley 142 de 1994 prohíbe la gratuidad de prestación de servicios públicos pues ella pone en riesgo la supervivencia de la persona prestadora, comprometiendo la adecuada prestación de los mismos.”

Dado lo anterior, y en un caso como el indicado en la consulta, el prestador debe proceder a facturar sin perjuicio de que se difieran los pagos de los usuarios de más escasos recursos, se concedan descuentos por pronto pago que no afecten la sostenibilidad de la empresa, y de que el municipio, con cargo a sus recursos, y no a los del prestador, asuma el pago directo de una parte o la totalidad de los consumos facturados y no subsidiados de los usuarios de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo de su territorio, hasta el 31 de diciembre de 2020, de conformidad con la normativa citada en las consideraciones.

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

1. Radicado 20205290387672

TEMAS: FACTURACION DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS

Subtema: No gratuidad de los servicios públicos domiciliarios– alivios a los usuarios de escasos recursos en situaciones de emergencia

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 el cual se declara un Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional"
7. "Por el cual se dictan disposiciones en materia de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo para hacer frente al Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 417 de 2020"
8. "Por el cual se adiciona el Decreto 1076 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, en lo relacionado con la adopción de disposiciones transitorias en materia de concesiones de agua para la prestación del servicio público esencial de acueducto, y se toman otras determinaciones en el marco de la emergencia sanitaria declarada por el Gobierno nacional a causa de la Pandemia COVID-19"
9. "Por el cual se dictan medidas para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"
10. "Por el cual se dictan medidas en materia de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica"
11. "Por la cual se establecen medidas regulatorias transitorias en el sector de agua potable y saneamiento básico, derivadas de la emergencia declarada por el Gobierno Nacional a causa del COVID-19"

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