



GD-F-008 V.9

Página 1 de 6

RESOLUCIÓN No. SSPD - 20174010092885 DEL 12/06/2017

“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 OIBA del Departamento de SANTANDER, es de categoría 6 y al no haber sido prestador directo de los servicios público 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 20164010055425 del 30 de septiembre de 2016, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, decidió DESCERTIFICAR al Municipio de OIBA del Departamento de SANTANDER, por no haber cumplido con el siguiente requisito:

“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 que lo modifique, complemento o sustituya.”

La Resolución No. SSPD 20164010055425, se notificó mediante aviso el día 9 de diciembre de 2016 al Municipio de OIBA del Departamento de SANTANDER, tal y como se observa en el expediente.



C014/5927



C014/5927

Que con el radicado No. SSPD 20165290866492 del 19 de diciembre del 2016, el Alcalde municipal de OIBA, interpuso oportunamente recurso de reposición en contra la resolución de descertificación.

Que el artículo 2.3.5.1.2.1.11 del Decreto 1077 de 2015, faculta a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) para "(...) *solicitar soportes adicionales para confrontar la información reportada al SUI y al FUT, con otras fuentes y decretar pruebas adicionales para comprobar la consistencia de la información suministrada*".

Que, con ocasión a los argumentos del recurrente, mediante Auto con radicado SSPD No. 20174010000396 del 22 de febrero de 2017, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, decretó las siguientes pruebas:

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECRETAR de oficio las siguientes pruebas:

1. Requerir a la Gobernación de Santander para que indique con la información que reposa en su Despacho, si durante la vigencia 2015 en el Municipio de Oiba – Santander, existieron suscriptores de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo en los estratos 5, 6 y en el uso industrial, para las zonas urbana y rural del municipio.
2. Requerir a la Personero de OIBA, para que certifique, si durante la vigencia 2015 en el Municipio de Oiba – Santander, existieron suscriptores de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo en los estratos 5, 6 y en el uso industrial, para las zonas urbana y rural del municipio.
3. Requerir al Secretario de Planeación de OIBA, para que certifique, si durante la vigencia 2015 en el Municipio de Oiba – Santander, existieron suscriptores de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo en los estratos 5, 6 y en el uso industrial, para las zonas urbana y rural del municipio.
4. Requerir a la Dirección General Territorial de esta Superintendencia con el fin de que informe al Despacho respecto a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, la información que reportó el Municipio de Oiba – Santander, frente a los estratos 5 y 6 e industrial, indicando adicionalmente si se concluye o no la veracidad de lo afirmado por el ente territorial mediante el radicado No. 20165290866492 del 19 de diciembre del 2016, en lo atinente a lo que presuntamente condujo a un error de reporte en el REC 1 A 2015, relacionado con la confusión que generan los códigos para reportar la facturación IGAC y el REC (...).

En respuesta,

la Dirección General Territorial de esta Entidad, a través del radicado SSPD No. 20178000019473 del 8 de marzo de 2017, dio respuesta al auto de pruebas, emitiendo el respectivo pronunciamiento, informando que el Municipio de Oiba Santander, cuenta con 3 predios en estrato 5 y 128 en estrato 6.

Que el Municipio por medio del radicado SSPD No. 20175290191962 del 23 de marzo de 2017, dio respuesta al radicado SSPD No. 20174010074951, enviando dos certificaciones expedidas por la Secretaria de Planeación Municipal y la Gerente de la Empresa Municipal de Servicios Públicos de Oiba, en las que hacen constar que en el Municipio de Oiba Santander no hubo suscriptores de la empresa de servicios públicos en los estratos 5 y 6 y tampoco de uso industrial para la zona urbana y rural en la vigencia de 2015.

Que mediante radicado SSPD No. 20174010405431 del 5 de mayo de 2017, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, corrió traslado al ente territorial de la respuesta otorgada por la Dirección General Territorial de esta entidad – DGT que dicha dependencia, allegó mediante el memorando SSPD No. 20174010015193, para que presentara su respectivo pronunciamiento.

Que el municipio mediante el radicado SSPD No. 20175290383762 del 24 de mayo de 2017, emitió sus comentarios acerca de la prueba allegada por la Dirección General Territorial de esta entidad – DGT, precitada.

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:

Sostiene el recurrente que el Municipio no es prestador directo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo en su jurisdicción.

Manifiesta no estar de acuerdo con el sentido de la resolución de descertificación en referencia al cumplimiento del requisito del 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.

Argumenta que el uso comercial e industrial es otorgado por las empresas de servicios públicos de acuerdo con la actividad de cada suscriptor y que el prestador "EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OIBANA DE SERVICIOS PÚBLICOS" certificó que en sus bases de datos no existen estratos 5 y 6 no usuarios industriales para cada uno de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, razón por la cual, no fue necesario incluir en el Acuerdo Municipal 09 de 2017, el porcentaje de aporte solidario para los estratos 5 y 6 y uso industrial.

Sustenta que en relación con el cargue a "...la plataforma por error involuntario, el Municipio al cargar la información de estratificación y coberturas, utilizó (sic) los códigos que usan los prestadores para identificar a sus usuarios no residenciales para el cargue de información sui formatos de facturación IGAC cuyos códigos son 11 comerciales y 12 oficiales: ahora los códigos de uso para el cargue de la información de estratificación y coberturas es 11 industriales y 12 comercio; como puede observarse es factible que se presente este error al identificar los predios y las validaciones salieron correctas este cargue se realizó en el año 2015 y para la vigencia 2016 no habilitaron el formato de cargue de la estratificación por modificación de los códigos prediales por parte del IGAC y no pudo corregir estos códigos..."

2.2 De los documentos aportados con el recurso de reposición y con las pruebas solicitadas.

Con el documento radicado con el No. 20165290873792 del 22 de diciembre 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. Certificaciones expedidas por la Secretaría de Planeación Municipal y la Gerente de la Empresa Municipal de Servicios Públicos de Oiba.

2.2.2. Acta de posesión del Alcalde y copia de la cédula de ciudadanía.

2.2.3. Radicado SSPD No. 20178000019473 del 8 de marzo de 2017, en respuesta al radicado SSPD No. 20174010000396 de 2017, por parte de la Dirección General Territorial de esta entidad.

2.2.4. Radicado SSPD No. 20175290191962 del 23 de marzo de 2017, dio respuesta al radicado SSPD No. 20174010074951-

2.2.5. Radicado SSPD No. 20174010405431 del 5 de mayo de 2017, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, corrió traslado de la respuesta otorgada por la Dirección General Territorial de esta entidad – DGT que dicha dependencia, allegó mediante el memorando SSPD No. 20174010015193.

2.2.6. Radicado SSPD No. 20175290383762 del 24 de mayo de 2017, mediante el cual el municipio emitió sus comentarios acerca de la prueba allegada por la Dirección General Territorial de esta entidad – DGT, precitada.

Los anteriores documentos, con su valor legal se incorporan al expediente.

3 ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS

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

El recurrente argumenta que el uso comercial e industrial es otorgado por las empresas de servicios públicos de acuerdo con la actividad de cada suscriptor y que el prestador "EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS OIBANA DE SERVICIOS PÚBLICOS" certificó que en sus bases de datos no existen estratos 5 y 6 no usuarios industriales para cada uno de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, razón por la cual, no era necesario incluir en el Acuerdo Municipal 09 de 2017, el porcentaje de aporte solidario para los estratos 5 y 6 y uso industrial.

Como soporte a su argumentación remitió dos certificaciones expedidas por la Secretaría de Planeación Municipal y la Gerente de la Empresa Municipal de Servicios Públicos de Oiba, en las que hacen constar que en el Municipio de Oiba Santander no hubo suscriptores en los estratos 5 y 6 y tampoco de uso industrial para la zona urbana y rural en la vigencia de 2015.

Como se mencionó anteriormente, este Despacho ofició a la Dirección General Territorial de esta entidad, a fin de que informara respecto a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, la información que reportó el ente territorial frente a los estratos 5 y 6 e industrial, en el reporte en el REC 1 A 2015. En respuesta al requerimiento la Dirección General Territorial informó que el Municipio cuenta con 3 predios en estrato 5 y 128 predios en estrato 6, a los cuales les fue aplicada la metodología de estratificación de fincas y viviendas dispersas y no reporta prestador de servicios públicos domiciliarios de acueducto alcantarillado y aseo. Sin embargo, para el servicio de acueducto reporta la solución particular captación directa ducto y en alcantarillado reporta la solución particular pozo séptico, reportando el listado de cada usuario con el respectivo código predial catastral y dirección catastral, tomado como fuente el uso económico indicado por el IGAC.

El Municipio mediante radicado SSPD No. 20175290383762 del 24 de mayo de 2017, emitió sus comentarios acerca de la prueba allegada por la Dirección General Territorial de esta entidad – DGT, afirmando que si bien es cierto que en el sector rural existen fincas dispersas estratificadas con estrato 6, es necesario precisar que dichos bienes no disponen de prestador del servicio público, teniendo soluciones individuales y por lo tanto, no se les cobra aporte o contribución.

Asimismo, sustentan que en el reporte de estratificación se incluyó por error el código 11, relativo a usuarios industriales, se confirma que la empresa Oibana de Servicios Públicos de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, no presta el servicio a usuarios industriales.

Ahora bien, en lo relacionado con 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 noma que lo modifique, complementé o sustituya, y frente a lo afirmado por el municipio recurrente en su escrito de reposición al señalar que no se encontraba obligado a establecer los porcentajes de aporte solidario para los estratos 5 y 6, por tratarse de predios ubicados en zona rural y que son auto-abastecedores de los servicios de acueducto, aseo y alcantarillado, este Despacho considera pertinente aclarar lo siguiente:

La existencia de usuarios de estratos 5, 6, industrial y/o comercial en la zona rural, conlleva a que exista un prestador que les suministre los servicios públicos, o que dichos usuarios se puedan clasificar en la figura de productor marginal definida en el artículo 14º de la Ley 142 de 1994, así: *"(...) la persona natural o jurídica que utilizando recursos propios y técnicamente aceptados por la normativa vigente para cada servicio, produce bienes o servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos para sí misma o para una clientela compuesta exclusivamente por quienes tienen vinculación económica directa con ella o con sus socios o miembros o como subproducto de otra actividad principal"*. Esta clase de prestador se encuentra relacionado en el artículo 15 de la ley en mención, como una de las personas que pueden prestar servicios públicos en Colombia.

Ahora bien, el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011 es claro al señalar que los usuarios de servicios suministrados por ellos mismos en los casos de autoabastecimiento, deberán hacer aportes de contribución al respectivo fondo de solidaridad y redistribución de ingresos, en los porcentajes definidos por la entidad territorial, veamos:

"ARTÍCULO 125. SUBSIDIOS Y CONTRIBUCIONES PARA LOS SERVICIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO. (...)

De conformidad con lo previsto en los artículos 15.2, 16 y 87.3 de la Ley 142 de 1994, los usuarios de servicios suministrados por productores de servicios marginales independientes o para uso particular, y ellos mismos en los casos de autoabastecimiento, en usos comerciales en cualquier clase de suelo y de vivienda campestre en suelo rural y rural suburbano, deberán hacer los aportes de contribución al respectivo fondo de solidaridad y redistribución del ingreso, en los porcentajes definidos por la entidad territorial. La Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico regulará la materia. (...)"

Es así que la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico expidió la Resolución 452 de 2008 *"Por medio de la cual se regulan el aporte solidario a cargo de los usuarios de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, suministrados por productores de servicios marginales independientes o para uso particular, y los mismos en los casos de autoabastecimiento, en usos comerciales e industriales en cualquier clase de suelo y de vivienda campestre en suelo rural y rural suburbano, a los fondos de solidaridad y redistribución de ingresos"*.

Así mismo, la Oficina Jurídica de esta SSPD mediante el Concepto No. 162 de 2014, señaló:

"De conformidad con lo anterior, cuando el productor marginal presta servicios públicos no solo para sí sino para terceros, deberá aplicar el régimen propio de los subsidios y contribuciones y si al realizar el cruce entre subsidios y contribuciones se genera superávit, deberá trasladar estos recursos a los Fondos de Solidaridad y Redistribución de Ingresos."

"En efecto, el inciso tercero del artículo 125 de la Ley 1450 de 2012 dispuso que los usuarios de servicios suministrados por productores de servicios marginales independientes o para uso particular, y ellos mismos en los casos de autoabastecimiento, en usos comerciales en cualquier clase de suelo y de vivienda campestre en suelo rural y rural suburbano, "(...) deberán hacer los aportes de contribución al respectivo fondo de solidaridad y redistribución del ingreso, en los porcentajes definidos por la entidad territorial"

Es así que aunque se trate de usuarios o predios situados en la zona rural del ente territorial, debe establecerse un porcentaje de aporte solidario para los predios de estrato 5, 6 y uso industrial, que cumpla lo establecido en la Ley 1450 de 2011, situación que tampoco se presentó para el caso concreto, en el cual se reitera, no se fijó un porcentaje de aporte solidario para dichos estratos y uso.

En consecuencia de lo anterior, teniendo en cuenta que tanto la prueba allegada Dirección General Territorial de esta entidad – DGT, como el pronunciamiento realizado por el municipio mediante el radicado SSPD No. 20175290383762 del 24 de mayo de 2017, coincidan en que en la jurisdicción del Municipio de Oiba – Santander, existen predios que aunque están en la zona rural del ente territorial, debe establecerse para estos un porcentaje de aporte de contribución que cumpla lo establecido en la Ley 1450 de 2011, incluso si se trata de casos de autoabastecimiento.

Por lo anterior, el Despacho no encuentra de recibo lo argumentado por el municipio recurrente, por lo cual la resolución de descertificación 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 20164010055425 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 OIBA del 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, una vez en firme, 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 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: Alejandro Neira Sánchez - Contratista Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Revisó: Katherine Arenas - Abogada - Grupo de Certificaciones e Información

Expediente: 2016401351600160E