



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 646 DE 2019

(octubre 31)

XXXXXXXXXXXXXXXXXX

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 elevada:

"...me permito solicitarles me sea aclarada una duda acerca de la prestación de un servicio público mi caso es el siguiente: Resido en el municipio de (...) en el recibo del servicio de acueducto nos cobran un servicio que relacionan como barrio de calles es de aclarar que en nuestro municipio NO hay una empresa que preste este servicio como si lo hay en poblaciones vecinas (...) Ahora yo resido en un sector que en la administración pasada nos declararon como vereda y dejamos de ser barrio existen unas personas que laboran con el

municipio las cuales recolectan las basuras mas no prestan el servicio de barrido de calles el servicio adicional que dichas personas realizan son el barrido del parque principal y la plaza de mercado. En nuestro sector SI se realiza la recolección de las basuras las cuales se recogen cada ocho días En este orden de ideas solicito me pueda informar que ley o articulo dice que no le pueden cobrar por un servicio que no se presta esto con el fin de llegar a la administración municipal con argumentos para que no nos cobren este servicio. Por que la empresa de acueducto me informa que ellos solamente relacionan el cobro del servicio pero los dineros pasan a la administración municipal”

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Ley 142 de 1994^[5]

Decreto Único Reglamentario No. 1077 de 2015^[6],

Conceptos SSPD-OJ-2011-695, SSPD-OJ-2012-190

CONSIDERACIONES

Los conceptos emitidos por esta Oficina Asesora Jurídica, tienen el alcance previsto en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo^[7], razón por la cual no tienen carácter obligatorio ni vinculante y no pueden emitirse frente a situaciones concretas como las que se expone.

En todo caso y de manera ilustrativa, es preciso traer a colación lo señalado en los artículos 2.3.2.2.2.4.51 y 2.3.2.2.2.5.52 del Decreto Único Reglamentario No. 1077 de 2015^[8], el cual establece:

“ARTÍCULO 2.3.2.2.2.4.51. Responsabilidad en barrido y limpieza de vías y áreas públicas. **Las labores de barrido y limpieza de vías y áreas públicas son responsabilidad de la persona prestadora del servicio público de aseo en el área de prestación donde realice las actividades de recolección y transporte.**

La prestación de este componente en todo caso deberá realizarse de acuerdo con la frecuencia y horarios establecidos en el programa para la prestación del servicio público de aseo, y cumpliendo con las exigencias establecidas en el PGIRS del respectivo municipio o distrito. La determinación de los kilómetros a barrer deberá tener en cuenta las frecuencias de barrido.

En calles no pavimentadas y en áreas donde no sea posible realizar el barrido por sus características físicas, se desarrollarán labores de limpieza manual.

La persona prestadora de servicio público de aseo deberá adelantar labores de limpieza de vías y áreas públicas para superar situaciones de caso fortuito o fuerza mayor, tales como terremotos, inundaciones, siniestros y catástrofes de cualquier tipo.

En el caso de producirse accidentes o hechos imprevistos que generen suciedad en la vía pública, dentro del área de prestación, la persona prestadora del servicio público de aseo deberá concurrir para restablecer la condición de limpieza del área. Para tales efectos, la persona prestadora deberá hacer presencia en el sitio dentro de las tres (3) horas siguientes al momento de haber sido avisada para prestar el servicio en el área afectada.

Parágrafo 1o. En desarrollo de las actividades de barrido de vías y áreas públicas, se prohíbe arrojar residuos hacia las alcantarillas del sistema pluvial y sanitario del municipio y/o distrito. Para el efecto la persona prestadora del servicio público de aseo deberá capacitar a los operarios de barrido para evitar que el producto de esta actividad se disponga en sumideros de alcantarillado pluvial, y de esta forma prevenir su taponamiento.

Parágrafo 2o. Cuando en un área confluya más de un prestador, estos serán responsables de la actividad de barrido y limpieza en **proporción al número de usuarios que cada prestador atiende en dicha área.**

La Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico determinará la metodología de cálculo de los kilómetros a barrer por cada prestador en función del número de usuarios que cada uno atiende en el área de confluencia. (Negrilla fuera de texto original)

“**Artículo 2.3.2.2.5.52.** Acuerdos de barrido y limpieza. Las personas prestadoras deberán suscribir acuerdos de barrido y limpieza en los que se determinen las vías y áreas públicas que cada persona prestadora vaya a atender en el respectivo municipio, **sin perjuicio de que en el mismo acuerdo se convenga que solo uno de ellos sea quien atiende la totalidad del área.** En los mismos acuerdos se podrá establecer la forma de remunerarse entre los prestadores de las mencionadas actividades.

Lo anterior, so pena que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios imponga las sanciones de que trata el artículo 81 de la Ley 142 de 1994, por incumplimiento del régimen de servicios públicos domiciliarios y falla en la prestación de dichos servicios.

Estos acuerdos deberán suscribirse dentro de los tres (3) meses siguientes a la vigencia del presente capítulo.

En el evento en que habiéndose firmado el acuerdo de que trata el presente artículo, ingrese o se retire una determinada persona prestadora dentro del área de confluencia, se deberá revisar y ajustar el acuerdo de barrido celebrado, para lo cual los prestadores tendrán un plazo máximo de tres (3) meses contados a partir del ingreso o retiro del prestador, so pena de la imposición de las sanciones, por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, en ejercicio de la competencia establecida en el artículo 81 de la Ley 142 de 1994.

Parágrafo. En el evento que no se logre un acuerdo entre las personas prestadoras en los términos previstos en el presente artículo, cualquiera de ellas podrá solicitar a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico la resolución de dicha controversia, en los términos del artículo 73, numeral 73.9 de la Ley 142 de 1994.” (Negrilla fuera del texto)

Conforme los citados artículos, los responsables de la actividad de barrido y limpieza de vías y áreas públicas, son los prestadores del servicio de aseo en el área de prestación donde realice las actividades de recolección y transporte, en proporción al número de usuarios que cada prestador atiende en una misma zona geográfica.

A su vez, el citado Decreto 1077 de 2015, en su artículo 2.3.2.1.1, adopta algunas definiciones para el servicio público de aseo, entre ellas, la de área pública y barrido y limpieza de vías y áreas públicas, así:

“8. Área pública. Es aquella destinada al uso, recreo o tránsito público, como parques, plazas, plazoletas y playas salvo aquellas con restricciones de acceso. (Decreto 2981 de 2013, art. 2).

9. Barrido y limpieza de vías y áreas públicas. Es la actividad del servicio público de aseo que consiste en el conjunto de acciones tendientes a dejar las áreas y las vías públicas libres de todo residuo sólido, esparcido o acumulado, de manera que dichas áreas queden libres de papeles, hojas, arenilla y similares y de cualquier otro objeto o material susceptible de ser removido manualmente o mediante el uso de equipos mecánicos. (Decreto 2981 de 2013, art. 2).”

Sobre el particular, es preciso concluir que el barrido de vías y áreas públicas implica un conjunto de acciones tendientes a que dichas áreas, destinadas al uso, recreo o tránsito público, como pueden ser parques, plazas, plazoletas, entre otros, estén libres de objetos o materiales que puedan ser removidos.

Actividad que deberá estar conforme a las exigencias establecidas en el PGIRS, definido por el Decreto 1077 de 2015, en el artículo 2.3.2.1.1, numeral 32:

“32. Plan de gestión integral de residuos sólidos (PGIRS). Es el instrumento de planeación municipal o regional que contiene un conjunto ordenado de objetivos, metas, programas, proyectos, actividades y recursos definidos por uno o más entes territoriales para el manejo de los residuos sólidos, basado en la política de gestión integral de los mismos, el cual se ejecutará durante un período determinado, basándose en un diagnóstico inicial, en su proyección hacia el futuro y en un plan financiero viable que permita garantizar el mejoramiento continuo del manejo de residuos y la prestación del servicio de aseo a nivel municipal o regional, evaluado a través de la medición de resultados. Corresponde a la entidad territorial la formulación, implementación, evaluación, seguimiento y control y actualización del PGIRS.”

De otra parte, la Ley 142 de 1994 en el artículo 88 establece que las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios están sometidas al régimen de regulación, el cual implica ceñirse a las fórmulas tarifarias que defina la Comisión de Regulación.

Para el caso de las tarifas de aseo, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, ha definido las fórmulas tarifarias a través de las Resoluciones CRA 720 de 2015 y 853 de 2018, según se trate de municipios de hasta 5000 habitantes o de más de 5000 habitantes.

Bajo esta metodología tarifaria, la Comisión establece como costo fijo de la prestación del servicio de aseo el costo de barrido y limpieza, atendiendo, entre otros a que de conformidad a lo establecido en el artículo 87 de la Ley 142 de 1994, todos los suscriptores o usuarios del servicio de aseo en virtud de los criterios de eficiencia económica, neutralidad y suficiencia financiera, deben contribuir al cubrimiento de los costos asociados con las actividades de barrido y limpieza de zonas comunes, para lograr condiciones de salubridad e higiene para la comunidad.^[9]

Ahora bien, con el propósito de atender la consulta formulada, esta Oficina Asesora Jurídica procede a ratificar lo señalado en los Conceptos SSPD-OJ-2011-695 y SSPD-OJ-2012-190, en cuanto al cobro de servicios no prestados, en los siguientes términos:

“...Cobro de Servicios no prestados. El artículo 148 de la Ley 142 de 1994, en relación con las facturas, señala lo siguiente:

“Artículo 148. Requisitos de las facturas. Los requisitos formales de las facturas serán los que determinen las condiciones uniformes del contrato, pero contendrán, como mínimo, 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.

En los contratos se pactará la forma, tiempo, sitio y modo en los que la empresa hará conocer la factura a los suscriptores o usuarios, y el conocimiento se presumirá de derecho cuando la empresa cumpla lo estipulado. Corresponde a la empresa demostrar su cumplimiento. El suscriptor o usuario no estará obligado a cumplir las obligaciones que le cree la factura, sino después de conocerla. **No se cobrarán servicios no prestados, tarifas, ni conceptos diferentes a los previstos en las condiciones uniformes de los contratos, ni se podrá alterar la estructura tarifaria definida para cada servicio público domiciliario.**”

Tal como se observa, las empresas de servicios públicos domiciliarios no pueden cobrar servicios no prestados.

De tal suerte que, en el caso que aun cuando no se haya prestado un servicio el mismo se cobre, **puede el usuario en ejercicio de su calidad de parte del respectivo contrato de condiciones uniformes, reclamar los valores con los que no esté de acuerdo, sobre los últimos cinco meses** de conformidad con el artículo 154 de Ley 142 de 1994. Lo anterior, sin perjuicio de las acciones legales a que haya lugar.

De igual forma, en relación con la devolución de los cobros no autorizados, esto es, aquellos valores que se cobran por fuera de lo que prescribe la normativa vigente en materia de servicios públicos, consideramos que es posible que sea la misma empresa la que constate que realizó un cobro no autorizado y quiera proceder, de oficio o a solicitud de parte, a devolver al suscriptor o usuario esos valores indebidos. Por lo tanto, debería existir un procedimiento que permitiera que la empresa pueda devolver al suscriptor o usuario esos cobros no autorizados por su propia cuenta, sin necesidad de que siempre deba ordenarlo la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios a través de la resolución del recurso de apelación a que hace referencia el numeral 31 del artículo 79 de la ley 142 de 1994.

Así las cosas, la Resolución CRA No. 294 de 2004, "Por la cual se establece la devolución de cobros no autorizados para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, como criterio general de protección de los derechos de los usuarios en lo relativo a la factura", expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA) para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y **aseo**, definió un procedimiento para que los organismos de control o los prestadores de dichos servicios puedan devolver a los suscriptores o usuarios los cobros no autorizados. Las devoluciones de los cobros no autorizados, no sobra advertirlo, proceden sin perjuicio de las sanciones y demás actuaciones que adelanten los organismos de control y vigilancia, como esta Superintendencia"⁽¹⁰⁾. (Negrilla y subraya fuera de texto)

"...Ahora bien, en relación con su solicitud de concepto, y ...de acuerdo a lo dispuesto en el párrafo del artículo 16 de la Ley 142 de 1994 siempre que haya servicios públicos disponibles de acueducto y saneamiento básico – alcantarillado y aseo, es obligatorio vincularse como usuario, o acreditar que se dispone de alternativas que no perjudiquen a la comunidad. De igual forma, es importante señalar que la norma agrega que es la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios la **ÚNICA** entidad competente para determinar si con la alternativa propuesta no se causan perjuicios a la comunidad..."⁽¹¹⁾.

De conformidad con lo señalado, en el régimen de los servicios públicos domiciliarios, se incluyeron mecanismos de protección adicionales para los usuarios, cuando se dispuso que los prestadores de los servicios públicos, no pueden cobrar servicios no prestados ni conceptos diferentes a los previstos en los contratos de condiciones uniformes, ni alterar la estructura tarifaria definida para cada servicio, ya que en caso de que ello ocurra, los usuarios pueden reclamar los valores que les hayan sido indebidamente cobrados, haciendo uso de las herramientas previstas en la normativa vigente.

Adicionalmente, el artículo 2.3.2.2.4.1.103 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, prevé otras obligaciones a cargo de la empresa prestadora, cuando se presenten fallas en la prestación del servicio de aseo, de la siguiente manera:

"...La persona prestadora del servicio público de aseo está obligada a hacer los descuentos y reparar e indemnizar los perjuicios ocasionados como consecuencia de falla en la prestación del servicio, salvo que medie caso fortuito o fuerza mayor de acuerdo con lo establecido por la Ley 142 de 1994 y demás normas reglamentarias y regulatorias, sin perjuicio de los indicadores de descuento que defina la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico".

CONCLUSIONES

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

1. Los responsables de la actividad de barrido y limpieza de vías y áreas públicas, son los prestadores del servicio de aseo en las actividades de recolección y transporte, en proporción al número de usuarios que cada prestador atienda en una misma zona geográfica.
2. El barrido de vías y áreas públicas implica un conjunto de acciones tendientes a que estas áreas, destinadas al uso, recreo o tránsito público, como pueden ser parques, plazas, plazoletas, entre otros, estén

libres de objetos o materiales que puedan ser removidos. Aspecto que no necesariamente implica un cobro por barrido de un área o barrio particular, sino en general de zonas comunes.

3. De conformidad con las Resoluciones CRA 720 de 2015 y 853 de 2018, hace parte del cargo fijo de la tarifa de aseo el concepto de barrido y limpieza de vías y áreas públicas.

4. Que corresponde al municipio definir en el Plan de Gestión Integral de Residuos Sólidos (PGIRS), lo concerniente a la periodicidad del barrido y limpieza y en general todo lo que sobre el particular considere.

5. El artículo 148 de la Ley 142 de 1994 establece como una prohibición expresa que los prestadores de servicios públicos domiciliarios cobren a través de las facturas que emiten, los servicios no prestados.

6. Cuando un usuario considere que no se ha prestado un servicio y el mismo se le cobre, puede el usuario en su calidad de parte del respectivo contrato de condiciones uniformes, reclamar los valores con los que no esté de acuerdo, sobre los últimos cinco meses de conformidad con el artículo 154 de Ley 142 de 1994. Lo anterior, sin perjuicio de las acciones legales a que haya lugar.

7. El prestador del servicio público de aseo está obligado a hacer los descuentos y reparar e indemnizar los perjuicios ocasionados como consecuencia de falla en la prestación del servicio.

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 20195291047032

TEMA: SERVICIO PÚBLICO DE ASEO

Subtemas: Barrido de calles, cobro de servicios no prestados.

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. Ley 1437 de 2011.

8. "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio"

9. Tomado de los considerandos de la Resolución CRA 720 de 2015.

10. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, Oficina Asesora Jurídica, Concepto SSPD-OJ-2011-695.

11. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, Oficina Asesora Jurídica, Concepto SSPD-OJ-2012-190.

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