SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 438 DE 2020

(junio 26)

XXXXXXXXXXXXXXX

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 efectuada:

"Teniendo en cuenta que la Resolución Creg 059 de 2020 establece en su artículo 7:

"Art. 7. Obligación de Información al usuario. **En cada factura** objeto de pago diferido **o por cualquier otro medio eficaz** y que se pueda comprobar, el comercializador debe informar al usuario las condiciones de la opción de pago diferido…"

Y posteriormente la Circular Externa 20201000000204 de Esa Superintendencia estipula al mismo respecto en el literal G del numeral 4.3, ordena:

“g. Los comercializadores de energía eléctrica y gas combustible por redes deben, a partir de la facturación de los saldos diferidos**, incluir dentro de la factura** de manera discriminada el valor a pagar **por concepto del saldo diferido**, incluyendo tanto la cuota del diferimiento como el saldo pendiente de pago, de tal forma que el usuario pueda cancelar anticipadamente el saldo total, si así lo desea. Para lo anterior, los comercializadores deberán garantizar que las facturas permitan cancelar dichos valores sin que sea necesario que los usuarios acudan a las oficinas de atención comercial para la reimpresión de la factura.

Conforme a lo anterior elevó respetuosamente las siguientes inquietudes;

2.1 Agradezco se precise si la información que hace referencia al **pago diferido** se puede brindar a los usuarios a través de la Factura o **a través de cualquier medio eficaz**, tal como lo expresa el Art. 7 de la Res Creg 059 de 2020., ya que de la lectura del concepto de la SSPD, pareciera que solo se pudiera brindar esta información a través de la Factura.

2.2. En opinión de Esa Entidad ¿qué medios considera eficaces a efectos de brindar este tipo de información a los usuarios sobre el pago diferido??

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Constitución Política

Ley 142 de 1994[5]

Decreto Legislativo 517 de 2020[6]

Resolución CREG 059 de 2020[7]

Circular Externa SSPD No. 20201000000204[8]

CONSIDERACIONES

En relación con las inquietudes que se presentan, y previo a resolverlas en el acápite de conclusiones del presente concepto, debe indicarse que las Resoluciones CREG expedidas en el marco del Estado de Emergencia Sanitaria por el que pasa el país, no tienen la virtualidad de suspender o limitar el alcance de normas legales que siguen vigentes, por lo que la lectura de lo regulado por la Comisión de Regulación de Energía y Gas, debe hacerse en armonía con los principios constitucionales y legales que le sirven de fundamento a sus funciones.

Al respecto, vale la pena considerar lo dispuesto en los artículos 365, 367, 369 y 370 de la Constitución Política, según los cuales los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, la cual establecerá las competencias y responsabilidades relativas a su prestación, las entidades competentes para fijar las tarifas, los deberes y derechos de los usuarios, el régimen de su protección y sus formas de participación, la participación de los municipios o sus representantes en las entidades y empresas que presten servicios públicos domiciliarios, y las pautas con arreglo a las cuales el Presidente de la República señalará las políticas generales de administración y control de eficiencia de los servicios, y de inspección, vigilancia y control de las entidades que los presten.

Dado lo anterior, la regulación de las comisiones de regulación debe aplicarse en concordancia con la Constitución Política, las leyes ordinarias y extraordinarias que expida el Congreso o el Gobierno Nacional en el marco de estados de excepción, y de los reglamentos emitidos por los Ministerios, en ejercicio de sus funciones.

En claro lo anterior, debe recordarse que según el artículo 147 de la Ley 142 de 1994, las facturas de servicios públicos domiciliarios, entre ellos, el de energía, deben establecer el valor de los bienes y servicios provistos en desarrollo del contrato de servicios públicos, disposición que se complementa con el artículo 148 ibídem, según el cual, como mínimo, las facturas deben contener "…información suficiente para que el suscriptor o usuario pueda establecer con facilidad si la empresa se ciñó a la ley y al contrato al elaborarlas, cómo se determinaron y valoraron sus consumos, cómo se comparan éstos y su precio con los de períodos anteriores, y el plazo y modo en el que debe hacerse el pago.?

Tales preceptos legales, que no fueron suspendidos bajo el marco de los Decretos Legislativos 517 y 574 de 2020, siguen vigentes para el servicio de gas combustible por redes (e igualmente para el de energía eléctrica), de ahí que la factura de servicios públicos, aún en el marco del estado de emergencia sanitaria, debe ser el principal mecanismo de información, por medio del cual se provea al usuario los datos que requiera en cuanto a la forma en que debe hacer los pagos que por virtud de la ley, y de su propio consumo, le corresponde hacer.

En punto a lo dicho, y dado que la inquietud parte de la opción de diferimiento creada por el Gobierno Nacional a través del Decreto Legislativo 517 de 2020, debe reiterarse que tal disposición legal, que tiene la misma fuerza normativa de la Ley 142 de 1994, por virtud de lo dispuesto en el artículo 215 constitucional, no estableció nada respecto del contenido que debían tener las facturas sobre las que se aplicará la opción de pago diferido, por lo que en ausencia de disposición en tal sentido con fuerza material de Ley, la regulación expedida al respecto por la CREG, en virtud de sus funciones ordinarias establecidas en las Leyes 142 y 143 de 1994, y extraordinarias contenidas en el artículo 3 del citado Decreto Legislativo, debe amoldarse e interpretarse considerando lo dispuesto en la Constitución y la Ley, en tanto que las funciones del órgano regulador, así como las de quien controla, inspecciona y vigila, se someten al marco jurídico vigente, bajo la égida de un Estado Social de Derecho como el nuestro.

Dicho lo anterior, debe indicarse que el artículo séptimo de la Resolución CREG 059 de 2020, que hasta la fecha no presenta ninguna modificación, dispone en su inciso primero que "En cada factura objeto de pago diferido **o por cualquier otro medio eficaz y que se pueda comprobar**, el comercializador debe informar al usuario las condiciones de la opción de pago diferido tales como: la fecha de inicio de pago de las cuotas del monto diferido con su costo financiero, la tasa de interés, el valor de cada cuota de pago del monto diferido con su costo financiero, el número de meses de pago del monto diferido, y demás condiciones relacionadas con el diferimiento del pago de dicha factura, entre otras.? (Subrayas y negrillas propias)

Instrucción que se reitera de igual forma en su segundo inciso, en el que se señala que "En las facturas posteriores, **o en cualquier otro medio eficaz para el efecto y que se pueda comprobar**, el Comercializador debe indicar al usuario el saldo total pendiente de pago del monto diferido, el número de meses pendientes de pago del monto diferido, así como la responsabilidad solidaria que existe entre el propietario del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio en los términos del Artículo 130 de la Ley 142 de 1994 y aquellas que la modifiquen o sustituyan.? (Subrayas y negrillas propias)

Respecto de lo que indica el citado artículo y, específicamente, respecto de los apartes resaltados del mismo, considera esta Oficina que la norma, en primer lugar, reitera lo normado en la Ley 142 de 1994, erigiendo a la factura de servicios públicos como la principal fuente de información hacia el usuario, en lo que tienen que ver con los pagos que a este corresponde realizar. En segundo lugar, y en cuanto al medio eficaz, cuya inclusión en la regulación no desconoce esta Superintendencia ni en el presente concepto ni en la Circular Externa SSPD No. 20201000000204, se considera que tal expresión no debe leerse como una alternativa a elección del prestador, sino como una posibilidad que aborda supuestos en los que no resulta posible facturar o cuando menos entregar la factura, y en los que la regulación ha reconocido como mecanismo viable de

información al usuario, en defecto del mecanismo legal establecido para ello, el uso de cualquier otro que cumpla con una condición de eficacia, propio de la publicidad que deben tener los actos de facturación.

Es por tal razón, que en la Circular Externa SSPD No. 20201000000204 del 29 de abril de 2020, esta Superintendencia indicó que "Los comercializadores de energía eléctrica y gas combustible por redes deben, a partir de la facturación de los saldos diferidos**, incluir dentro de la factura** de manera discriminada el valor a pagar **por concepto del saldo diferido** (…).?, por cuanto como se ha dicho, la entrega de tal información debe realizarse en principio en la factura, y sólo cuando ello no resulte posible por razones comprobadas, a través de cualquier otro mecanismo eficaz que tenga la característica de permitir su comprobación.

De otra parte, y frente a lo que debe considerarse como un mecanismo eficaz a la luz de la disposición aquí analizada, ha de indicarse que no puede esta Superintendencia entrar a sugerirlo por la vía de un concepto, correspondiendo a cada prestador el determinar si se encuentra bajo la situación que la habilita para hacer uso de aquel, cuál de ellos podría implementar, y como puede probarse tanto la situación que hace ameritar su uso, como la eficacia del mismo en orden a cumplir el propósito de publicidad previsto en la norma. Pretender lo contrario, es decir, que el ente de control fuese el encargado de determinar algún mecanismo eficaz de comunicación, sería tanto como buscar que el ente de control, sin competencia para ello, estableciera una tarifa legal probatoria que claramente no estableció la CREG en su regulación, dejando en libertad a los prestadores de implementar los mecanismos que cumplieran los supuestos establecidos en la norma analizada.

CONCLUSIONES

"2.1 Agradezco se precise si la información que hace referencia al **pago diferido** se puede brindar a los usuarios a través de la Factura o **a través de cualquier medio eficaz**, tal como lo expresa el Art. 7 de la Res Creg 059 de 2020., ya que de la lectura del concepto de la SSPD, pareciera que solo se pudiera brindar esta información a través de la Factura.?

A partir de un ejercicio de integración y lectura armónica de la Ley 142 de 1994, el Decreto Legislativo 517 de 2020 y la Resolución CREG 059 de 2020, se concluye que la información que hace referencia al pago diferido, debe incluirse en la factura de servicios públicos domiciliarios, y sólo ante la imposibilidad de facturar o de entregar la factura, a través de cualquier otro medio de información que cumpla con una condición probada de eficacia, propia de la publicidad que deben tener los actos de facturación.

"2.2. En opinión de Esa Entidad ¿qué medios considera eficaces a efectos de brindar este tipo de información a los usuarios sobre el pago diferido??

No es facultad de esta Superintendencia, sino de los prestadores, la de establecer que otro medio eficaz puede reemplazar a la factura en cuanto a la función que esta cumple en materia de información. En todo caso, el medio que se escoja debe ser eficaz, es decir debe cumplir su propósito, y debe cumplir con la condición de ser susceptible de prueba en cuanto a la calidad de eficacia que debe tener.

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 PÁGINA>.

1. Radicado 20205290778722

TEMA: COVID19 – PAGO DIFERIDO – INFORMACIÓN FACTURAS

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. "Por el cual se dictan disposiciones en materia de los servicios públicos de energía eléctrica y gas combustible, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica declarado por el Decreto 417 de 2020"

7. "Por la cual se adoptan medidas transitorias para el pago de las facturas del servicio de gas combustible por redes"

8. "Compilación normativa y comportamientos esperados por parte de los prestadores en la aplicación de la normatividad por el Gobierno Nacional y las Comisiones de Regulación en el marco de la Emergencia Sanitaria y el Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica en todo el territorio Nacional"

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