



RESOLUCIÓN No. SSPD - 20144010025325 DEL 16/07/2014
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.

Queda el municipio de GÁMBITA, departamento de SANTANDER, es de categoría 6, y fue prestador directo de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2012, y 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 20144010010025, del 04 de abril de 2014, la SSPD decidió **DESCERTIFICAR** al municipio de GÁMBITA, departamento de SANTANDER, por no haber cumplido el siguiente criterio previsto en el artículo 5° del Decreto 1639 de 2013.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

a) 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 normalidad expedida por la SSPD relacionada con el cargue de información al sistema.

2.1 Notificación de la Resolución No. SSPD 20144010010025 del 04 de abril de 2014.

Para efectos de notificar la Resolución No. SSPD 20144010010025, del 04 de abril de 2014, se envió citación al señor alcalde del municipio de GÁMBITA, del departamento de SANTANDER, mediante el oficio No. SSPD 20144010189821, del 04 de abril de 2014, enviado por correo certificado el 11 de abril 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.

Atendiendo la anterior citación, compareció ante esta entidad el día 28 de abril de 2014, el señor William Herrera, alcalde municipal de GÁMBITA, del departamento de SANTANDER, quien se notificó en forma personal del citado acto administrativo.

Ahora bien, el señor William Herrera, en su calidad de alcalde del municipio de GÁMBITA, del departamento de SANTANDER, mediante documento radicado en esta entidad bajo el número SSPD 20145290235912, del 09 de mayo de 2014, presentó recurso de reposición contra la Resolución No. SSPD 20144010010025, del 04 de abril de 2014.

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 GÁMBITA, del departamento de SANTANDER, quien de conformidad con el artículo 314 de la C.P. es considerado el representante legal; por lo tanto era 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 el No. SSPD 20145290235912 del 09 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:

“III. LOS RAZONAMIENTOS DEL RECURSO

El problema jurídico aquí planteado, estribaría en determinar si el MUNICIPIO DE GÁMBITA, incurrió en violación (y/o realización) de la causal contemplada, según fundamentos de la Resolución No. SSPD-20144010010025 del 4 de abril del 2014, tomando como base, que el Municipio de Gámbita, no ha desconocido las disposiciones contenidas en el Decreto 1629 de 2012 y ley 1176 del 2007, por lo siguiente:

En primer término cobra extrañeza la certificación emitida por la Secretaría de Gobierno del Municipio de Gámbita de la vigencia 2010, en la que indica con premura que el Municipio para los años 2006, 2007 y 2009 no tenía diseñado una estructura tarifaria para el cobro de los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, por cuanto para la vigencia, no se elaboró e implementó el estudio de costos y tarifas y por ende no existe ACTO DE APROBACIÓN (sic) DE TARIFAS, situación está que afecta los intereses de la entidad territorial ya que verificados los archivos, se encontró que en la vigencia 2008 el Municipio de Gámbita, elaboró el ESTUDIO TARIFARIO PARA LOS SERVICIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO, elaborado por la consultora especializada en Servicios Públicos A.A.A. DIANA MARLEIBY TOLOZA RUEDA, el cual ha servido de base

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

para la aplicación de tarifas, y que en su momento ha debido ser enviado a la Superintendencia de Servicios Públicos para su verificación y control, con fundamento en el Acta de Aprobación suscrita en el año 2009, la cual se anexa como prueba al presente proceso, sin embargo también por falta de cuidado el ex mandatario municipal olvidó hacer el cargue de la misma al SUI.

Así mismo, existe un error de apreciación, del ente de vigilancia y control, ya que efectivamente el Municipio de Gámbita, si ha reportado el formato de aprobación de tarifas en cada una de las vigencias, teniendo en cuenta que el Decreto 1639 del 2013, exige en el art. número 5 para el aspecto de la Implementación y aplicación de las metodologías tarifarias expedidas por la CRA ... " reporte al SUI del formato acto de aprobación de tarifas expedido antes de la fecha máxima del cargue", sin embargo si verificamos el listado de cargue del mes del SUI, el formato no aparece por ser un formato eventual, allí aparece es el formato llamado Acta de aprobación de tarifas de subsidios y contribuciones, el cual si se ha subido anualmente, prueba de ello anexo prueba visual.

Como se evidencia existen las pruebas necesarias y conducentes que permiten dilucidar que el municipio de Gámbita Santander, dio cumplimiento a los artículos 3 y 5 del Decreto 1639 del 2013, que establecieron los criterios que debían cumplir los municipios prestadores directos de categorías 4, 5 y 6, para obtener certificación de mención respecto a la vigencia 2012, según se relató y que corresponden a lo que a continuación se relacionan:

(...)

El municipio reportó el acto de aprobación de las tarifas para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, denominado Acta de aprobación de tarifas de subsidios y contribuciones, solo que el denominado ACTO DE APROBACIÓN DE TARIFAS, es un formato eventual tal como lo exige los artículos 3 y 5 del Decreto 1639 del 2013, que no aparece en la plataforma ni mucho menos da la opción de crearlo, ya que solo da la opción de crear formato de tarifas aplicadas el cual es un formato diferente al formato de acta de aprobación de tarifas.

A la luz de estas consideraciones, se puede afirmar entonces sin mayores elucubraciones, que el Municipio de Gámbita -Santander, dio cumplimiento a las disposiciones contenidas en el Decreto 1629 de 2012 y ley 1176 del 2007, sin que la falta de uno de ellos que además es eventual, pueda dilucidar una vulneración flagrante a los requisitos propios de certificación contenidos en la Ley, más aun cuando el municipio cumplió con 7 de 8 posibles, sin que con ello se concluya una vulneración a la prestación de los servicios públicos.

Hay que tener en cuenta además, que el Municipio, ha realizado grandes esfuerzos para acatar las disposiciones legales relacionadas con la prestación de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, al punto que mediante contrato de prestación de Servicios No. 007 del 2014, se contrató la Prestación del Servicio en el desarrollo de actividades de asesoría y asistencia técnica en la actualización de los estudios de estratificación del área urbana y los estudios de actualización y aplicación tarifaria de la Unidad de Servicios Públicos del Municipio de Gámbita - Santander, el cual una vez elaborado será remitido a la Superintendencia para su correspondiente revisión.

Para ello, hay que recordar, que el Investigador dispone de un campo amplio para determinar si la conducta investigada se subsume o no en los supuestos de hecho de los tipos legales correspondientes, y si fue cometida con dolo o con culpa, es decir, en forma consciente y voluntaria o con violación de un deber de cuidado, lo mismo que su mayor o menor grado de gravedad, lo cual obviamente no significa que aquel cree normas y que asuma por consiguiente el papel de legislador, ya que sólo aplica, en el sentido propio del término, las creadas por este último con las mencionadas características.

La potestad sancionatoria de la Superintendencia de Servicios Públicos, está destinado a facilitar el ejercicio del control administrativo, lo que conlleva entonces a concluir, que el ámbito de éste proceso está condicionado a que el destinatario del mismo, sea un servidor público, o un particular que es vigilado.

Sin embargo, es bueno anotar que antes de iniciar un proceso sancionatorio a uno de estos funcionarios, se deberán considerar entre otros los siguientes aspectos: Que la información y/o documentos se hayan requerido inicialmente a quien se encuentra en el deber de suministrarlos, es decir al representante legal de la entidad o a quien osten-

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

te lo calidad de ordenador del gasto y este haya sido renuente o no haya podido atender la petición.

Que el servidor público a quien se requiere posteriormente, tenga dentro de sus funciones la expedición y conservación de la información y/o documentos.

Que se haya otorgado al funcionario un plazo prudencial para suministrar la Información y/o documentos.

En nuestro ordenamiento jurídico, se parte del principio general de proscripción de la responsabilidad objetiva, en virtud del cual, el Proceso Administrativo Sancionatorio que concluya con la imposición de sanción al implicado, debe haber seguido, desde su inicio, el análisis de la conducta del sujeto, considerando si la omisión de los deberes que se le atribuye, obedeció a intención manifiesta o a su negligencia, imprudencia, impericia, o a la violación de las normas legales, y estudiando para cada caso, la inexistencia de causales de justificación, que configuren fuerza mayor y caso fortuito. Para que no existan dudas posteriores sobre el carácter reprochable, es recomendable una alusión expresa a si la conducta se encuadra en las modalidades de dolo o culpa grave.

Cualquier conducta que haya infringido dichas categorías legales, se entenderá que se ha realizado a título de culpa.

Dentro del presente caso, es claro que el actuar del Municipio de Gámbita, nunca obedeció a una intención manifiesta y abrupta de entorpecer la información, por el contrario la rindió en debida forma.

Recuérdese que en el derecho administrativo sancionatorio, no basta la comisión de la conducta reprochable para endilgar responsabilidad, se requiere que previamente se realice una valoración de la actuación del agente, con miras a determinar el grado de participación del implicado, realizando un examen sobre las circunstancias que pudieron haber incidido en la realización de tal comportamiento.

Dentro de tales directrices, existe un principio rector en el derecho administrativo sancionatorio, que se deriva de la aplicación del debido proceso, y es el de la culpabilidad.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia, a partir de los principios dispuestos en la Constitución de 1991, han señalado unas directrices específicas que se deben atender, en materia de derecho administrativo sancionatorio. En este sentido el Consejo de Estado ha manifestado que la culpabilidad debe estar demostrada, como elemento esencial e indispensable para la imposición de sanciones administrativas: "Para la Sala la responsabilidad objetiva, está prosrita en materia sancionatorio desde la vigencia de la Constitución de 1991, en donde se hizo extensivo el debido proceso a las actuaciones administrativas. Una sanción no puede imponerse sin observar todas las garantías del debido proceso, entre otras a que se le presuma inocente mientras no se le compruebe su culpabilidad".

Igual posición es asumida por la Corte Constitucional en sentencia de tutela 145 de 1993, Magistrado Ponente Eduardo Cifuentes Muñoz:

"La potestad sancionatorio de la administración debe ceñirse a los principios generales que rigen las actuaciones administrativas, máxime si la decisión afecta negativamente al administrado privándolo de un bien o de un derecho: revocación de un acto favorable, imposición de una multa, pérdida de un derecho o de una legítima expectativa, modificación de una situación jurídica de carácter particular y concreto, etc. En tales casos, la pérdida de la situación jurídico-administrativa de ventaja debe ser consecuencia de una conducta ilegal y culposa cuya sanción sea impuesta al término de un procedimiento en el que esté garantizada la participación del sujeto y el ejercicio efectivo de su derecho de defensa".

En virtud de este, principio, la Superintendencia no puede en ningún caso proferir un acto, administrativo sancionatorio, sin dejar evidencia dentro del mismo las pruebas existentes".

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

3.3. De las pruebas relacionadas en el recurso.

Con el documento radicado No. SSPD 20145290235912, del 09 de mayo de 2014, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se allegaron las siguientes pruebas:

3.3.1. Estudio tarifario para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo para el municipio de Gámbita, Santander, año 2008. (Folios 9-163).

3.3.2. Contrato de prestación de servicios apoyo a la gestión No. 007 de 2014, cuyo objeto era la *"Prestación de servicios de apoyo a la gestión de la entidad en el desarrollo de actividades de asesoría y asistencia técnica en la actualización de los estudios de estratificación del área urbana y los estudios de actualización y aplicación tarifaria de la Unidad de Servicios Públicos del Municipio de Gámbita, Santander en la vigencia 2014"*. (Folios 164-168).

3.3.3. Acta No. 001 del 29 de marzo de 2009, por medio de la cual se aprobaron las tarifas para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo del municipio de Gámbita – Santander. (Folios 169-175).

3.3.4. Acto por medio del cual la Unidad de Servicios Públicos de Gámbita, Santander, informa a los suscriptores del servicio público domiciliario de acueducto, alcantarillado y aseo. (Folios 177-178).

3.3.5. Pantallazos de cargue al SUI. (179-181).

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

IV. ANÁLISIS DE FONDO

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:

4.1. Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del requisito *"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"*.

Resalta el ente municipal en su recurso, que le *"cobra extrañeza la certificación emitida por la Secretaría de Gobierno del Municipio de Gámbita de la vigencia 2010, en la que indica con premura que el Municipio para los años 2006, 2007 y 2009 no tenía diseñado una estructura tarifaria para el cobro de los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo"*, toda vez que, afirma, verificados los archivos se encontró que en la vigencia 2008 el municipio de Gámbita, elaboró el estudio tarifario para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, *"el cual ha servido de base para la aplicación de tarifas, y que en su momento ha debido ser enviado a la Superintendencia de Servicios Públicos para su verificación y control, con fundamento en el Acta de Aprobación suscrita en el año 2009, la cual se anexa como prueba al presente proceso, sin embargo también por falta de cuidado el ex mandatario municipal olvidó hacer el cargue de la misma al SUI"*.

Frente a lo alegado en el recurso, es importante aclarar que esta superintendencia para poder determinar el cumplimiento del presente criterio, debía verificar conforme con el Decreto 1639 de 2013, que los municipios y distritos hubieran reportado al SUI, a más tardar el 30 de agosto de 2013, el acto administrativo mediante el cual se aprobaron las tarifas en el ente territorial, expedido antes de la fecha máxima de cargue para la certificación de la vigencia 2012, según los servicios prestados directamente.

En cumplimiento de este marco normativo, esta SSPD revisó nuevamente el SUI, y estableció en el presente caso que el municipio de Gámbita, para acreditar el cumplimiento de este criterio, reportó en el SUI el 25 de mayo de 2011, (es decir antes que venciera el plazo máximo de cargue), una certificación expedida por la Secretaría de Gobierno Municipal, en la que señaló que no se había realizado la publicación de Tarifas-RES 15085 de 2009, en periódico de amplia circulación regional, sino en cartelera pública en la Alcaldía Municipal, como se evidencia en la siguiente imagen:

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición



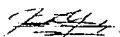
REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE SANTANDER
SECRETARÍA MUNICIPAL DE GAMBITA
TEL. 300.400.400.7

LA SUSCRITA SECRETARÍA DE GOBIERNO

CERTIFICA QUE

Para el año 2010, no se realizó PUBLICACIÓN DE TARIFAS- RES 15085 DE 2009, en periódico de amplia circulación regional. Esta se realizó a través de cartelera pública en la Alcaldía Municipal, donde se dieron a conocer las tarifas de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia mencionada.

Se expide la presente a los catorce (14) días del mes de abril del año dos mil once (2011), para radicar en el SISTEMA ÚNICO DE INFORMACIÓN.


AMALIA MENDOZA ORTIZ
Secretaría de Gobierno- Gambita

Por lo tanto, se observa que el ente territorial sí tenía habilitado el formato en el SUI para reportar el acto de aprobación de tarifas, desvirtuando así lo señalado por el recurrente, así mismo, es evidente que el municipio efectuó acciones tendientes para acreditar oportunamente este requisito; por lo tanto y partiendo de tales actuaciones, se considera procedente entra a estudiar de fondo el acto administrativo aportado y determinar si cumple con los requerimientos exigidos para el presente caso.

Así las cosas, al analizar el Acta No. 001 del 29 de marzo de 2009, allegada con el recurso de reposición, se verificó que fue expedida por el alcalde como representante legal del municipio y autoridad tarifaria competente para proferir dicho acto administrativo; así mismo que la fecha de su expedición es anterior a la fecha máxima de cargue para el proceso SGP-APBS, vigencia 2012, y que en dicho acto se establecieron las tarifas para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo del municipio.

En conclusión, se considera jurídicamente viable tener el Acta No. 001 del 29 de marzo de 2009, como prueba suficiente para el cumplimiento del presente requisito; pues cumple con las exigencias del presente proceso de certificación, lo que le permite a esta superintendencia, siguiendo los principios generales del derecho respecto de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas, y el principio de eficacia administrativa señalado en el numeral 11 del C.P.A.C.A., proceder a ordenar el cumplimiento del criterio que se analiza.

Por consiguiente, queda claro que el municipio de GÁMBITA, departamento de SANTANDER, cumple con los requisitos sustanciales que exigen los artículos 3° y 5° del Decreto 1639 de 2013, por lo que debe ser certificado de conformidad con el artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, para que siga administrando los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico.

4.2. OTRAS CONSIDERACIONES.

4.2.1. Frente a los argumentos del recurrente de ser el proceso de certificación un proceso sancionatorio.

De cara a las aseveraciones del recurrente que el procedimiento que se surte para la certificación en el SGP-APSB, es un procedimiento sancionatorio, esta SSPD le aclara que el proceso de certificación es una actuación administrativa que tiene como fundamento el debido proceso administrativo.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Ahora bien, es preciso señalar que el proceso de certificación es una actuación que se adelanta en estricto cumplimiento de las disposiciones legales teniendo a cada municipio de manera independiente y para cada ente territorial se analizó el cumplimiento de requisitos para efectos de obtener la certificación de la vigencia 2012.

Dicho proceso no se entiende como una actuación sancionatoria, por ello, las normas procesales que se deben aplicar al presente proceso de conformidad con el artículo 8º del Decreto 1639 de 2013, son las consagradas en el procedimiento administrativo general y no en el sancionatorio como en forma equivocada se pretende hacer ver.

La Ley 142 de 1994, por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones, confiere a las autoridades del sector de servicios públicos la facultad de producir, unilateralmente, actos administrativos particulares y generales; por eso consagra reglas especiales sobre procedimientos administrativos, las cuales están previstas en los artículos 106, 115 y se relacionan con los actos de carácter particular y concreto que las autoridades pueden producir, como lo son las sanciones.

El artículo 79 de la Ley 142 de 1994, establece que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios tiene las funciones de vigilancia, control y sanción de las empresas de servicios públicos domiciliarios; a su vez, el artículo 81 de la misma le consagra las sanciones que puede imponer la SSPD a los prestadores de servicios públicos domiciliarios.

Así las cosas, y debido a que la descertificación de los municipios no se encuentra señalada como una sanción de las que pueda imponer esta superintendencia en virtud del ejercicio de la facultad sancionatoria, se aplican las normas del proceso administrativo general y no las del proceso administrativo sancionatorio, se reitera.

Como corolario de lo expuesto, no son de recibo para esta entidad las afirmaciones realizadas por el impugnante en el sentido que esta entidad no le formuló cargos, ni le dio la oportunidad de rendir descargos, por cuanto al haberse regido el proceso de certificación SPG-APBSB, vigencia 2012, por el proceso administrativo y no sancionatorio, tales etapas no se tenían que surtir dentro de esta actuación.

4.2.2. Respetto de la solicitud de práctica de pruebas.

En el recurso bajo revisión, esta entidad advierte que la solicitud de las pruebas testimoniales no cumple con los requisitos de pertinencia, utilidad y necesidad, puesto que con la acreditación del criterio por el cual se le había descertificado, con la prueba documental aportada con el recurso de reposición, su práctica se torna innecesaria y superflua.

Y respaldamos esta decisión en la reglamentación dispuesta por el Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012, que establece lo siguiente: ***"Artículo 168. Rechazo de plano. El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifestamente superfluas o inútiles."*** (Negrilla fuera de texto).

Por consiguiente, esta superintendencia rechaza la práctica de las pruebas solicitadas.4.2.3. Respetto del recurso de apelación interpuesto contra la resolución de descertificación.

Es necesario aclararle al recurrente que contra la Resolución No. SSPD 20144010010025 del 04 de abril de 2014., no procede el recurso de apelación, tal como lo señala el numeral 2, del artículo 74 del C.P.A.C.A., así:

"ARTICULO 74. RECURSOS EN LA VÍA GUBERNATIVA. Por regla general, en contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:
(...).2. El de apelación, ante el inmediato superior administrativo, con el mismo propósito.
No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, Superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos. (...)" (Subrayado fuera de texto).

Así las cosas, es claro que las decisiones adoptadas por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, no están sujetas a ser impugnadas mediante el recurso de Apelación.

Como quiera que, la función de expedir los actos administrativos mediante los cuales se decida sobre la certificación relacionada con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico fue delegada por el Superintendente de Servicios Públicos al Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo mediante la Resolución No. 20111300032265 del 21 de octubre de 2011, las decisiones que expida este funcionario en virtud de estos

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

actos administrativos serán susceptibles solamente del recurso de reposición. Dicha delegación tiene como fundamento los Artículos 9 a 10 de la ley 489 de 1998.

Además, el artículo 12 de la Ley 489 de 1998 dispone que: *"Los actos expedidos por las autoridades delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante y serán susceptibles de los recursos procedentes contra los actos de ellas".* Con fundamento en esta norma, se expidió la Resolución de delegación.

Al respecto la Corte Constitucional señaló: *"Decisiones del delegatario. El delegatario toma dos tipos de decisiones: unas, para el cumplimiento de las funciones del empleo del cual es titular, y otras, en ejercicio de la competencia delegada, para el cumplimiento de las correspondientes funciones del empleo del delegante. En estricto sentido, es frente a estas últimas que se actúa en calidad de delegatario pues en el primer evento él no es delegatario sino el titular de su empleo. Además, las decisiones que toma en calidad de delegatario tienen el mismo nivel y la misma fuerza vinculante como si la decisión hubiese sido tomada por el delegante y, se asume, que el delegado es el autor real de las actuaciones que ejecuta en uso de las competencias delegadas, y ante él se elevan las solicitudes y se surten los recursos a que haya lugar, como si él fuera el titular mismo de la función".*¹

Así mismo, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca señaló respecto de este tema:

"Con relación a ese preciso aspecto, es del caso poner de presente que, de conformidad con las disposiciones procedimentales generales contenidas en la Parte Primera del Código Contencioso Administrativo (artículos 1 a 81) y las normas que regulan los procedimientos administrativos especiales, para la procedencia del recurso de apelación se requiere la configuración de dos presupuestos, a saber: a) que exista un funcionario superior jerárquico respecto de aquel que profiere la decisión objeto del recurso, por cuanto, en atención a la naturaleza y esencia del mismo, se requiere se sea conocido y resuelto por una autoridad o funcionario que se encuentre en un nivel jerárquico superior al que emitió la decisión, y b) que la ley no haya prohibido la procedencia de tal recurso.

Desde esa óptica, en el presente caso objeto de examen, es evidente la ausencia del primer presupuesto exigido para la procedencia del recurso de apelación, dado que, en virtud de la delegación efectuada mediante la resolución SSPD 7605 de 23 de mayo de 2002, el Director Territorial Centro de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios investigó y sancionó a la ETB S.A. ESP y materializó la respectiva decisión a través de la expedición de los actos administrativos demandados, actuación en la que obró como si fuese la autoridad delegante, esto es, el mismo Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, funcionario éste que no tiene superior jerárquico.

En tales condiciones, no encuentra esta Sala de Decisión que con la expedición de los actos administrativos demandados, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios haya violado el derecho constitucional fundamental del debido proceso, ya que dio estricta aplicación a las normas procedimentales del régimen de servicios públicos domiciliarios, por cuanto, si bien la decisión en ellos contenida fue expedida por el Director Territorial Centro -funcionario éste que tiene superior jerárquico-, lo hizo en ejercicio de una función delegada por parte del Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, quien dentro de la estructura de dicha entidad no tiene superior jerárquico que resuelva los recursos de apelación interpuestos contra sus decisión, lo cual hace que no se configuren los presupuestos a los que se ha hecho referencia.

*Por consiguiente, en ningún momento se desconocieron las disposiciones contenidas en las normas que regulan los servicios públicos, ya que, con base en el artículo 113 de la ley 142 de 1998, en concordancia con los artículo 12 de la ley 489 de 1998 y 50 del C.C.A., se estableció que contra las decisiones adoptadas por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios no procede el recurso de apelación; por lo tanto, al haber actuado el Director Territorial Centro en cumplimiento de un acto de delegación emitido por el mismo superintendente, es claro que no procede el recurso de alzada por haber actuado como si fuera tal funcionario".*²

Así las cosas, en razón a que el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo es delegatario de funciones, los actos administrativos que dicte son susceptibles únicamente de los recursos que proceden contra las decisiones que profiera el Superintendente (delegante), y que por no tener superior jerárquico, sólo procede el recurso de reposición.

¹ Corte Constitucional. Sentencia C-372 del 15 de mayo 2002. MP Jaime Córdoba Triviño

² Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sentencia del 4 de diciembre de 2008. Exp. No. 2005-00847-02.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

En estas circunstancias, teniendo en cuenta que los argumentos propuestos por la recurrente desvirtúan la decisión atacada, se accede a la solicitud presentada y en consecuencia la Resolución recurrida se revoca.

Por lo anterior,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- REVOCAR la Resolución No. SSPD 20144010010025, del 04 de abril 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.- CERTIFICAR al municipio de GÁMBITA, del departamento de SANTANDER, en la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico, en desarrollo de lo previsto en el artículo 4° de la Ley 1176 de 2007 y los decretos 1040 y 1639 de 2013.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución al alcalde del municipio de GÁMBITA, departamento de SANTANDER, 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 el contenido de la presente Resolución al gobernador del departamento de SANTANDER, 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 ejecutoria 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: Ingrid Samantha Norato Vargas - 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: 20094016874580965A