



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 552 DE 2019

(septiembre 26)

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

Ref. Su solicitud de Concepto^[1]

COMPETENCIA Y ALCANCE DEL CONCEPTO

De conformidad con lo establecido en el numeral 2o del artículo 11 del Decreto 990 de 2002^[2], corresponde a la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios - Superservicios, "...absolver las consultas jurídicas externas relativas a los servicios públicos domiciliarios".

En desarrollo de tal función, la respuesta se emite conforme con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011^[3], sustituido por el artículo 1o de la Ley 1755 de 2015^[4], es decir, que la respuesta corresponde a una interpretación jurídica de la normativa que conforma el Régimen de los servicios públicos domiciliarios, y que realiza esta oficina como área encargada de absolver las consultas jurídicas externas, dentro del marco de competencia de la entidad y de manera general respecto del tema jurídico planteado, razón por la cual, los criterios contenidos en los conceptos, no son vinculantes ni de obligatorio cumplimiento.

De igual manera, teniendo en cuenta lo previsto en el parágrafo 1o del artículo 79 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001, esta Superintendencia no puede exigir, que los actos o contratos de un prestador de servicios públicos domiciliarios, se sometan a aprobación previa suya, ya que de hacerlo incurriría en una extralimitación de funciones, así como en la realización de actos de coadministración a sus vigiladas.

RESUMEN

La titularidad del dominio sobre inmuebles y/o predios objeto de viabilidad y disponibilidad de los servicios públicos domiciliarios, no es un requisito previsto por el régimen de los servicios públicos domiciliarios para el trámite de la certificación o de la posterior conexión. Sin embargo, el prestador debe establecer con base en la documentación aportada la legitimidad de quien actúa para el efecto.

CONSULTA

A través del radicado del asunto se menciona que la Secretaría de Educación Distrital se encuentra desarrollando proyectos de infraestructura educativa en el marco del Plan de Desarrollo Distrital, específicamente con el programa “Inclusión Educativa para la Equidad” y el proyecto “Ambientes de aprendizaje para la vida”, para lo cual ha accedido al suelo de cesiones públicas como entrega anticipada.

En ese orden de ideas, se anota que “Contando con el suelo de cesiones públicas que han sido recibidas de manera anticipada, en donde se ha identificado la viabilidad de realizar la conexión a servicios públicos, la Secretaría de Educación ha desarrollado procesos de consultoría, así como de expedición de licencias de construcción, teniendo en cuenta el acta de recibo anticipado al urbanizador de parte del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público (DADEP).

Una vez iniciadas las obras, al momento de gestionar los permisos relacionados con la prestación definitiva de los servicios públicos, en especial el de acueducto y alcantarillado, se ha identificado la dificultad ante la empresa de acueducto, pues allí se exige que la titularidad del predio esté a cargo del distrito capital para poder realizar los trámites respectivos”

Para el efecto, relaciona deberes constitucionales, el numeral 3.49 (sic) y los artículos 4 y 7 del Decreto 302 de 2000, el numeral 14.33 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994, las definiciones de “constructor” y “urbanizador” contenidas en la Resolución No. 0755 de 2014, expedida por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, el artículo 5 del Decreto 1203 de 2017, modificatorio del Decreto 1077 de 2015, así como este último.

En consideración con lo anterior estima que “(...) en pro de garantizar el derecho fundamental de los niños y adolescentes ha sido evidenciado que el acceso al servicio público de acueducto, incluida las acometidas y demás aspectos técnicos, no es necesario ser titular del predio, toda vez que la norma exige la obligación de conectarse al servicio como usuario, así mismo dentro de los requisitos exigidos por la empresa prestadora, está el de aportar la respectiva licencia urbanística, la cual es allegada en toda solicitud, lo que de por sí da cuenta del cumplimiento a (sic) señalado frente a los titulares de la misma.”

Bajo ese contexto, solicita emitir “(...) concepto en el sentido de indicar si para la aprobación de las acometidas, conexiones de servicios públicos y demás aspectos técnicos que conduzcan a la conexión definitiva del servicio público, para una construcción que busca prestar un fin social y cumplimiento de un derecho fundamental de los niños, ¿Es necesario acreditar ser el titular de dominio del predio o basta con acreditar el documento que soporte el recibo anticipado de la cesión pública?”

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994^[6]

Decreto 1077 de 2015^[6]

Decreto 990 de 2002^[7]

CONSIDERACIONES

Sobre el particular, es necesario resaltar que a través de la modalidad de consulta no es posible que esta Oficina se pronuncie sobre situaciones de carácter particular y concreto como la señalada, con mayor razón cuando la negativa del servicio supone un procedimiento de índole administrativo, cuyo conocimiento, en caso de tramitarse en segunda instancia, corresponde precisamente a las Direcciones Territoriales de esta Superintendencia, en consideración con lo previsto en el artículo 154 de la Ley 142 de 1994.

Claro lo anterior, conviene indicar que, los numerales 14.31, 14.32 y 14.33 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994, disponen lo siguiente:

“14.31. SUSCRIPTOR. Persona natural o jurídica con la cual se ha celebrado un contrato de condiciones uniformes de servicios públicos.

14.32. SUSCRIPTOR POTENCIAL. Persona que ha iniciado consultas para convertirse en usuario de los servicios públicos.

14.33. USUARIO. Persona natural o jurídica que se beneficia con la prestación de un servicio público, bien como propietario del inmueble en donde este se presta, o como receptor directo del servicio. A este último usuario se denomina también consumidor”.

De acuerdo con las anteriores definiciones, la condición de “suscriptor” obedece a la calidad de parte que adquiere una persona, bien sea natural o jurídica, en el contrato de servicios públicos domiciliarios. Por su parte, el “suscriptor potencial”, supone la persona que, sin ser beneficiario del servicio, pretende serlo a través de las consultas para tal efecto.

En cuanto al “usuario”, este resulta ser aquella persona, también jurídica o natural, que se beneficia del servicio y que puede serlo en su condición de propietario o como receptor directo del servicio, tal como ocurre en el caso de un arrendatario o inquilino.

En ese contexto, es factible que un “suscriptor” sea al mismo tiempo “usuario”, en la medida que suscribió el contrato de servicios públicos y él mismo se beneficia del servicio; sin embargo, de las definiciones transcritas, no resulta claro que el “usuario” por el hecho de pagar el servicio público resulte ser “suscriptor”, dado que la ley diferencia los conceptos y como presupuesto indispensable para tener la condición de “suscriptor” exige la celebración del contrato.

Ahora bien, el artículo 2.3.1.1.1. del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, señala que la certificación de viabilidad y disponibilidad inmediata de servicios públicos “Es el documento mediante el cual el prestador del servicio público certifica la posibilidad técnica de conectar un predio o predios objeto de licencia urbanística a las redes matrices de servicios públicos existentes. Dicho acto tendrá una vigencia mínima de dos (2) años para que con base en él se tramite la licencia de urbanización.”

De este modo, la viabilidad y disponibilidad inmediata constituye un documento que le permite al interesado tener certeza de que los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado se pueden instalar o conectar en un inmueble y con base en ella, puede tramitarse la licencia de urbanización, concebida como “la autorización previa para ejecutar en uno o varios predios localizados en suelo urbano, la creación de espacios públicos y privados, así como las vías públicas y la ejecución de obras de infraestructura de servicios públicos domiciliarios que permitan la adecuación, dotación y subdivisión de estos terrenos para la futura construcción de edificaciones con destino a usos urbanos, de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial, los instrumentos que lo desarrollen y complementen, las leyes y demás reglamentaciones que expida el Gobierno Nacional”^[8].

En ese sentido, tramitada la licencia urbanística, el urbanizador, quien es el responsable de desarrollar las condiciones técnicas para conexión y suministro del servicio, a través del diseño y construcción de las redes secundarias o locales a su cargo, debe, tal como lo prevé el artículo 2.3.1.2.4., *ibídem*, “(...) elaborar y someter a aprobación del prestador de servicios públicos los correspondientes diseños y proyectos técnicos con base en los cuales se ejecutará la construcción de las citadas infraestructuras”; es decir, ejecutar los proyectos de redes locales o secundarias de servicios públicos, en tanto esté vigente la licencia urbanística o su revalidación.

Valga anotar en este punto que, para diferenciar las obligaciones entre prestador y urbanizador, el artículo 2.3.1.2.6., *ibídem*, dispone lo siguiente:

“ARTICULO 2.3.1.2.6. Prestación efectiva de los servicios para predios ubicados en sectores urbanizados. Los prestadores de los servicios públicos de acueducto y/o alcantarillado tienen la obligación de suministrar efectivamente los servicios a los predios urbanizados y/o que cuenten con licencia de construcción. Para el efecto, deberán atender las disposiciones de ordenamiento territorial y adecuar su sistema de prestación a las densidades, aprovechamientos urbanísticos y usos definidos por las normas urbanísticas vigentes, sin que en ningún caso puedan trasladar dicha responsabilidad a los titulares de las licencias de construcción mediante la exigencia de requisitos no previstos en la ley. El titular de la licencia de construcción deberá solicitar su vinculación como usuario al prestador, la cual deberá ser atendida en un término no mayor a quince (15) días hábiles contados a partir de la presentación de la solicitud.”

Nótese que corresponde al prestador, suministrar efectivamente los servicios a los predios urbanizados y/o con licencia de construcción, atendiendo la normativa de ordenamiento territorial y adecuando su sistema de prestación a las densidades, aprovechamientos urbanísticos y usos definidos por las disposiciones de orden urbano.

No obstante lo anterior, la norma expresamente señala que los prestadores no pueden en ningún caso, “trasladar dicha responsabilidad a los titulares de las licencias de construcción mediante la exigencia de requisitos no previstos en la ley”; es decir, aquélla relacionada con la aplicación de las normas de ordenamiento territorial y la adecuación del sistema de prestación a las normas urbanísticas. En todo caso, habilita al “titular de la licencia de construcción” para “solicitar su vinculación como usuario al prestador, la cual deberá ser atendida en un término no mayor a quince (15) días hábiles contados a partir de la presentación de la solicitud”.

En consideración con lo anterior, es el constructor quien, en principio⁹³, debe adelantar todas las diligencias necesarias tendientes a obtener la licencia urbanística, dentro de las cuales se encuentra la obtención de certificación de viabilidad y disponibilidad. Sin embargo, hasta lo aquí analizado, no se colige que los trámites con miras a obtener dicha certificación y posteriormente la conexión de los servicios, deban ser adelantados por una persona en particular o con determinadas condiciones.

De lo anterior que, conforme con el régimen de los servicios públicos domiciliarios, no sea posible exigir que quien tramite la solicitud de viabilidad y/o disponibilidad, así como la posterior vinculación y/o conexión, deba ser adelantada por el propietario del predio, puesto que no existe disposición que así lo determine, ya que el acceso a los servicios públicos domiciliarios es una garantía que ampara a todas las personas sin condición.

No obstante lo anterior, debe aclararse que, antes de la conexión del inmueble o predio a las redes del prestador no puede hablarse propiamente de la prestación efectiva de los servicios; razón por la cual en instancia de la solicitud de viabilidad y disponibilidad de los servicios, quien actué como interesado no puede ser considerado como “usuario” y/o “suscriptor” del servicio, puesto que aún no se beneficia del mismo. En cambio, sí podría ser considerado como “suscriptor potencial”, si se tiene en cuenta que ha iniciado consultas para convertirse en usuario de los servicios públicos.

En ese orden de ideas, si bien cualquier persona puede ser beneficiaria de los servicios públicos domiciliarios, no puede justificarse la condición de “usuario”, “suscriptor” y/o “suscriptor potencial”, ni la “prohibición de requisitos adicionales”, a la que hace relación el artículo 2.3.1.2.8 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2019 para legitimar y garantizar de manera favorable la decisión de los trámites propios a la obtención de la certificación de viabilidad y disponibilidad del servicio, por las siguientes razones:

- Como ya se indicó, la condición de usuario y/o suscriptor es posterior a la conexión del servicio, en tanto hasta que la persona no se beneficie del mismo no puede adquirir tal condición. Caso contrario, sería la de “suscriptor potencial”, quien claramente ostenta un interés, al iniciar las comunicaciones propias.

- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo el artículo 2.3.1.2.8 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, el estudio que adelanta el prestador para resolver la solicitud de disponibilidad inmediata, debe ceñirse a determinar si cuenta o no con la capacidad; sin embargo, dicho trámite deberá (i) sujetarse a las normas del procedimiento general administrativo, contempladas en la Ley 1437 de 2011, lo que involucra la acreditación del interés que le asiste a quien inicia la actuación y ii) en caso de negativa, motivar la decisión, según lo previsto en el artículo 2.3.2.1.7 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015.

- En los términos anteriores, aun cuando sólo la “capacidad para atender la demanda”, constituye el motivo por el cual un prestador podría negar la viabilidad y disponibilidad de los servicios, al tratarse de una actuación sometida al régimen del procedimiento general administrativo, entendemos que cualquier prestador de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado puede y debe exigir, de acuerdo con los lineamientos y criterios que observen la prerrogativa del debido proceso, la acreditación del interés con que se actúa una persona para iniciar los trámites de viabilidad y disponibilidad del servicio.

- En relación con la solicitud de los servicios y la vinculación como usuario, es decir, la conexión de los mismos, ni el párrafo del artículo 16 de la Ley 142 de 1994, ni el artículo 2.3.1.3.2.1.3, del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, discriminan el tipo de persona que se encuentra obligada a vincularse a los servicios cuando exista disponibilidad de acueducto y alcantarillado.

- El artículo 2.3.1.3.2.2.6, ibídem, referido a las condiciones de acceso a los servicios, establece las condiciones que debe acreditar el inmueble para obtener la conexión; sin embargo, no determina nada en relación con la legitimidad de quien ostente el interés para el efecto, como quiera que, se reitera, se aplican las normas de procedimiento general administrativo.

Inclusive, al tenor de lo señalado en el artículo 153 de la Ley 142 de 1994, “Las peticiones y recursos serán tramitados de conformidad con las normas vigentes sobre el derecho de petición”, luego tratándose de conexión y su eventual negativa, es necesario que el “suscriptor potencial”, inicie la actuación administrativa correspondiente ante el prestador, puesto que “[c]ontra los actos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa proceden el recurso de reposición, y el de apelación en los casos en que expresamente lo consagre la ley” según lo dispuesto en el artículo 154 de la Ley 142 de 1994.

En consideración con lo anterior, el régimen de los servicios públicos domiciliarios no impone como requisito para tramitar la certificación de viabilidad y disponibilidad de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado la acreditación de la condición del titular de los bienes inmuebles o predios objeto de la misma; no obstante, será el prestador quien determine el sentido de la decisión con base en las pruebas aportadas.

En ese sentido, indistintamente de que el Distrito cuente con un suelo de cesiones públicas que fueron recibidas de manera anticipada y de lo cual da cuenta el acta de recibo anticipado al urbanizador de parte del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público (DADEP), se entiende que corresponde al prestador, determinar la legitimidad de quien actúa, tanto para la solicitud de viabilidad y disponibilidad, como la conexión de los servicios.

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 20195290874692

TEMA: VIABILIDAD Y DISPONIBILIDAD DE LOS SERVICIOS.

Subtema: Legitimidad para solicitar los servicios.

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 medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio”

7. “por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.”

8. Art. 2.2.6.1.1.4, Decreto 1077 de 2015.

9. Pueden existir casos en que no obligatoriamente se trata de un urbanizador sino de una persona interesada en construir, como por ejemplo el dueño de un lote o de una casa con un terreno disponible.

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