

CONCEPTO UNIFICADO 39 DE 2020

<Fuente: Archivo interno entidad emisora>

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

PRINCIPIOS QUE ORIENTAN EL RÉGIMEN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

Este concepto tiene como propósito establecer el criterio jurídico unificado de esta Superintendencia, en relación con los Principios que orientan el Régimen de los Servicios Públicos Domiciliarios.

1. PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES RELATIVOS AL RÉGIMEN DE PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS

1.1. Consideraciones preliminares y modelo actual.

Al referirse a los servicios públicos domiciliarios y no domiciliarios, el constituyente de 1991 lo hizo en un apartado especial de la Constitución Política, lo que sin duda alguna demuestra la mayor relevancia e importancia que se otorgó al tema, dentro del contexto normativo colombiano.

Lo anterior, marcó un hito trascendental en el nuevo ordenamiento constitucional, al dejar en el pasado la antigua noción de servicio público ligada al concepto de “función pública”; para dar paso a una nueva concepción de servicio público, sustentada en la existencia de un modelo competitivo, con libre acceso y participación de los particulares, y con una intervención del Estado enfocada principalmente en la supervisión, inspección, control y regulación de estos servicios, en su condición de director supremo y general de la economía nacional.

Tal concepción, requería del constituyente un tratamiento especial y diferenciado, máxime si se tiene en cuenta que, según la Constitución Política, los servicios públicos domiciliarios son esenciales, lo que genera consecuencias frente a los objetivos del Estado Social de Derecho, en materia del mejoramiento de las condiciones de vida de todos los colombianos.

En ese contexto, la forma como asegura el Estado la prestación de los servicios públicos domiciliarios, que por virtud de la Constitución y la Ley se consideran esenciales, es a través del ejercicio de los instrumentos de intervención estatal en los servicios públicos, que se encuentran desarrollados en el artículo [3](#) de la Ley 142 de 1994, y que son los siguientes:

- a) Las políticas públicas y la regulación a cargo de los Ministerios y de las Comisiones de Regulación creadas para el efecto, respectivamente;
- b) La inspección, vigilancia y control especializada, a cargo de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y de otros entes de control, en el marco de sus competencias, como lo es el caso de las Superintendencias de Sociedades y de Industria y Comercio y de autoridades ambientales como las Corporaciones Autónomas Regionales;
- c) El otorgamiento de subsidios a las personas de menores ingresos, las cuales se catalogan, por

parte de la Ley [142](#) de 1994, como aquellas que pertenecen a los estratos socioeconómicos 1, 2 y 3 inclusive;

- d) La promoción y apoyo a las personas que prestan los servicios públicos;
- e) La organización de sistemas de información que faciliten el ejercicio de funciones sectoriales;
- f) La protección de los recursos naturales;
- g) El estímulo a la inversión de los particulares en los servicios públicos domiciliarios;
- h) El respeto al principio de neutralidad, a fin de asegurar que no exista ninguna práctica discriminatoria en la prestación de los servicios;
- i) La gestión y obtención de recursos suficientes para la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

Vale la pena anotar que, en el marco constitucional y legal anterior a la expedición de la Constitución Política de 1991 y de las Leyes [142](#) y [143](#) de 1994, se daba preponderancia al papel de un Estado prestador, y se le restaba en relación con la participación de particulares interesados en la gestión de dicho rol, lo que condujo a situaciones de monopolio estatal u oficial, en donde la ineficiencia y la gratuidad, a costa de la calidad, eran las constantes.

En efecto, desde la segunda mitad del siglo pasado, el Estado colombiano venía prestando de forma exclusiva los servicios públicos a los habitantes del territorio nacional, en virtud de la centralización que imperaba en el mismo, por lo que al conformarse la constituyente de 1991, este tema de tanta trascendencia, cobró mayor relevancia tomando en consideración la naciente descentralización por servicios que se estaba abriendo paso como modelo de organización del país.

Así, antes de la Constitución de 1991 la prestación de los servicios públicos domiciliarios era un monopolio estatal, que asociaba el concepto de función pública al de servicio público, lo que implicaba un deber de aseguramiento indelegable de la prestación de los servicios en cabeza del Estado, quien debía encargarse directamente de su prestación, sin consideración a la eficiencia o calidad. La anterior circunstancia condujo a una crisis aguda en la prestación, que se asociaba a la imposibilidad de financiar las obras de infraestructura que se requerían, así como al aumento inusitado de las tarifas (tasas) anteriormente gratuitas, que llevaron a desordenes en el modelo de prestación, y que a su vez hicieron mella en el sistema entonces existente.

A lo expuesto, se sumaban problemas relacionados con una gestión administrativa deficiente, que en muchos casos se encontraba politizada o burocratizada, lo que trajo como consecuencia la generación de una mayor pobreza del servicio en términos cualitativos, que se tradujo en una calidad y cobertura deficientes, y en unas tarifas altamente ineficientes, que no reflejaban el costo de oportunidad de los bienes y servicios suministrados a los particulares. Adicionalmente, los aspectos relacionados con la prestación de los servicios, no se manejaban bajo la luz del derecho del consumo y del mercado, sino de manera exclusiva bajo la óptica del derecho administrativo.

A estos problemas se vio enfrentado el Constituyente de 1991 al abordar el tema de los servicios públicos domiciliarios, lo que generó la creación de una comisión, que luego de efectuar el análisis

pertinente, entregó un informe^[1] en el que se concluyó que no era viable continuar con el modelo monopólico estatal, escenario que le permitió entender al constituyente, que la participación privada en la prestación de estos servicios, no solo era posible, sino necesaria en un Estado que había evolucionado. Esta nueva aproximación al tema, sin duda ha llevado a mejoras considerables, no solo en materia de incremento de coberturas, sino de mejoramiento en la calidad de la prestación de los servicios.

Tomando en consideración lo anterior, es claro que en la Asamblea Nacional Constituyente de 1991, el tema de los servicios públicos adquirió un carácter protagónico, pues en un contexto de crisis como el que se vivía, en donde el problema preponderante era eminentemente económico, se propusieran medidas de contenido igualmente económico, que contribuyeran mediante su implementación, en la superación de la aludida crisis. Al respecto cabe señalar, que de acuerdo con las memorias de la actual Constitución^[2], se presentaron más de 30 proyectos reformativos del régimen de los servicios públicos domiciliarios.

Así las cosas y ante esta inusitada situación, se adoptó una decisión fundamental, consistente en tratar a los servicios públicos como un asunto económico y no como una función administrativa, lo cual se vio reflejado en que el tema fue estudiado por la Comisión V Constitucional, que era la encargada de los asuntos económicos, y no por la Comisión III, que era la de asuntos del Estado; circunstancia determinante para la configuración de las reglas a las que se referirá este concepto, ya que adicionalmente, la prestación se trató como un tema económico especial, lo que motivó la creación de una subcomisión especial (Subcomisión III), que elaboró el texto que está plasmado en la actual Constitución, y que sirvió de fuente para las Leyes [142](#) y [143](#) de 1994. El texto mencionado tiene los siguientes rasgos distintivos:

- El artículo [365](#) constitucional replantea el rol del Estado en el sector, ya que es considerado como un “asegurador” de la prestación y no como un “prestador monopólico”. Este nuevo modelo separa al Estado de la administración de los servicios públicos domiciliarios, cualifica la prestación en términos de calidad y eficiencia, y se centra en la ampliación de las coberturas en procura del aseguramiento del principio de servicio universal;
- El nuevo modelo no es una simple privatización, sino un cambio de concepción que moderniza el sector de los servicios públicos, sin perjuicio de los cambios o actualizaciones que el mismo requiera;
- Los artículos [366](#) y [367](#) de la Constitución Política, replantean el rol del Estado en los servicios públicos, y reafirman el papel que la prestación tiene en el cumplimiento de los fines del Estado. Por esta razón, el artículo [367](#) constitucional inicia señalando que “los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado”, es decir, que materializan de alguna manera, las premisas del Estado Social de Derecho.

En esta medida, para la Constitución Política, el modelo de Estado Social de Derecho tiene un nuevo contenido que se concreta en la prestación eficiente y continua de los servicios públicos domiciliarios, siendo la misma Constitución, la que señala lo que debe entenderse por Estado Social de Derecho^[3] y, en ese contexto, es innegable el papel que una eficiente prestación de los servicios públicos domiciliarios, esenciales por materia y forma, tiene en su configuración.

Es importante advertir, que a través de los artículos [366](#), [367](#), [368](#), [369](#), y [370](#), la Constitución Política señala al legislador como regulador de los servicios públicos, razón por la cual y a pesar de la existencia de la figura regulatoria de las Comisiones de Regulación (en nuestro sector representada por las Comisiones de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico – CRA, y de Energía y Gas Combustible – CREG), lo cierto es que las normas expedidas por estos órganos y por el Gobierno Nacional, deben supeditarse en todo a las normas constitucionales, a las legales expedidas por el Congreso de la República y a las reglamentarias que expide el Gobierno nacional, en ejercicio de sus funciones.

De igual forma, la Constitución Política define con claridad quién puede ser prestador de los servicios públicos domiciliarios y, en ese contexto, el constituyente se decantó por un régimen que promueve la inversión de los particulares en el sector, es decir, se permitió la introducción de la competencia en el mercado de los servicios públicos domiciliarios, dejando al Estado con un papel de prestador de última instancia, esto es, como un prestador excepcional, cuando se presenten situaciones en que la inversión privada no es posible o no es eficiente, situaciones que en todo caso, deben ser debidamente comprobadas.

No obstante, cabe precisar que, la des-monopolización de los servicios públicos domiciliarios aludida no excluye la posibilidad de una re-monopolización, aunque si la hace más exigente, pues la Constitución exige que, para monopolizar un servicio, el Estado debe invocar razones de soberanía e interés general, restricción que no solo está referida a los motivos, sino también a la forma de volver al monopolio, toda vez que no se puede efectuar a través de un acto propio de la administración, sino que se requiere de una ley del Congreso de la República, que a su vez necesita de la mayoría cualificada para su aprobación, y de una indemnización previa e integral a los afectados por la medida.

De otra parte, el Estado mantiene las dos facetas tradicionales de policía administrativa (regulación y supervisión, vigilancia y control), es decir, que a pesar del componente privatista relacionado con la incursión de particulares en el sector, el régimen tiene un alto componente de intervención estatal en aspectos fundamentales y, por ende, de aplicación del derecho administrativo. Lo anterior, conlleva a que la normativa relacionada con el sector de los servicios públicos domiciliarios sea mixta, esto es, con componentes de derecho privado y de derecho público.

En este sentido se observa, por ejemplo, que en lo referente a la tarifa de los servicios públicos domiciliarios, que no es una tasa o impuesto, es intervenida por el Estado, ya que define el régimen tarifario (artículo [367](#) constitucional) e impone la existencia de subsidios para que las personas de menos ingresos cubran sus necesidades básicas (artículo [368](#) constitucional).

Finalmente, tal como se indicó al inicio de este acápite, con la actual Constitución los servicios públicos dejan de ser función administrativa, lo que no implica el abandono del Estado de su papel como asegurador de la prestación, dado que el Estado conserva el papel de regulador y de supervisor, además de un papel residual como prestador de última instancia.

1.2. Principios constitucionales en materia de prestación de servicios públicos domiciliarios

Con fundamento en los argumentos esbozados, y de acuerdo con el texto constitucional, se pueden identificar y definir los siguientes principios aplicables a la prestación de los servicios públicos

domiciliarios en Colombia:

1.2.1 Intervención del Estado en la economía: Artículos [333](#), [334](#), y [365](#) al [370](#) de la Constitución Política.

Por mandato de la Ley, el Estado tiene el deber de impedir la obstrucción o restricción indebida de la libertad económica, controlando cualquier abuso que de la posición dominante en el mercado realicen personas o empresas. Al respecto, en materia de servicios públicos domiciliarios, el Estado se ha reservado las funciones de fijación de políticas, regulación e inspección, vigilancia y control, e igualmente, y de forma excepcional, la posibilidad de prestar los servicios en forma directa, por razones de conveniencia u oportunidad.

1.2.2. Libertad de entrada o libre acceso: Artículos [336](#), [365](#), [366](#) y [367](#) de la Constitución.

Dado que los monopolios solo pueden establecerse como arbitrios rentísticos, y la prestación de servicios públicos no lo es, se admite que el Estado, los particulares y comunidades organizadas, presten servicios públicos domiciliarios bajo un régimen de libre competencia.

1.2.3. Esencialidad de los servicios públicos: Artículos [365](#) y [366](#) de la Constitución.

Los servicios públicos son inherentes a la finalidad del Estado, por lo que este debe (i) garantizar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, y (ii) velar porque a través de ellos se logre el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población.

1.2.4. Servicio universal: Artículo [365](#) de la Constitución.

En línea con el principio anterior, el “servicio universal” se refiere al derecho que tienen todos los habitantes del territorio nacional, a tener acceso a los servicios públicos.

1.2.5. No gratuidad: Artículos [365](#) y [367](#) de la Constitución.

Está referido a que los servicios públicos domiciliarios no son gratuitos, lo que impide que se politice la prestación y que se detenga la construcción de proyectos de infraestructura necesarios para garantizar la prestación universal y eficiente de los servicios, lo que a su vez favorece el abastecimiento continuo e ininterrumpido de los mismos.

1.2.6. Legalidad: Artículos [333](#), [334](#), [365](#), [367](#), [369](#) y [370](#) de la Constitución.

La prestación de los servicios públicos, así como los aspectos referidos a las personas que los prestan, su régimen jurídico, la calidad y continuidad de éstos, el régimen tarifario, los derechos y deberes de los usuarios y sus mecanismos de protección, la participación ciudadana, las competencias de las distintas autoridades y los mecanismos de regulación y vigilancia, compete definirlos al legislador, por expreso mandato constitucional.

1.2.7. Costos y Solidaridad: Artículos [367](#) y [368](#) de la Constitución.

Bajo el marco de estos principios constitucionales, se sustenta todo el régimen tarifario de servicios públicos. El principio de costos, busca que la prestación sea eficiente en términos económicos, garantizando la suficiencia financiera del prestador. Por su parte, el principio de solidaridad busca

redistribuir el ingreso con base en criterios de equidad, de manera que el Estado y las personas más favorecidas, aporten a las de menos recursos, garantizando su acceso a servicios esenciales y por definición universales.

2. PRINCIPIOS CONTENIDOS EN EL TÍTULO PRELIMINAR DE LA LEY [142](#) DE 1994.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo [13](#) de la Ley 142 de 1994, los principios aplicables al régimen de los servicios públicos domiciliarios se encuentran establecidos en el Capítulo I, del Título Preliminar de dicha ley, es decir, en los artículos [1](#) a [12](#) de la misma, entre los que podemos identificar (i) el principio de intervención estatal; (ii) el principio de esencialidad de los servicios públicos domiciliarios y (iii) el principio de libertad de empresa y competencia. La norma en comento, determina que “Los principios que contiene este capítulo se utilizarán para resolver cualquier dificultad de interpretación al aplicar las normas sobre los servicios públicos a los que esta u otras leyes se refieren, y para suplir los vacíos que ellas presenten”.

Previo a explicar los principios, se precisará el ámbito de aplicación de la Ley [142](#) de 1994.

2.1. Ámbito de aplicación de la Ley [142](#) de 1994 y alcance de la definición de los servicios públicos domiciliarios.

El artículo [1o](#) de la Ley 142 de 1994, establece el ámbito de aplicación del régimen de los servicios públicos domiciliarios, de la siguiente manera:

"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."

Este primer artículo, definitivo para el entendimiento de la Ley [142](#) de 1994, señala a qué servicios se refiere el régimen de los servicios públicos domiciliarios. En ese contexto, la norma original, que aún no ha sido modificada, se refiere a los servicios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía básica local conmutada o telefonía fija, así como al servicio de telefonía local móvil en el sector rural.

No obstante, con respecto a los servicios de telecomunicaciones, no cabe duda de que los mismos ya no se consideran como servicios públicos domiciliarios, por disposición expresa del legislador a través de la Ley [1341](#) de 2009^[4], aún a pesar de que estos, en esencia, sigan conservando algunas características propias de los servicios de naturaleza domiciliaria.

Ahora bien, frente a la definición de lo que debe ser considerado o no como servicio público domiciliario, o sobre cuáles son las características de este tipo de servicios, ha de señalarse que ni la Ley [142](#) de 1994, ni otra norma de tal naturaleza, se ha pronunciado sobre estas materias; sin embargo, existe una clara diferencia entre los servicios a que se refiere el artículo [1o](#) de la Ley 142 de 1994, y otros como el transporte, la salud y la educación, teniendo en cuenta sus características. Al respecto, traemos a colación lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia C – 205 de

1995, en la que hace la distinción entre estos dos tipos de servicios:

“... Para este efecto se considera como servicio público, 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.

(...)

Se consagra en esta disposición una categoría especial de servicios públicos, los llamados “domiciliarios”, que 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...”

En esta medida, y a partir de la distinción efectuada por la alta Corporación, serían características de los servicios públicos domiciliarios las siguientes:

- a) El servicio público domiciliario, conforme con lo dispuesto en el artículo [365](#) de la Constitución, puede ser prestado directa o indirectamente por el Estado, por comunidades organizadas o por particulares; sin embargo, la regulación, inspección, vigilancia y control de dichos servicios corresponde al Estado.
- b) El servicio público domiciliario, tiene un “punto terminal” que son las viviendas o los sitios de trabajo de los usuarios, entendiendo por usuario “la persona natural o jurídica que se beneficia con la prestación de un servicio público, bien como propietario del inmueble en donde este se presta, o como receptor directo del servicio. A este último usuario se denomina también consumidor”.
- c) El servicio público domiciliario está destinado a satisfacer las necesidades básicas de las personas.

Teniendo en cuenta lo manifestado, y según lo dispuesto en los artículos [365](#) y [367](#) de la Constitución Política, es posible colegir, que la categoría de servicio público es el género, mientras que el concepto de servicio público “domiciliario” vendría a ser la especie, encontrándose determinados dentro de estos últimos, solamente cinco servicios actualmente: (i) acueducto, (ii) alcantarillado, (iii) aseo, (iv) energía, y (v) gas combustible, así como sus actividades complementarias.

Para terminar, vale precisar que una característica adicional de los servicios públicos catalogados como domiciliarios, es que su caracterización depende de una decisión legislativa. Bajo ese contexto es dable señalar que en el futuro, servicios como el de telefonía, televisión por cable, e incluso el correo físico, podrían llegar a ser catalogados como domiciliarios, en el evento de que el legislador llegara a considerar oportuno, clasificarlos de esta manera.

A continuación, se procederá a explicar los principios contenidos en el título preliminar de la Ley [142](#) de 1994.

2.2. Principio de Intervención Estatal.

El artículo [2o](#) de la Ley 142 de 1994, señala de manera expresa lo siguiente:

“Artículo [2](#). Intervención del Estado en los servicios públicos. El Estado intervendrá en los servicios

públicos, conforme a las reglas de competencia de que trata esta Ley, en el marco de lo dispuesto en los artículos [334](#), [336](#), y [365](#) a [370](#) de la Constitución Política, para los siguientes fines:

- 2.1. Garantizar la calidad del bien objeto del servicio público y su disposición final para asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los usuarios.
- 2.2. Ampliación permanente de la cobertura mediante sistemas que compensen la insuficiencia de la capacidad de pago de los usuarios.
- 2.3. Atención prioritaria de las necesidades básicas insatisfechas en materia de agua potable y saneamiento básico.
- 2.4. Prestación continua e ininterrumpida, sin excepción alguna, salvo cuando existan razones de fuerza mayor o caso fortuito o de orden técnico o económico que así lo exijan.
- 2.5. Prestación eficiente.
- 2.6. Libertad de competencia y no utilización abusiva de la posición dominante.
- 2.7. Obtención de economías de escala comprobables.
- 2.8. Mecanismos que garanticen a los usuarios el acceso a los servicios y su participación en la gestión y fiscalización de su prestación.
- 2.9. Establecer un régimen tarifario proporcional para los sectores de bajos ingresos de acuerdo con los preceptos de equidad y solidaridad”.

Por su parte, el artículo [3o](#) de la misma Ley señala que:

“Artículo [3](#). Instrumentos de la intervención estatal. Constituyen instrumentos para la intervención estatal en los servicios públicos todas las atribuciones y funciones asignadas a las entidades, autoridades y organismos de que trata esta Ley, especialmente las relativas a las siguientes materias:

- 3.1. Promoción y apoyo a personas que presten los servicios públicos.
- 3.2. Gestión y obtención de recursos para la prestación de servicios.
- 3.3. Regulación de la prestación de los servicios públicos teniendo en cuenta las características de cada región; fijación de metas de eficiencia, cobertura y calidad, evaluación de las mismas, y definición del régimen tarifario.
- 3.4. Control y vigilancia de la observancia de las normas y de los planes y programas sobre la materia.
- 3.5. Organización de sistemas de información, capacitación y asistencia técnica.
- 3.6. Protección de los recursos naturales.
- 3.7. Otorgamiento de subsidios a las personas de menores ingresos.

3.8. Estímulo a la inversión de los particulares en los servicios públicos.

3.9. Respeto del principio de neutralidad, a fin de asegurar que no exista ninguna práctica discriminatoria en la prestación de los servicios.

Todas las decisiones de las autoridades en materia de servicios públicos deben fundarse en los motivos que determina esta Ley; y los motivos que invoquen deben ser comprobables.

Todos los prestadores quedarán sujetos, en lo que no sea incompatible con la Constitución o con la ley, a todo lo que esta Ley dispone para las empresas y sus administradores y, en especial, a las regulaciones de las comisiones, al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos, y a las contribuciones para aquéllas y ésta”.

En relación con los artículos citados, es importante considerar que una consecuencia del nuevo papel del Estado como garante de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, y no como prestador de estos, es que exista un régimen jurídico especial y de intervención respecto del sector en su conjunto. En esta medida, cuando un prestador de estos servicios está sujeto a un régimen especial de intervención del Estado, que se concreta en los institutos de regulación, inspección, vigilancia y control, bien puede indicarse que la actividad de prestación no es libre, sino que está sujeta a las disposiciones del Estado, en pro de mantener el libre mercado y de beneficiar con su existencia a los usuarios de los respectivos servicios.

De igual manera, es importante tener en cuenta que en los servicios públicos domiciliarios el nivel de intervención es superior al que existe frente a actividades netamente privadas, lo que se justifica en el carácter esencial de los servicios, en las mínimas posibilidades de su reemplazo (ausencia de elasticidad) y en el hecho de que, sin control, pueden llegar a existir mayores incentivos para el abuso del poder de mercado que tienen los oferentes, oligopólicos en su mayoría, frente a los consumidores.

Como se ha indicado de forma reiterada, los servicios públicos, y en especial aquellos que se enmarcan en la categoría de domiciliarios, son un instrumento necesario para la satisfacción plena de las necesidades básicas que las personas demandan, motivo por el cual, sin prestación continua y eficiente de los mismos, no se puede pretender la proyección de una sociedad hacia su desarrollo, ni mucho menos el cumplimiento de los fines de un Estado Social de Derecho.

Por tal razón, en Colombia, a partir de la expedición de la Constitución Política de 1991, el modelo constitucional adoptado privilegia la prestación de tales servicios por terceros, en pro de una mayor eficiencia, reservándose el Estado las funciones de regulación, inspección, vigilancia y control, pero reconociendo a los empresarios la recuperación de los costos involucrados en la operación de las redes humanas y físicas, que para la prestación se requieren, modelo que valga decir, ha sido exitoso y que ha permitido la construcción de un mercado sólido y moderno, el aumento de coberturas de prestación y una mejora ostensible de la calidad y continuidad de los servicios.

Sin embargo, dado el carácter esencial de los servicios públicos domiciliarios y la latente posibilidad de abuso en la prestación de estos, se justifica el principio de intervención estatal, porque así se permite la libre interacción entre agentes, típica de un libre mercado económico, pero a la vez, se restringe la posibilidad de que esos mismos agentes abusen de su posición de dominio frente a sus

usuarios, a través de los dos mayores instrumentos de este principio, de una parte, la regulación, y de otra, la inspección, vigilancia y control de su prestación.

Al respecto, es importante tener en cuenta la normativa constitucional y legal, así como la jurisprudencia y doctrina que avalan el referido principio, dado que la prestación de servicios públicos domiciliarios se encuentra estrictamente ligada al cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho y a la vigencia de los derechos fundamentales. En este sentido y como se indicó, la Constitución Política diseñó un marco normativo especial, que si bien permite la libre competencia y la aplicación de las leyes del mercado en el sector, también impone un estricto régimen de intervención.

El principio de intervención estatal se sostiene en lo dispuesto en el inciso final del artículo [333](#) constitucional^[5], que indica que “La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación”.

Por su parte, el artículo [334](#) ídem^[6] señala que “La dirección general de la economía estará a cargo del Estado” y que este intervendrá, por mandato de la ley, en los servicios públicos y privados, “para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano”. De igual forma, señala el citado artículo, que “El Estado, de manera especial, intervendrá para dar pleno empleo a los recursos humanos y asegurar, de manera progresiva, que todas las personas, en particular las de menores ingresos, tengan acceso efectivo al conjunto de los bienes y servicios básicos”.

Más adelante, y refiriéndose de manera específica a los servicios públicos, el artículo [365](#) constitucional^[7] señala que es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional, y que dichos servicios estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, manteniendo el Estado las facultades de regulación, de control y vigilancia. Por su parte, el artículo [368](#) constitucional^[8] señala que la ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos.

Ahora bien, sin perjuicio de las anotadas funciones de intervención, la Carta Política también ha establecido un modelo de economía social de mercado, en el que la libre empresa e iniciativa privada, juegan un papel fundamental en el cumplimiento de los fines del Estado Social de Derecho, reconociendo la propiedad privada a la que le asigna una función social y el acceso de los particulares a ella.

El principio de intervención estatal permite, en el régimen de los servicios públicos domiciliarios, que no solo la Nación despliegue este principio, sino que le da competencia a las entidades territoriales, para que desde sus funciones ejecuten también la intervención. A continuación, se detallan las competencias de cada uno:

2.2.1. Competencias de la Nación.

Las competencias de la Nación en materia de prestación de servicios públicos domiciliarios, se encuentran descritas en el artículo [8o](#) de la Ley 142 de 1994, así:

“Artículo [8o](#). Competencia de la Nación para la prestación de los servicios públicos. Es competencia de la Nación:

8.1. En forma privativa, planificar, asignar, gestionar y controlar el uso del espectro electromagnético.

8.2. En forma privativa planificar, asignar y gestionar el uso del gas combustible en cuanto sea económica y técnicamente posible, a través de empresas oficiales, mixtas o privadas.

8.3. Asegurar que se realicen en el país, por medio de empresas oficiales, mixtas o privadas, las actividades de generación e interconexión a las redes nacionales de energía eléctrica, la interconexión a la red pública de telecomunicaciones, y las actividades de comercialización, construcción y operación de gasoductos y de redes para otros servicios que surjan por el desarrollo tecnológico y que requieran redes de interconexión, según concepto previo del Consejo Nacional de Política Económica y Social.

8.4. Apoyar financiera, técnica y administrativamente a las empresas de servicios públicos o a los municipios que hayan asumido la prestación directa, así como a las empresas organizadas con participación de la Nación o de los Departamentos para desarrollar las funciones de su competencia en materia de servicios públicos y a las empresas cuyo capital pertenezca mayoritariamente a una o varias cooperativas o empresas asociativas de naturaleza cooperativa.

8.5. Velar porque quienes prestan servicios públicos cumplan con las normas para la protección, la conservación o, cuando así se requiera, la recuperación de los recursos naturales o ambientales que sean utilizados en la generación, producción, transporte y disposición final de tales servicios.

8.6. Prestar directamente cuando los departamentos y municipios no tengan la capacidad suficiente, los servicios de que trata la presente Ley.

8.7. Las demás que le asigne la ley”.

Del contenido de la disposición transcrita es dable colegir que las competencias de la Nación, de cara al régimen de los servicios públicos domiciliarios, se concentran en la fijación de políticas generales, en el apoyo técnico y financiero que la prestación requiera, y en la regulación y supervisión de los servicios.

2.2.2. Competencias Municipales

Señala el artículo [5o](#) de la Ley 142 de 1994, lo siguiente:

“Artículo [5o](#). 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, y telefonía pública básica conmutada, 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.

5.2. Asegurar en los términos de esta Ley, la participación de los usuarios en la gestión y fiscalización de las entidades que prestan los servicios públicos en el municipio.

5.3. Disponer el otorgamiento de subsidios a los usuarios de menores ingresos, con cargo al presupuesto del municipio, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley [60/93](#) y la presente Ley.

5.4. Estratificar los inmuebles residenciales de acuerdo con las metodologías trazadas por el Gobierno Nacional.

5.5. Establecer en el municipio una nomenclatura alfa numérica precisa, que permita individualizar cada predio al que hayan de darse los servicios públicos.

5.6. Apoyar con inversiones y demás instrumentos descritos en esta Ley a las empresas de servicios públicos promovidas por los departamentos y la Nación para realizar las actividades de su competencia.

5.7. Las demás que les asigne la ley”.

Por su parte, el artículo [60](#) ibídem expresa:

“Artículo [60](#). Prestación directa de servicios por parte de los municipios. 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 cual se entenderá que ocurre en los siguientes casos:

6.1. Cuando, habiendo hecho los municipios invitación pública a las empresas de servicios públicos, no haya habido empresa alguna que se ofreciera a prestarlo;

6.2. Cuando, no habiendo empresas que se ofrecieran a prestar el servicio, y habiendo hecho los municipios invitación pública a otros municipios, al Departamento del cual hacen parte, a la Nación y a otras personas públicas o privadas para organizar una empresa de servicios públicos que lo preste, no haya habido una respuesta adecuada;

6.3. Cuando, aún habiendo empresas deseosas de prestar el servicio, haya estudios aprobados por el Superintendente que demuestren que los costos de prestación directa para el municipio serían inferiores a los de empresas interesadas, y que la calidad y atención para el usuario serían, por lo menos, iguales a las que tales empresas podrían ofrecer. Las Comisiones de Regulación establecerán las metodologías que permitan hacer comparables diferentes costos de prestación de servicios.

6.4. Cuando los municipios asuman la prestación directa de un servicio público, la contabilidad general del municipio debe separarse de la que se lleve para la prestación del servicio; y si presta mas de un servicio, la de cada uno debe ser independiente de la de los demás. Además, su contabilidad distinguirá entre los ingresos y gastos relacionados con dicha actividad, y las rentas tributarias o no tributarias que obtienen como autoridades políticas, de tal manera que la prestación de los servicios quede sometida a las mismas reglas que serían aplicables a otras entidades

prestadoras de servicios públicos.

En el evento previsto en el inciso anterior, los municipios y sus autoridades quedarán sujetos, en lo que no sea incompatible con la Constitución o con la ley misma, a todo lo que esta Ley dispone para las empresas y sus administradores y, en especial, a las regulaciones de las Comisiones y al control, inspección, vigilancia y contribuciones de la Superintendencia de servicios públicos y de las Comisiones. Pero los concejos determinarán si se requiere una junta para que el municipio preste directamente los servicios y, en caso afirmativo, ésta estará compuesta como lo dispone el artículo [27](#) de ésta ley.

Cuando un municipio preste en forma directa uno o más servicios públicos e incumpla las normas de calidad que las Comisiones de Regulación exijan de modo general, o suspenda el pago de sus obligaciones, o carezca de contabilidad adecuada después de dos años de entrar en vigencia esta Ley o, en fin, viole en forma grave las obligaciones que ella contiene, el Superintendente, en defensa de los usuarios y para proteger la salud y bienestar de la comunidad, además de sancionar los alcaldes y administradores, podrá invitar, previa consulta al comité respectivo, cuando ellos estén conformados, a una empresa de servicios públicos para que ésta asuma la prestación del servicio, e imponer una servidumbre sobre los bienes municipales necesarios, para que ésta pueda operar.

De acuerdo con el artículo [336](#) de la Constitución Política, la autorización para que un municipio preste los servicios públicos en forma directa no se utilizará, en caso alguno, para constituir un monopolio de derecho”.

Del contenido de estas disposiciones se puede deducir que corresponde a los municipios asegurar que se presten, de manera eficiente a sus habitantes, los servicios públicos domiciliarios, siendo por tanto los garantes de la prestación de los mismos. Por su parte y en cuanto a la prestación directa de estos servicios por parte de los entes municipales, es de señalar que dicha prestación es residual y excepcional, ya que sólo se puede presentar una vez hayan sido agotados los procedimientos de Ley, cuando no existan prestadores interesados en el respectivo municipio o cuando por razones de eficiencia económica sea aconsejable que el municipio asuma la prestación.

2.2.3. Competencias departamentales

En cuanto a las competencias de los Departamentos en materia de servicios públicos domiciliarios, el artículo [7o](#) de la Ley 142 de 1994 dispone que:

“Artículo [7o](#). Competencia de los departamentos para la prestación de los servicios públicos. Son de competencia de los departamentos en relación con los servicios públicos, las siguientes funciones de apoyo y coordinación, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan las asambleas:

7.1. Asegurar que se presten en su territorio las actividades de transmisión de energía eléctrica, por parte de empresas oficiales, mixtas o privadas.

7.2. Apoyar financiera, técnica y administrativamente a las empresas de servicios públicos que operen en el Departamento o a los municipios que hayan asumido la prestación directa, así como a las empresas organizadas con participación de la Nación o de los Departamentos para desarrollar las

funciones de su competencia en materia de servicios públicos:

7.3. Organizar sistemas de coordinación de las entidades prestadoras de servicios públicos y promover, cuando razones técnicas y económicas lo aconsejen, la organización de asociaciones de municipios para la prestación de servicios públicos, o la celebración de convenios interadministrativos para el mismo efecto.

7.4. Las demás que les asigne la ley”.

Conforme con lo dispuesto en esta norma, las competencias de los departamentos en materia de servicios públicos domiciliarios, están dirigidas a brindar el apoyo financiero, técnico y administrativo a los prestadores que operen en el territorio de su jurisdicción, y que así lo requieran, y a efectuar la coordinación entre los prestadores.

2.3. Principio de esencialidad de los Servicios Públicos Domiciliarios.

Sobre el carácter esencial de los servicios públicos domiciliarios, el artículo [4o](#) de la Ley 142 de 1994, dispone lo siguiente:

“Artículo [4o](#). 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.”

En relación con este artículo, debe indicarse que existen sólidas líneas doctrinales establecidas por parte de esta Oficina, acerca del concepto de esencialidad de los servicios públicos domiciliarios, por lo cual, traemos a colación lo señalado en los Conceptos SSPD-OJ-2002-[396](#) y SSPD-OJ-2003-[455](#), que al respecto indican:

“(…) El artículo [365](#) de la Constitución Política dispone que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y que es deber de éste asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional. En desarrollo de esta disposición constitucional el artículo [4o](#) de la ley 142 de 1994 calificó los servicios públicos domiciliarios como servicios públicos esenciales. Igual calificación hizo el artículo [5o](#) de la ley 143 de 1994 respecto de todas las actividades del sector eléctrico.

Esa calificación de esenciales de los servicios públicos, hace que la ley [142](#) citada le dé especial preponderancia a los derechos de los usuarios, entre ellos los de libre elección del prestador y libre acceso al servicio. En efecto, el artículo [9o](#) de la ley 142 dispone que es derecho del usuario la libre elección del prestador del servicio, al paso que el artículo [134](#) ibídem protege el libre acceso a los servicios públicos domiciliarios, normas que guardan estrecha relación con la libertad de empresa formulada en el artículo [10](#) ibídem, el cual es a su vez desarrollo del artículo [333](#) Superior...”

“...El Legislador, en desarrollo del artículo [56](#) de la Constitución Política, estableció en el artículo [4](#) de la Ley 142 de 1994 cuáles son los servicios públicos esenciales, en los siguientes términos:

“Artículo [4o](#). (...)”

De manera que, desde el punto de los servicios públicos domiciliarios debe señalarse, que son

esenciales los servicios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, gas licuado propano, telefonía fija pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural;

Igualmente ostentan esta calidad, las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo [15](#) de la Ley 142 de 1994, y las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del Título Preliminar de la misma ley; como también a los otros servicios previstos en normas especiales del régimen de los servicios públicos.

De lo anterior, debe concluirse en primer lugar que, para efectos del proyecto de ley por el cual se pretende reglamentar el artículo [56](#) de la Constitución, se deberían incluir las referidas actividades, tal y como han quedado descritas, sin que baste referirse, como lo hace el artículo 1 del referido proyecto, a los servicios de abastecimiento de agua, telefónico y de electricidad...”

Estas posiciones dejan en claro como el principio de esencialidad de los servicios públicos domiciliarios, deviene de sus objetivos constitucionales y abarca no sólo las actividades que realizan las personas prestadoras de servicios públicos, sino también las actividades complementarias de tales servicios y los demás servicios previstos en normas especiales del régimen de los servicios públicos.

2.4. Principio de libertad de empresa y competencia.

En relación con el principio de la libertad de empresa o de libertad de acceso, el artículo [10](#) de la Ley 142 de 1994, dispone lo siguiente:

“Artículo [10](#). Libertad de empresa. Es derecho de todas las personas organizar y operar empresas que tengan por objeto la prestación de los servicios públicos, dentro de los límites de la Constitución y la ley”.

Este artículo concuerda con las funciones otorgadas por el legislador a las Comisiones de Regulación, dado que el artículo [73](#) de la Ley 142 de 1994^[9] señala que éstas tienen la función de regular los monopolios en la prestación de los servicios públicos, cuando la competencia no sea de hecho posible, y en los demás casos, la de promover la competencia entre quienes presten servicios públicos, para que las operaciones de los monopolistas o de los competidores sean económicamente eficientes, no impliquen abusos de la posición dominante y produzcan servicios de calidad.

En esa misma línea, el literal a) del numeral 1 del artículo [74](#) *ibídem*^[10], señala que es función específica de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, la de regular el ejercicio de las actividades de los sectores de energía y gas combustible para asegurar la disponibilidad de una oferta energética eficiente, propiciar la competencia en el sector de minas y energía y proponer la adopción de las medidas necesarias para impedir abusos de posición dominante y buscar la liberación gradual de los mercados hacia la libre competencia.

En el contexto de lo indicado, y tal como lo prevé la Constitución Política, el principio de intervención del Estado debe respetar el principio a la libre competencia e iniciativa privada por parte de los particulares, pues lo contrario, es decir, su limitación absoluta, constituiría una clara vulneración del Estatuto Superior y de los objetivos del legislador en materia de servicios públicos

domiciliarios.

Lo anterior concuerda con lo señalado en el artículo [3](#) de la Ley 143 de 1994^[11], o Ley Eléctrica, que señala que al Estado le corresponde, entre otras funciones, las de promover la libre competencia en las actividades del sector, regular aquellas situaciones en que, por razones de monopolio natural, la libre competencia no garantice su prestación eficiente en términos económicos y asegurar la protección de los derechos de los usuarios y el cumplimiento de sus deberes, siendo todas ellas imperativas, no potestativas, por lo que mal podría promoverse la competencia sin consideración de los derechos de los usuarios, o buscar la protección de dichos derechos en perjuicio de la libertad que tienen los agentes en el mercado de contratar o negociar los precios de los bienes y servicios que en él se ofrecen.

Dicho lo anterior, se tiene que la Ley [142](#) de 1994 es enfática en promover y proteger la libre competencia con responsabilidades, lo que implica que paralelo al derecho de libre entrada, los empresarios de servicios públicos domiciliarios deben cumplir con las responsabilidades que les corresponden, precepto que ha sido desarrollado por esta oficina, a través del Concepto Unificado SSPD OJU 2010–[20](#), referido al “RÉGIMEN JURIDICO DE LOS ACTOS Y CONTRATOS DE LAS EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS”.

En dicho concepto se deja claro que el régimen de los actos y contratos de los prestadores de servicios públicos domiciliarios es el del derecho privado, razón por la cual existe libertad amplia de contratación y toma de decisiones en beneficio del sector y de los usuarios, pero sujetas a regulación. Veamos:

“De modo que, para el análisis del régimen de actos y contratos de las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios, debe partirse de una regla general: aplica el “derecho privado”. Y sólo deben aplicarse las disposiciones de “derecho público” cuando así lo señale de manera expresa la misma ley [142](#) de 1994 o una disposición constitucional. Una de estas excepciones, por ejemplo, son los contratos a que se refiere el numeral 1 del artículo [39](#) de la ley 142 de 1994.

De otra parte, el artículo [31](#) de la ley 142 de 1994, señala que los contratos que celebren las entidades estatales que presten servicios públicos se rigen por el derecho privado, salvo en lo que la ley [142](#) disponga otra cosa. A su vez, el párrafo del mismo artículo señala que los contratos que celebren las entidades territoriales con las empresas de servicios públicos, para que estas asuman la prestación de los servicios públicos, o para que sustituyan en la prestación a otra empresa que entre en causal de disolución o liquidación, se regirán por el estatuto general de la contratación pública, y en todo caso el proceso de selección deberá realizarse previa licitación pública”

3. OTROS PRINCIPIOS APLICABLES AL RÉGIMEN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS, CONTENIDOS EN LA LEY [142](#) DE 1994.

Además de los anteriores principios, la Ley [142](#) de 1994 a lo largo de su texto, se refiere a otros principios que también resultan predicables respecto de todos los servicios públicos domiciliarios y que deben ser aplicados en las actuaciones correspondientes. Estos principios son los siguientes:

3.1. Principio de asimilación de actividades: Artículo [14](#), Párrafo, adicionado por el artículo [17](#) de la Ley 1955 de 2019.

De acuerdo con este principio, que a su vez es una facultad otorgada a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, la entidad podrá asimilar a las actividades principales o complementarias que componen las cadenas de valor de los servicios públicos domiciliarios, aquellas que incidan determinantemente en la correcta prestación de estos servicios, pudiendo exigir a quienes las desarrollen, de considerarlo pertinente, la obligación de constituirse como empresas de servicios públicos domiciliarios.

3.2. Principio de libertad de entrada: Artículos [15](#), [16](#), [22](#), [23](#), [25](#) y [26](#) de la Ley 142 de 1994.

Se deriva del mismo principio constitucional analizado en el capítulo anterior (libertad de empresa), y permite la prestación de servicios públicos por el Estado, directa (municipios) o indirectamente (empresas de servicios públicos con participación pública o Empresas Industriales y Comerciales del Estado constituidas en los términos previstos en la Ley), por particulares (empresas de servicios públicos domiciliarios), por comunidades organizadas, y por productores de servicios marginales o para uso particular.

En virtud de este principio, los prestadores debidamente constituidos y organizados, pueden desarrollar su objeto social, sin que sea necesaria la expedición de algún título habilitante por parte de las autoridades administrativas que obstaculice su ingreso al mercado, ello sin perjuicio de las concesiones, permisos y licencias que se requieran para operar. Lo anterior, según el artículo [22](#) de la Ley 142 de 1994.

3.3. Principio de subsidiariedad de la Ley comercial: Artículos [17](#), [18](#) y [19](#) de la Ley 142 de 1994.

A la par que se establece un régimen jurídico especial para las empresas de servicios públicos, dado el carácter de estas como sociedades por acciones, remite ante vacíos de ley a lo dispuesto en el Código de Comercio sobre Sociedades Anónimas. Ahora, en el caso de sociedades simplificadas por acciones, por virtud de la especialidad, debe acudir a la Ley 1258 de 2008^[12].

3.4. Principio de libre acceso a la red – Función Social de la Propiedad: Artículo [28](#) de la Ley 142 de 1994.

Si bien se admite que las empresas construyan, operen y modifiquen sus redes, se establece que estas deben permitir la interconexión y el uso coordinado de los recursos existentes.

3.5. Principio del régimen privatista de actos y contratos: Artículos [30](#), [31](#) y [32](#) de la Ley 142 de 1994.

Como regla general, los actos y contratos de quienes prestan servicios públicos, sin consideración a su naturaleza jurídica, se rigen por el derecho privado, bajo la consideración de que las actividades a desarrollar, están sometidas a un régimen de libre competencia. Excepcionalmente, cuando la Constitución Política o la ley dispongan otra cosa, se regirán por las disposiciones de derecho público pertinentes.

3.6. Principio de proscripción del abuso de la posición de dominio: Artículos [14](#), [34](#) y [133](#) de la Ley 142 de 1994.

Partiendo de la base de que en la relación empresa - usuario, existe una situación de posición

dominante de la primera respecto del segundo, se establecen reglas de protección a los usuarios, que impiden la inclusión en los contratos de cláusulas discriminatorias, abusivas o restrictivas.

3.7. Principio de los efectos Ex Tunc de los fallos judiciales: Artículo [38](#) de la Ley 142 de 1994.

La anulación judicial de un acto administrativo relacionado con servicios públicos sólo producirá efectos hacia futuro.

3.8. Principio de control social y de control concurrente: Artículos [45](#), [46](#), [47](#), [48](#), [49](#), [50](#), [51](#), [52](#), [62](#), [63](#), [64](#), [65](#), [66](#), y [75](#) a [81](#) de la Ley 142 de 1994.

En virtud de este principio, se ha establecido un sistema de control a los prestadores integrado por las Auditorías Externas de Gestión y Resultados, los Comités de Desarrollo y Control Social, las Contralorías en lo que corresponda y la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

3.9. Principio de transparencia en la información: Artículos [53](#) de la Ley 142 de 1994, y [14](#) y [15](#) de la Ley 689 de 2001.

En cumplimiento de este principio, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios crea y administra el Sistema Único de Información – SUI, que contiene la información requerida por la entidad (diferentes tópicos), en las condiciones exigidas para el cargue (veraz), y en los plazos para hacerlo (oportuna). Esta información es cargada por los supervisados y es consultada por las entidades del sector que la requieran para el cumplimiento de sus funciones, por los prestadores y por el público en general.

3.10. Principio de Utilidad pública e interés social: Artículos [56](#), [57](#), [116](#), [117](#), [118](#), [119](#) y [120](#) de la Ley 142 de 1994.

Este principio establece que la ejecución de obras para prestar servicios públicos es un asunto de utilidad pública e interés social, y permite la imposición de servidumbres, la ocupación temporal y la remoción de obstáculos, siempre que ello se requiera para garantizar la prestación de un servicio público domiciliario.

3.11. Principio de eficiencia económica: Artículo [87.1](#) de la Ley 142 de 1994.

El artículo mencionado señala que por eficiencia económica, se entiende que el régimen de tarifas procurará que éstas se aproximen a lo que serían los precios de un mercado competitivo; que las fórmulas tarifarias deben tener en cuenta no solo los costos sino los aumentos de productividad esperados, y que éstos deben distribuirse entre la empresa y los usuarios, tal como ocurriría en un mercado competitivo. Asimismo, que las fórmulas tarifarias no pueden trasladar a los usuarios los costos de una gestión ineficiente ni permitir que las empresas se apropien de las utilidades provenientes de prácticas restrictivas de la competencia. En el caso de servicios públicos domiciliarios sujetos a fórmulas tarifarias, las tarifas deben reflejar siempre, tanto el nivel y la estructura de los costos económicos de prestar el servicio, como la demanda por éste.

3.12. Principio de Neutralidad: Artículo [87.2](#) de la Ley 142 de 1994.

Este principio se refiere al derecho de cada consumidor a tener el mismo tratamiento tarifario que

cualquier otro, siempre y cuando las características de los costos que ocasiona a las empresas de servicios públicos sean iguales. El ejercicio de este derecho no debe impedir que las empresas de servicios públicos ofrezcan opciones tarifarias y que el consumidor escoja la que convenga a sus necesidades.

3.13. Principio de solidaridad y redistribución del ingreso: Artículos [87.3](#), [89](#) y [99](#) de la Ley 142 de 1994.

Derivado del principio constitucional de solidaridad, este principio propende porque los usuarios de los estratos altos y los usuarios comerciales e industriales, ayuden a los usuarios de estratos bajos a pagar las tarifas de los servicios, que cubran sus necesidades básicas.

3.14. Principio de suficiencia financiera: Artículo [87.4](#) de la Ley 142 de 1994.

Este principio dispone que las fórmulas de las tarifas deben garantizar la recuperación de los costos y gastos propios de la operación, incluyendo la expansión, la reposición y el mantenimiento; permitiendo remunerar el patrimonio de los accionistas en la misma forma en la que lo habría remunerado una empresa eficiente en un sector de riesgo comparable; permitiendo, igualmente, la utilización de las tecnologías y sistemas administrativos que garanticen la mejor calidad, continuidad y seguridad a los usuarios.

3.15. Principio de simplicidad: Artículo [87.5](#) de la Ley 142 de 1994.

Este principio dispone que las fórmulas de tarifas deben elaborarse de forma que faciliten su comprensión, aplicación y control.

3.16. Principio de transparencia tarifaria: Artículo [87.6](#) de la Ley 142 de 1994.

Este principio señala que el régimen tarifario debe ser explícito y público para todas las partes involucradas en el servicio público domiciliario y para los usuarios.

3.17. Principio de integralidad de la tarifa: Artículo [87.8](#) de la Ley 142 de 1994.

Este principio supone que cada tarifa corresponde a un grado de calidad y cobertura del servicio, de tal manera que, un cambio en estas características, se considerará como un cambio en la tarifa.

3.18. Principio de consensualidad del contrato de servicios públicos: Artículos [128](#) y [129](#) de la Ley 142 de 1994.

De acuerdo con los artículos mencionados, los contratos de servicios públicos son consensuales y uniformes, al margen de que algunas de las condiciones de los mismos puedan negociarse con el prestador.

3.19. Principio de solidaridad de derechos y obligaciones entre propietario, suscriptor y usuario: Artículo [130](#) de la Ley 142 de 1994.

Este principio señala que el propietario o poseedor del inmueble, el suscriptor y los usuarios del servicio son solidarios en sus obligaciones y derechos, en el contrato de servicios públicos.

3.20. Principio de libre acceso a los servicios públicos domiciliarios: Artículos [9](#) y [134](#) de la Ley 142 de 1994.

En virtud de este principio, cualquier persona capaz de contratar, que habite o utilice de modo permanente un inmueble, a cualquier título, tendrá derecho a recibir los servicios públicos domiciliarios al hacerse parte de un contrato de servicios públicos.

3.21. Principio de reparación por falla: Artículos [136](#) y [137](#) de la Ley 142 de 1994.

Al ser la prestación continua de un servicio de buena calidad, la obligación principal de la empresa en el contrato de servicios públicos, el incumplimiento de tal deber constituye falla en la prestación del servicio, que da derecho al usuario, desde el momento en el que se presente, a la resolución del contrato o a su cumplimiento con las reparaciones establecidas en la Ley.

4. PRINCIPIOS QUE ORIENTAN LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA.

Finalmente es importante tener en cuenta, que tanto los principios contenidos en el artículo [209](#) de la Constitución Política, es decir, los que orientan la función administrativa, como los contenidos en el artículo [3o](#) de la Ley 1437 de 2011, “Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, deben ser aplicados por los prestadores.

Lo anterior, en razón a que (i) los actos que se expiden a la luz de lo dispuesto en el artículo [154](#) de la Ley 142 de 1994, esto es, los de negativa del contrato, y los de suspensión, terminación, corte y facturación del servicio; (ii) los actos previstos en los artículos [33](#), [56](#), [57](#), [116](#), [117](#) y [118](#) que tengan por objeto el uso del espacio público, la ocupación temporal de inmuebles, la promoción de la constitución de servidumbres y la enajenación forzosa de los bienes que se requiera para la prestación del servicio; y (iii) los actos que se expidan con motivo de las concesiones para el uso de los recursos naturales o del medio ambiente (art. [39](#), numeral 1o), han sido considerados como verdaderos actos administrativos, y por tanto, deben cumplir con todas las previsiones establecidas en la legislación vigente para el efecto, ya que están sujetos al control de la jurisdicción en lo contencioso administrativo.

En este sentido, los actos aludidos deben ser expedidos atendiendo los principios constitucionales que orientan las actuaciones administrativas, esto es, el debido proceso, la igualdad, la imparcialidad, la buena fe, la moralidad, la participación, la responsabilidad, la transparencia, la publicidad, la coordinación, la eficacia, la economía y la celeridad.

Incluso, es preciso tener en cuenta que a través de la Ley [142](#) de 1994 el legislador le otorgó determinadas facultades y prerrogativas a los prestadores de servicios públicos domiciliarios, algunas de ellas propias de las autoridades administrativas, las cuales resultan necesarias para asegurar la organización, el funcionamiento, la continuidad, la eficiencia y la eficacia de la prestación del servicio público a todos los habitantes del territorio nacional.

En consecuencia, en aplicación de los mandatos del artículo [2](#) de la Ley 1437 de 2011 y de la jurisprudencia de la Corte Constitucional^[13], los prestadores actúan como autoridades administrativas para algunos efectos. Así, por ejemplo, las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios cumplen funciones administrativas al conocer y decidir sobre las peticiones,

quejas y recursos presentados por los suscriptores o usuarios, de tal suerte que los principios enunciados en esta sección les resultan aplicables, en lo compatible.

4.1. Principio del Debido Proceso.

En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción. En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de legalidad de las faltas y de las sanciones, de presunción de inocencia, de no reformatio in pejus y non bis in idem.

4.2. Principio de Igualdad.

En virtud del principio de igualdad, las autoridades darán el mismo trato y protección a las personas e instituciones que intervengan en las actuaciones bajo su conocimiento. No obstante, serán objeto de trato y protección especial las personas que por su condición económica, física o mental se encuentran en circunstancias de debilidad manifiesta.

4.3. Principio de Imparcialidad.

En virtud del principio de imparcialidad, las autoridades deberán actuar teniendo en cuenta que la finalidad de los procedimientos consiste en asegurar y garantizar los derechos de todas las personas sin discriminación alguna y sin tener en consideración factores de afecto o de interés y, en general, cualquier clase de motivación subjetiva.

4.4. Principio de la buena fe.

En virtud del principio de buena fe, las autoridades y los particulares presumirán el comportamiento leal y fiel de unos y otros en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes.

4.5. Principio de moralidad.

En virtud del principio de moralidad, todas las personas y los servidores públicos están obligados a actuar con rectitud, lealtad y honestidad en las actuaciones administrativas.

4.6. Principio de participación.

En virtud del principio de participación, las autoridades promoverán y atenderán las iniciativas de los ciudadanos, organizaciones y comunidades encaminadas a intervenir en los procesos de deliberación, formulación, ejecución, control y evaluación de la gestión pública.

4.7. Principio de responsabilidad.

En virtud del principio de responsabilidad, las autoridades y sus agentes asumirán las consecuencias por sus decisiones, omisiones o extralimitación de funciones, de acuerdo con la Constitución, las leyes y los reglamentos.

4.8. Principio de transparencia.

En virtud del principio de transparencia, la actividad administrativa es del dominio público, por

consiguiente, toda persona puede conocer las actuaciones de la administración, salvo reserva legal.

4.9. Principio de Publicidad.

En virtud del principio de publicidad, las autoridades darán a conocer al público y a los interesados, en forma sistemática y permanente, sin que medie petición alguna, sus actos, contratos y resoluciones, mediante las comunicaciones, notificaciones y publicaciones que ordene la ley, incluyendo el empleo de tecnologías que permitan difundir de manera masiva tal información de conformidad con lo dispuesto en la Ley [1437](#) de 2011. Cuando el interesado deba asumir el costo de la publicación, esta no podrá exceder en ningún caso el valor de la misma.

4.10. Principio de Coordinación.

En virtud del principio de coordinación, las autoridades concertarán sus actividades con las de otras instancias estatales en el cumplimiento de sus cometidos y en el reconocimiento de sus derechos a los particulares.

4.11. Principio de Eficacia.

En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con la Ley [1437](#) de 2011, las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.

4.12. Principio de Economía.

En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas.

4.13. Principio de Celeridad.

En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas.

REFERENCIAS NORMATIVAS APLICABLES

Constitución Política

Código Sustantivo del Trabajo Ley [142](#) de 1994

Ley [143](#) de 1994

Ley [732](#) de 2002

Ley [1176](#) de 2007

Ley [1437](#) de 2011

Decreto Único Reglamentario [1077](#) de 2015

Decreto [596](#) de 2016

Corte Constitucional, Sentencia C – 205 de 1995

Corte Constitucional, Sentencia C – 228 de 2010

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2009 – [1](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2009 – [2](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2009 – [3](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2009 – 5

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2009 – [9](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2009 – 10

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2010 – [11](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2010 – [15](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2010 – [17](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2010 – [19](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2010 – [20](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2010 – [23](#)

Concepto Jurídico Unificado SSPD – OJ 2010 – [24](#)

Concepto SSPD – OJ – [126](#) de 2002

Concepto SSPD – OJ – 396 de 2002

Concepto SSPD – OJ – [455](#) de 2003

ANA KARINA MÉNDEZ FERNÁNDEZ

Jefe Oficina Asesora Jurídica Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios

<NOTAS DE PIE DE PÁGINA>.

1. Disponible en <http://babel.banrepcultural.org/cdm/ref/collection/p17054coll28/id/455>

2. Pueden ser consultadas en los archivos del Congreso de la República.

3. Constitución Política, Artículos [1](#) y [2](#).

“Artículo [1](#)o. Colombia es un Estado social de derecho, organizado en forma de República unitaria, descentralizada, con autonomía de sus entidades territoriales, democrática, participativa y pluralista, fundada en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que la integran y en la prevalencia del interés general.

Artículo [2](#)o. Son fines esenciales del Estado: servir a la comunidad, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución; facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación; defender la independencia nacional, mantener la integridad territorial y asegurar la convivencia pacífica y la vigencia de un orden justo.

Las autoridades de la República están instituidas para proteger a todas las personas residentes en Colombia, en su vida, honra, bienes, creencias, y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares”.

4. “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”.

5. COLOMBIA, ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Art. [333](#), Constitución Política de Colombia (20, julio, 1991). Gaceta Constitucional. Bogotá, D.C., 1991. No. 116.

6. COLOMBIA, ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Art. [334](#) modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo número 03 de 2011, Constitución Política de Colombia (20, julio, 1991). Gaceta Constitucional. Bogotá, D.C., 1991. No. 116.

7. COLOMBIA, ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Art. [365](#), Constitución Política de Colombia (20, julio, 1991). Gaceta Constitucional. Bogotá, D.C., 1991. No. 116.

8. COLOMBIA, ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE. Art. [368](#), Constitución Política de Colombia (20, julio, 1991). Gaceta Constitucional. Bogotá, D.C., 1991. No. 116.

9. COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Art. [73](#), Ley 142 de 1994 (11, julio, 1994). Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 1994. No.41.433.

10. COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Art. [74](#), numeral 1, literal a) Ley 142 de 1994 (11, julio, 1994). Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 1994. No.41.433.

11. COLOMBIA, CONGRESO DE LA REPÚBLICA. Art. [3](#), Ley 143 de 1994 (12, julio, 1994). Por la cual se establece el régimen para la generación, interconexión, transmisión, distribución y comercialización de electricidad en el territorio nacional, se conceden unas autorizaciones y se dictan otras disposiciones en materia energética. Diario Oficial. Bogotá, D.C., 1994. No. 41.434.

12. Ver: Concepto Unificado [35](#) de 2017 (Actualizado 29 de enero de 2020).

13. Ver: Corte Constitucional. Sentencia C-[558](#) del 31 de mayo de 2001. Magistrado ponente: Jaime Araujo Rentería. Expediente: D3269.



Disposiciones analizadas por Avance Jurídico Casa Editorial Ltda.
Compilación Jurídica de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios
n.d.
Última actualización: 15 de agosto de 2021

