



GD-F-008 V.9

Página 1 de 7

RESOLUCIÓN No. SSPD - 20174010000695 DEL 19/01/2017

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”

EI 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, en el artículo 2.3.5.1.2.1.5. del Decreto 1077 de 2015, en la Resolución No. SSPD 20111300032265 de 2011, 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 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 el Decreto 1077 de 2015; resolver los recursos que contra ellos se presenten y en general la de ejercer todas las actuaciones previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A.), para adelantar los procedimientos administrativos.

Que el Municipio de TONA del Departamento de SANTANDER, es de categoría 6 y como 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 los artículos 2.3.5.1.2.1.6. y 2.3.5.1.2.1.7. del Decreto 1077 de 2015.

Que mediante Resolución No. SSPD 20164010052495 del 30 de septiembre de 2016, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al Municipio de TONA del Departamento de SANTANDER, 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 en la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complemento o sustituya.”

La Resolución No. SSPD 20164010052495 del 30 de septiembre de 2016, se notificó por aviso el 23 de noviembre de 2016.

El Municipio TONA, mediante el documento radicado en esta entidad bajo el número SSPD 20165290824592 del 2 de diciembre de 2016, presentó oportunamente recurso de reposición en contra de la citada resolución.



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

2.1 Como argumentos del recurso, se alegaron los siguientes por parte de la alcaldesa municipal:

"1. El acto administrativo que se pretende ejecutar, corresponde a la Resolución No. SSPD - 20164010052495 del 30/09/2016 expedida por el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo "Por medio del cual se decide sobre la certificación relacionada con la administración de los Recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico SGP-APSB correspondiente a la vigencia 2015, el cual dentro de su parte motiva estableció que el Municipio de Tona - Santander no dio cumplimiento a uno de los requisitos contemplados en la aplicación de la metodología establecida por el Gobierno Nacional para asegurar el equilibrio entre los subsidios y servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo; por cuanto el Acuerdo Municipal No. 019 del 28 de Noviembre de 2014 no observo el porcentaje de subsidio y aporte solidario para la vigencia 2015 establecido en la Ley 1450 de 2011 para el estrato 6.

2. La fundamentación legal del acto, se construye desde el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015 que establece los requisitos generales para los municipios y distritos.

3. El acto en mención, en su parte resolutive decide desertificar al Municipio de Tona - Santander en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico.

En atención a lo anterior, se interpone recurso de reposición con fundamento en el Decreto 1077 de 2015 "por medio del cual se expide el Decreto único reglamentario del sector vivienda, ciudad y territorio" que en su artículo 2.3.5.1.2.1.6 establece los requisitos adicionales para municipios y distritos que presten directamente los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo y que en la aplicación de la metodología establecida por el gobierno nacional para asegurar el equilibrio entre subsidios y servicios domiciliarios de acueducto, aseo y alcantarillado, establece el cumplimiento de los requisitos así;

El Municipio de Tona reporto en el FUT la información trimestral y acumulativa solicitada en las categorías presupuestales de "ingreso y gastos de inversión de los recursos del SGP-APSB asignados en la vigencia 2015 dentro de los términos establecido y obteniendo una calificación de cumplimiento.

En relación al aspecto de la creación y puesta en funcionamiento del Fondo de Solidaridad y Redistribución de ingresos (FSRI) el municipio cumplió con el reporte en el SUI.

A si mismo se reportó al SUI la certificación emitida por la Tesorería Municipal en donde consta el monto girado y consignado a la unidad de servicios públicos por concepto de subsidios en el año 2015 para los servicios de acueducto, aseo y alcantarillado.

En lo que tiene que ver con el acto administrativo mediante el cual se adopta la estratificación urbana del municipio, el estrato asignado a cada uno de los inmuebles residenciales urbanos y la certificación expedida por la Secretaria Técnica del Comité Permanente de estratificación se reportó lo requerido.

En cuanto al aspecto de la aplicación de la metodología para asegurar el equilibrio entre los subsidios y las contribuciones para los servicios públicos domiciliarios, según los establecido en la norma, se puede cumplir optando por:

(i) 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 la norma que lo modifique, complemente o sustituya o

(ii) Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el pago por concepto de subsidios.

Teniendo en cuenta lo anterior, es decir, que dicho requisito tiene dos ítems con opción de cumplimiento de cualquiera de ellos, el Municipio cumplió con el reporte en la categoría de "gastos de inversión" del FUT, la ejecución presupuestal a nivel de pagos por concepto de subsidios de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, con cargo a los códigos establecidos para el reporte de la fuente SGP-APSB. Cumpliendo así a cabalidad con este requisito, siendo opcional el reporte en SUI del Acuerdo Municipal No. 019 de 2014 "Por medio del cual se definen los porcentajes de subsidio y contribuciones solidarios que deben aplicar a los prestadores de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo en el Municipio de Tona el cual por error de transcripción reporto un aporte solidario del 50% para estrato 6 siendo por norma el 60%. Al cual no se le da aplicabilidad por no existir estrato 6 en el casco urbano del Municipio.

Por lo cual se debe concluir que este requisito fue cumplido a cabalidad por el ente territorial.

De otra parte, al ostentar la calidad de prestador directo se revisaron los requisitos establecidos en

el artículo 2.3.5.1.2.1.7 del Decreto 1077 de 2015, encontrando que:

En cuanto al aspecto de cumplimiento de implementación y aplicación de las metodologías tarifarias expedidas por la CRA, el municipio reportó al SUI estudios de costos y tarifas de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo y el acto administrativo por medio del cual se aprobaron las tarifas para los servicios públicos mencionados. De igual manera los formatos de tarifas aplicadas, facturación y PUC de los servicios públicos descritos.

Por lo tanto, una vez analizado todos y cada uno de los requisitos señalados en el numeral 2.3.5.1.2.1.6 y 2.3.5.1.2.1.7 del Decreto 1077 de 2015, se puede determinar que el Municipio de Tona - Santander cumplió con los requisitos necesarios para que la SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS expida la certificación a que se refiere el parágrafo del artículo 4 de la Ley 1176 de 2007.

Solicito se tenga como prueba la certificación de inexistencia de estrato 6 en el Municipio”.

2.2. De las pruebas relacionadas en el recurso.

Con el radicado No. SSPD 20165290824592 del 2 de diciembre de 2016, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se allegaron los siguientes documentos para que fueran tenidos en cuenta como pruebas.

2.2.1. Documentos que acreditan la representación legal del municipio.

2.2.2. Certificación expedida por el Secretario de Planeación Municipal, en la cual hace constar que en el Municipio de Tona, no se encuentran registrados usuarios en los estratos 5 ,6 ni en el uso industrial.

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:

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, complemente o sustituya.”

El municipio incumplió éste requisito, debido a que reportó en el SUI el Acuerdo Municipal No. 019 del 28 de noviembre del 2014, por el cual se fijan los subsidios y las contribuciones, pero fijó por debajo del mínimo establecido en la norma el porcentaje de aporte solidario para el estrato 6.

Sobre el particular manifiesta la recurrente, que el aspecto relacionado con la aplicación de la metodología para asegurar el equilibrio entre los subsidios y las contribuciones, puede acreditarse bien sea reportando en el SUI el acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidios y aporte solidario o reportando en el FUT en la categoría de gastos de inversión el pago por concepto de subsidios; en este orden de ideas considera que cumplió este aspecto toda vez que efectuó el reporte en el FUT que la norma demanda.

Respecto del Acuerdo No. 019 del 28 de noviembre del 2014, alude que su reporte es opcional y que por error de transcripción se fijó para estrato 6 un aporte solidario del 50%, siendo por norma el 60%, seguidamente señala que al mismo no se le da aplicabilidad por no existir estrato 6 en el casco urbano del municipio.

Pues bien, de cara a los argumentos de la impugnante este Despacho procedió a verificar lo consignado en la resolución que se recurre, encontrando que efectivamente el Municipio de Tona reportó en el SUI el 29 de marzo del 2016, el Acuerdo Municipal No. 019 del 28 de noviembre del 2014, como se observa a continuación:

ACUERDO No. 019
(28 de Noviembre de 2014)

**POR MEDIO DEL CUAL SE DEFINEN LOS PORCENAJES DE
SUBSIDIOS Y CONTRIBUCIONES SOLIDARIOS QUE SE DEBN
APLICAR A LOS PRESTADORES DE LOS SERVICIOS PUBLICOS DE
ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO EN EL MUNICIPIO DE
TONA PARA LA VIGENCIA 2015.**

ACUERDA

ARTICULO PRIMERO. Establecer una distribución proporcional con relación al número de usuarios por cada empresa o entidad prestadora para la vigencia 2015, cubriendo el siguiente porcentaje de subsidios en los factores de cargo fijo y consumo básico:

SUSCRIPTOR	ACUEDUCTO	ALCANTARILLADO	ASEO
Estrato 1	50 %	50%	70 %
Estrato 2	40 %	40%	40 %
Estrato 3	15 %	15%	15 %

ARTICULO SEGUNDO. Aplíquese el siguiente porcentaje de aporte solidario de los diferentes sectores suscriptores de los servicios Públicos de Acueducto, Alcantarillado Y aseo.

SUSCRIPTOR	APORTE SOLIDARIO
Estrato 5	50%
Estrato 6	50 %
Comercial	50 %
Industrial	30 %

A través de la estratificación, se clasifica a la población según sus condiciones socio-económicas, a efectos de permitir que la redistribución del ingreso y el principio de solidaridad que deben imperar en el régimen de tarifas para los servicios públicos domiciliarios se cumplan efectivamente (artículo 367 de la Constitución). La Ley 142 de 1994 en este caso, hace uso de este mecanismo para determinar qué sectores de la población deben además de pagar los costos propios de los servicios públicos de que son usuarios, asumir un pago extra, a fin de colaborar con ese otro sector de la población que no tiene los recursos suficientes para cubrir los costos reales de estos servicios.

En este orden de ideas, la Ley 1450 del 16 de junio 2011, ha determinado unos porcentajes máximos de subsidios y mínimos de contribuciones que los municipios deben observar a la hora de expedir el acto administrativo que los establezca, además de señalar que dichos factores aprobados por los respectivos Concejos Municipales tendrán una vigencia igual a cinco (5) años, y podrán ser modificados antes del término citado, en el evento de que varíen las condiciones para garantizar el equilibrio entre subsidios y contribuciones.

No obstante, para el caso que nos ocupa el Acuerdo No. 019 del 2014, fijó por debajo del mínimo el porcentaje de aporte solidario para el estrato 6, ya que lo estableció en el 50%, debiendo fijarlo al menos en el 60%, así las cosas, teniendo en cuenta que el requisito que se discute dispone que se acreditara 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 (...)" (Subraya fuera del texto), es evidente que en el presente asunto el acto administrativo reportado no cumple tal condición, ya que no respetó el porcentaje mínimo que la norma dispuso para el estrato 6.

De cualquier forma, conviene subrayar que el acuerdo municipal que establece los subsidios y aportes solidarios, puede dejar de fijar contribuciones para estratos o usos inexistentes, pero todos aquellos porcentajes que se estipulen en el texto legal, deben ajustarse a la ley ineludiblemente, pues esta consagra unas reglas para ser observadas, de ahí que materias reguladas como la que nos ocupa, no pueden dejarse al arbitrio de las autoridades que intervienen en su expedición.

En lo referente al error de transcripción que menciona el impugnante es preciso señalar que la ley permite corregir los posibles errores formales que concurran en la expedición de un acto administrativo, como los de digitación, no obstante, para que dicha corrección sea válida debe expedirse un acto administrativo en el cual se señale la falencia formal advertida y que la misma busca superarse mediante dicho acto, lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45° de la Ley 1437 de 2011¹, toda vez que los actos emanados por la administración deben ceñirse a las normas que regulan su expedición.

Al respecto es necesario traer a colación el pronunciamiento del Consejo de Estado, en el siguiente sentido:

*"Ha sostenido el Consejo de Estado que en todo Acto Administrativo existen ciertos elementos esenciales de los cuales depende su validez y eficacia. Esos elementos son el órgano competente, voluntad administrativa, contenido, motivos, finalidad y forma. En lo que se refiere a los motivos ha expresado la Corporación que la administración no puede actuar caprichosamente, sino que debe hacerlo tomando en consideración las circunstancias de hecho o de derecho que en cada caso la determinen a tomar una decisión. En las actividades fundamentalmente regladas, los Actos de la Administración están casi totalmente determinados de antemano; en cambio, en las actividades discrecionales, la administración tiene un margen más o menos amplio para decidir, pero debe tomar en cuenta las circunstancias y los fines propios del servicio a su cargo. Las circunstancias de hecho o de derecho que, en cada caso llevan a dictar el Acto Administrativo constituyen la causa, o mejor, el motivo de dicho Acto Administrativo".*²

Así las cosas, en razón a que en el presente asunto no se puso en conocimiento de este Despacho el acto mediante el cual se efectuó el procedimiento adecuado que dé cuenta del error de digitación y su corrección, no es de recibo tener como válido el Acuerdo Municipal No. 019 del 2014, en atención a que el mismo no se ajusta a la Ley 1450 del 2011.

Finalmente, sobre el argumento de la alcaldesa relativo a las presuntas opciones que la norma brinda para cumplir el aspecto denominado *"Aplicación de la metodología establecida por el Gobierno Nacional para asegurar el equilibrio entre los subsidios y servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo"*, se debe advertir que este se acredita sí, y solo si el municipio cumple con los dos requisitos a saber:

"(i) 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, complemente o sustituya.

(ii) Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios."

Es así como el Decreto 1077 del 2015, se encargó de delimitar los requisitos a evaluar en cada vigencia, como se observa:

¹ Artículo 45 de la Ley 1437 de 2011: **Corrección de errores formales.** *En cualquier tiempo, de oficio o a petición de parte, se podrán corregir los errores simplemente formales contenidos en los actos administrativos, ya sean aritméticos, de digitación, de transcripción o de omisión de palabras. En ningún caso la corrección dará lugar a cambios en el sentido material de la decisión, ni revivirá los términos legales para demandar el acto. Realizada la corrección, esta deberá ser notificada o comunicada a todos los interesados, según corresponda.*

² Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Radicación 5373. MP Olga Inés Navarrete Barrero.

Aspecto	Requisitos	Requisitos
	Vigencia 2013	Vigencia 2014 y siguientes
Aplicación de la metodología establecida por el Gobierno Nacional para asegurar el equilibrio entre los subsidios y servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.	<p>(i) Reporte al SUI del Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva, el cual deberá estar expedido de conformidad con la Ley 1450 de 2011 o la norma que la modifique, complementa o sustituya.</p> <p>En caso de no poder acreditar el requisito de la forma descrita, podrá:</p> <p>a) Reportar en el SUI el formato Balance Subsidios y Contribuciones de la vigencia a certificar, o,</p> <p>b) Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios en la vigencia a certificar.</p> <p>La información del literal b) en los casos en que el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio tenga la misma, será enviada por dicha entidad a la SSPD por escrito en medio físico y magnético.</p>	<p>(i) 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.</p> <p>(ii) Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios.</p> <p>La información del numeral (ii) será enviada por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios por escrito en medio físico y magnético.</p>

De la imagen precedente se colige, que para la vigencia 2013 la norma estableció una serie de opciones para cumplir el aspecto bajo estudio como en efecto alude la recurrente, sin embargo para las vigencias 2014 y siguientes no sucede lo mismo, toda vez que el Decreto 1077 es claro al demandar el cumplimiento de los dos requisitos a fin de acreditar este aspecto, lo que desvirtúa el argumento del municipio sobre las opciones que a su juicio proceden para acreditarlo.

En este entendido, que se haya calificado como cumplido el requisito del reporte al FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios, no implica la acreditación del aspecto, ya que como se demostró no se cumplió con el requisito referente al acuerdo de subsidios y contribuciones.

En conclusión, se evidencia que el ente territorial no cumplió el requisito relacionado con el reporte en el SUI del acuerdo de subsidios y contribuciones y por lo tanto el recurso formulado por la señora Carmen Lucero Ramírez Aldana, como representante legal del Municipio de TONA, no prospera y en consecuencia la resolución recurrida será confirmada.

En mérito de lo expuesto, la Superintendente Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo (E),

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución No. SSPD 20164010052495 del 30 de septiembre de 2016, proferida por el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución a la alcaldesa del Municipio de TONA 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.



JULIAN DANIEL LÓPEZ MURCIA

Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Proyectó: María Eugenia Sierra Botero – Coordinadora Grupo de Certificaciones e Información

Revisó: Carlos Andrés Bernal Casas – Abogado Contratista Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Expediente: 2016401351600134E