



Superservicios
Superintendencia de Servicios
Públicos Domiciliarios



DNP Departamento
Nacional
de Planeación



**TODOS POR UN
NUEVO PAÍS**
PAZ EQUIDAD EDUCACIÓN



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20171330273611

Fecha: 12/04/2017

CJ-F-001 V.1

Página 1 de 5

Bogotá, D.C.,

CONCEPTO SSPD-OJ-2016-241

Ref. Su solicitud de Concepto¹

Hemos recibido su solicitud de concepto, en la que pregunta si una empresa de servicios públicos domiciliarios puede usar los recursos destinados a la cobertura de subsidios en otro tipo de actividades relacionadas con la misma Empresa, y de no ser así cual sería la sanción que se impone o el trámite correspondiente a seguir.

Antes de cualquier pronunciamiento sobre su solicitud, es preciso señalar que los conceptos que emite esta Oficina Asesora Jurídica se formulan con carácter consultivo, lo que quiere decir que dichos conceptos constituyen orientaciones y puntos de vista que no comprometen la responsabilidad de la Entidad, ni tienen carácter obligatorio ni vinculante. Dichos conceptos se emiten, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley 1437 de 2011, introducido por sustitución por la Ley 1755 de 30 de Junio de 2015.

Por otra parte, de conformidad con lo establecido en el párrafo primero² del artículo 79 de la Ley 142 de 1994³, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001⁴ esta Superintendencia no puede exigir que los actos o contratos de las empresas de servicios públicos se sometan a su aprobación, ya que el ámbito de su competencia en relación con estos, se contrae de manera exclusiva a vigilar y controlar el cumplimiento de aquellos que se celebren entre las empresas y los usuarios (artículo 79.2 de la Ley 142 de 1994).



C014/5927



C014/5927

¹ Radicado 20175290118822

Tema: **SUBSIDIOS Y CONTRIBUCIONES.**

Subtema: Naturaleza y Aplicación.

² PARÁGRAFO PRIMERO: En ningún caso, el Superintendente podrá exigir que ningún acto o contrato de una empresa de servicios públicos se someta a aprobación previa suya. El Superintendente podrá, pero no está obligado, visitar las empresas sometidas a su vigilancia, o pedirles informaciones, sino cuando haya un motivo especial que lo amerite.

³ "Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones".

⁴ "Por la cual se modifica parcialmente la Ley 142 de 1994".

Sede principal. Carrera 18 nro. 84-35, Bogotá D.C. Código postal: 110221
PBX (1) 691 3005. Fax (1) 691 3059 - sspd@superservicios.gov.co
Línea de atención (1) 691 3006 Bogotá. Línea gratuita nacional 01 8000 91 03 05
NIT: 800.250.984.6

www.superservicios.gov.co - sspd@superservicios.gov.co

Lo contrario podría configurar extralimitación de funciones, así como la realización de actos de coadministración a sus vigiladas.

Dicho lo anterior, y en relación con sus inquietudes, reiteraremos en el presente concepto lo señalado por esta misma Oficina Asesora Jurídica en Concepto SSPD – OJ 439 de 2013, en el que a su vez se reiteró lo señalado en Concepto SSPD – OJ 2009 – 404.

En aquella oportunidad, se consultó a esta entidad si una empresa de servicios públicos domiciliarios prestadora de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, que aún no había generado facturación, podía volver recursos propios las transferencias de dinero de las entidades territoriales a los Fondos de Solidaridad y Redistribución de Ingresos por concepto de subsidios, para solventar nómina, viáticos, contratos de prestación de servicios etc. Para responder dicha inquietud se indicó lo siguiente:

"1. Destinación específica de los subsidios.

Se denomina contribución de solidaridad al factor que las empresas incluyen dentro de la factura, y cuyo sujeto pasivo son los usuarios de los estratos 5 y 6, al igual que el sector industrial y comercial, factor que está dirigido de manera específica a subsidiar el costo del consumo de los usuarios estratos 1, 2 y 3.

Al paso que los subsidios presupuestales son aquellos que las entidades territoriales prevén, dentro del criterio de racionalidad de gasto y de conformidad con el situado fiscal que les corresponde, a fin de fomentar el sector de los servicios públicos domiciliarios y otorgar subsidios estatales a los usuarios de los servicios respectivos.

De otra parte, conforme al inciso 2 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994, en concordancia con el artículo 4 del Decreto 565 de 1996, por el cual se reglamentó la Ley 142 de 1994 en relación con los fondos de solidaridad y redistribución de ingresos del orden departamental, municipal y distrital para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, es obligación de los concejos municipales crear los fondos de solidaridad y redistribución de ingresos para que al presupuesto del municipio se incorporen las transferencias que a dichos fondos deberán hacer las empresas de servicios públicos.

Estos fondos son cuentas especiales dentro de la contabilidad de los municipios, a través de las cuales se contabilizan exclusivamente los recursos destinados a otorgar subsidios a los servicios públicos domiciliarios.

De tal suerte que, los recursos de los fondos de solidaridad y redistribución de ingresos, solo se podrán usar para subsidiar a estratos 1, 2 y 3, y cuando existan excedentes, estos deberán distribuirse entre las prestadoras deficitarias, conforme las reglas del numeral 89.2 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994 y el artículo 15 del Decreto 565 de 1996.

(...) Los subsidios que se otorgan por parte de los municipios no pueden operar sino previa incorporación de las apropiaciones suficientes para pagar su monto en el presupuesto del municipio y no pueden aplicarse sino a favor de personas de menores ingresos.

Exige, por lo tanto, antes de ponerse en ejecución, alguna medida previa del ingreso del beneficiario, ya que los subsidios, en ningún caso, son para las empresas prestadoras del servicio sino para aquellas personas que la ley ha definido como tales.

En adición a lo anterior, el Decreto 1013 de 2005, "Por el cual se establece la metodología para la determinación del equilibrio entre los subsidios y las contribuciones para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.", establece en su artículo 2º la metodología para el equilibrio en materia de subsidios y contribuciones en cada municipio:

(...) Como puede apreciarse en el texto normativo transcrito, la metodología establecida en él, parte de la premisa de la actuación conjunta entre prestadores de servicios públicos y la administración municipal, en orden a establecer con el mayor grado de aproximación, el valor de los subsidios que deberán ser reconocidos a los usuarios en el año inmediatamente siguiente, así como el monto que se presume será recaudado por concepto de contribuciones:

Lo anterior, para permitir que el municipio con base en ese balance, pueda preparar una propuesta al Concejo Municipal para la determinación de los porcentajes de contribución que deben adoptarse para que sea posible cubrir los subsidios, considerando en todo caso, los recursos provenientes de otras fuentes presupuestales y que pueden ser invertidas para el pago de subsidios cuando quiera que el fondo de solidaridad resulte deficitario, en los términos del artículo 100 de la Ley 142 de 1994.

En esos términos, el artículo 99 de la Ley 142 de 1994, en su numeral 99.8, señala la obligación para municipios y prestadores de suscribir un contrato cuyo objeto sea facilitar la transferencia a estos últimos de los recursos para subsidios provenientes de los presupuestos municipales aprobados para tal efecto:

"99.8. Cuando los Concejos creen los fondos de solidaridad para subsidios y redistribución de ingresos y autoricen el pago de subsidios a través de las empresas pero con desembolsos de los recursos que manejen las tesorerías municipales, la transferencia de recursos se hará en un plazo de 30 días, contados desde la misma fecha en que se expida la factura a cargo del municipio. Para asegurar la transferencia, las empresas firmarán contratos con el municipio."

De acuerdo con todo lo expuesto, es propio señalar que la naturaleza de los recursos girados por parte del municipio en virtud del contrato o convenio a que refiere el numeral 99.8 precitado, es pública y tiene destinación específica es decir que su finalidad es cubrir los faltantes del prestador, en orden a solventar los subsidios de sus usuarios de acuerdo con el ejercicio metodológico realizado con ocasión del artículo 2º del Decreto 1013 de 2005, lo cual no es posible realizar sin clasificar los usuarios y determinar lo que debe subsidiar y lo que puede recaudar vía la factura.

(...) En todo caso, los recursos transferidos en virtud del convenio NO son susceptibles de utilizarse para nada más que el cubrimiento de los faltantes de los subsidios, y por tanto hasta tanto no estén debidamente atendidos dichos recursos deben ser orientados a ello, sin perjuicio además, de que si por alguna razón resultaren excedentarios, dichos

excedentes, como recursos públicos que son, deben ser remitidos al Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos, tal como lo plantea la Ley 142 de 1994.
(Subrayas y negrillas fuera de texto)

Por su parte, en Concepto SSPD – OJ 701 de 2001, esta Oficina, en relación con la naturaleza jurídica de la Contribución de Solidaridad, señaló lo siguiente:

"En tales condiciones se tiene que el artículo 89 de la Ley 142 de 1994 alude a los primeros, que son los denominados por el profesor Hugo Palacios Mejía como "subsídios tarifarios cruzados" No se trata de una excepción sino aplicación del principio de solidaridad. A este respecto Palacios Mejía pone de relieve que:

*"Hoy los recursos provenientes de los recargos tarifarios, autorizados por el legislador, pueden administrarse en las empresas de servicios públicos, y asignarse a subsidios, con las restricciones impuestas por la Ley 142 de 1994. **Esta ley definió explícitamente como una contribución fiscal el recaudo que pagan ciertos usuarios de servicios públicos; y de ella se deduce que, previo registro en los presupuestos públicos ese recargo se utilizará para atender los subsidios, en la forma que las corporaciones de elección popular lo decidan y, eventualmente, por medio de las empresas que lo hayan recaudado. (...)**"*

Así las cosas, el numeral 89.2 del artículo 89 de la Ley 142 de 1994 no sólo faculta a los prestadores como recaudadores de esta contribución especial, sino que les ordena aplicar al pago de subsidios, de acuerdo con las normas pertinentes, para lo cual deben llevar contabilidad y cuentas detalladas."

De acuerdo con los conceptos antes citados se puede concluir que: (i) La naturaleza de los recursos girados por parte del municipio, en virtud del contrato o convenio a que se refiere el numeral 99.8 de la ley 142 de 1994, es pública y tiene la destinación específica de cubrir los faltantes del prestador, en orden a solventar los subsidios de sus usuarios, y (ii) Que la naturaleza de la contribución de solidaridad recaudada por los prestadores de servicios públicos domiciliarios es la de una contribución fiscal, de lo que se deduce que los recursos que la componen son de naturaleza pública, al ser considerados cargas impositivas a cargo de determinadas personas, que tienen por objeto beneficiar a otro grupo de ellas.

No obstante lo dicho, y tal como se indicó en Concepto SSPD – OJ 2014 – 339, es importante resaltar que:

"...los recursos recibidos por concepto de subsidios deben entrar al patrimonio del prestador, quien en la práctica, deduce su valor de la factura de los usuarios que por Ley deben recibirlos como un descuento en la respectiva factura, para posteriormente ingresarlos como el valor que los citados usuarios deberían pagar y que es pagado pero a través de otras fuentes.

Realizada dicha operación, los recursos ingresan al patrimonio del respectivo prestador, quien será el encargado de determinar la forma en que los mismos serán usados para solventar los costos asociados a la prestación de los servicios, y cubrir el retorno a su inversión, de acuerdo con la regulación vigente para cada servicio público domiciliario."

Dado lo anterior, y aplicados los descuentos por subsidios en la forma en que lo establecen las normas jurídicas vigentes, el prestador puede hacer uso de los recursos recibidos por subsidios, en tanto estos comportaran la naturaleza de pago de la parte del servicio que no cancelan los usuarios subsidiables.

Para terminar, y en el caso de que el prestador no de cumplimiento a las normas obre subsidios, debemos señalar que este puede hacerse acreedor a las sanciones a que se refiere el artículo 81 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 208 de la Ley 1753 de 2015.

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

Cordialmente,



MARINA MONTES ALVAREZ
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Alvaro Orlando Jiménez Pérez – Abogado Grupo de Conceptos
Revisó: Luis Javier Benavides – Coordinador del Grupo de Conceptos