

CONCEPTO 403 DE 2010

(julio 12)

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Radicado No.: 20101300566531

Fecha: 12-07-2010

Bogota D.C.

CONCEPTO SSPD-OJ-2010-403

Señora

ARELIS ORTEGA GONZALEZ

Calle 23 Nro. 11 – 06

Riohacha, Guajira

Ref. Su solicitud de concepto¹

Se basa la consulta objeto de estudio en resolver algunas inquietudes relacionadas con cobros inoportunos, derecho a la medición, suspensión del servicio por falta de pago e inmuebles desocupados?

Las siguientes consideraciones se formulan teniendo en cuenta el alcance del artículo 25 del Código Contencioso Administrativo. Por tal razón, es importante precisar que en desarrollo de la función consultiva no es posible resolver casos particulares o concretos, pues ello corresponde a las autoridades competentes mediante los procedimientos de rigor y en tal virtud, tanto las preguntas como las respuestas deben darse en forma genérica de tal manera que puedan predicarse de cualquier asunto en circunstancias similares.

En ese contexto, a continuación pasaremos a exponer algunas consideraciones jurídicas en torno a los temas planteados en su consulta, de la siguiente manera:

1. COBROS INOPORTUNOS

El artículo 150 de la Ley 142 de 1994 determina que al cabo de cinco (5) meses de haber entregado las facturas, las empresas no podrán cobrar bienes o servicios que no facturaron por error, omisión, o investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores. Se exceptúan los casos en que se compruebe dolo del suscriptor o usuario.

La finalidad de esta norma, más que sancionar la negligencia de la empresa y obligarla a facturar oportunamente, es brindar al usuario seguridad respecto de lo que la empresa cobra corresponda a los consumos del período facturado y no se convierta en práctica ordinaria la acumulación de cuentas de períodos anteriores de manera injustificada, que haga imposible su posterior verificación y pago.

En otras palabras, lo que la ley pretende es que sólo de manera excepcional las empresas facturen servicios que no correspondan al del período de lectura inmediatamente anterior a la expedición de la factura.

En este sentido, las empresas de servicios públicos cuentan con un término de cinco meses después de haber entregado las facturas, para cobrar bienes o servicios que no facturaron por error u omisión. En el mismo sentido se pronunció la Corte Constitucional mediante sentencia C-060 de 2005, cuando señaló lo siguiente:

“Habría que agregar también, que el plazo señalado en el artículo 150 de la ley 142 de 1994, establece un término de prescripción en beneficio del usuario y en detrimento de la empresa prestadora del servicio. Lo referido en aras del control de la potestad mencionada de la administración.

En efecto, el lapso de tiempo perentorio de cinco meses otorgado por la ley para el ejercicio de la potestad en cabeza de la administración, concede certeza al usuario y seguridad jurídica, bajo el entendido que desbordado este tiempo no podrán surgir conflictos posteriores, surgidos de la facturación, y en contra del usuario.”

De otro lado, respecto de la excepción que establece el artículo 150 que se analiza, es decir, los casos en que se compruebe dolo del suscriptor o usuario, la empresa tendrá la carga de la prueba y deberá demostrar que el usuario tuvo la intención de hacer incurrir a la empresa en el error, la omisión o que su conducta la dirigió a impedir realizar la investigación de desviaciones significativas frente a consumos anteriores, para evitar así el cobro de bienes o servicios.

2. DERECHO A LA MEDICIÓN

De conformidad con el numeral 9.1 del artículo 9 de la Ley 142 de 1994, es derecho de los usuarios obtener de las empresas la medición de sus consumos reales mediante instrumentos tecnológicos apropiados. Norma que concuerda con el artículo 146 de la misma ley que dispone que la empresa y el usuario tienen derecho a que los consumos se midan, y a que se empleen para ello los instrumentos de medida que la técnica haya hecho posibles.

Una de las finalidades de estas normas, como lo señala el propio artículo 146 antes citado, es que el consumo sea el elemento principal del precio que se cobra al usuario.

Al respecto, el Consejo de Estado ha sostenido lo siguiente: “*Tanto la empresa prestadora de los servicios*

públicos domiciliarios como los usuarios de los mismos tienen derecho a que los consumos se midan con los instrumentos tecnológicos apropiados y a que el consumo sea el elemento principal del precio que se cobre al usuario. Por consiguiente, se deriva la obligación correlativa de las empresas de servicios públicos domiciliarios de utilizar un aparato medidor como el medio principal de determinación del consumo de los usuarios”²

Para el servicio de energía, el artículo 24 de la Resolución 108 de 1997, expedida por la Comisión de Regulación de Energía y Gas -CREG-, establece que “con excepción de los inquilinatos, y de los usuarios incluidos en planes especiales de normalización del servicio, todo suscriptor o usuario deberá contar con equipo de medición individual de su consumo”.

En conclusión, todo usuario tiene derecho a la medición individual de sus consumos, salvo las excepciones legales, o cuando técnicamente no sea posible. Ahora bien, de conformidad con el artículo 146 de la ley 142 de 1994, cuando sin acción u omisión de las partes, durante un periodo no sea posible medir razonablemente con instrumentos los consumos, su valor podrá establecerse según dispongan los contratos uniformes, así:

- a. Con base en consumos promedios de otros períodos del mismo suscriptor o usuario,
- b. Con base en los consumos promedios de suscriptores, o usuarios que estén en circunstancias similares, o
- c. Con base en aforos individuales.

En relación con esta norma hay que destacar dos cosas:

La primera, que la medición con base en mecanismos alternativos a la medición real, **sólo procede de manera excepcional, cuando durante un periodo** no sea posible hacer la medición, por causas no imputables a la empresa o al usuario. Esta norma es concordante con el artículo 144 de la ley 142 de 1994, que dispone que, cuando el suscriptor o usuario, pasado un periodo de facturación, no tome las medidas para reparar o reemplazar los medidores, la empresa podrá hacerlo por cuenta del suscriptor o usuario.

Segundo, que la empresa puede decidir en el contrato de condiciones uniformes cuál de las alternativas previstas aplicará y, en caso de no existir estipulación expresa en el contrato, la empresa deberá aplicar aquella que para cada caso concreto se ajuste más al objetivo de determinar el consumo real del usuario.

3. SUSPENSIÓN DEL SERVICIO POR FALTA DE PAGO

Sobre este tema, esta Oficina Asesora Jurídica ha señalado a través de varios conceptos, tales como el SSPD-OJ-2007 – 214 y el SSPD-OJ-2008 – 196, que el artículo 140 de la Ley 142 de 1994 consagra el deber que tienen las empresas prestadoras de servicios públicos de **suspender el servicio frente a la mora en el pago por parte de los usuarios**. El artículo en mención, dispone lo siguiente:

“ARTÍCULO 140. Modificado Art. 19 de la Ley 689 de 2001. SUSPENSIÓN POR INCUMPLIMIENTO. El incumplimiento del contrato por parte del suscriptor o usuario da lugar a la suspensión del servicio en los eventos señalados en las condiciones uniformes del contrato de servicios y en todo caso en los siguientes:

La falta de pago por el término que fije la entidad prestadora, sin exceder en todo caso de dos (2) períodos de facturación en el evento en que ésta sea bimestral y de tres (3) períodos cuando sea mensual y el fraude a las conexiones, acometidas, medidores o líneas. (...)”.

De acuerdo con la norma citada, frente a la mora del usuario o suscriptor en el pago de los servicios públicos, la empresa no solo tiene la facultad, sino el deber de proceder con la suspensión del servicio; Con relación a este deber, la Corte Constitucional, en sentencia T- 723 de 2005, manifestó lo siguiente:

“Lo anterior significa que cuando no se cancela oportunamente la prestación del servicio público domiciliario, las empresas prestadoras tienen la obligación de suspenderlo máximo al vencimiento del tercer periodo de facturación. Esta Corporación ha señalado que esa exigencia no sólo constituye una garantía para la empresa, quien ejerce un mecanismo legítimo de coacción que le permite asegurar el pago del crédito, sino que constituye también una garantía para los propietarios de los inmuebles, en el evento en que sus arrendatarios incurran en mora en el pago de sus obligaciones, pues con esta medida se evita el incremento de la deuda. (...)”

La Corte también ha explicado las consecuencias que se derivan del incumplimiento de las obligaciones a cargo de la empresa prestadora de servicios públicos. Al respecto ha señalado, que los propietarios de un inmueble tienen derecho a obtener la reconexión del servicio, previo el pago únicamente de las tres primeras facturaciones, más los gastos de reinstalación y reconexión, así como los recargos por dicho concepto. (...)”.

Igualmente, existen consecuencias que se derivan del no cobro de facturas acumuladas; claramente, la Corte Constitucional señaló, mediante sentencia T-490 de 2003, que es una obligación de las empresas, y no una facultad, el suspender la prestación del servicio por falta de pago por parte del usuario o suscriptor:

“(...) Significa ello que cuando no se cancela oportunamente la prestación de un servicio público domiciliario, las empresas prestadoras tienen la obligación de suspender, máximo al vencimiento del tercer periodo de facturación, el suministro una empresa pública que ha dejado acumular más de tres periodos sin realizar la suspensión del servicio, puede proceder a solicitar a la autoridad judicial competente el cobro de hasta los tres (3) primeros periodos, más los intereses de mora y los cargos de reconexión y reinstalación”.
(Subrayado fuera de texto).

De esta manera, es claro que al ser una obligación de las empresas prestadoras de servicios Públicos el proceder con la suspensión del servicio frente a la mora en el pago de las facturas por parte de los usuarios, máximo al

vencimiento del segundo periodo de facturación, para el caso de cobros bimensuales, o al tercer periodo, cuando se trate de facturación mensual, su incumplimiento **trae la consecuencia que los usuarios tienen derecho a la reconexión del servicio, pagando únicamente las dos o tres primeras facturaciones, según sea el caso, más los gastos de reinstalación, reconexión y recargos por mora.**

4. DEFENSA DEL USUARIO

La Ley 142 de 1994 estableció, en el Título VIII- Capítulo VII, la defensa de los usuarios en sede de la empresa. Para efectos de la misma, de acuerdo con el artículo [15](#), se reconoce como de la esencia del contrato de servicios públicos el derecho de los usuarios a presentar ante la empresa prestadora peticiones, quejas y recursos relativos al mismo.

De igual forma, el artículo [153](#) de la Ley 142 de 1994 señala que las peticiones y recursos serán tramitados de conformidad con las normas vigentes sobre el derecho de petición y que corresponden a las normas vigentes sobre derecho de petición señaladas en el Código Contencioso Administrativo.

Por su parte, el artículo [154](#) ídem, definió el recurso en sede de la empresa como el acto del suscriptor o usuario para obligar a aquella a revisar ciertas decisiones que afectan la prestación del servicio o la ejecución del contrato.

La norma en mención dispone que los recursos citados pueden interponerse por violación de la ley o de las condiciones uniformes del contrato, en los casos de negativa del contrato, suspensión, terminación, corte y facturación que realice la empresa, procede el recurso de reposición y en subsidio el de apelación en los casos en que expresamente lo consagra la ley.

De lo anterior, que sólo proceden los recursos de reposición y en subsidio apelación sobre las reclamaciones del artículo [154](#), esto es, en relación con las pretensiones que se hagan vía petición, queja o recurso relativas al contrato de servicios públicos, siempre y cuando se refieran a situaciones que afecten la prestación del servicio o la ejecución del contrato tales como su negativa, suspensión, terminación, corte, **facturación** e indebida aplicación de la estratificación en la factura.

Ahora bien, de acuerdo con el artículo [51](#) del Código Contencioso Administrativo, los mencionados recursos se deben interponer dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de conocimiento de la decisión.

Una vez la empresa resuelva y notifique su decisión de primera instancia, y siempre y cuando se haya interpuesto el recurso de apelación, debe enviar ésta el expediente a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios de conformidad con el artículo [159](#) de la Ley 142 de 1994 para que esta entidad proceda a resolver el recurso de apelación, previo análisis de los requisitos de procedibilidad del recurso interpuesto.

Es necesario resaltar que existe un término perentorio para que la empresa responda la solicitud y reclamos del usuario, el cual, de acuerdo al artículo [158](#) de la ley en mención, corresponde a un término no superior a quince (15) días hábiles contados a partir de la presentación de la queja, reclamo o petición y dentro de los cinco (5) días siguientes debe realizar las actuaciones tendientes a notificar el acto.

En el evento en que dentro de los quince días la empresa no profiera respuesta o no realice las actuaciones para la notificación de la decisión, el usuario podrá solicitar el reconocimiento del silencio administrativo positivo ante la empresa y solicitar la investigación de este hecho ante esta Superintendencia. Lo anterior, significa que la empresa contestó afirmativamente su petición, a menos que ésta sea ilegal caso en el cual no procede el reconocimiento del silencio.

Ahora bien, cuando el usuario agota el procedimiento de los recursos, siempre que los haya interpuesto legalmente y la empresa niega estos recursos, procede el recurso de queja, el cual debe ser interpuesto dentro de los cinco (5) días siguientes al acto que notificó la decisión de negarlos o rechazarlos.

De acuerdo con lo estipulado en el artículo [50](#) del Código Contencioso Administrativo, por regla general, contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas, procederá el recurso de queja cuando se rechace el recurso de apelación.

El citado recurso es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso. De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión; una vez la administración recibe el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.

En el evento en que una empresa prestadora de servicios públicos domiciliarios niegue los recursos o los rechace, el usuario puede interponer el recurso de queja dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del acto que niega o rechaza los recursos. Este recurso lo puede presentar ante la empresa, caso en el cual ésta debe enviarlo a la Superintendencia para su conocimiento, o directamente ante la Superintendencia donde tras analizar que los recursos son procedentes se ordenará a la empresa que resuelva lo correspondiente a su competencia y que se continúe el trámite normal de la petición o queja.

Finalmente, le informamos que esta Superintendencia ha puesto a disposición de la ciudadanía un sitio de consulta al que usted puede acceder en la siguiente dirección: <http://basedoc.superservicios.gov.co/ark-legal/SSPD/index>. Ahí encontrará normativa, jurisprudencia y doctrina sobre los servicios públicos domiciliarios, en particular los conceptos emitidos por esta Entidad.

Cordialmente,
MARINA MONTES ÁLVAREZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica
1 Reparto 994 Radicado 2010-820-017532-2

Preparado por: YOLIMA HERNANDEZ ALCALA, Abogada Oficina Asesora Jurídica

Revisado por: ANDRÉS DAVID OSPINA RIAÑO Asesor Oficina Asesora Jurídica

Temas: COBROS INOPORTUNOS – SUSPENSIÓN DEL SERVICIO- INMUEBLES DESOCUPADO – DERECHO DE MEDICIÓN

2 CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. C.P. HERNÁNDEZ María Nohemí. Sentencia del 1 de diciembre de 2006. Exp. 200601450.