



GD-F-008 V.9

Página 1 de 5

RESOLUCIÓN No. SSPD - 20174010092175 DEL 08/06/2017

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”

EL ASESOR QUE FUNGE COMO COORDINADOR DEL GRUPO DE CERTIFICACIONES E INFORMACIÓN

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en el artículo 2.3.5.1.2.1.5. del Decreto 1077 de 2015, en la Resolución No. SSPD 20171300023445 de 2017, la Ley 1437 de 2011 y,

CONSIDERANDO:

1. 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 para agua potable y saneamiento básico (SGP-APSB) o de retirarla según sea el caso, a los distritos y municipios del país.

Que el artículo 2.3.5.1.2.1.5. del Decreto 1077 de 2015, estableció que “La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios adelantará el proceso de certificación de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007”.

Que el Superintendente de Servicios Públicos mediante Resolución No. SSPD 20171300023445 del 24 de marzo del 2017, delegó en el asesor que funge como Coordinador del Grupo de Certificaciones e Información, entre otras funciones, la de expedir los actos administrativos a través de los cuales se certifique o descertifique a los municipios y distritos, en lo relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico, aclarar dichos actos y resolver los recursos que contra ellos se presenten.

Que el Municipio de ALTAMIRA del Departamento de HUILA, es de categoría 6 y como no fue prestador directo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2015, para obtener la certificación relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB, debía acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015.

Que mediante Resolución No. SSPD 20164010057205 del 30 de septiembre de 2016, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al Municipio de ALTAMIRA del Departamento de HUILA, por no haber cumplido el siguiente requisito previsto en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015:

- “Reporte en el SUI el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los porcentajes señalados e la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complemento o sustituya”

La Resolución No. SSPD 20164010057205 del 30 de septiembre de 2016, se notificó personalmente al Municipio de Altamira, el 8 de noviembre de 2017, tal y como se observa en el expediente.



Que el Municipio de ALTAMIRA – HUILA mediante los documentos radicados bajo los números SSPD 20165290792842 y 20165290796382 del 21 y 22 de noviembre del 2016, interpuso oportunamente recurso de reposición contra la resolución de descertificación.

2. ARGUMENTOS DEL MUNICIPIO Y PRUEBAS APORTADAS CON EL RECURSO DE REPOSICIÓN

2.1 Argumentos del recurrente

Como argumentos del recurso, se alegaron los siguientes por parte del ente territorial:

- Señala el recurrente que, a pesar de que en el Acuerdo No. 028 del 2011 se haya fijado por debajo del mínimo el porcentaje de aporte solidario para el uso comercial, en la práctica se ha aplicado el 50%, es decir ajustado a la norma que rige la materia, por lo cual invoca la prevalencia de la realidad sobre la forma.
- Seguidamente manifiesta que con el fin de corregir el yerro involuntario la Alcaldía radicó en el Concejo Municipal un proyecto de Acuerdo que corrige este particular, el cual con posterioridad fue allegado ya expedido a esta entidad.

2.2 De los documentos aportados con el recurso de reposición.

Con el radicado con el No. 20165290792842 y 20165290796382 del 21 y 22 de noviembre del 2016, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se allegaron los siguientes documentos para que sean tenidos en cuenta como prueba:

2.2.1. Acuerdo No. 001 de 2014, por el cual se adoptan los estudios tarifarios para la prestación de los servicios públicos en Altamira.

2.2.2. Acuerdo No. 002 de 2014, por el cual se establecen las tarifas y los niveles de subsidios y contribuciones para la prestación de los servicios públicos en Altamira.

2.2.3. Doce cuentas de cobro del 2015.

2.2.4. Proyecto de Acuerdo No. 26 del 2016

2.2.5. Certificación de la Empresa EMSERALTAMIRA S.A. E.S.P, del 15 de noviembre del 2016.

2.2.6. Tres facturas de la Empresa EMSERALTAMIRA S.A. E.S.P.

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

3 ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS

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

Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del requisito relacionado con el “Reporte en el SUI el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los porcentajes señalados en la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complementa o sustituya.”

El municipio incumplió éste requisito, debido a que cargó en el SUI el Acuerdo Municipal No. 28 del 2011, pero estableció el porcentaje de contribuciones para el uso comercial por debajo del mínimo establecido en la norma. A continuación, se adjunta imagen del acto administrativo en comento.

ACUERDO N° 28 DE 2011

(22 Dic 2011)

POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN LOS FACTORES DE SUBSIDIOS Y CONTRIBUCIONES PARA LOS SERVICIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO PRESTADOS EN LA JURISDICCION DEL MUNICIPIO DE ALTAMIRA HUILA.

EL CONCEJO MUNICIPAL DEL MUNICIPIO DE ALTAMIRA HUILA,
en ejercicio de sus facultades constitucionales y legales y en especial las conferidas por las leyes 136 y 142 de 1994

Artículo 5º. Fijar el factor de aporte solidario para los usuarios de los servicios de acueducto y alcantarillado - CONSUMO Y VERTIMIENTO. Para cada uno de los usuarios de los servicios de acueducto y alcantarillado el factor de aporte solidario sobre el consumo de acueducto y el vertimiento de aguas servidas, para subsidiar los usuarios de menores ingresos sera el que se define a continuacion:

Residencial Comerciales: 40%

Artículo 6º. Fijar el factor de aporte solidario para los usuarios de los servicios de aseo. Para cada uno de los usuarios de los servicios de aseo el factor de aporte solidario sobre su respectiva tarifa, para subsidiar los usuarios de menores ingresos sera el que se define a continuacion:

Usuarios pequeños productores comerciales: 40%

Al respecto señala el recurrente que, a pesar de que en el Acuerdo No. 028 del 2011 se haya fijado por debajo del mínimo el porcentaje de aporte solidario para el uso comercial, en la práctica se ha aplicado el 50%, es decir ajustado a la norma que rige la materia, por lo cual invoca la prevalencia de la realidad sobre la forma.

Seguidamente manifiesta que, con el fin de corregir el yerro involuntario la Alcaldía radicó en el 2016, un proyecto de Acuerdo Municipal que corrige este particular, el cual envió debidamente expedido por el Concejo Municipal mediante el radicado No. 20165290836982 del 7 de diciembre del 2016.

Bajo estas condiciones, y en atención de los argumentos del recurrente, el Despacho consideró pertinente decretar un periodo probatorio mediante el auto No. SSPD 20174010001266 del 24 de abril del 2017, a fin de que el alcalde allegara una certificación suscrita por el Presidente y Secretario del Concejo Municipal que de constancia del error involuntario de transcripción que el municipio refiere respecto del Acuerdo Municipal No. 028 del 2011.

En respuesta, con el radicado No. SSPD 20175290379102 del 23 de mayo del 2017, el Alcalde remitió la siguiente certificación:

Altamira, Huila 22 de febrero de 2017

CM2017 - 045

Señor

Yecid Rodríguez Tovar

Alcalde Municipal

Altamira Huila

Ciudad

Asunto: respuesta a el oficio con radicado AMA2016100-153

Cordial Saludo,

Teniendo en cuenta que revisado el archivo de la corporación se encuentra el acuerdo N° 028 del 2011 por medio del cual se establece los factores de subsidio y contribuciones para los servicios de acueducto alcantarillado y aseo prestado en las jurisdicción del municipio de Altamira Huila y se estableció contribución al sector comercial del 40% cuando la exposición de motivos del proyecto de acuerdo presentado, hablaba del 50% de contribución para el sector comercial tal como decía el artículo 125 de la ley 1450 del 2011, por lo anterior me permito manifestarles que este acuerdo fue derogado en el año 2016 con el acuerdo N° 026.

Agradezco su amable atención.

Cordial mente


BENITO RAMÍREZ
Presidente.


GINA DANIELA TORRES
Secretaria.

Una vez revisada la certificación anterior, este Despacho concluye que la misma no hace constar que lo sucedido con el porcentaje del uso comercial haya obedecido a un error de transcripción, máxime cuando revisada la exposición de motivos que alude el Concejo, esta señala que después de un análisis se hace necesario elevar el porcentaje de subsidios concretando los mismos en 50%, 40% y 15% respectivamente, pero no se refiere expresamente sobre el porcentaje de contribuciones.

En este entendido, es preciso señalar que, el Decreto 1077 del 2015, dispone que el requisito en discusión se cumple **sí y solo si**, el ente territorial reporta en el SUI "(...) el Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, expedido de conformidad con los porcentajes señalados en la Ley 1450 de 2011". (Subrayado fuera de texto).

Por su parte, la citada Ley 1450 de 2011 establece en su artículo 125, que "Los factores de aporte solidario para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a que hace referencia el artículo 2° de la Ley 632 de 2000 serán como mínimo los siguientes: Suscriptores Residenciales de estrato 5: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Residenciales de estrato 6: sesenta por ciento (60%); Suscriptores Comerciales: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Industriales: treinta por ciento (30%)." (Subraya fuera del texto)

Así las cosas, es claro que el Acuerdo Municipal No. 028 del 2011, no satisface el requisito en discusión, como quiera que no fue expedido de conformidad con la Ley 1450, condición que la norma demanda para acreditar el requisito relacionado con el acto administrativo que regula el porcentaje de subsidios y contribuciones.

Teniendo en cuenta lo anterior, de acuerdo a las actuaciones del Municipio en torno al incumplimiento de la ley, no se presentó un cambio sorpresivo, abrupto e inesperado en la normatividad que regula los porcentajes de subsidios y contribuciones, que no fuese previsible para que la administración municipal tomara las medidas convenientes y oportunas que concordaran con lo fijado en la ley.

Cabe anotar en este punto, que el nuevo Acuerdo Municipal No. 026 del 2016 allegado por el municipio, no puede ser objeto de análisis en el presente recurso, por cuanto no rigió para el año 2015. De esta forma, es indiscutible que en la vigencia evaluada (2015) no hubo un acto administrativo que regulara lo concerniente a los porcentajes de aporte solidario, de acuerdo con lo dispuesto por la ley.

Finalmente, en lo relacionado con el argumento del recurrente sobre prevalencia de la realidad sobre la forma, es de advertir que, el principio de la prevalencia del derecho sustancial no es excluyente de las normas procesales ni preferente de las normas sustanciales. Sobre este tema la Corte Constitucional, en Sentencia No. C-215/94 aclaró lo siguiente:

"(...) Si bien este principio constitucional adquiere una gran trascendencia y autoridad en todo el ordenamiento jurídico y especialmente en las actuaciones judiciales, ello no quiere decir que las normas adjetivas o de procedimiento carezcan de valor o significación. Hay una tendencia en este sentido, que pretende discutir la validez de las normas que establecen requisitos y formalidades, y que es preciso rechazar para poner las cosas en su punto, en estas materias constitucionales, y concluir entonces que, no obstante, la aludida prevalencia, dichas normas cuentan también con firme fundamento constitucional y deben ser fielmente acatadas(...)"

Como corolario de lo expuesto, se evidencia que el ente territorial no logró acreditar el requisito relacionado con el reporte en el SUI del acuerdo de subsidios y contribuciones ajustado a la Ley 1450 del 2011 y por lo tanto el recurso formulado por el Municipio de Altamira, no prospera y en consecuencia la resolución recurrida será confirmada.

En mérito de lo expuesto, el Asesor que funge como Coordinador del Grupo de Certificaciones e Información,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - CONFIRMAR la Resolución No. SSPD 20164010057205 del 30 de septiembre de 2016, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. - NOTIFICAR personalmente de la presente resolución al alcalde del Municipio de ALTAMIRA del Departamento de HUILA, 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).

ARTÍCULO TERCERO. - COMUNICAR, una vez en firme, el contenido de la presente resolución al Gobernador del Departamento de HUILA, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y publicar en la página web de la SSPD.

ARTÍCULO CUARTO. - La presente resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria y contra ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C.



CARLOS ANDRÉS BERNAL CASAS

Asesor que funge como Coordinador del Grupo de Certificaciones e Información

Proyectó: Vanessa Benavides – Abogada Contratista Grupo de Certificaciones e Información

Aprobó: Carlos Andrés Bernal Casas – Coordinador del Grupo de Certificaciones e Información.

Expediente: 2016401351600451E