



RESOLUCIÓN No. SSPD - 20144010044725 DEL 16/10/2014

“Por la cual se decide una solicitud de revocatoria directa”

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 en la Resolución No. SSPD 20111300032265 de 2011,

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 para agua potable y saneamiento básico (SGP-APSB) 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 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 mediante la Resolución No. SSPD 20144010007525, del 20 de marzo de 2014, la SSPD decidió descertificar al municipio de Socha, departamento de Boyacá, por no cumplir con el criterio previsto en el artículo 5° del Decreto 1639 de 2013, relacionado con el reporte en el SUI del agotamiento del procedimiento previsto en el artículo 6° de la Ley 142 de 1994.

Que con el documento radicado en esta entidad bajo el No. SSPD 20145290206542, del 25 de abril de 2014, el señor Luis Jaime Agudelo Cristancho, alcalde del municipio de Socha, presentó recurso de reposición contra la Resolución No. SSPD 20144010007525, del 20 de marzo de 2014, el cual fue resuelto con la Resolución No. SSPD 20144010023285, del 3 de julio del 2014, confirmando la decisión de descertificar al municipio.

Que mediante radicado No. SSPD 20145290512142, del 15 de septiembre de 2014, el representante legal del municipio de Socha – Boyacá, solicitó la revocatoria de las Resoluciones Nos. SSPD 20144010007525, del 20 de marzo de 2014 y SSPD 20144010023285, del 3 de julio del 2014, que deciden, descertificar al municipio de Socha, departamento de Boyacá, para la administración de los recursos del SGP – APSB y confirmar la decisión, respectivamente.

II. DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA

2.1 PROCEDENCIA

La figura jurídica de la revocatoria directa, consiste en la potestad legal atribuida a la administración en cabeza del funcionario que profirió el acto o en su defecto a su superior jerárquico, de oficio o a petición de parte, para que suprima de la vida jurídica, una decisión administrativa contraria a la Constitución Nacional o a la ley; al interés público o social, o atenten contra él; o cuando cause un agravio injustificado

Continuación de la resolución que resuelve una solicitud de revocatoria

a una persona, causales previstas en el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), que dispone: **"ARTÍCULO 93. CAUSALES DE REVOCACIÓN. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:**

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona".

En el caso de estudio, el señor alcalde del municipio de Socha, alega la configuración de la causal 2° del artículo 93° citado, en el entendido de que se profirió una decisión que ocasiona perjuicio al "interés general público y social" de los habitantes de Socha, por cuanto según su criterio esta entidad omitió valorar documentos que a la postre determinaron el incumplimiento del requisito referente al agotamiento del artículo 6° y en consecuencia la descertificación del ente territorial.

Por lo anterior, la SSPD considera imprescindible pasar a resolver de fondo la solicitud de revocatoria directa presentada por el representante legal del municipio de Socha, de una parte, dada la imperiosa necesidad de aclararle al municipio, que la valoración documental se realizó ajustada a las normas y por ende que la decisión adoptada es conforme a derecho, y de otra, con el objeto de indicarle al solicitante que se halla en un equívoco respecto de la forma de agotar el artículo 6° de la Ley 142 de 1994, toda vez que sus argumentos demuestran una clara confusión en ese aspecto.

2.2 Argumentos del solicitante relacionados con el cumplimiento del agotamiento del artículo 6° de la Ley 142 de 1994.

Manifiesta el señor alcalde de Socha, en el escrito de solicitud de revocatoria, lo que sigue:

"Como aparece demostrado, para acreditar el cumplimiento de los numerales 6.1 y 6.2 del art. 6° de la Ley 142 de 1994, el municipio (sic) de Socha adelantó las siguientes gestiones:

"Mediante Resolución No. 049 de 8 de marzo de 2011, el Municipio de Socha invitó a las Empresas de Servicios Públicos Domiciliarios para la prestación de los servicios públicos domiciliarios de alcantarillado y aseo.

** La invitación contenida en la Resolución No. 049 de 8 de marzo de 2011, se publicó a través de la emisora comunitaria "CONDOR STEREO 94.1 F.M.", quien la transmitió del 8 al 15 de marzo de 2011, de acuerdo con la Certificación de 16 de marzo de 2011, expedida por el Representante Legal de la mencionada emisora.*

"En virtud de la invitación contenida en la Resolución No. 049 de 8 de marzo de 2011, su publicación y su correspondiente reporte, la Superintendencia de Servicios señaló que el municipio (sic) cumplió con las metas No. 2.1. y 3.1.

"Mediante Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011, el Municipio de Socha invitó a las Empresas de Servicios Públicos, a otros Municipios, al Departamento de Boyacá y a las demás personas públicas o privadas para que presentaran sus propuestas de organización de una empresa de servicios públicos domiciliarios.

** La invitación contenida en la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011 se publicó en el periódico Boyacá 7 Días, del 25 al 28 de marzo de 2011, expresamente con el siguiente contenido: se invita a "otros municipios, al departamento de Boyacá a la Nación y demás personas públicas y privadas interesadas en organizar una empresa de servicios públicos domiciliarios acueducto, alcantarillado y aseo en el Municipio de Socha Boyacá"*

** En virtud de la invitación contenida en la Resolución 058 de marzo 25 de 2011, su correspondiente publicación y su debido reporte, la Superintendencia de Servicios señaló que el Municipio cumplió con las metas No. 2.1. y 3.1.*

** A través de Resolución No. 065 de 31 de marzo de 2011, el Municipio declaró desierta la Invitación contenida en la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011.*

** El 20 de mayo de 2012, la Superintendencia de Servicios señaló: "falta reportar en esta meta el acto de cierre o declaratoria de desierta, firmada por el alcalde municipal según sea el caso, de la invitación contenida en la Resolución No. 049 del 8 de marzo de 2011".*

Continuación de la resolución que resuelve una solicitud de revocatoria

** El 15 de junio de 2012, el Municipio carga la Resolución No. 065 de 31 de marzo de 2011, por medio de la cual se declaró desierta la invitación contenida en la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011.*

** El 20 de agosto de 2012, la Superintendencia de Servicios reiteró que hace falta reportar el acto de cierre de la invitación realizada el 8 de marzo de 2011, cuya fecha de cierre para presentar propuestas venció el 15 de marzo de 2011.*

** El 24 de octubre de 2013, la Superintendencia de Servicios señaló que no se anexó el acta de declaratoria de desierta de la Resolución 049 de 8 de marzo de 2011.*

De acuerdo con lo anterior, se advierte claramente que el Municipio de Socha adelantó dos procesos para agotar los requisitos fijados en los numerales 6.1 y 6.2 del Art. 6º de la Ley 142 de 1994; uno, a través de la invitación contenida en la Resolución No. 049 de 8 de marzo de 2011, y otro, mediante la invitación prevista en la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011.

En lo que tiene que ver con el proceso derivado de la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011, tal y como lo reconoce la propia Superintendencia de Servicios, se observa que éste cumplió con las metas fijadas en los numerales 6.1 y 6.2 del art. 6º de Ley 142 de 1994; al respecto se tiene lo siguiente:

El cumplimiento de la meta No. 2.1. se agotó con la expedición de la Resolución No. 058 de 25 de marzo 2011.

El cumplimiento de la meta No. 3.1. se agotó con la publicación efectuada en el periódico Boyacá 7 Días.

El cumplimiento de la meta No. 4.1. se agotó con la Resolución No. 065 de 31 de marzo de 2011, por medio de la cual se declaró desierta la invitación contenida en la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011.

Por su parte, en lo relativo al proceso efectuado mediante Resolución No. 049 de 8 de marzo de 2011, pese a que se verificó el agotamiento de la meta No. 2.1 y 3.1, no se alcanzó el cumplimiento de la meta No. 4.1.

Por esto, procede señalar que este último proceso no debió tenerse en cuenta a efectos de estudiar la certificación del municipio (sic) de Socha para la administración de los recursos del SGP-APSB, puesto que el agotamiento del procedimiento establecido en el art. 6º de la Ley 142 de 1994 se alcanzó a través del proceso seguido con ocasión de la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011.

Dicho de otra manera, como quiera que el municipio (sic) adelantó dos procesos para agotar el procedimiento del art. 6º de la Ley 142 de 1994, respetuosamente considero que, a efectos de certificar al municipio (sic) de Socha para la administración de los recursos del SGP-APSB, la Superintendencia de Servicios Públicos debió observar el proceso adelantado con ocasión de la invitación contenida en la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011, con el cual se agotaron los requisitos fijados en los numerales 6.1 y 6.2 del art. 6º de la Ley referida.

Lo anterior cobra razón, en la medida que, por tratarse de dos procesos distintos, la Superintendencia de Servicios debió verificar el agotamiento de los requisitos señalados en los numerales 6.1 y 6.2 del art. 6º de la Ley 142 referida, de manera autónoma e independiente, respecto de cada uno de los procesos adelantados. Así, habría observado que la invitación efectuada con ocasión de la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011 agotó satisfactoriamente el procedimiento establecido en los numerales 6.1 y 6.2 referidos y, por consiguiente, habría concluido que era procedente otorgar al municipio (sic) de Socha certificación para administrar los recursos del SGP-APSB.

Pero, contrario a lo señalado, la Superintendencia de Servicios no verificó el agotamiento de los requisitos señalados en los numerales 6.1 y 6.2, respecto de cada uno los procesos adelantados. Al respecto, se observa que en la parte considerativa de la Resolución No. SSPD-20144010023285 del 03/07/2014, examinó el cumplimiento del numeral 6.1 citado relacionando el proceso derivado de la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011 y el cumplimiento del numeral 6.2 citado refiriéndose al proceso derivado de la Resolución No. 049 de 8 de marzo de 2011, cuando, insistimos, lo debido era examinar el cumplimiento de los numerales 6.1 y 6.2 citados, autónomamente, respecto de cada uno de los procedimientos de invitación adelantados por el municipio (sic), lo que conllevaba a comprobar que el procedimiento adelantado con fundamento en la Resolución No. 058 de

2011 agotó efectivamente el cumplimiento de los numerales 6.1 y 6.2 del art. 6° de la Ley 142 de 1994.

Por todo lo expuesto, conviene solicitarle a la Superintendencia de Servicios Públicos que observe cumplido el procedimiento fijado en el art. 6° de la Ley 142 de 1994, a través del proceso que adelantó el Municipio de Socha mediante la Resolución No. 058 de 25 de marzo de 2011, y, con base en ello, certifique al municipio (sic) para la Administración de los recursos en cuestión.”.

2.3 De las pruebas allegadas

Con el documento radicado en esta entidad con el número SSPD 20145290512142, del 15 de septiembre de 2014, por medio del cual se sustenta la solicitud de revocatoria directa, el municipio allega las siguientes pruebas:

2.3.1. Resolución No. 058, del 25 de marzo del 2011, por la cual se realiza la invitación a presentar ofertas para la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo en el municipio.

2.3.2. Página del diario Boyacá 7 días.

2.3.3. Acta No. 001, del 25 de marzo del 2011, por la cual se da apertura a la recepción de propuestas según invitación pública para el manejo administrativo, técnico, operativo, financiero y comercial de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo en el municipio de Socha.

2.3.4. Acta No. 002, del 31 de marzo del 2011, por la cual se declara cerrada una invitación pública.

2.3.5. Resolución 065 del 31 de marzo del 2011, por medio de la cual se declara desierta la invitación a presentar ofertas para la prestación de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.

III. ANÁLISIS DE FONDO

3.1 Del agotamiento del procedimiento previsto en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994

Sea lo primero advertir que en las decisiones objeto de discusión, especialmente en la Resolución No. SSPD 20144010023285, del 3 de julio del 2014, que resuelve el recurso de reposición, esta superintendencia se encargó de explicar al ente territorial, la forma en que se debía agotar el artículo 6° y por que se estimó que el municipio no cumplió con el requisito exigido, ahora bien, en vista de que en esta ocasión el municipio nuevamente pone de presente que efectuó dicho agotamiento correctamente, aunque con fundamento en argumentos distintos, es necesario recaer una vez más en la manera correcta de dar trámite al referido artículo 6°, para considerar acreditado el requisito en cuestión, como sigue:

La ley 142 de 1994, en su artículo 6°, dispone:

“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. (...)”.

De la norma citada resulta claro, que el agotamiento de artículo 6° conlleva el trámite de dos numerales, el primero (6.1) conmina al municipio a invitar a ESP, para prestar el servicio público correspondiente; en el evento de que no hubiera empresa interesada, se debe conforme al numeral 6.2 invitar 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.

En este sentido, el Decreto 1639 del 2013, que rigió el proceso de certificación de la vigencia evaluada (2012), en el artículo 5°, estableció que el agotamiento del artículo 6°, se debía acreditar con el reporte al SUI, de los siguientes documentos:

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 conformación de una empresa de servicios públicos para la prestación de los respectivos servicios en el municipio.

Sobre el particular, en el Concepto 01 de 2010, emitido por la Oficina Asesora Jurídica de esta superintendencia, así como en nuestra Circular Externa 001 de 2010, se dejó establecido que las invitaciones deben surtir de manera consecutiva o de manera conjunta, es decir que si se realizan de forma separada debe ser primero la invitación del numeral 6.1 y una vez haya sido agotado el trámite para la misma se inicie el procedimiento para agotar el numeral 6.2; en caso de hacerse en forma conjunta en un solo acto administrativo, deberá quedar claro el objeto de cada una de ellas, así como los sujetos a los cuáles va dirigido; en este orden de ideas según la postura asumida por el municipio éste debió reportar en el SUI, según sea el caso: las invitaciones, las publicaciones y las actas donde conste que no hubo interesados, con lo cual se consideraría agotado el artículo 6° en su integridad.

Ahora bien, claro lo anterior, es preciso indicar que de lo revisado en el SUI se concluyó que municipio de Socha, decidió agotar el artículo 6° mediante invitaciones separadas, sin embargo sólo agotó en debida forma el numeral 6.2, lo cual se prueba con el reporte de la Resolución No. 058 del 25 de marzo de 2011, que invita *"a presentar ofertas, a las empresas de Servicios Públicos, a otros Municipios, departamento de Boyacá, a la Nación y demás que contempla el artículo 6 de la ley 142 de 1.994, para que presenten sus propuestas y organizar una empresa de servicios públicos en el municipio de Socha"* (Subraya fuera del texto); además de la invitación, el municipio acredita el agotamiento del procedimiento del numeral 6.2, aportando la publicación efectuada en el periódico Boyacá 7 días y la Resolución No. 065 de 31 de marzo de 2011, por medio de la cual se declara desierta la aludida invitación.

No obstante, como se indicó en una primera oportunidad en la Resolución que resuelve el recurso de reposición, no sucedió lo mismo con el numeral 6.1, puesto que se cargó la Resolución No. 049 del 8 de marzo de 2011, dirigida a ESP para la prestación de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo y la publicación de la misma en la emisora comunitaria "CÓNDOR STÉREO 94.1 F.M", pero pese a los continuos requerimientos de esta superintendencia, el acto de cierre donde conste si hubo o no interesados en participar en la invitación pública referente al numeral 6.1, nunca fue reportado.

Así las cosas, el artículo 6° citado, no fue agotado conforme a lo señalado por la norma, por cuanto el numeral 6.1 quedó incompleto y si bien el 6.2 se agotó correctamente, éste hecho no es suficiente para considerar agotado el artículo 6°, toda vez que como se mencionó, dicho precepto contempla dos numerales los cuales deben agotarse en su integridad.

En conclusión, el argumento esgrimido por el señor alcalde de Socha, en el cual manifiesta que con la Resolución No. 058, la publicación en el periódico 7 días y la Resolución 065, se agotó el artículo 6°, no es de recibo, toda vez que como se probó y como se desprende de la lectura de la invitación de la Resolución No. 058, ésta se circunscribe exclusivamente al numeral 6.2; en este orden de ideas dichos documentos no se pueden tener como válidos para agotar el numeral 6.1, ya que el mismo quedó inconcluso y por ende también el artículo 6°.

En consecuencia, lo tratado nos confirma que la evaluación efectuada por esta entidad fue objetiva, ya que si bien válido el numeral 6.2, no puede hacer lo mismo con el 6.1, en razón a que no se cumplió con lo requerido, lo que conlleva a tener como incumplido el requisito referente al agotamiento del artículo 6° en comento.

En este punto es importante recordarle al peticionario, la responsabilidad que le asiste al municipio, de dar cumplimiento a los requisitos que le correspondan y de reportar los documentos que así lo demuestren, ya que la SSPD conforme a lo dispuesto por la norma, examina lo que el ente territorial allega y si de ello no se desprende el cumplimiento de el o los requisitos evaluados, no tiene otra opción que la descertificación, lo anterior para referir que la decisión adoptada por esta entidad se halla ajustada a la ley, y por tanto no tiene vocación de afectación al interés público, ya que al no cumplir el municipio con los requisitos dispuestos en el Decreto 1639 del 2013, debe asumir la consecuencia establecida, la cual consiste en privar al ente de la administración de los recursos del SPG-APSB, hasta tanto se certifique dentro de un nuevo proceso.

Como se pudo observar una vez analizados los supuestos fácticos que motivan esta Resolución, así como los aspectos establecidos en el artículo 5° del Decreto 1639 de 2013 y sus correspondientes

Continuación de la resolución que resuelve una solicitud de revocatoria

criterios, el municipio de SOCHA, departamento de BOYACÁ, no cumplió con todos los requisitos que la norma exige para efectos de que ésta superintendencia expida la certificación a que se refiere el Parágrafo del artículo 4º de la Ley 1176 de 2007, por tanto no encuentra merito para revocar las decisiones objeto de discusión.

Que por lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- NO REVOCAR las Resoluciones Nos. SSPD 20144010007525 del 20 de marzo de 2014 y 20144010023285 del 3 de julio del 2014, proferidas por el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

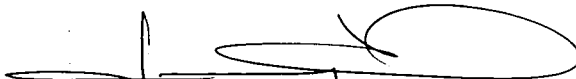
ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución al alcalde de SOCHA, departamento de BOYACÁ, en su calidad de representante legal del municipio, o a quien haga sus veces, quien puede ser citado, en la Carrera 18 No. 84 - 35 en Bogotá, haciéndole entrega de una copia.

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).

ARTÍCULO TERCERO.- La presente Resolución rige a partir de su notificación y contra la misma no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C.



JORGE ANDRÉS CARRILLO CARDOSO

Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Proyectó: Vanessa Benavides Quevedo – Contratista Grupo de Certificaciones e Información 13

Revisó: Nubia Stella Duarte Blanco – Contratista Grupo de Certificaciones e Información 14

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

Expediente: 20094011576480301A