



## **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS**

### **CONCEPTO 640 DE 2020**

(septiembre 01)

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

**Ref. Solicitud de concepto<sup>(1)</sup>**

#### **COMPETENCIA**

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 990 de 2002<sup>(2)</sup>, 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<sup>(3)</sup>, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015<sup>(4)</sup>.

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 través de la comunicación del asunto se requiere, por parte de la empresa consultante, concepto en relación con una respuesta que brindó a un peticionario sobre la legalización y otorgamiento de punto de agua en una zona industrial, indicando, entre otros aspectos, que su área de prestación del servicio es urbana, en los siguientes términos:

"Teniendo en cuenta la temporada seca se ha visto reducido los caudales hídricos en más de un 70% del flujo normal; por tanto hay escases de agua en diferentes sectores urbanos de la ciudad, el desabastecimiento es

general, la presión y caudal están condicionados a un normal suministro. Para mitigar este impase, como medida de contingencia, tuvimos que recurrir a prestar el servicio por medio de carro tanques que se están programando para los diferentes sectores de acuerdo a las solicitudes.

La Empresa (...) tiene como objeto principal la prestación de los Servicios públicos esenciales de Acueducto y Alcantarillado, en favor de suscriptor y/o usuario, en un **inmueble urbano** el cual se encuentre (sic) dentro de la cota máxima de servicios de la misma. (...)"

La empresa consultante resalta que, según la cláusula primera del contrato de servicios públicos, el objeto contractual se contrae a prestar los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado, en favor del suscriptor y/o usuario en un inmueble urbano, dentro de la zona en que la prestadora ha indicado en el anexo técnico que presta el servicio, siempre que las condiciones técnicas de la prestadora lo permitan. En ese sentido, la empresa concluyó en su respuesta que:

"(...) acorde con lo expuesta en líneas precedentes y de conformidad al contrato de condiciones uniformes se evidencia que la vereda XXXXX no se encuentra dentro del perímetro de servicio(...), además, no se cuenta con la capacidad técnica para atender de forma ADECUADA, CONTINUA Y EFICIENTE la prestación del servicio en el sector, en razón a que este se proveería de la red que se emana de la Planta Estación Moreno, la cual, no es confiable para la prestación CONTINUA del servicio y en este orden de ideas (...) no puede prestar el servicio de acueducto acorde a las normas preexistentes."

## **NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE**

Constitución Política

Ley 9 de 1989<sup>[5]</sup>

Ley 142 de 1994<sup>[6]</sup>

Ley 388 de 1997<sup>[7]</sup>

Decreto 990 de 2002<sup>[8]</sup>

Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015<sup>[9]</sup>

Resolución CRA 688 de 2014<sup>[10]</sup>

## **CONSIDERACIONES**

Previo a profundizar sobre la materia consultada, es importante precisar que a través de la instancia de consulta no es posible resolver situaciones de carácter particular y concreto como la mencionada en el escrito de consulta, como quiera que constituyen hechos sobre los cuales la Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo ejerce inspección, vigilancia y control, conforme con lo previsto en el Decreto 990 de 2002.

Claro lo anterior, de acuerdo con lo previsto en el parágrafo del artículo 16 de la Ley 142 de 1994, en el sector de agua y saneamiento básico, siempre que haya servicios públicos disponibles será obligatorio para las personas vincularse como usuario a través del contrato de servicios públicos domiciliarios.

De este modo, cobra especial relevancia la organización y funcionamiento de las entidades territoriales del orden nacional, departamental, municipal y distrital, pues la prestación de los servicios debe obedecer al ordenamiento del territorio y a la función social de la propiedad, de modo que las funciones de cada una de las autoridades en cabeza de los organismos promuevan el mejoramiento de la calidad de vida de sus habitantes.

Así, la prestación de los servicios públicos debe observar las políticas urbanas dispuestas para el ordenamiento territorial y, desde luego, la metodología tarifaria que para el efecto expiden las comisiones de regulación, en este caso, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA, así como la legislación y reglamentación en materia de servicios públicos domiciliarios.

Si bien es el Estado el garante de la prestación eficiente de los servicios, la prestación misma es facultativa del Estado, ya que en términos del artículo 365 de la Constitución Política puede adelantarla directa o indirectamente por comunidades organizadas o por particulares, de manera que la garantía de prestación eficiente no supone la obligación de prestación directa del servicio por parte del Estado; circunstancia que materializa el principio de la libre competencia, permitiendo que otras personas autorizadas<sup>11</sup> por el régimen de los servicios públicos domiciliarios, previsto en la Ley 142 de 1994, puedan hacerlo.

Bajo este criterio, expresamente el artículo 6 ibídem reconoce que: “Los municipios prestarán directamente los servicios públicos de su competencia, cuando las características técnicas y económicas del servicio, y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen (...)”. Lo anterior, además de concebir un modelo en el que los municipios puedan prestar los servicios también de manera indirecta, a través de la entrega de la prestación de los servicios a otras personas habilitadas para ello.

Lo anterior supone que son estas entidades territoriales quienes deben realizar la planeación sectorial, recopilar y proveer información confiable que permita programar inversiones y tomar decisiones en materia de cobertura de los servicios, logrando así que dentro de los planes de desarrollo se incluyan planes específicos para atender también las zonas rurales, garantizando la operación del servicio y la sostenibilidad de la misma.

En ese sentido, la Ley 388 de 1997 que armonizó y actualizó las normas sobre planes de desarrollo municipal, entre otros asuntos, señaló en el numeral 1 del artículo 3 que el ordenamiento territorial constituye una función pública para: “Posibilitar a los habitantes el acceso a las vías públicas, infraestructuras de transporte y demás espacios públicos, y su destinación al uso común, y hacer efectivos los derechos constitucionales de la vivienda y los servicios públicos domiciliarios.”

De ahí que las entidades municipales y distritales en ejercicio de su función pública, deban clasificar el territorio en suelo urbano, rural y de expansión rural, localizando y señalando las características de la infraestructura para los servicios públicos.

De este modo, los planes de ordenamiento territorial deben tener los componentes señalados en el capítulo III de la mencionada Ley y prever la cobertura de los servicios públicos, teniendo en cuenta que conforme con el párrafo 2 del artículo 12, el área de prestación de los servicios debe coincidir con el perímetro de servicios, en los siguientes términos:

“ARTICULO 12. CONTENIDO DEL COMPONENTE GENERAL DEL PLAN DE ORDENAMIENTO. El componente general del plan de ordenamiento deberá contener:

(...)

PARAGRAFO 2o. En cumplimiento del mandato constitucional contenido en el artículo 367 de la Constitución Política, y **a fin de evitar que pueda haber zonas urbanas sin posibilidad de cobertura de servicios públicos domiciliarios, en adelante el perímetro urbano no podrá ser mayor que el denominado perímetro de servicios.** (...)” (Resaltado fuera de texto)

Así, se erige como una obligación del municipio la de determinar previamente el perímetro de servicios, revisando la disponibilidad de redes primarias y secundarias de servicios públicos a corto y mediano plazo, con el fin que el perímetro urbano no sea mayor; de lo contrario, tal como lo señala la norma, podrían existir zonas urbanas carentes de la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

Inclusive, el artículo 31 ibídem, relacionado con la clasificación de suelo urbano, señala:

“(…) Las áreas que conforman el suelo urbano serán delimitadas por perímetros y podrán incluir los centros poblados de los corregimientos. **En ningún caso el perímetro urbano podrá ser mayor que el denominado perímetro de servicios públicos o sanitario**”. (Resaltado fuera de texto)

En ese contexto, el párrafo del artículo 2.3.1.2.6, del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, dispone:

**“ARTICULO 2.3.1.2.6. Prestación efectiva de los servicios para predios ubicados en sectores urbanizados.** (…)

**Parágrafo.** Para el efecto de lo dispuesto en el presente artículo, los prestadores de los servicios públicos domiciliarios de acueducto y/o alcantarillado deben articular sus planes de ampliación de prestación del servicio, sus planes de inversión y demás fuente de financiación, con las decisiones de ordenamiento contenidas en los planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que los desarrollen y complementen, así como con los programas de ejecución de los planes de ordenamiento contenidos en los planes de desarrollo municipales y distritales.”

Ahora, teniendo en cuenta que el capítulo 2 de la parte 3, título 1 de dicho Decreto se encuentra referido a: “CONDICIONES PARA EL TRÁMITE DE LAS SOLICITUDES DE VIABILIDAD Y DISPONIBILIDAD DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO”, debe considerarse que, conforme con lo previsto en el artículo 2.3.1.2.4. ibídem, las personas prestadoras de servicios públicos de acueducto y alcantarillado se encuentran obligadas a expedir la certificación de viabilidad y disponibilidad inmediata de los servicios, en las condiciones allí previstas:

**“ARTICULO 2.3.1.2.4. Viabilidad y disponibilidad inmediata de servicios públicos para proyectos de urbanización.** Los prestadores de los servicios públicos de acueducto y/o alcantarillado dentro de las áreas del perímetro urbano, están en la obligación de expedir la certificación de viabilidad y disponibilidad inmediata de los mencionados servicios cuando le sean solicitadas.

En la viabilidad y disponibilidad inmediata de servicios públicos se establecen las condiciones técnicas para conexión y suministro del servicio, las cuales desarrollará el urbanizador a través del diseño y construcción de las redes secundarias o locales que están a su cargo. Una vez se obtenga la licencia urbanística, el urbanizador responsable está en la obligación de 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.

(…)”

(Decreto 3050 de 2013, art.4)” (Resaltado fuera de texto)

De esta forma, la regla general en materia de prestación de los servicios públicos domiciliarios la constituye la obligación de las personas prestadoras de acueducto y alcantarillado de expedir la certificación de viabilidad y disponibilidad inmediata cuando así se le solicite, siempre que la prestación se encuentre en el perímetro urbano, el cual no puede ser mayor que el perímetro de servicios públicos o su Área de Prestación de Servicios – APS, la cual se define como: “Corresponde a las áreas geográficas del municipio y/o distrito en las cuales las personas prestadoras proveen los servicios públicos domiciliarios de acueducto y alcantarillado.”<sup>[12]</sup>

En caso contrario; es decir, en el evento en que la solicitud verse sobre una disponibilidad de servicios fuera de tal perímetro, las personas prestadoras no están en obligación de expedirlas y en consecuencia, será el municipio quien debe garantizar la prestación, al tenor de lo dispuesto en el numeral 5.1 del artículo 5 de la Ley 142 de 1994, según el cual:

“ARTÍCULO 50. COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS EN CUANTO A LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos:

5.1. Asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos previstos en el artículo siguiente. (...)”

Valga anotar que, si tanto el inmueble como el solicitante se encuentran en las condiciones exigidas por el prestador, nada obsta para que éste pueda considerar la viabilidad y disponibilidad de los servicios. En todo caso, tal como lo contempla el artículo 2.3.1.2.7, es deber del prestador comunicar a esta Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la negativa de la disponibilidad inmediata del servicio, así:

**“ARTICULO 2.3.1.2.7. Trámite ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD). En caso de que el prestador de los servicios públicos de acueducto y/o alcantarillado le comunique al peticionario la no disponibilidad inmediata del servicio, la persona prestadora deberá remitir dentro de los cinco (5) días siguientes a su negativa, copia de la misma comunicación a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, adjuntando los análisis que sustenten tal decisión y demás soportes.**

La negativa del prestador a otorgar la viabilidad y disponibilidad inmediata deberá ser motivada desde el punto de vista técnico, jurídico y económico, y soportada debidamente con los documentos respectivos, teniendo en cuenta dentro de los elementos de análisis, lo contenido en el plan de obras e inversiones del respectivo prestador y los planes de ordenamiento territorial.

En el evento en que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no encuentre probados los argumentos del prestador para la negativa de la disponibilidad inmediata de servicio, en el acto administrativo que así lo establezca, ordenará al prestador el otorgamiento de dicha viabilidad y disponibilidad.

En caso que la empresa incumpla con el otorgamiento de la viabilidad y disponibilidad, el expediente se remitirá al funcionario competente de la SSPD para efectos de que imponga las sanciones a que haya lugar. En caso de que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios encuentre probados los argumentos del prestador, así deberá consignarlo en el respectivo acto administrativo, el cual deberá ser comunicado al solicitante y al ente territorial para los efectos establecidos en el artículo 50 de la Ley 1537 de 2012, así como para dar cumplimiento a las inversiones previstas en materia de servicios públicos en los programas de ejecución de los planes de ordenamiento territorial.

La actuación que adelante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, se surtirá de conformidad con lo previsto en la Ley 142 de 1994 y el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

(Decreto 3050 de 2013, art.7).” (Subraya fuera de texto)

En consecuencia, indistintamente de las razones por las cuales el prestador estime la no disponibilidad del servicio, es su obligación remitir copia de la respuesta negativa junto con sus respectivos soportes a esta Superintendencia, a efectos de verificar si su decisión se ajustó o no a las disposiciones aplicables a la materia.

## **CONCLUSIONES**

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

- De acuerdo con lo previsto en el artículo 2.3.1.2.4 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, los prestadores de servicios públicos de agua potable y saneamiento básico están en la obligación de expedir la certificación de viabilidad y disponibilidad inmediata de los servicios de acueducto y alcantarillado cuando le sean solicitadas, siempre que correspondan al **área de perímetro urbano**, pues tratándose de áreas rurales, salvo que las condiciones técnicas de los inmuebles a conectar y los solicitantes del servicio cumplan los requisitos establecidos por el prestador, será el respectivo municipio el encargado de asegurar la prestación de los servicios públicos domiciliarios a sus habitantes, tal como lo establece el numeral 5.1. del artículo 5 de la Ley 142 de 1994.

- En todo caso, indistintamente del área de cobertura del servicio, el artículo 2.3.1.2.7 ibídem, dispone que: “En caso de que el prestador de los servicios públicos de acueducto y/o alcantarillado le comunique al peticionario la no disponibilidad inmediata del servicio, la persona prestadora deberá remitir dentro de los cinco (5) días siguientes a su negativa, copia de la misma comunicación a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, adjuntando los análisis que sustenten tal decisión y demás soportes.”, con el fin de garantizar los derechos del suscriptor potencial.

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. Radicados: 20205291417302 Tema: VIABILIDAD Y DISPONIBILIDAD DE LOS SERVICIOS DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO. PRESTACIÓN EN ZONA RURAL Subtemas: Condiciones para la prestación. Capacidad del prestador.
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 dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones”
6. “Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones.”
7. “Por la cual se modifica la Ley 9a de 1989, y la Ley 3a de 1991 y se dictan otras disposiciones”
8. “Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.”
9. “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio”
10. “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”
11. Art. 15, Ley 142 de 1994.
12. Artículo 3, Resolución CRA 688 de 2014, actual marco tarifario aplicable a los grandes prestadores de servicios públicos de acueducto y alcantarillado

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