



SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

CONCEPTO 838 DE 2020

(octubre 27)

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Ref. Solicitud de concepto^[1]

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1369 de 2020^[2], la Oficina Asesora Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios - Superservicios es competente para "...absolver las consultas jurídicas externas relativas al régimen de 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

La consulta elevada contiene una serie de preguntas relativas a la definición de servicio público y servicio público esencial, por lo que éstas serán transcritas y respondidas en el acápite de conclusiones.

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Código Sustantivo del Trabajo

Ley 142 de 1994^[5]

Ley 689 de 2001^[6]

Ley 1341 de 2009^[7]

Ley 1955 de 2019^[8]

Corte Constitucional, Sentencia T – 578 de 1992

Corte Constitucional, Sentencia C – 691 de 2008

CONSIDERACIONES

En relación con las inquietudes que se plantean, debe indicarse que la definición de servicio público en Colombia se encuentra contenida en el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo, que indica que, para efectos de la prohibición de huelga en los servicios públicos, se considera que estos son "...toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua, de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas.?"

Por su parte, y de acuerdo con lo expuesto por la Corte Constitucional en diversas sentencias, entre las que se destaca la C – 691 de 2008, un servicio público será además esencial cuando "...las actividades que lo conforman contribuyen de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales"

De acuerdo con lo anterior, se tiene que los servicios públicos son un genero amplio del que hacen parte actividades tan disimiles como el transporte, la mensajería, el acceso a la administración de justicia, el alumbrado, la educación, la salud y, por supuesto, entre muchos otros, los servicios públicos domiciliarios, estos últimos que claramente son servicios públicos de acuerdo con el artículo 14.20 de la Ley 142 de 1994, y que además son esenciales de acuerdo con el artículo 4º ibídem, según el cual:

"ARTÍCULO 4. SERVICIOS PÚBLICOS ESENCIALES. Para los efectos de la correcta aplicación del inciso primero del artículo 56 de la Constitución Política de Colombia, todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales.?"

Valga la pena anotar que, según el artículo 14.20 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 2 de la Ley 689 de 2001, y el párrafo del mismo artículo adicionado por el artículo 17 de la Ley 1955 de 2019, además de las actividades domiciliarias, también se consideran servicios públicos aquellas que sean complementarias de éstas según la Ley y de igual forma aquellas que incidan determinadamente en la correcta prestación de los servicios, previa definición de su asimilación a una actividad principal o complementaria, por parte de esta Superintendencia.

De otro lado, y en lo que tiene que ver con la categoría de los servicios públicos domiciliarios y al margen de que la Ley 142 de 1994 dispone en sus artículos 1 y 14.21, modificados por la Ley 1341 de 2009, que estos son los de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica y distribución de gas combustible, debe indicarse que la Corte Constitucional también ha definido sus características en Sentencia T – 578 de 1992 señalando que los servicios públicos domiciliarios son "aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas", agregando que "El servicio público es el género y el servicio público domiciliario es especial de aquel"

CONCLUSIONES

De acuerdo con las consideraciones expuestas, se responden las inquietudes planteadas así:

1. "Solicito, muy comedidamente, me expliquen qué argumentos jurídicos, legales y jurisprudenciales, argumenta la institución para entender que una actividad es un servicio público?"

Las características de los servicios públicos, que claramente aplican a la especie de los domiciliarios, tienen que ver con que éstos (i) sean actividades organizadas, (ii) tiendan a satisfacer necesidades de interés general, (iii) se presten de forma regular y continua, (iv) tengan un régimen especial, y (v) sean prestados por el Estado, directa o indirectamente, o por personas privadas, tal como lo indica el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo.

Conforme con tales características, se puede concluir, tal como lo hizo la Corte Constitucional en Sentencia T – 578 de 1992, que los servicios públicos son un género del que los servicios públicos domiciliario constituyen una especie.

2. "Solicito, muy comedidamente, me expliquen cual es la definición de servicio público y de servicio público esencial con los que trabaja la institución?"

La definición de servicio público, en forma general y como se ha visto, se encuentra contenida en el artículo 430 del Código Sustantivo del Trabajo que define al género de éstos en forma general. En forma particular, y en lo que atañe a esta Superintendencia, deben tenerse en cuenta además los postulados contenidos en los artículos 1 y 14 de la Ley 142 de 1994 (con las modificaciones introducidas en éstos por las leyes 689 de 2001, 1341 de 2009 y 1955 de 2019), que se refieren al género de los servicios públicos domiciliarios así:

"ARTÍCULO 1o. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY. Esta Ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía [fija] pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural*; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta Ley.

(...)

ARTÍCULO 14. DEFINICIONES. Para interpretar y aplicar esta Ley se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

14.2. ACTIVIDAD COMPLEMENTARIA DE UN SERVICIO PÚBLICO. Son las actividades a que también se aplica esta Ley, según la precisión que se hace adelante, al definir cada servicio público. Cuando en esta Ley se mencionen los servicios públicos, sin hacer precisión especial, se entienden incluidas tales actividades.

(...)

14.20. SERVICIOS PÚBLICOS. Son todos los servicios y actividades complementarias a los que se aplica esta ley.

14.21. SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Son los servicios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, telefonía pública básica conmutada, telefonía móvil rural*, y distribución de gas combustible, tal como se definen en este capítulo.

14.22. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ACUEDUCTO. Llamado también servicio público domiciliario de agua potable. Es la distribución municipal de agua apta para el consumo humano, incluida su conexión y

medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias tales como captación de agua y su procesamiento, tratamiento, almacenamiento, conducción y transporte.

14.23. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ALCANTARILLADO. Es la recolección municipal de residuos, principalmente líquidos, por medio de tuberías y conductos. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento y disposición final de tales residuos.

14.24. SERVICIO PÚBLICO DE ASEO. Es el servicio de recolección municipal de residuos, principalmente sólidos. También se aplicará esta ley a las actividades complementarias de transporte, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de tales residuos.

Igualmente incluye, entre otras, las actividades complementarias de corte de césped y poda de árboles ubicados en las vías y áreas públicas; de lavado de estas áreas, transferencia, tratamiento y aprovechamiento.

14.25. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA. Es el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de generación, de comercialización, de transformación, interconexión y transmisión.

(...)

14.28. SERVICIO PÚBLICO DOMICILIARIO DE GAS COMBUSTIBLE. Es el conjunto de actividades ordenadas a la distribución de gas combustible, por tubería u otro medio, desde un sitio de acopio de grandes volúmenes o desde un gasoducto central hasta la instalación de un consumidor final, incluyendo su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de comercialización desde la producción y transporte de gas por un gasoducto principal, o por otros medios, desde el sitio de generación hasta aquel en donde se conecte a una red secundaria.

(...)

PARÁGRAFO. Las actividades que inciden determinadamente en la correcta prestación de los servicios públicos se podrán asimilar a alguna de las actividades principales o complementarias que componen las cadenas de valor de los servicios públicos. En consecuencia, quienes desarrollen tales nuevas actividades quedarán sometidos a la regulación, inspección, vigilancia y control por parte de las Comisiones de Regulación respectivas y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, respectivamente. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios definirá cuándo aplica dicha asimilación y la obligación de constituirse como Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios.

De igual forma, para esta Superintendencia resulta relevante el pronunciamiento de la Corte Constitucional, contenido en la Sentencia T – 578 de 1992, en la que se señaló que los servicios públicos domiciliarios son “aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas”, y donde se concluye que “El servicio público es el género y el servicio público domiciliario es especial de aquel”.

En cuanto a la esencialidad de los servicios, la definición pertinente se encuentra en la Sentencia C – 691 de 2008, en la que la Corte Constitucional señaló que un servicio público será además esencial cuando “...las actividades que lo conforman contribuyen de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales”.

En el caso de los servicios públicos domiciliarios, no se discute la calidad de esenciales pues, además que resulta claro que cada uno de ellos cumple con las notas características definidas por la Corte Constitucional, la misma Ley 142 de 1994 les dio tal calificativo en su artículo 4º en el que se indicó que, “Para los efectos de la correcta aplicación del inciso primero del artículo 56 de la Constitución Política de Colombia, todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales.”

3. “Solicito, muy comedidamente, me expliquen que requisitos debe cumplir una actividad para ser considerada un servicio público esencial.”

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, y tal como se ha indicado a lo largo de este concepto, un servicio esencial debe contribuir de modo directo y concreto a la protección de bienes o a la satisfacción de intereses o a la realización de valores, ligados con el respeto, vigencia, ejercicio y efectividad de los derechos y libertades fundamentales. En el caso de los servicios públicos a que se refiere la Ley 142 de 1994, y que como se ha visto comprenden actividades principales, complementarias y asimiladas, todos estos se consideran esenciales por expreso mandato de la Ley.

4. “Solicito, muy comedidamente, me expliquen si hay alguna diferencia entre servicio público y servicio público esencial?”

Más que una diferencia, puede decirse que la esencialidad es una nota característica de algunas de las especies que componen el género de los servicios públicos. Desde esa óptica, puede decirse que todo servicio esencial será un servicio público, pero que no todo servicio público será esencial, pues esta característica sólo acompaña a aquellos servicios que han sido definidos de esa forma por el legislador o por la jurisprudencia, o que por su naturaleza y fines cumplen con los criterios jurisprudenciales definidos por la Corte Constitucional.

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 20205291888032

TEMA: SERVICIOS PÚBLICOS

Subtema: Servicios Públicos Esenciales – Servicios Públicos Domiciliarios

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 la cual se modifica parcialmente la Ley 142 de 1994”

7. "Por la cual se definen principios y conceptos sobre la sociedad de la información y la organización de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones –TIC–, se crea la Agencia Nacional de Espectro y se dictan otras disposiciones"

8. "Por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad"

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