



Bogotá, D.C.,

Señor

Asunto: Consulta – Cambio prestador servicios públicos
Radicado 2023ER0049254

En atención a su solicitud del asunto, en la cual peticona sobre los requisitos de estratificación, se presentan algunas consideraciones respecto a su inquietud, no sin antes señalarle que esta Oficina Asesora Jurídica dentro de sus funciones asignadas por el Decreto Ley 3571 de 2011¹, emite conceptos de carácter general dentro de la abstracción que le permiten sus funciones y competencias, sin pronunciarse sobre asuntos de carácter particular y concreto.

Dicha petición será atendida en la modalidad de consulta, para lo cual se cuenta con el termino de 30 días hábiles, de conformidad con lo establecido en el numeral 2º del artículo 14 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo².

CONSULTA 1:

"1. ¿Puede la asamblea general de copropietarios otorgar facultad al consejo de administración para que este determine sí se cambian de prestador del servicio público de aseo (dejando constancia dentro del acta de asamblea de la facultad otorgada al consejo)? (...)"

CONSIDERACIONES:

La Ley 675 de 2001 establece en su Capítulo XII, artículos 53, 54 y 55, el régimen jurídico de los Consejos de Administración. Sobre la obligatoriedad de constituir estos órganos dentro de la propiedad horizontal, el artículo 53 señala lo siguiente:

"Obligatoriedad. Los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto, integrados por más de treinta (30) bienes privados excluyendo parqueaderos o depósitos,

¹ "Por el cual se establecen los objetivos, estructura, funciones del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y se integra el Sector Administrativo de Vivienda, Ciudad y Territorio."

Artículo 7. Oficina Asesora Jurídica. Son funciones de la Oficina Asesora Jurídica, las siguientes:
(...) 14. Atender las peticiones y consultas relacionadas con asuntos de competencia del Ministerio. (...)"

² "Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción." (...)
Las respuestas en estos casos no comprometerán la responsabilidad de las entidades que las atienden, ni serán de obligatorio cumplimiento o ejecución."

tendrán un consejo de administración, integrado por un número impar de tres (3) o más propietarios de las unidades privadas respectivas, o sus delegados. En aquellos que tengan un número igual o inferior a treinta (30) bienes privados, excluyendo parqueaderos y depósitos, será potestativo consagrar tal organismo en los reglamentos de propiedad horizontal.

Para edificios o conjuntos de uso residencial, integrados por más de treinta (30) bienes privados excluyendo parqueaderos o depósitos, será potestativo consagrar tal organismo en los reglamentos de propiedad horizontal.”

De la norma transcrita es preciso subrayar que en los conjuntos residenciales es potestativa la conformación del consejo de administración, contrario a los edificios o conjuntos de uso comercial o mixto con más de treinta bienes privados -sin contar parqueaderos o depósitos- los cuales deben tener un consejo de administración, el cual se integra con un número impar de tres o más propietarios de las unidades privadas que conforman el edificio o conjunto sometido a régimen de propiedad horizontal; dichos miembros son elegidos de manera expresa por la asamblea general de propietarios³.

El Consejo de Administración es un órgano intermedio entre la Asamblea General de Copropietarios y el Administrador cuyos miembros serán elegidos y removidos por la Asamblea General de Copropietarios, lo cual se hará para el periodo establecido en el reglamento de propiedad horizontal que, en su defecto, será de 1 año.

Conforme el artículo 54 de la Ley 675 de 2001 el Consejo de Administración deliberará y decidirá válidamente con la presencia y votos de la mayoría de sus miembros, a menos que el reglamento de propiedad horizontal señale un quorum especial, caso en el cual deberá estarse a lo dispuesto en el reglamento. Por consiguiente, durante el periodo para el cual fue elegido el Consejo de Administración, las decisiones sobre los asuntos de su competencia serán válidas siempre que hayan sido tomadas con el quórum necesario para deliberar y decidir señalado en la ley o en el reglamento de propiedad horizontal.

En cuanto a sus funciones, atendiendo a la consulta planteada, el artículo 55 establece los siguiente:

“ARTÍCULO 55. FUNCIONES. Al consejo de administración le corresponderá tomar las determinaciones necesarias en orden a que la persona jurídica cumpla sus fines, de acuerdo con lo previsto en el reglamento de propiedad horizontal.”

³ Ley 675 de 2001, Artículo 37. Integración y alcance de sus decisiones. La asamblea general la constituirán los propietarios de bienes privados, o sus representantes o delegados, reunidos con el quórum y las condiciones previstas en esta ley y en el reglamento de propiedad horizontal

(...)

5. Elegir y remover los miembros del consejo de administración y, cuando exista, al Revisor Fiscal y su suplente, para los períodos establecidos en el reglamento de propiedad horizontal, que en su defecto, será de un año.(...)” (subrayado extra texto)

De manera que, si bien al administrador le corresponde la ejecución, conservación, representación y recaudo (ejecución inmediata), al consejo de administración le corresponde adoptar las decisiones y determinaciones necesarias -en cumplimiento de lo establecido en el reglamento de propiedad horizontal- de cara a que el administrador pueda ejecutar de manera inmediata sus funciones.

La Ley 675 de 2001 guardó silencio en relación con la posibilidad del Consejo de Administración de determinar el cambio de prestador del servicio público de aseo, de manera que esta Oficina Asesora Jurídica considera pertinente que la Asamblea General de Propietarios sea quien adopte la decisión correspondiente, toda vez que el servicio público domiciliario de aseo constituye servicio esencial para la copropiedad cuyos efectos tienen impacto en todos los copropietarios.

CONSULTA 2:

" (...) 2. ¿En el caso en el que se presente una solicitud de desvinculación de la prestación del servicio público de aseo ante una propiedad horizontal constituida tarifariamente como multiusuario y hay unas pocas unidades habitacionales dentro de la propiedad horizontal que tienen obligaciones pendientes, se debe desvincular toda la propiedad horizontal o solo aquellos que están al día con el anterior prestador? (...) "

CONSIDERACIONES:

En primer lugar, el numeral 29 del artículo 2.3.2.1.1 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015, define los multiusuarios del servicio público de aseo, así:

"ARTICULO 2.3.2.1.1. Definiciones. Adóptense las siguientes definiciones: (...)

29. Multiusuarios del servicio público de aseo. Son todos aquellos suscriptores agrupados en unidades inmobiliarias, centros habitacionales, conjuntos residenciales, condominios o similares bajo el régimen de propiedad horizontal vigente o concentrados en centros comerciales o similares, que se caracterizan porque presentan en forma conjunta sus residuos sólidos a la persona prestadora del servicio en los términos del presente decreto o las normas que lo modifiquen, sustituyan o adicione y que hayan solicitado el aforo de sus residuos para que esta medición sea la base de la facturación del servicio público de aseo. La persona prestadora del servicio facturará a cada inmueble en forma individual, en un todo de acuerdo con la regulación que se expida para este fin."

Por su parte, respecto de la desvinculación de la opción tarifaria de multiusuario es preciso traer a colación lo dispuesto en el artículo 5.7.2.3. de la Resolución CRA 943 de 2021, que sobre el particular dispone:

"ARTÍCULO 5.7.2.3. VIGENCIA DE LA OPCIÓN TARIFARIA DE MULTIUSUARIO. La opción tarifaria de multiusuario, establecida en el Título 1 de la Parte 3 del Libro 5 de la presente resolución, permanecerá vigente hasta tanto el multiusuario

solicite a la persona prestadora su terminación. Para el efecto, el multiusuario deberá presentar ante la persona prestadora el acta de asamblea de copropietarios o la autorización firmada por el propietario de cada uno de los inmuebles que conforman el multiusuario que no se encuentren bajo el régimen de propiedad horizontal vigente, donde conste la decisión. Igualmente, procederá la terminación de la opción tarifaria, como consecuencia de la decisión de terminación del contrato del servicio público de aseo, la cual deberá ser adoptada de la misma forma como se adoptó la decisión para la terminación de la opción tarifaria.

Lo anterior, sin perjuicio del derecho que tiene tanto la persona prestadora como el usuario, a que los consumos se midan y que éste sea el elemento principal del precio que se cobre al usuario o suscriptor, de acuerdo con lo establecido en el artículo 146 de la ley 142 de 1994."

De acuerdo con lo indicado, tanto para la vinculación como para la desvinculación de la opción tarifaria de multiusuario, la regulación exige el aporte del acta de la asamblea de copropietarios en la que se tomó la decisión pertinente.

En consideración con lo anterior es necesario precisar que una cosa es la terminación de la opción tarifaria de multiusuario y otra distinta la terminación del contrato de servicios públicos, cuya procedencia, involucra la vigencia de la opción tarifaria. De manera que, mientras la opción tarifaria sea multiusuario, la desvinculación seguirá la misma suerte y, por tal razón, deberá solicitarse por la totalidad de los copropietarios.

Habiendo hecho claridad sobre la primera, respecto de la terminación del contrato de aseo, resulta determinante la forma como se encuentran previstas las condiciones uniformes del contrato de servicio público de aseo en relación con su terminación, en tanto que de ello depende la facturación al usuario que pretende su desvinculación.

De este modo, aun cuando las cláusulas de los Anexos 1 de los Modelos de Condiciones Uniformes previstos tanto para grandes como para pequeños prestadores de aseo, a través de las Resoluciones CRA 768 de 2019 y CRA 894 de 2019, contemplan una cláusula referida a que la vigencia de dicho contrato no podrá ser superior a dos años cuando es pactado a término fijo, lo cierto es que de manera anticipada el usuario y/o suscriptor puede solicitar la terminación, en virtud del derecho a la libertad de escogencia de los bienes y servicios.

A efectos de resolver la consulta planteada, se encuentra que además de lo estipulado en la Ley 142 de 1994 y normatividad complementaria del servicio público de aseo, en la Subsección 2 de la Sección 4 del Capítulo 2 del Título 2 de la Parte 3 del Libro 2 del Decreto 1077 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio, se regula, especialmente, el tema de las relaciones entre la persona prestadora del servicio público de aseo y los usuarios.

El artículo 2.3.2.2.4.2.108. del Decreto 1077 de 2015, añadido por el artículo 109 del Decreto 2981 de 2013, establece que uno de los derechos de los usuarios es la libre elección del prestador del servicio público de aseo:

"ARTICULO 2.3.2.2.4.2.108. De los derechos. Son derechos de los usuarios:

1. El ejercicio de la libre elección del prestador del servicio público de aseo en los términos previstos en las disposiciones legales vigentes. En caso de presentarse una solicitud de terminación anticipada del contrato por parte del usuario la persona prestadora deberá resolver la petición en un plazo de quince (15) días hábiles, so pena que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios imponga, al prestador que incumpla esta obligación, las sanciones correspondientes por violación del régimen de servicios públicos domiciliarios, conforme al artículo 81 de la Ley 142 de 1994.

2. Acceso a la información de manera completa, precisa y oportuna en los términos del artículo 9.4 de la Ley 142 de 1994." (subrayado fuera del texto original)

De manera que la entidad prestadora tendrá quince (15) días para resolver la petición, so pena violar el régimen de servicios públicos. En ese mismo sentido, el artículo 2.3.2.2.4.2.110. del Decreto en mención reitera este derecho bajo el cumplimiento de unos requisitos, a saber:

ARTICULO 2.3.2.2.4.2.110. Terminación anticipada del contrato del servicio público de aseo. Todo usuario del servicio público de aseo tiene derecho a terminar anticipadamente el contrato de prestación del servicio público de aseo. Para lo anterior el suscriptor deberá cumplir los siguientes requisitos:

1. Presentar solicitud ante la persona prestadora, en la cual manifieste su voluntad de desvincularse, cumpliendo para ello con el término de preaviso contemplado en el contrato del servicio público de aseo, el cual no podrá ser superior a dos meses conforme al numeral 21 art.133 de la Ley 142 de 1994.

2. Acreditar que va a celebrar un nuevo contrato con otra persona prestadora del servicio público de aseo. En este caso, la solicitud de desvinculación deberá ir acompañada de la constancia del nuevo prestador en la que manifieste su disponibilidad para prestar el servicio público de aseo al solicitante determinando la identificación del predio que será atendido.

3. En los casos en que no se vaya a vincular a un nuevo prestador, acreditar que dispone de otras alternativas que no causan perjuicios a la comunidad, conforme a lo establecido en el parágrafo del artículo 16 de la Ley 142 de 1994.

Estar a paz y salvo con la persona prestadora a la cual solicita la terminación anticipada del contrato o haber celebrado un convenio de pago respecto de las obligaciones económicas a su cargo. Si a la fecha de solicitud de terminación del contrato la persona se encuentra a paz y salvo, pero se generan obligaciones con respecto a la fecha efectiva de terminación del

contrato, el pago de tales obligaciones deberá pactarse en un acuerdo de pago y expedir el respectivo paz y salvo al momento de la solicitud de terminación.

Los prestadores del servicio de aseo que reciban solicitudes de terminación del contrato no podrán negarse a terminarlo por razones distintas de las señaladas en esta norma y no podrán imponer en su contrato documentos o requisitos que impidan este derecho.

La persona prestadora no podrá solicitar requisitos adicionales a los previstos en este artículo.

La persona prestadora del servicio público de aseo deberá tramitar y resolver de fondo la solicitud de terminación anticipada del contrato, en un plazo máximo de quince (15) días hábiles, so pena de imposición de sanciones por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

La persona prestadora no podrá negar la terminación anticipada del contrato argumentando que la nueva persona prestadora no está en capacidad de prestarlo.” (subrayado y negrilla fuera del original)

En ese sentido, será necesario que el suscriptor se encuentra a paz y salvo con la persona prestadora a la cual solicita la terminación anticipada del contrato o haber celebrado un convenio de pago respecto de las obligaciones económicas a su cargo.

A la luz de la anterior disposición, la persona jurídica originada por la constitución de la propiedad horizontal o el propietario de la edificación, según corresponda, se entenderá como el suscriptor multiusuario ante la empresa prestadora de servicios públicos y, en ese orden, la copropiedad en su totalidad deberá presentar paz y salvo total de sus obligaciones con la empresa.

CONSULTA 3:

“ (...) 3. ¿En el caso en el que se presente una solicitud de desvinculación de la prestación del servicio público de aseo ante una propiedad horizontal y NO constituida tarifariamente como multiusuario y hay unas pocas unidades habitacionales dentro de la propiedad horizontal que tienen obligaciones pendientes, se debe desvincular toda la propiedad horizontal o solo aquellos que están al día con el anterior prestador? (...)”

CONSIDERACIONES:

Los usuarios agrupados mediante propiedad horizontal podrán presentar solicitud al prestador de este servicio para que su facturación se realice de acuerdo con la producción real de residuos presentados, los cuales serán aforados por la persona prestadora.

Para acceder a esta opción tarifaria individualizada, los multiusuarios deberán cumplir con los requisitos contenidos en el artículo 5.3.1.3. de la resolución antes

citada. El prestador del servicio, una vez verificado el cumplimiento de dichos requisitos, deberá otorgar la opción tarifaria solicitada e informar el procedimiento a seguir para realizar el aforo de los residuos sólidos, contenido en el artículo 5.3.1.7 de la presente resolución.

De manera que, en principio, tales garantías requieren la plena identificación previa de los usuarios y de los inmuebles donde se reciben o suministran los servicios individualmente considerados.

Ahora bien, en lo relacionado con la solicitud de terminación anticipada del contrato del servicio público de aseo, el solicitante en todo caso deberá cumplir con la totalidad de requisitos de que trata el artículo 2.3.2.2.4.2.110. del Decreto 1077 de 2015.

De manera que si la solicitud es presentada por la propiedad horizontal, si bien las obligaciones frente a la empresa de servicios públicos se encuentran individualizadas, en la medida en que la solicitud es grupal, la totalidad del grupo debe encontrarse a paz y salvo o suscribir acuerdo de pago conjunto.

No obstante, si la solicitud de terminación se encuentra individualizada por suscriptor, cada uno deberá cumplir los requisitos señalados en la respectiva norma y, en ese orden, la empresa de servicios públicos deberá atender las solicitudes de manera individual.

En los anteriores términos se da respuesta a las inquietudes planteadas en el radicado 2023ER0049254. Igualmente, es oportuno reiterar que, en atención al derecho de petición en la modalidad de consulta, la Oficina Jurídica del Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio con fundamento en los artículos 14 y 28⁴ de la Ley 1437 de 2011, sustituidos por el artículo 1º de la Ley 1755 de 2015, emite un concepto de carácter general sobre las materias a su cargo, que no se dirige a resolver situaciones de orden particular ni constituye asesoría encaminada a solucionar controversias.

Cordialmente,

Nelson Alirio Muñoz Leguizamón
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Elaboró:
Daniela Amaya Castro
Contratista
Oficina Asesora Jurídica

Revisó:
Mike Castro Roa
Coordinador Grupo Conceptos
Oficina Asesora Jurídica

Aprobó:
Nelson Alirio Muñoz Leguizamón
Jefe Oficina Asesora Jurídica
Oficina Asesora Jurídica

⁴ **"ARTÍCULO 28. ALCANCE DE LOS CONCEPTOS.** <Artículo modificado por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015. El nuevo texto es el siguiente:> Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución."