



**RESOLUCIÓN No. SSPD - 20144010021245 DEL 16/06/2014**  
**POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN**

**EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO,**

en ejercicio de las atribuciones conferidas en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007 y en el artículo 8° del Decreto 1040 de 2012 y

**CONSIDERANDO:**

**I. ANTECEDENTES**

Que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios SSPD, de conformidad con lo previsto en el Parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, mediante la cual *"se desarrollan los artículos 356 y 357 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones"*, es la entidad competente para adelantar el proceso de certificación relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones o de retirarla, según sea el caso, a los distritos y municipios para asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos de agua potable y saneamiento básico.

Que el artículo 8° del Decreto 1040 de 2012, por medio del cual se reglamentó la Ley 1176 de 2007, estableció que *"La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios adelantará el proceso de certificación de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 de la Ley 1176 de 2007. Para estos efectos, verificará que los municipios y distritos hayan dado cumplimiento a los requisitos que se establecen en el artículo 9 del presente decreto y 10 para el caso de los prestadores, directos de alguno de los servicios de acueducto, alcantarillado y/o aseo, en el año calendario inmediatamente anterior."*

Que la Superintendente de Servicios Públicos, mediante Resolución No. SSPD 20111300032265, del 21 de octubre de 2011 delegó en el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, entre otras funciones, la de expedir los actos administrativos mediante los cuales se decida sobre la certificación de municipios relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB a que se refiere el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en concordancia con los decretos 1040 de 2012 y 1639 de 2013; resolver los recursos que contra ellos se presenten y en general la de ejercer todas las actuaciones previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A., para adelantar los procedimientos administrativos.

Que el municipio de ZARAGOZA, del departamento de ANTIOQUIA, es de categoría 6 y como prestador directo de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2012, para obtener la certificación relacionada con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico, debía acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 3° y 5° del Decreto 1639 de 2013.

**II. DE LA RESOLUCIÓN DE DESCERTIFICACIÓN**

Que mediante Resolución No. SSPD 20144010007975, del 21 de marzo de 2014 la superintendencia decidió **DESCERTIFICAR** al municipio de ZARAGOZA, del departamento de ANTIOQUIA, por no haber cumplido los siguientes criterios previstos en el artículo 5° del Decreto 1639 de 2013:

a) Reporte al SUI del agotamiento del procedimiento previsto en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994, mediante:

1. Invitación pública dirigida a empresas de servicios públicos para que presenten ofertas para la prestación de los servicios públicos (numeral 6.1) y a otros municipios, al Departamento, a la Nación y otras personas públicas o privadas, para organizar una empresa de servicios públicos (numeral 6.2).
2. Documento en que conste que se realizó la publicación de las invitaciones establecidas en los numerales 6.1 y 6.2 del artículo 6° de la Ley 142 de 1994.
3. Certificación en la que conste que no hubo empresas de servicios públicos o personas públicas o privadas interesadas en la prestación de los servicios ni en la organización de una empresa de servicios públicos en el municipio.

b) Reporte al SUI del formato Acto de Aprobación de Tarifas, expedido antes de la fecha máxima de cargue para la certificación de la respectiva vigencia, según los servicios prestados, de conformidad con la normatividad expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios relacionada con el cargue de información al sistema.

## **2.1 Notificación de la Resolución No. SSPD 20144010007975, del 21 de marzo de 2014**

Para efectos de notificar la Resolución No. SSPD 20144010007975, se envió citación al señor alcalde del municipio de ZARAGOZA, del departamento de ANTIOQUIA, mediante el oficio No. SSPD 20144010162901, del 21 de marzo de 2014 enviado por correo certificado el 28 de marzo de 2014, advirtiéndole que en caso de no comparecer personalmente, se notificaría la decisión mediante aviso conforme lo dispone el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011.

Transcurrido el término para que el representante legal del ente territorial compareciera a notificarse personalmente del contenido de la Resolución SSPD No. 20144010007975, sin que ello ocurriera, se procedió a enviar el respectivo aviso de notificación mediante el oficio No. SSPD 20144010191451. De acuerdo a la información remitida por la empresa SERVICIOS POSTALES NACIONALES S.A. éste documento fue entregado el 25 de abril de 2014 en la Alcaldía Municipal, por lo tanto y de conformidad con el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, la notificación se considera surtida al día siguiente de su entrega en el lugar de destino.

Ahora bien, el señor CAMILO MENA SERNA, en su calidad de alcalde del municipio de ZARAGOZA, del departamento de ANTIOQUIA, mediante documento radicado en esta entidad bajo los Nos. SSPD 20145290239632 y 20145290240512, del 12 de mayo de 2014, presentó recurso de reposición contra la Resolución No. SSPD 20144010007975.

## **III. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN**

### **3.1 Verificación de los requisitos de forma**

El artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que, para efectos de ser admitidos y resueltos; los recursos de reposición deben interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido, sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad e indicar el nombre y la dirección del recurrente.

De conformidad con lo anterior, revisado el escrito de reposición se observa que este fue presentado por el alcalde del municipio de ZARAGOZA, del departamento de ANTIOQUIA, quien de conformidad con el artículo 314 de la C.P. es considerado el representante legal y el funcionario competente para interponerlo, además se confirma que fue presentado dentro del término legal, que en él se sustentan de forma concreta los motivos de inconformidad y se indicó la dirección para efectos de recibir notificaciones.

Según lo expuesto, el escrito radicado con los Nos. SSPD 20145290239632 y 20145290240512 del 12 de mayo de 2014, reúne los requisitos exigidos por el Artículo 77 del C.P.A.C.A, por lo tanto se procederá a efectuar el análisis de fondo del recurso.

### **3.2 Argumentos del recurrente**

Como argumentos del recurso, se alegaron los siguientes por parte del alcalde municipal:

*"Es la oportunidad para pronunciarme con relación a cada uno de los puntos supuestamente con los cuales no cumple el MUNICIPIO DE ZARAGOZA, DEPARTAMENTO DE ANTIOQUIA, para ser certificado en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico, ello es el aspecto relacionado con el cumplimiento del artículo 6 de la Ley 142 de 1994 Las invitaciones de que tratan los numerales 1 y 2 del artículo 6 ibidem. estas fueron hechas por parte del Municipio de Zaragoza en un periódico de amplia circulación como lo es el periódico*

el Mundo el día Martes 15 de junio de 1999, del cual en esta oportunidad se anexa la página completa del documento y me extraña que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios cuestione la veracidad de dicho documento por el hecho de que el Municipio de Zaragoza al momento de hacer el reporte solo se aporta un recorte donde no se puede visualizar ni la fecha ni el nombre del periódico impreso en la página, sino que esta información la escribieron a mano, adicionalmente, el cargo debía realizarse de la página completa del periódico. Me pregunto será que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no puede dar cumplimiento a la Ley anti trámites y verificar directamente con la Entidad que hizo la publicación si dicha información es cierta o no y solicitar que le remitieran el periódico completo de la publicación, independiente de ello en esta oportunidad le anexamos el requisito tal como lo exige la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios para que sea verificado por dicha Entidad, además es un principio Constitucional que la buena fe se presume de todas las actuaciones de las Entidades Públicas. Además si se conocía quienes eran los prestadores de los servicios públicos del Departamento de Antioquia tanto las empresas privadas como públicas si el Municipio de Zaragoza anexó las invitaciones personales que hizo en el año 1996 no quería decir que se estaba desconociendo la normatividad vigente de convocatoria pública porque en efecto se hizo y prueba de ello es la publicación de prensa que en esta oportunidad se anexa la página completa, solo que se estaba ahondando en garantías con el propósito de no tener que declarar desierta dicha convocatoria como le toco hacerlo porque los mismos prestadores del servicio manifestaron por escrito su no interés en asumir la prestación del servicio, por lo tanto me extraña la aseveración de la superintendencia de servicios públicos de que no se hizo en forma impersonal y pública como corresponde cuando ellos mismos están cuestionando la publicación. Y es por ello que procedimos a sanear tal inconsistencia subiéndola a la página completa del periódico e igualmente de la constancia de la publicación en radio donde se invitaba a participar en el proceso de selección del operador de servicios públicos domiciliarios para el Municipio de Zaragoza ahondando con ello en garantías con lo que se demuestra que si se dio cumplimiento al artículo 6 de la Ley 142 de 1994.

Se nos cuestiona el acto administrativo de cierre y declaratoria de desierta de la convocatoria pública efectuada el 15 de junio 1999 cuando en el mismo aviso de la convocatoria se decía que se podían presentar propuestas hasta el día 12 de julio de 1999, si bien en los archivos de la Administración Municipal no reposan el acto administrativo de cierre y declaratoria de desierta de la convocatoria tenemos que partir de la buena fe de las actuaciones administrativas y de la firmeza de los actos ya que todos los actos que reposan y que se anexan dan fe del cumplimiento de lo establecido en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994, y no podemos desconocer la seguridad jurídica de los actos, ni tampoco cuestionar la validez y firmeza de los actos administrativo que han expedido las administraciones anteriores se presume de legalidad y no es nuestra competencia verificarlas.

Con relación a lo estipulado en el artículo 15 de la Ley 142 de 1994, el Municipio de Zaragoza profirió la resolución Nro.078 de marzo 8 de 2011 por medio de la cual se adoptan las nuevas tarifas para servicios públicos domiciliarios de acueducto alcantarillado y aseo para el año 2011 y se dictan otras disposiciones dicho acto administrativo fue subido al SUI por parte del Municipio de Zaragoza, es un acto proferido por el señor Alcalde tal como lo exige la norma antes enunciada se encuentra vigente y se presume su validez hasta tanto no haya sido declarado nulo por el juez o la autoridad competente, por lo tanto la Administración Municipal si cumplió con el preceptuado en el Artículo 15 de la Ley 142 de 1994 y en esta oportunidad le anexamos fotocopia del pantallazo de que se cumplió con dicho requisito al igual que anexamos fotocopia de la resolución antes enunciada.

Con ello se demuestra que el Municipio de Zaragoza si cumplió con los requisitos necesarios para que esta superintendencia expida la certificación a que se refiere el Parágrafo del artículo 4 de la Ley 1176 de 2007, con las consecuencias, señaladas en el artículo 13 del Decreto 1040 de 2012 y es por ello que de la manera más atenta y respetuosa les solicito que convaliden la información y se reponga la decisión proferida en la resolución Nro. SSPD- 20144010007975 DEL 21/03/2014 y nos certifiquen al municipio de ZARAGOZA, departamento de ANTIOQUIA en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico.

Les ruego que no sean tan exegéticos en la aplicación de la normatividad para municipios de una categoría sexta como el nuestro ya que somos municipios que son muchos los esfuerzos sobre humanos que tenemos que hacer para poder cumplir con nuestra Constitución Política y con la Ley.

Los invito para que me acompañen en mi Administración y se den cuenta lo que es tratar de resolver todos los problemas que tiene nuestro Municipio como son problemas de orden público, de servicios públicos agua potable y saneamiento básico que es uno de los más prioritarios, problemas de salud, de violencia intrafamiliar, de vivienda, de alimentación, de generación de empleo ya que es un Municipio con vocación minera y que el Gobierno Nacional les ha impedido legalizar sus minas y ejercer su profesión, es por ello que si obtenemos por parte de ustedes la certificación en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico nos permitiría la prestación de un mejor servicio y así poder ser eficientes en esta materia.

*Espero que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sea consciente de todas estas dificultades y de aplicación al principio Constitucional de la buena fe y del principio de que nadie está obligado a lo imposible, que una cosa es el contenido literal de la norma y otra muy distinta es la realidad que le ha tocado vivir a nuestro Municipio, es por ello que de la manera más atenta les reitero mi solicitud de que se revoque la resolución Nro. SSPD- 20144010007975 DEL 21/03/2014 y nos certifiquen al municipio de ZARAGOZA, departamento de ANTIOQUIA en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico y podamos cumplir sin afectar el esfuerzo que estamos haciendo para sacar adelante nuestro municipio ya que ustedes no conocen los sacrificios que tenemos que hacer para darle un buen manejo a nuestros pocos recursos y que la población cada día se sienta orgullosa de su Municipio.*

*Recibo notificaciones en la Secretaría de su Despacho o en mi oficina ubicada en el Palacio Municipal alcaldía del Municipio de Zaragoza. Antioquia."*

### 3.3. De las pruebas relacionadas en el recurso.

Con los documentos radicados Nos. SSPD \_20145290239632 y 20145290240512, del 12 de mayo de 2014, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se allegaron las siguientes pruebas:

3.3.1. Documento del 29 de mayo de 1996 emitido por el alcalde municipal de Zaragoza, dirigido al gerente de Empresas Públicas de Medellín, mediante el cual le informa *"El Municipio de Zaragoza está interesado en recibir propuestas técnicas y económicas para la prestación de los servicios públicos domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, en cumplimiento con lo establecido en la ley 142 de 1994 (...)"*.

3.3.2. Documento emitido el 11 de junio de 1996 por parte del gerente de Empresas Públicas de Medellín, mediante el cual le informa al alcalde municipal de Zaragoza *"Con relación a su comunicado de mayo 29 de 1996 (...) nos permitimos informarle que por el momento nuestra entidad no está interesada en asumir tal responsabilidad en dicho municipio"*.

3.3.3. Documento del 29 de mayo de 1996 emitido por el alcalde municipal de Zaragoza, dirigido al gerente de Acuantioquia, mediante el cual le informa *"El Municipio de Zaragoza está interesado en recibir propuestas técnicas y económicas para la prestación de los servicios públicos domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, en cumplimiento con lo establecido en la ley 142 de 1994 (...)"*.

3.3.4. Documento emitido el 3 de junio de 1996 por parte del gerente de Acuantioquia, mediante el cual le informa al alcalde municipal de Zaragoza *" (...) le comunico que estamos en el proceso de transformación de la entidad, con gusto lo asesoramos en la creación de una empresa prestadora del servicio "*.

3.3.5. Pantallazo del cargue No. 5930195 al SUI por parte de la junta municipal de servicios públicos del municipio de Zaragoza. Con fecha del 27 de junio de 2013.

3.3.6. Documento del 17 de junio de 1999 emitido por el alcalde municipal de Zaragoza, dirigido a la emisora Corporación Digital F.M. Sterero 104.4, mediante el cual solicitó la transmisión del siguiente mensaje *"La Secretaría de Servicios Públicos Domiciliarios del Municipio de Zaragoza Antioquia invita públicamente a todas las Empresas interesadas en prestar los servicios de Administración, operación y mantenimiento de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo en la cabecera municipal de éste municipio, que pueden presentar sus propuestas ante la Secretaría de Servicios Públicos de Zaragoza a partir de la fecha y hasta el próximo 12 de julio de 1999"*, con el radicado de recibido del 19 de junio de 1999.

3.3.7. Pantallazo del diario *"El Mundo"* del 15 de junio de 1999, en el cual la secretaria de servicios públicos de Zaragoza realiza una invitación *"a todas las Empresas interesadas en prestar los servicios de administración, operación y mantenimiento de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo en la cabecera de este municipio que puedan presentar sus propuestas ante la Secretaría de Servicios Públicos de Zaragoza, a partir de la fecha y hasta el (...) 12 de julio de 1999"*.

3.3.8. Resolución No. 078 del 28 de marzo de 2011 *"POR MEDIO DE LA CUAL SE ADOPTAN NUEVAS TARIFAS PARA LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO PARA EL AÑO 2011 Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"*, proferido por el alcalde municipal de Zaragoza.

Los anteriores documentos, en su valor integral, se anexan al expediente.

#### IV. ANÁLISIS DE FONDO

Para determinar si le asiste razón al recurrente, esta superintendencia procederá a analizar los argumentos expuestos en el escrito de reposición, lo cual efectuará de la siguiente manera:

##### **4.1. Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del requisito: Cumplimiento de lo establecido en el artículo 6° de la ley 142 de 1994 e implementación y aplicación de las metodologías tarifarias expedidas por la CRA.**

Frente a estos aspectos alega el municipio que realizó las publicaciones en un diario *El Mundo* que es de amplia circulación nacional con lo cual se satisface la publicación de la invitación a empresas y personas privadas o públicas para que presten los servicios públicos domiciliarios en el municipio. En cuanto a las invitaciones personales expresa que con ello se pretendía ser mas garantista, puesto que la publicación se realizó en el diario ya mencionado, y a través de emisión radial.

En cuanto al acto de cierre manifiesta que si bien no se encuentra reportado el acto de cierre y la declaratoria de desierta de la convocatoria convocatoria pública se debe partir de la buena fe de las actuaciones administrativas y la firmezas de los actos, junto con la presunción de legalidad de los mismos.

Al respecto, y una vez revisada la información reportada en el aplicativo INSPECTOR, se pudo determinar que, salvo la publicación realizada en el diario *El Mundo* que había sido cargada incompleta al SUI y que el municipio adjunta en el acerbo probatorio, corresponde a la misma aportada por el recurrente, por lo cual esta documentación será analizada para efectos de determinar si con la misma se siguió lo previsto en el artículo 6° de la Ley 142 de 1994.

Para efectos de determinar cumplimiento de este aspecto se analizará el contenido del artículo 6° de la Ley 142 :

*"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;"** Negrilla fuera de texto

Sea lo primero advertir que el Decreto 1639 de 2013, señala en el artículo 5° la manera como el municipio debe acreditar el trámite previsto en el artículo 6° de la Ley 142 de 1994, tal como se transcribe a continuación:

*"(i) Reporte al SUI del agotamiento del procedimiento previsto en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994 mediante:*

**1. Invitación pública** dirigida a empresas de servicios públicos para que presenten ofertas para la prestación de los servicios públicos (numeral 6.1) y a otros municipios, al departamento, a la Nación y otras personas públicas o privadas, para organizar una empresa de servicios públicos (numeral 6.2).

**2. Documento en que conste que se realizó la publicación** de las invitaciones establecidas en los numerales 6.1 y 6.2 del artículo 6 de la ley 142 de 1994.

**3. Certificación en la que conste que no hubo empresas de servicios públicos o personas públicas o privadas interesadas en la prestación de los servicios ni en la organización de una empresa de servicios públicos en el municipio."** Negrilla fuera de texto

Entonces corresponde al municipio prestador directo cargar al SUI las invitaciones, publicaciones y certificados de no presentación de personas interesadas, respecto de los servicios que presta directamente.

### Agotamiento del artículo 6.1.

Las invitaciones realizadas a personas determinadas (privada), no atienden la característica de "pública" que señala la Ley 142 de 1994; al respecto, la Oficina Asesora Jurídica de esta entidad, señaló mediante el Concepto No. 272 de 2013, que: *"(...) resulta evidente que la figura de la "invitación pública" si se encuentra contemplada en el régimen de los servicios públicos domiciliarios, y es aplicable a ciertos procesos de concurrencia de oferentes en los términos de la Ley 142 de 1994, pero no se trata de un procedimiento reglado, y por tanto, no es susceptible respecto de dicho procedimiento, exigir ritualidades particulares, y en ese sentido, las entidades que apliquen estos procedimientos tienen cierta libertad para fijar la forma en que se desarrollan los mismos, garantizando la objetividad del proceso, la no discriminación de participantes, y en general, no incurrir en prácticas restrictivas de la competencia, como lo es el abuso de posición dominante, entre otras."* Subrayado fuera de texto

Al analizar la publicación remitida por el municipio con el acervo probatorio, la superintendencia encuentra que la invitación difundida en el diario El Mundo, se ajusta a lo exigido por el Decreto 1639 de 2013.

Por otra parte, se reitera que el municipio no reportó el acto de cierre de la invitación a empresas para que presenten los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo en el municipio de Zaragoza.

En cuanto al argumento del recurrente según el cual en virtud del principio de buena fe, firmeza de los actos administrativos y principio de legalidad, justifican el no reporte del acto de cierre, le aclaramos que:

En virtud del principio de presunción de legalidad: Los actos administrativos se presumen ajustados a derecho hasta tanto la jurisdicción de lo contencioso administrativo declare lo contrario. Al respecto se aclara que la entidad no realiza un juicio de legalidad sobre las actuaciones reportadas por los municipios y las empresas al SUI, y no se evidencia qué relación tiene este concepto jurídico con el no reporte del acto de cierre del artículo 6.1. por parte del municipio, puesto que de haber cargado este acto al SUI, la entidad lo hubiera analizado con sujeción al principio analizado.

Por su parte la firmeza del acto administrativo tiene como propósito determinar el momento en que los actos adquieren estabilidad en el ordenamiento jurídico, y al respecto la superintendencia no hace un juicio de valoración sobre la firmeza de los actos emitidos dentro de la actuación administrativa, sino que verifica su reporte oportuno al SUI, y que los mismos se ajusten a lo dictado por la Ley 142 de 1994 y al Decreto 1639 de 2013.

Finalmente el principio de buena fe, le manifestamos que el mismo ha sido desarrollado por la Corte Constitucional en los siguientes términos: *"(.....) exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a la luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. (...) De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico."* y para el proceso de certificación en la administración de recursos provenientes del SGP -APSB adelantado para el municipio de Zaragoza para la vigencia 2012, la superintendencia ha actuado conforme a los parámetros y directrices constitucionales referidos, y así mismo el recurrente no acreditó de ninguna manera su transgresión por parte de esta entidad.

En cuanto a este principio, y las demás consideraciones expuestas, el Despacho considera que el municipio como prestador directo de los servicios públicos domiciliarios, no cumplió con la obligación a su cargo de reportar al Sistema Único de Información (SUI), dentro del plazo señalado para ello, el acto de cierre del artículo 6.1. de la ley 142 de 1994. Al respecto el artículo 7° del Decreto 1639 de 2013, dispone:

*"Para la certificación relacionada con los requisitos y criterios establecidos para el aspecto Destinación y giro de los recursos de la participación para agua potable y saneamiento básico, con el propósito de financiar actividades elegibles, los municipios y distritos deberán reportar al FUT la información a más tardar el 15 de marzo de cada vigencia, o en la fecha en que determine la Contaduría General de la Nación, de conformidad con el Decreto 3402 de 2007, o la norma que la modifique, adicione o sustituya."*

<sup>1</sup> Corte Constitucional, Sentencia C- 131 de 2004.

**La información de los demás criterios para la certificación de la vigencia 2012, deberá reportarse en el SUI a más tardar el 30 de agosto de 2013.**" Negrilla fuera de texto

Se debe aclarar al recurrente que estos plazos para acreditar los requisitos, son de carácter perentorio, y por lo tanto no puede esta entidad cambiarlos a su arbitrio, tener como válida la información cargada de manera extemporánea ó dar fé del cumplimiento de un criterio sin que el municipio hubiera reportado la información solicitada, hipótesis éstas que si conllevarían a la violación del debido proceso no solo para su municipio si no para los demás entes territoriales que hacen parte de este proceso.

Sobre el particular, se aclara que el Decreto 1639 de 2013 estableció criterios de carácter formal para acreditar el cumplimiento de los requisitos tendientes a la certificación de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico. De esta manera conforme a lo establecido en el artículo 7° de la citada disposición, la información requerida debía ser reportada al SUI a más tardar el 30 de agosto de 2013. Así las cosas, los municipios y distritos contaban con unos términos claros, precisos y perentorios, los cuales esta superintendencia como autoridad certificadora debía corroborar; actuar en otro sentido, obviando tal señalamiento legal, desconocería el principio de legalidad y de igualdad frente a aquellos entes a los que se les exigió el cumplimiento de los requisitos conforme a los parámetros ya mencionados.

En consecuencia, el despacho observa que la resolución de descertificación del municipio de Zaragoza, obedece al estricto cumplimiento de la Ley, que le exige a la superintendencia la verificación del cumplimiento de los aspectos a través de sus correspondientes criterios, de los municipios según su categoría y su calidad de ente territorial o de municipio prestador directo.

#### Agotamiento del artículo 6.2.

En cuanto a este trámite, no se pudo encontrar documentación alguna respecto de la invitación, publicación y acto de cierre respecto del trámite dirigido a otros municipios, al departamento de Antioquia, a la Nación y a otras personas públicas o privadas para la constitución de una empresa de servicios públicos, tanto en SUI como en INSPECTOR, así como tampoco se encontró información al respecto con las pruebas remitidas por el municipio, por lo cual se tiene como no acreditado el agotamiento del artículo 6° de la Ley 142 de 1994, motivo por el cual se reitera el análisis planteado en la resolución impugnada.

#### **4.1.1. Aplicación de la Ley antitrámites**

En criterio del recurrente la superintendencia tenía el deber de solicitar a la entidad que hizo la publicación de la invitación realizada por el municipio de Zaragoza, puesto que la Resolución impugnada analizó el recorte incompleto del diario El Mundo, que el municipio había cargado al SUI.

Al respecto, el Decreto No. 019 de 2013 establece:

#### **\*ARTICULO 9. PROHIBICIÓN DE EXIGIR DOCUMENTOS QUE REPOSAN EN LA ENTIDAD:**

*Quando se esté adelantando un trámite ante la administración, se prohíbe exigir actos administrativos, constancias, certificaciones o documentos que ya reposen en la entidad ante la cual se está tramitando la respectiva actuación.*

*Parágrafo. A partir del 1 de enero de 2013, las entidades públicas contarán con los mecanismos para que cuando se esté adelantando una actuación ante la administración y los documentos reposen en otra entidad pública, el solicitante pueda indicar la entidad en la cual reposan para que ella los requiera de manera directa, sin perjuicio que la persona los pueda aportar. Por lo tanto, no se podrán exigir para efectos de trámites y procedimientos el suministro de información que repose en los archivos de otra entidad pública "*Negrilla fuera de texto

De la lectura de la citada norma se desprende que las entidades públicas tienen la prohibición de exigir información que les ha sido aportada y que así mismo deben contar con mecanismos eficientes para remitir la información que otra entidad necesite. Para el caso concreto, el diario *El Mundo* no detenta la calidad de entidad pública ni de particular en ejercicio de funciones públicas, por lo cual resulta evidente que con esta organización privada no resulta aplicable el Decreto 019 de 2012.

#### **4.2. Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del requisito:: Reporte al SUI del acto de aprobación de tarifas.**

Frente al reporte del al acto de aprobación de tarifas, el municipio manifiesta que profirió la Resolución No. 078 del 8 de marzo de 2011, por medio de la cual se adoptaron las nuevas tarifas para los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo. Manifiestan que este acto se encuentra reportado al SUI y que fue proferido por el alcalde municipal, con lo cual se cumple con lo exigido por el artículo 15 de la Ley 142 de 1994.

Ahora bien, como ya se había señalado en la Resolución No. SSPD 20144010007975, del 21 de marzo de 2014, en el reporte correspondiente al acto de aprobación de tarifas, fue cargado el Acuerdo Municipal No. 054 del 6 de diciembre de 1995, por medio del cual fueron adoptadas las tarifas para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo. En este punto resulta determinante aclarar que este acto administrativo cargado actualiza los montos de subsidios y aporte solidario. Así mismo se puede apreciar que el mencionado documento fue expedido por el Concejo Municipal, que según la normativa vigente no tiene la calidad de autoridad tarifaria.

Como resultado del anterior análisis, se tiene que el Acuerdo Municipal No. 054, del 6 de diciembre de 1995, no acredita el cumplimiento del reporte correspondiente al acto de aprobación de tarifas. En estas condiciones, se advierte al recurrente, que el acuerdo en mención no puede ser tenido en cuenta para el requisito que se analiza.

Por otra parte, se encuentra que el municipio expidió el acto de aprobación de tarifas para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, mediante la Resolución No. 078 del 8 de marzo de 2011 anexo en el acervo probatorio, al respecto, este Despacho considera que el acto allegado en esta instancia cumple con las exigencias del presente proceso de certificación, es decir, fue expedido antes de la fecha límite de cargue, en él se aprueban las tarifas para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, está suscrito por el señor alcalde municipal y además, el formato "ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS" del SUI fue reportado dentro de la fecha señalada en el artículo 7º del Decreto 1639 de 2013. Por lo tanto para esta entidad, el requisito bajo revisión se entendería cumplido.

Lo anterior, le permite a esta superintendencia, aclarar la información reportada en el SUI, de acuerdo a lo señalado en el artículo 9º del Decreto 1639 mencionado anteriormente, para proceder a ordenar el cumplimiento del criterio que se analiza.

#### 4.3. Otros argumentos señalados por el recurrente

El recurrente solicita no ser tan exegéticos en la interpretación de las normas y expone que tiene diferentes dificultades administrativas y sociales, y que de ser certificado va a ser mas eficiente en la prestación de los servicios públicos domiciliarios.

En primer lugar, se le advierte al recurrente que la Superintendencia no ha realizado interpretación exegética de las normas, para interpretarlas, aplica lo señalado en el artículo 11 del la Ley 1564 de 2012, que establece: *"Al interpretar la ley procesal el juez deberá tener en cuenta que el objeto de los procedimientos es la efectividad de los derechos reconocidos por la ley sustancial. Las dudas que surjan en la interpretación de las normas del presente código deberán aclararse mediante la aplicación de los principios constitucionales y generales del derecho procesal garantizando en todo caso el debido proceso, el derecho de defensa, la igualdad de las partes y los demás derechos constitucionales fundamentales. El juez se abstendrá de exigir y de cumplir formalidades innecesarias."*. En consecuencia, es menester señalar que la Resolución recurrida, no es un acto violatorio del debido proceso, y por el contrario, constituye una muestra evidente de su desarrollo y de la aplicación de los principios de economía, celeridad, eficacia, imparcialidad, publicidad y contradicción que rigen las actuaciones administrativas.

Ahora bien, este Despacho no acepta las afirmaciones realizadas por el recurrente en relación con las dificultades administrativas y sociales que se le presentaron, puesto que, el alcalde de ZARAGOZA es el responsable de atender el cumplimiento de las obligaciones legales en materia de servicios públicos de agua potable y saneamiento básico.

Además, para que los planteamientos esgrimidos por el recurrente fueran tenidos como eximente de responsabilidad, debían enmarcarse dentro de los conceptos de fuerza mayor o caso fortuito, que están definidos por el Artículo 1º de la Ley 95 de 1890, en los siguientes términos: *"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público"*.

Al respecto el tratadista Arturo Alessandri Rodríguez, en su obra *"De la responsabilidad Extracontractual en el Derecho Civil"*, Páginas 599 y 600, sobre el caso fortuito y la fuerza mayor señala:

*"El caso fortuito o la fuerza mayor supone, (...), un acontecimiento imprevisto e irresistible. Es imprevisto, cuando no hay ninguna razón especial para creer en su realización e irresistible, cuando no es posible evitar sus consecuencias."*

*El hecho debe ser imprevisto e irresistible en sí mismo, es decir, que ni el agente ni ninguna otra persona colocada en las mismas circunstancias de tiempo y de lugar habría podido preverlo. Se requiere una*



*imposibilidad absoluta. Una simple dificultad o una imposibilidad relativa, personal del agente, no basta; la culpa se aprecia en abstracto. Un hecho que hubiera podido prever y evitar con mayor diligencia o a costas de un mayor esfuerzo o sacrificio no es caso fortuito; un hombre prudente lo habría previsto y evitado. Esto es suficiente para privarlo de ese carácter."*

En reiterada jurisprudencia se ha estudiado lo referente al caso fortuito o fuerza mayor, de donde se destaca lo siguiente<sup>2</sup>:

*"Según el verdadero sentido o inteligencia del artículo 1º de la ley 95 de 1890, los elementos integrantes del caso fortuito o fuerza mayor (...), deben ser concurrentes (imprevisibilidad e irresistibilidad) lo cual se traduce en que si el hecho o suceso ciertamente es imprevisible pero se le puede resistir, no se da tal fenómeno, como tampoco se configura a pesar de ser irresistible pudo preverse. De suerte que la ausencia de uno de sus elementos elimina la estructuración de la fuerza mayor o caso fortuito.*

*Si sólo puede calificarse como caso fortuito o fuerza mayor el hecho que concurrentemente contemple los caracteres de imprevisible e irresistible, no resulta propio elaborar un listado de los acontecimientos que constituyen tal fenómeno, ni de los que no lo constituyen. Por tal virtud, ha sostenido la doctrina nacional y foránea que un acontecimiento determinado no puede calificarse fatalmente, por sí mismo y por fuerza de su naturaleza específica, como constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito, puesto que es indispensable, en cada caso o acontecimiento, analizar y ponderar todas las circunstancias que rodean el hecho".*

De la jurisprudencia y la doctrina expuesta, podemos concluir que, en relación con la fuerza mayor o caso fortuito, se debe tener en cuenta:

- a) En cada caso concreto se debe analizar y ponderar todas las circunstancias que rodean el hecho, para determinar si éste constituye o no fuerza mayor o caso fortuito.
- b) Los hechos constitutivos de fuerza mayor o caso fortuito deben ser alegados y probados por quien los invoca. Es decir, la carga de la prueba la debe soportar quien invoca tales hechos y no quien debe valorarlos.
- c) Debe tratarse de hechos imprevisibles e irresistibles, y por tanto sobrevinientes; esto es, que su previsión escape en condiciones normales a cualquier sujeto y no a una persona en particular, y que además de no haberse podido prever, sea imposible evitar que el hecho se presente.
- d) No constituyen fuerza mayor o caso fortuito los hechos que acontecen frecuentemente o con cierta periodicidad, ni hay fuerza mayor o caso fortuito cuando el obstáculo dificulta el cumplimiento de una obligación, pero no la imposibilita.
- e) Los hechos no deben ser atribuibles a la culpa, esto es, negligencia, descuido o impericia, de la persona que los invoca.

De acuerdo con lo anterior, se concluye, que los argumentos del recurrente no se configura en hechos imprevisibles e irresistibles, y por tanto sobrevinientes, pues es evidente que los mismos no hacían imposible el cumplimiento de los criterios para obtener la certificación objeto de estudio en ésta Resolución.

En conclusión, se evidencia que el ente territorial no acreditó el cumplimiento de todos los requisitos que se le demandan; advirtiéndole del cumplimiento del criterio relacionado con el acto de aprobación de tarifas, por lo tanto el recurso formulado por el señor CAMILO MENA SERNA como alcalde municipal de ZARAGOZA, no prospera y en consecuencia la Resolución recurrida se confirma.

## RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR** la Resolución No. SSPD\_20144010007975, del 21 de marzo de 2014, proferida por el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

**ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR** personalmente de la presente Resolución al alcalde del municipio de ZARAGOZA, del departamento de ANTIOQUIA, haciéndole entrega de una copia de la misma, y advirtiéndole que contra ésta no procede recurso alguno. De no ser posible la notificación personal, se debe dar aplicación al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

<sup>2</sup> Sentencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil 20 de noviembre de 1989

**ARTÍCULO TERCERO.- COMUNICAR** el contenido de la presente Resolución al gobernador del departamento de ANTIOQUIA, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

**ARTÍCULO CUARTO.-** La presente Resolución rige a partir de la fecha de su notificación.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**


Dada en Bogotá, D. C.





**JORGE ANDRÉS CARRILLO CARDOSO**


Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Proyectó: Juan Leonardo Álvarez Arévalo - Contratista Grupo de Certificaciones e información 

Revisó: Nubia Stella Duarte Blanco - Contratista Grupo de Certificaciones e información 

Aprobó: Giovanni Bonilla Rodríguez - Coordinador Grupo de Certificaciones e información 

Visto Bueno: Samuel Alfonso Forero - Contratista Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo 

Ángela López Villegas - Contratista Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo 

Expediente: 20064010807680134A