



Superservicios
Superintendencia de Servicios
Públicos Domiciliarios



Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20171330220291

Fecha: 04/04/2017

CJ-F-001 V.1

Página 1 de 6

Bogotá, D.C.,

CONCEPTO SSPD-OJ-2017-214

Ref. Su solicitud de Concepto¹

Hemos recibido su solicitud de concepto, en donde se pide indicar si el interés corriente a devolver a los suscriptores y usuarios, cuando se incurre en cobros no autorizados o indebidos en el sector de agua potable y saneamiento básico, es sobre el monto pagado del cobro no autorizado con interés simple o se paga un interés compuesto, es decir, capitalizando intereses, y en este segundo caso, se pregunta si ello no conllevaría a un anatocismo que enriquecería a los usuarios en detrimento de los prestadores del servicio.

Antes de cualquier pronunciamiento sobre su solicitud, es preciso reiterar 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 parágrafo primero² del artículo 79 de la Ley 142 de 1994³, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001⁴ está Superintendencia



C014/5927



C014/5927

¹ Radicado 20175290105492

Tema: COBROS NO AUTORIZADOS

Subtema: Aplicación tasas de Interés.

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

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 (numeral 2 del artículo 79 de la Ley 142 de 1994).

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

Hechas las anteriores precisiones, consideramos necesario reiterar lo señalado por esta misma Oficina Asesora Jurídica en Concepto SSPD – OJ 2015 – 164, en el que se indicó lo siguiente:

"... La Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, expidió la Resolución CRA 294 de 2004, por "... la cual se establece la devolución de cobros no autorizados para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, como criterio general de protección de los derechos de los usuarios en lo relativo a la factura", la cual fue modificada por la Resolución CRA 659 de 2013, por "...la cual se modifica la Resolución CRA 294 de 2004 y se dictan otras disposiciones"..."

(...) la actual regulación de la devolución de cobros no autorizados (no) aplica, al igual que la Resolución CRA 294 de 2004, a los casos particulares y concretos... es menester revisar los artículos 1 y 2 de la Resolución CRA 659 de 2013... los cuales disponen lo siguiente:

"ARTÍCULO 1.- MODIFÍQUESE EL ARTÍCULO 1 DE LA RESOLUCIÓN CRA 294 DE 2004, el cual quedará así:

Artículo 1°. Causales e identificación de los cobros no autorizados: *La presente resolución, tiene por objeto señalar de acuerdo con la Ley, los criterios generales sobre la protección de los derechos de los usuarios en lo relativo a la facturación para la devolución **por vía general** de cobros no autorizados en los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y/o aseo. (...).*

1.2 identificación de los cobros no autorizados y recalcado del cobro. *Los cobros no autorizados pueden ser identificados entre otros, por la entidad de vigilancia y control en desarrollo de sus funciones o por la persona prestadora del servicio, en uno y otro caso ya sea de oficio o **por petición en interés general**. (...). Negrilla fuera de texto. (...)"*

"ARTÍCULO 2.- MODIFÍQUESE EL ARTÍCULO 2 DE LA RESOLUCIÓN CRA 294 DE 2004, el cual quedará así:

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".

La devolución que debe hacerse por vía general solo es procedente cuando se ha efectuado un cobro no autorizado y ha existido el pago total y parcial por parte del propietario, suscriptor o usuario.

Se está en presencia de una devolución por vía general, cuando dos o más propietarios, suscriptores o usuarios hayan efectuado el pago del cobro no autorizado, por lo que la persona prestadora deberá devolver la totalidad de los cobros no autorizados a las cuentas contrato o denominación análoga de donde se haya originado el pago, existentes al momento de la liquidación del monto a devolver, con que se identifique al propietario, suscriptor o usuario en la facturación. (...)

Sin embargo, el Artículo 148 de la Ley 142 de 1994, vigente, señala que el prestador no puede cobrar servicios no prestados, ni tarifas o conceptos diferentes a los previstos en el contrato de servicios públicos, así como tampoco puede alterar la estructura tarifaria definida para cada servicio público domiciliario.

En tal sentido, nada obsta para que un suscriptor o usuario al que se le haya hecho un cobro no autorizado en su factura, realice la reclamación correspondiente, en virtud de las disposiciones previstas en el Título VIII (Contrato de Servicios Públicos), Capítulo VII (Defensa del Usuario en Sede de la Empresa) de la Ley 142 de 1994.

Lo anterior lo corrobora además el hecho de que de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 132 de la Ley 142 de 1994, el contrato de servicios públicos se rige por previsto en dicha ley, por las condiciones especiales que se pacten con los usuarios, por las condiciones uniformes que establezcan los prestadores y por las normas civiles y comerciales.

Es preciso tener en cuenta que de acuerdo con lo dispuesto en los Artículos 1524, 2313 y 2315 del Código Civil, no puede haber obligación sin una causa real y lícita; y quien por error hace un pago que no debía y así lo prueba, tiene derecho para repetir lo pagado, cuando el pago no tiene fundamento ni aún en una obligación natural.

A su turno, el Artículo 831 del Código de Comercio establece que nadie puede enriquecerse sin justa causa a expensas de otro."

De acuerdo a lo anterior, la Resolución CRA 659 de 2013, no opera igual que la Resolución CRA 294 de 2004, pues en la primera, la devolución de los cobros no autorizados es por vía general, es decir, debe existir pluralidad de petentes para que ésta pueda ser aplicada. Caso contrario ocurre en la segunda, pues un solo usuario puede hacer la petición de devolución de cobros no autorizados y la prestadora al analizar lo solicitado, debe aplicar el procedimiento allí establecido.

Ahora bien, según el artículo 5 de la Resolución CRA 659 de 2013, ésta se aplicará a los cobros no autorizados realizados con posterioridad al 20 de diciembre de 2013, los cobros no autorizados realizados por la prestadora, con anterioridad a la fecha señalada y si al usuario no le ha prescrito la reclamación, deberán tramitarse de acuerdo a la Resolución CRA 294 de 2004.

Por otra parte, en la Resolución CRA 659 de 2013, la tasa de interés a devolver por cobros no autorizados se redactó al siguiente tenor:

"Artículo 3. MODIFÍQUESE EL ARTÍCULO 3 DE LA RESOLUCIÓN CRA 294 DE 2004, el cual quedará así:

"Artículo 3. Tasa de interés. Para efectos del cálculo del monto a devolver en el caso de cobros no autorizados, la persona prestadora deberá reconocer en la devolución al suscriptor y/o usuario sobre el capital adeudado, Independientemente si se trata de suscriptores y/o usuario residenciales o no residenciales, un interés corriente calculado desde la fecha en que el suscriptor y/o usuario efectuó el pago del cobro no autorizado, hasta el momento en que de acuerdo al artículo anterior, el prestador efectúe el abono a la factura o el pago.

Los intereses corrientes se causarán a una tasa mensual igual al promedio de las tasas activas del mercado que se encuentren vigentes para el respectivo mes en que se reconocen los intereses. El promedio de las tasas del mercado corresponde al interés bancario corriente efectivo anual, para la modalidad de crédito de consumo y ordinario, certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia o quien haga sus veces.

Sobre el saldo en mora, la persona prestadora pagará a los suscriptores y/o usuarios de la devolución, el interés moratorio previsto en el artículo 884 del Código de Comercio modificado por el artículo 111 de la Ley 510 de 1999, desde el momento en que incumpla con el plazo de la devolución fijado por la entidad de vigilancia y control o el que resulte de aplicar lo previsto en el literal a) del numeral 2.1 del Artículo 2 de la presente resolución."

Debe precisarse que la sentencia C-389 de 2002, declaró la exequibilidad condicionada del artículo 96 de la Ley 142 de 1994, en el sentido de fijar la tasa de interés que pueden cobrar los agentes prestadores a los usuarios residenciales si estos últimos no realizan los pagos de forma oportuna; por ello, la providencia mencionada no aplica a los intereses que se deban pagar por cobros no autorizados, no es un precedente jurisprudencial aplicable a este tema.

Por último, es necesario señalar, que el control de legalidad de los actos administrativos generales, expedidos por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico, es competencia del Consejo de Estado, mediante el medio de control de nulidad simple.

De acuerdo a lo señalado, se concluye que:

1. La Resolución CRA 294 de 2004, fue modificada por la Resolución CRA 659 de 2013.
2. La Resolución CRA 294 de 2004, se seguirá aplicando a la devolución de los cobros no autorizados, realizados por el agente prestador antes del 20 de diciembre de 2013.

3. La Resolución CRA 659 de 2013, sólo permite reclamaciones por cobros no autorizados por vía general, es decir, su aplicación depende de que haya pluralidad de solicitantes. Después del 20 de diciembre de 2013, si el agente prestador realiza cobros no autorizados a un solo usuario, este podrá reclamar ante la prestadora y ésta deberá tramitar su solicitud de acuerdo a lo señalado en el artículo 154 y 158 de la Ley 142 de 1994.

4. Esta Superintendencia no es la Entidad competente para señalar, si en la disposición que contiene la forma de calcular la devolución de intereses cuando existan cobros no autorizados por parte de los prestadores, se ha o no configurado el fenómeno de anatocismo.

5. La sentencia C-389 de 2002, no es precedente jurisprudencial para el tema señalado en la consulta, toda vez que el estudio que hace la Corte Constitucional en dicho fallo, se centra en la tasa de interés que deben cobrar los agentes prestadores a los usuarios que se encuentran en mora de pago del servicio."

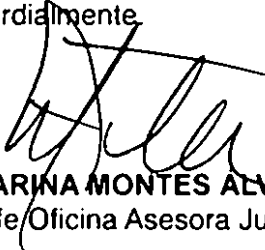
De acuerdo con lo señalado en el concepto en cita, se puede concluir lo siguiente:

1. De acuerdo con el artículo 3 de la Resolución CRA 294 de 2004, modificado por el artículo 3 de la resolución CRA 659 de 2013, la persona prestadora deberá reconocer, en la devolución al suscriptor y/o usuario sobre el capital adeudado, independientemente si se trata de suscriptores y/o usuario residenciales o no residenciales, un interés corriente calculado desde la fecha en que el suscriptor y/o usuario efectuó el pago del cobro no autorizado, hasta el momento en que efectúe el abono a la factura o el pago,
2. Los intereses corrientes antes anotados, se causarán a una tasa mensual igual al promedio de las tasas activas del mercado que se encuentren vigentes para el respectivo mes en que se reconocen los intereses,
3. El promedio de las tasas del mercado corresponde al interés bancario corriente efectivo anual, para la modalidad de crédito de consumo y ordinario, certificado por la Superintendencia Financiera de Colombia o quien haga sus veces,
4. Sobre el saldo en mora, la persona prestadora deberá pagar a los suscriptores y/o usuarios de la devolución, el interés moratorio previsto en el artículo 884 del Código de Comercio modificado por el artículo 111 de la Ley 510 de 1999, desde el momento en que incumpla con el plazo de la devolución fijado por la entidad de vigilancia y control o el que resulte de aplicar lo previsto en el literal a) del numeral 2.1 del Artículo 2 de la citada resolución, y
5. No es competencia de esta Superintendencia, la de señalar si en la disposición que contiene la forma de calcular la devolución de intereses cuando existan cobros no autorizados por parte de los prestadores, se ha o no configurado el fenómeno de anatocismo, a pesar de que, de entrada, dicha posibilidad no se advierte de la lectura del citado artículo 3 de la Resolución CRA 294 de 2004, modificado por el artículo 3 de la resolución CRA 659 de 2013. Mucho menos, es competencia de esta entidad la de determinar presuntas situaciones de enriquecimiento o empobrecimiento sin causa

fundadas en una Resolución que tiene presunción de legalidad, y frente a las cuales, los presuntos afectados, deberán acudir a las instancias judiciales competentes.

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