

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: **RADS**

Fecha: **FRADS**

NT-F-001. V.12

Página 1 de 13

Bogotá, D.C.,

CONCEPTO SSPD-OJ-2026-116

Señor
XXXXXXX

Ref. Solicitud de concepto¹

COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en el numeral 2 del artículo 11 del Decreto 1369 de 2020², 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

¹ Radicado:

TEMA: EL PROCEDIMIENTO DE DEFENSA DEL USUARIO DEL SERVICIO PÚBLICO DE ENERGÍA.

Subtema: Debido proceso

² *“Por el cual se modifica la estructura de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios”*.

La Superservicios comprometida con el Sistema de Gestión Antisoborno los invita a conocer los lineamientos, directrices y el canal de denuncias en el siguiente link: <https://www.superservicios.gov.co/Atencion-y-servicios-a-la-ciudadania/peticiones-quejas-reclamos-sugerencias-denuncias-y-felicitaciones>

Sede principal.
Bogotá D.C. Carrera 18 nro. 84-35
Código postal: 110221
PBX 60 (1) 745 6011.
Celular: 3203509009
sspd@superservicios.gov.co.
NIT: 800.250.984.6
www.superservicios.gov.co

Direcciones Territoriales
Diagonal 92 # 17A – 42, Edificio Brickell Center, piso 3.
Código postal: 110221
Barranquilla. Carrera 59 nro. 75 -134. Código postal: 080001
Bucaramanga. Carrera 34 No. 54 – 92. Código postal: 680003
Cali. Calle 21 Norte N° 6N-14 EDIF. PORVENIR 2do piso. Código postal: 760046
Medellín. Avenida calle 33 nro. 74 B – 253. Código postal: 050031
Montería. Carrera 7 nro. 43-25. Código postal: 230002
Neiva. Calle 11 nro. 5 – 62. Código postal: 410010

como lo dispone el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011³, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015⁴.

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:

“(...) Respetuosamente me dirijo a ustedes para solicitarles me informen si la Circular Interna 011 de 2004, se encuentra vigente; en caso negativo me indiquen cual circular o acto es la vigente.”

NORMATIVA Y DOCTRINA APLICABLE

Constitución Política de Colombia
Ley 142 de 1994⁵
Ley 1437 de 2011
Conceptos SSPD
Resolución CREG 108 de 1997.

CONSIDERACIONES

De manera previa y con el fin de emitir un concepto general, es preciso indicar que en sede de consulta no es posible emitir pronunciamientos y/o decidir situaciones particulares y concretas, teniendo en cuenta que los conceptos constituyen orientaciones que no comprometen la responsabilidad de esta Superintendencia y no tienen carácter obligatorio o vinculante, por cuanto se expiden de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, introducido por sustitución de la Ley 1755 del 30 de junio de 2015.

Asimismo, es importante mencionar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 142 de 1994 y el Decreto 1369 de 2020, la competencia de esta Superintendencia, en particular, el ejercicio de las funciones presidenciales de inspección, vigilancia y control se circunscribe exclusivamente a los prestadores de servicios públicos domiciliarios, específicamente en lo relacionado con la ejecución de las actividades propias de la prestación de dichos servicios o las actividades complementarias, así como también la facultad de adelantar investigaciones administrativas a solicitud de parte o de forma oficiosa, las cuales pueden dar lugar a la imposición de sanciones por parte de esta Entidad, siempre que se encuentre una afectación directa e inmediata a los usuarios.

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.”

En este orden de ideas, y con el fin de ofrecer orientaciones generales sobre los temas consultados, en el presente concepto, se efectuarán algunas precisiones respecto de los siguientes ejes temáticos: (i) facturación de los servicios públicos domiciliarios, (i) naturaleza jurídica de las circulares interna; y (ii) el debido proceso en sede de la empresa prestador.

i) Naturaleza jurídica de las circulares interna

Las circulares internas constituyen instrumentos administrativos de carácter organizacional y orientador, mediante los cuales las entidades públicas fijan lineamientos, criterios interpretativos y directrices dirigidas a sus dependencias y funcionarios, con el propósito de garantizar la coherencia en el ejercicio de sus funciones. En este sentido, su naturaleza jurídica no corresponde a la de un acto administrativo de carácter general con efectos externos, sino a la de una directriz interna que busca uniformar la actuación institucional.

La función administrativa se encuentra sometida al principio de legalidad, conforme al cual las autoridades deben actuar con fundamento en la Constitución, la ley y el reglamento. En este contexto, las circulares no constituyen fuente autónoma de derecho, ni pueden crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas particulares, sino que se limitan a interpretar y orientar la aplicación de normas preexistentes.

Sobre este punto, el artículo 209 de la Constitución Política dispone

“ARTICULO 209. La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

De lo citado se extrae que, los principios que orientan la expedición de instrumentos internos como las circulares operan como criterios para asegurar la correcta gestión administrativa.

Así mismo, el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 establece que: ***“Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad”***, lo cual implica que las entidades pueden adoptar instrumentos internos para garantizar la aplicación uniforme de dichos principios.

En este marco, la Circular Interna Informativa 011 de 2004 fue expedida con el propósito de unificar la posición institucional en materia de debido proceso dentro del procedimiento de defensa del usuario del servicio público de energía, particularmente en lo relacionado con las actuaciones adelantadas por las empresas prestadoras y el control ejercido por la Superintendencia.

Debe resaltarse que dicha circular incorpora criterios orientadores fundamentados en la Constitución Política y en la Ley 142 de 1994, en especial en lo relacionado con el reconocimiento de las prerrogativas de las empresas prestadoras para adoptar decisiones que, en ciertos casos,

tienen la naturaleza de actos administrativos, así como la obligación correlativa de garantizar el debido proceso en dichas actuaciones.

En concordancia con lo anterior, la Circular 011 de 2004 desarrolla de manera detallada los principios del debido proceso aplicables en las actuaciones administrativas adelantadas por las empresas prestadoras, tales como legalidad, presunción de inocencia, contradicción, proporcionalidad y publicidad, los cuales constituyen garantías mínimas que deben observarse en la relación con los usuarios.

En particular, la circular señala que las actuaciones de las empresas prestadoras, especialmente aquellas de carácter sancionatorio, deben sujetarse al respeto del debido proceso administrativo, en tanto estas actúan con prerrogativas propias de autoridad pública, lo cual implica la obligación de motivar sus decisiones, garantizar el derecho de defensa y permitir la contradicción de las pruebas.

No obstante, debe precisarse que, en virtud de su naturaleza jurídica, la Circular Interna 011 de 2004 no tiene carácter vinculante frente a los administrados, ni constituye una norma de obligatorio cumplimiento en sí misma, sino que su valor radica en su función interpretativa y orientadora al interior de la entidad.

En este sentido, la vigencia de la circular no debe analizarse únicamente desde la perspectiva formal de su derogatoria expresa, sino desde un enfoque material, en el cual se evalúe su compatibilidad con el ordenamiento jurídico vigente. Así, sus contenidos mantienen relevancia en la medida en que no hayan sido modificados o superados por normas posteriores de mayor jerarquía.

En ese contexto, resulta pertinente traer a colación lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, en relación con la pérdida de fuerza ejecutoria de los actos administrativos, el cual dispone:

“ARTÍCULO 91. PÉRDIDA DE FUERZA EJECUTORIA. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán fuerza ejecutoria en los siguientes casos:

(...)

2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.”

En tal sentido, si bien las circulares internas no constituyen actos administrativos con efectos jurídicos directos frente a terceros, el criterio previsto en el numeral 2 del artículo 91 ibidem permite analizar, en términos materiales, la vigencia de sus contenidos, en la medida en que estos pueden verse desplazados por la expedición de normas posteriores que regulen de manera más amplia la materia.

De esta manera, los principios desarrollados en la Circular 011 de 2004 conservan vigencia en tanto corresponden a garantías constitucionales del debido proceso, las cuales tienen aplicación directa en todas las actuaciones administrativas, independientemente de la existencia de la circular.

Sin embargo, debe advertirse que el desarrollo normativo posterior, especialmente con la expedición de la Ley 1437 de 2011, ha consolidado un marco jurídico más amplio, sistemático, y garantista en materia de procedimiento y actuaciones administrativas, lo cual implica que la aplicación de la circular debe entenderse subordinada a dicho régimen.

En consecuencia, la Circular Interna 011 de 2004 subsiste como un instrumento de orientación institucional, cuyos contenidos deben interpretarse de manera armónica con la Constitución, la Ley 142 de 1994, la Ley 1437 de 2011 y la regulación sectorial vigente, sin que pueda considerarse como fuente autónoma de obligaciones jurídicas.

ii) El debido proceso en sede de la empresa prestador.

El debido proceso en el ámbito de los servicios públicos domiciliarios debe analizarse a partir del reconocimiento del carácter especial del régimen previsto en la Ley 142 de 1994, el cual regula de manera integral la relación entre prestadores y usuarios, incluyendo los mecanismos de defensa en sede de la empresa.

En este sentido, el artículo 152 de la Ley 142 de 1994 establece que es de la esencia del contrato de servicios públicos que el usuario pueda presentar peticiones, quejas y recursos, mientras que el artículo 154 ibidem dispone la procedencia de los recursos de reposición y apelación frente a decisiones como la facturación, suspensión, corte o terminación del servicio, configurando así un procedimiento especial de defensa del usuario.

A partir de estas disposiciones, se configura un esquema procedimental propio en sede de la empresa, el cual no responde a una estructura formal única definida en la ley, sino que se desarrolla a través del contrato de condiciones uniformes, la regulación sectorial y las actuaciones del prestador.

Sobre este punto, la doctrina de la Superintendencia ha sido clara en señalar que no existe un procedimiento único y detallado en la Ley 142 de 1994 para todas las actuaciones empresariales, particularmente en lo relacionado con la determinación de consumos no facturados o la investigación de irregularidades, lo cual implica que el prestador debe estructurar dichos procedimientos garantizando el debido proceso.

Ahora bien, la Circular Interna 011 de 2004, en lo pertinente, abordó el cambio de medidores como una actuación que, si bien tiene un componente técnico, puede generar efectos jurídicos sobre el usuario, razón por la cual debe someterse a las garantías propias del debido proceso, especialmente en lo relacionado con la información, la contradicción y la motivación de las decisiones.

En la actualidad, dicho entendimiento se mantiene, pero debe ser interpretado a la luz de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con la Ley 142 de 1994 y la regulación sectorial.

Ahora bien, esta Oficina ha realizado múltiples pronunciamientos en relación con el procedimiento con el cambio de medidores para el servicio de energía eléctrica, de manera estrictamente orientador, citamos el Concepto SSPD – 2025 – 335 estableció, en relación con el cambio de medidores en los servicios públicos domiciliarios, lo siguiente:

“CAMBIO DE MEDIDORES EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ENERGÍA ELÉCTRICA Y GAS COMBUSTIBLE.

De otra parte, en cuanto al cambio de medidores en los servicios de energía eléctrica y gas combustible, también resulta aplicable lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley 142 de 1994 previamente citado, motivo por el cual, en referencia a estos servicios al igual que con los anteriores, los usuarios deben adquirir, instalar, mantener y reparar los instrumentos de medición de sus consumos, a satisfacción del prestador, aunque no será su obligación asegurarse de que estos estén en buen funcionamiento.

De igual forma, los usuarios de estos servicios pueden adquirir los bienes y servicios respectivos con el proveedor de su preferencia y el prestador debe aceptarlos, siempre que el bien adquirido reúna las características técnicas incluidas en el contrato de condiciones uniformes.

Sobre este particular, el artículo 26 de la Resolución CREG 108 de 1997 señala:

“(…) ARTICULO 26. CONTROL SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DE LOS MEDIDORES. El control sobre el funcionamiento de los medidores se sujetará a las siguientes normas:

a) De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 142 de la ley 142 de 1994, las condiciones uniformes del contrato permitirán tanto a la empresa como al suscriptor o usuario verificar el estado de los instrumentos que se utilicen para medir el consumo; y obligarán a ambos a adoptar precauciones eficaces para que no se alteren. Se permitirá a la empresa, inclusive, retirar temporalmente los instrumentos de medida para verificar su estado.

b) De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 144 de la ley 142 de 1994, no será obligación del suscriptor o usuario cerciorarse de que los medidores funcionen en forma adecuada; pero sí será obligación suya hacerlos reparar o reemplazarlos, a satisfacción de la empresa, cuando se establezca que el funcionamiento no permite determinar en forma adecuada los consumos, o cuando el desarrollo tecnológico ponga a su disposición instrumentos de medida más precisos. Cuando el usuario o suscriptor, pasado un período de facturación, no tome las acciones necesarias para reparar o reemplazar los medidores, la empresa podrá hacerlo por cuenta del usuario o suscriptor. (...) (Subrayas fuera del texto)

En línea con lo anterior, el artículo 34 de la Resolución CREG 038 de 2014 indicó:

“ARTÍCULO 34. REPOSICIÓN DE ELEMENTOS DEL SISTEMA DE MEDICIÓN. Es obligación del RF asegurar el reemplazo de los elementos del sistema de medición en los siguientes casos:

(...)

c) Cuando el desarrollo tecnológico ponga a disposición instrumentos de medida más precisos, rigiéndose por los principios de eficiencia y adaptabilidad establecidos en el artículo 60 de la Ley 143 de 1994. (Subrayas fuera del texto)

Conforme con lo indicado, para el sector de energía un prestador podrá cambiar el instrumento de medida a un usuario (i) cuando se establezca que el mal funcionamiento del medidor no permite determinar de forma adecuada y precisa los consumos, (ii) cuando el desarrollo tecnológico ponga a su disposición instrumentos de medida más precisos, (iii) por hurto del medidor, (iv) por mutuo acuerdo entre el usuario y el comercializador, y (v) “En las fronteras sin reporte al ASIC, la empresa prestadora del servicio podrá remplazar el medidor ante falla o hurto cuando el suscriptor o usuario, pasado un periodo de facturación, no tome las acciones necesarias para reemplazarlo.”

En ese sentido, el usuario está en la obligación de cambiar el medidor, cuando la empresa establezca que existen nuevos desarrollos tecnológicos que ponen a su disposición instrumentos de medida más precisos, al respecto esta Oficina mediante el Concepto SSPD-OJ-2021-182, señaló:

“En tal circunstancia, la empresa comunicará al usuario tal decisión, identificando claramente las razones para su cambio y le concederá un plazo para que lo adquiera en el mercado o para que se lo solicite a la empresa. Vencido este plazo sin que lo hubiere adquirido, la Empresa procederá a costa del usuario a reemplazar, instalar y facturar el nuevo medidor. (...)”
(Subraya fuera de texto)

De acuerdo con la norma y el concepto en cita, el remplazo de los medidores se realizará siempre que se establezca: i) que el funcionamiento no permite determinar en forma adecuada los consumos y ii) **cuando el desarrollo tecnológico ponga a su disposición instrumentos de medida más precisos.** En uno y otro caso, **la empresa deberá informar al usuario sobre la razón por la cual se hace necesario el cambio, así como la decisión del usuario de adquirirlo con la empresa o con un tercero.”** (Negrilla fuera del texto)

Es de indicar que, para el servicio de energía no existe una disposición que contemple la obligación de notificar al suscriptor o usuario de la visita correspondiente para realizar la revisión o el retiro del medidor, circunstancia sobre la cual, esta Oficina Asesora en el Concepto Unificado 02 de 2009, actualizado el 3 de junio de 2021 precisó:

“(...) Por su parte, aun cuando no existe disposición que contemple en los mismos términos la obligación del aviso de la visita en el sector de energía y gas, el parágrafo 2 [del artículo 37] de la Resolución CREG 108 de 1997, dispone que ‘La Empresa deberá practicar las visitas y realizar las pruebas técnicas que se requieran con el fin de precisar la causa que originó la desviación detectada en la revisión previa’. No obstante, se entiende que, ante la complejidad y seguridad en la manipulación del sistema y redes, el prestador no pierde la facultad de adelantar las revisiones en cualquier momento.

(...) Si la revisión se hace por petición del usuario, o acorde con los planes de mantenimiento programados por el prestador, se le debe informar por escrito previamente al usuario la fecha y hora de la visita. El usuario tiene derecho a estar asistido técnicamente durante la visita de revisión. De los hallazgos y de lo ocurrido se dejará constancia claramente escrita en el acta de visita.” (Subrayas fuera del texto)

En ese orden de ideas, es obligación de los prestadores de energía y gas, en aras de garantizar el debido proceso, y, por ende, el derecho de defensa del usuario, informarle sobre la visita

que se llevará a cabo para verificar el estado del dispositivo de medida, así como la situación que motiva el cambio del mismo, notificación que deberá efectuarse atendiendo lo dispuesto en las condiciones uniformes del contrato de servicios públicos.

A su vez, en el Concepto Unificado en mención, respecto de la responsabilidad del reemplazo y costo del medidor, señaló:

“(…) 3.6 Cambio de medidores.

*En atención a lo previsto por el artículo 144 de la Ley 142 de 1994, **son dos las causas por las cuales deben reemplazarse o repararse los medidores a costa del usuario y a satisfacción de la empresa:** i) Por mal funcionamiento o ii) Por desarrollo tecnológico. En cualquier caso, si el suscriptor, pasado un período de facturación no ha tomado las acciones para hacerlo, la persona prestadora podrá hacerlo por cuenta del usuario. (...)”* (Negritas fuera de texto)

*Así las cosas, en los eventos de mal funcionamiento o por desarrollo tecnológico, será responsabilidad del usuario o suscriptor, reparar o reemplazar el instrumento de medida, evento en el cual, tendrá un periodo de facturación para tomar las acciones necesarias, y si una vez vencido no las ha adoptado, la empresa podrá reemplazarlo o repararlo por cuenta del suscriptor; de suerte que, **una vez se materializa el deber de verificación por parte de la persona prestadora, surge para el suscriptor o usuario la obligación de adoptar las medidas necesarias a su costa, en el término previsto.***

En este punto, vale la pena señalar en cuanto al financiamiento del costo del medidor, lo establecido por el artículo 97 de la Ley 142 de 1994 el cual indica:

“(…) ARTÍCULO 97. MASIFICACIÓN DEL USO DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS. Con el propósito de incentivar la masificación de estos servicios las empresas prestatarias de los mismos otorgarán plazos para amortizar los cargos de la conexión domiciliaria, incluyendo la acometida y el medidor, los cuales serán obligatorios para los estratos 1, 2 y 3.

En todo caso, los costos de conexión domiciliaria, acometida y medidor de los estratos 1, 2 y 3 podrán ser cubiertos por el municipio, el departamento o la nación a través de aportes presupuestales para financiar los subsidios otorgados a los residentes de estos estratos que se benefician con el servicio y, de existir un saldo a favor de la persona prestadora del servicio, se aplicarán los plazos establecidos en el inciso anterior, los cuales, para los estratos 1, 2 y 3, por ningún motivo serán inferiores a tres (3) años, salvo por renuncia expresa del usuario. (...)”
En ese sentido, el Concepto Unificado 02 de 2009, actualizado el 3 de junio de 2021, estableció:

“(…) 3.4. Financiamiento de medidores.

De conformidad con lo previsto en el artículo 97 de la Ley 142 de 1994^[37], básicamente, existen dos formas de financiamiento: Una referida a los usuarios distintos de los estratos 1, 2 y 3, caso en el cual, como lo señala la norma, la persona prestadora debe otorgar un plazo para el pago de la conexión domiciliaria; puesto que, para la segunda, es decir, la que

contempla usuarios de estratos 1,2 y 3, la manera de financiación alude al apoyo del Estado a través de los subsidios, ello se infiere cuando la norma indica que “(...) podrán ser cubiertos por el municipio, el departamento o la nación a través de aportes presupuestales para financiar los subsidios (...)”, habida cuenta que dichos recursos tienen destinación específica. (...)”

Finalmente, respecto a su consulta en donde señala que el cambio de medidor no se hizo a los vecinos que tienen el medidor igual de “obsoleto”, se debe reiterar que si el cambio del medidor obedece a un avance tecnológico, si bien la regulación y la legislación no establecen parámetros que permitan determinar la vida útil del medidor, o la necesidad de su reemplazo frente a avances tecnológicos, en estos casos, el cambio debe obedecer a un real y demostrable avance en la tecnología de los mismos, que por tal causa, garantice una medición de los consumos más precisa, es decir que, este cambio no puede efectuarse al arbitrio del prestador, así las cosas, es el prestador quien debe demostrar para cada caso en particular que el reemplazo del medidor obedece a un real avance tecnológico.

Finalmente, se hace necesario mencionar que en el evento en que el suscriptor o usuario del servicio considere que el cambio del dispositivo no obedece realmente a un avance o desarrollo tecnológico, o que durante dicho procedimiento no se le garantizó el debido proceso, puede acudir ante esta Superintendencia para que se adelante la investigación administrativa correspondiente y, de ser el caso, se impongan las sanciones a que haya lugar.”

En consecuencia, el procedimiento actualmente aplicable debe interpretarse a partir de la integración del régimen especial previsto en la Ley 142 de 1994 y en particular la Resolución CREG 108 de 1997, en donde se reconoce que, si bien no existe un procedimiento único y formalmente unificado, sí deben garantizarse en todas las actuaciones del prestador elementos mínimos como la información previa al usuario, la motivación de la decisión, la posibilidad de ejercer contradicción y el acceso a los mecanismos de defensa previstos en los artículos 152 y 154 de la Ley 142 de 1994.

Por otra parte, con el fin de complementar el análisis expuesto, se considera pertinente citar algunos apartes del Concepto SSPD – 2026 – 054, expedido por esta Oficina, en el cual se desarrollan criterios relevantes en relación con el procedimiento de reclamación que debe adelantarse en sede de la empresa, en garantía del debido proceso del usuario.

(i) Defensa del usuario en sede del prestador – Peticiones y recursos.

Frente al particular, la Ley 142 de 1994 constituye norma especial en dicha materia, por lo cual, su aplicación prevalece frente a disposiciones generales que regulen asuntos similares, salvo en aquellos eventos en los que resulte necesario integrar vacíos normativos.

Bajo ese orden, dicha ley regula de manera específica en el capítulo VII del título VIII denominado “EL CONTRATO DE SERVICIOS PÚBLICOS” el procedimiento de “DEFENSA DE LOS USUARIOS EN SEDE DE LA EMPRESA”, estableciendo los mecanismos a través de los cuales los usuarios de servicios públicos domiciliarios pueden controvertir las decisiones de los prestadores.

En este sentido, el artículo 152 ibídem estableció que es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor y/o usuario pueda presentar peticiones respetuosas ante los prestadores, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO 152. DERECHO DE PETICIÓN Y DE RECURSO. Es de la esencia del contrato de servicios públicos que el suscriptor o usuario pueda presentar a la empresa peticiones, quejas y recursos relativos al contrato de servicios públicos. Las normas sobre presentación, trámite y decisión de recursos se interpretarán y aplicarán teniendo en cuenta las costumbres de las empresas comerciales en el trato con su clientela, de modo que, en cuanto la ley no disponga otra cosa, se proceda de acuerdo con tales costumbres.”

Ahora, en relación con los recursos procedentes, el artículo 154 de la Ley 142 de 1994, establece que el recurso constituye el mecanismo mediante el cual el suscriptor o usuario solicita a la empresa revisar decisiones que afecten la prestación del servicio o la ejecución del contrato.

En consecuencia, procede el recurso de reposición contra decisiones tales como la negativa del contrato, la suspensión, la terminación, el corte y la facturación; y el recurso de apelación en los casos expresamente señalados por la ley.

Para la interposición de los recursos no se requiere abogado ni presentación personal, y las empresas deben facilitar formularios para su trámite. El recurso de apelación se presenta ante esta Superintendencia.

En cuanto al término para resolver dichos recursos, este corresponde al previsto en el artículo 158 ibídem; en consecuencia, una vez presentada la petición o recurso por el suscriptor y/o usuario, el prestador deberá emitir respuesta dentro de los quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha de su radicación, so pena de configurarse el silencio administrativo positivo, caso en el cual, el suscriptor o usuario podrá solicitar a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios la imposición de las sanciones a que haya lugar, sin perjuicio de que ella adopte las decisiones pertinentes para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo presunto.

Debe precisarse que el término de quince (15) días hábiles únicamente puede ampliarse en dos eventos: (i) cuando resulte necesaria la práctica de pruebas y (ii) cuando la demora sea imputable al usuario, circunstancias que deberán ser debidamente demostradas.

Adicionalmente, es propio mencionar que, si el escrito contentivo del recurso no reúne los requisitos previstos en los numerales 1, 2 y 4 del artículo 77 de la Ley 1437 de 2011, este será rechazado, en los términos del artículo 78 ibídem.

En línea con lo anterior, se impone precisar que, en lo relacionado con la defensa de los usuarios en sede del prestador de servicios públicos domiciliarios, los artículos 79 de la Ley 142 de 1994 y 6 del Decreto 1369 de 2020 atribuyen a esta Superintendencia funciones orientadas, principalmente, a: (i) actuar como segunda instancia frente a los reclamos de los usuarios, a través del recurso de apelación; (ii) conocer del recurso de queja interpuesto por los usuarios cuando se rechace el recurso de apelación; (iii) sancionar a los prestadores que no atiendan de manera oportuna y adecuada las peticiones, quejas o recursos presentados

por los usuarios; y (iv) adoptar las decisiones necesarias para hacer efectiva la ejecutoriedad del acto administrativo ficto derivado del silencio administrativo positivo.

Dichas funciones son ejercidas por esta Entidad a través de la Superintendencia Delegada para la Protección al Usuario y la Gestión en Territorio, así como por medio de sus Direcciones Territoriales.

Frente a la situación mencionada, según la cual “(...) si el usuario no se encuentra al día en sus pagos, no se le da trámite a sus solicitudes o reclamos”, se precisa que el derecho de petición y el derecho del usuario a presentar reclamaciones frente a la prestación del servicio no se extinguen por la existencia de obligaciones pendientes.

El régimen de servicios públicos reconoce al usuario como sujeto de especial protección contractual, por ello, el prestador debe recibir, tramitar y responder las solicitudes, quejas o recursos dentro de los términos legales, incluso cuando exista mora en el pago del servicio.

De esta manera, la suspensión del servicio por incumplimiento en el pago constituye una facultad legal del prestador, pero no autoriza la restricción del acceso a mecanismos de reclamación ni al debido proceso administrativo.

En consecuencia, la negativa de trámite por mora constituye una práctica contraria al principio de protección del usuario y al régimen de atención obligatoria de peticiones.

En efecto, el artículo 155 de la Ley 142 de 1994 dispone:

“Artículo 155. Del pago y de los recursos. Ninguna empresa de servicios públicos podrá exigir la cancelación de la factura como requisito para atender un recurso relacionado con ésta. Salvo en los casos de suspensión en interés del servicio, o cuando esta pueda hacerse sin que sea falla del servicio, tampoco podrá suspender, terminar o cortar el servicio, hasta tanto haya notificado al suscriptor o usuario la decisión sobre los recursos procedentes que hubiesen sido interpuestos en forma oportuna. Sin embargo, para recurrir el suscriptor o usuario deberá acreditar el pago de las sumas que no han sido objeto de recurso, o del promedio del consumo de los últimos cinco periodos.”

Así, y como ya se mencionó, los usuarios o suscriptores de los servicios públicos domiciliarios se encuentran facultados para presentar peticiones, quejas o recursos en contra de los actos de facturación, sin que para ello se exija el pago de las sumas que son objeto de reclamación; sin embargo, para recurrir, se deberá acreditar el pago de las sumas que no sean objeto de discusión.

En concordancia, esta Oficina se pronunció, entre otros, a través del Concepto SSPD-OJU2017-732, respecto al pago de las facturas que se encuentran en trámite de recurso, en el siguiente sentido:

“(...) Ahora bien, aun cuando la norma no hace referencia a sumas correspondientes a facturas que se encuentran en trámite de recurso, el mismo supuesto de improcedencia para exigir el pago de las facturas que no son objeto de recurso le puede ser aplicable, en la medida que la

finalidad es la misma, no causar una afectación pecuniaria al usuario obligándolo a pagar unas sumas que no reconoce deber”. [2]. (...)”

En tal sentido, durante el trámite de los recursos no se podrá suspender el servicio, ni exigir el pago de la factura cuyo recurso esté relacionado con la misma.

No obstante, si todas las sumas de la factura no son objeto de reproche, la disposición impone al usuario la obligación de acreditar el pago de las sumas que no son objeto de recurso o del promedio de los últimos cinco períodos.

Así las cosas, en el evento en que se expida una factura y ésta sea objeto de los recursos previstos en sede administrativa, la misma no tendrá firmeza, hasta tanto se hayan resuelto dichos recursos, en virtud de lo dispuesto en la Ley 142 de 1994 y en la Ley 1437 de 2011.

En ese marco, copia del presente concepto y de la consulta realizada, serán remitidos a la Superintendencia Delegada para la Protección al Usuario y la Gestión en Territorio, a efectos de que dicha dependencia, inicie las gestiones que considere pertinentes, de acuerdo con su competencia.”

En consecuencia, y a partir de lo expuesto, el procedimiento de defensa del usuario en sede de la empresa se rige de manera principal por el régimen especial previsto en la Ley 142 de 1994, el cual establece las reglas sustanciales y procedimentales aplicables a las peticiones, quejas y recursos, así como las garantías mínimas del debido proceso.

No obstante, en aquellos aspectos no desarrollados de forma expresa por dicha normativa, resulta procedente la aplicación supletiva de la Ley 1437 de 2011, en lo que respecta a principios y reglas generales de la actuación administrativa, los cuales deben orientar la actuación del prestador sin desnaturalizar el régimen especial de los servicios públicos domiciliarios, incluidas aquellas relacionadas con el cambio de medidores, garantizando en todo momento el derecho de defensa del usuario, la motivación de las decisiones y la posibilidad de contradicción.

CONCLUSIONES

- En relación con la vigencia de las circulares internas, por tratarse de directrices al interior de la entidad que buscan uniformar la actuación institucional y sin perjuicio de su naturaleza no vinculante, debe señalarse que, conforme al numeral 2 del artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, por medio del cual se expidió Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, estableció que los actos administrativos pueden perder fuerza ejecutoria cuando desaparecen sus fundamentos de hecho o de derecho; en tal sentido, los contenidos de la Circular Interna 011 de 2004 deben analizarse en términos materiales, en función de su compatibilidad con la Ley 1437 de 2011, como código administrativo que introdujo un régimen procedimental más amplio y sistemático en materia de actuaciones administrativas.
- En el régimen de los servicios públicos domiciliarios, la defensa del usuario en sede de la empresa se encuentra regulada de manera principal por la Ley 142 de 1994, la cual establece un procedimiento especial basado en la presentación de peticiones, quejas y recursos frente a las decisiones del prestador, especialmente aquellas relacionadas con la facturación,

suspensión, corte o terminación del servicio, garantizando así el ejercicio del derecho de defensa en el marco del contrato de servicios públicos.

- En desarrollo de dicho régimen, actuaciones como el cambio de medidores, aun cuando tienen un componente técnico, deben adelantarse con observancia de las garantías del debido proceso, lo que implica que el usuario debe ser informado de las razones que sustentan la decisión, contar con la posibilidad de controvertirla y acceder a los mecanismos de reclamación previstos en la ley, en particular cuando dicha actuación tenga incidencia en la medición del consumo o en la facturación del servicio.
- En aquellos aspectos no regulados de manera expresa por la Ley 142 de 1994 y la regulación sectorial, resulta procedente la aplicación supletiva de la Ley 1437 de 2011, en lo relacionado con los principios de la actuación administrativa, tales como la publicidad, la transparencia, la motivación, la contradicción, el procedimiento de notificación de actos administrativos, los cuales deben ser garantizados por los prestadores en todas sus actuaciones, en concordancia con la finalidad protectora del usuario en el régimen de los servicios públicos domiciliarios.

Cordialmente,

MARÍA CAMILA LOZANO MARTÍNEZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica (E)