



GD-F-008 V.9

Página 1 de 11

**RESOLUCIÓN No. SSPD - 20164010063135 DEL 16/11/2016**

**“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”**

**EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO (E)**

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 y en la Resolución No. SSPD 20111300032265 de 2011,

**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 FLORIDA del Departamento del VALLE DEL CAUCA 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 artículos 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015.

Que contra la decisión de esta SSPD sobre el proceso de certificación, procede únicamente el recurso de reposición, el cual debe ser interpuesto dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del acto administrativo, tal como lo señala el artículo 76 del C.P.A.C.A., recurso que se resuelve en este acto administrativo.

**2. DE LA RESOLUCIÓN DE DESCERTIFICACIÓN**

Que mediante Resolución No. SSPD 20164010052325 del 30 de septiembre de 2016, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al Municipio de FLORIDA del Departamento del VALLE DEL CAUCA, 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 de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida.



**2.1 Notificación de la Resolución No. SSPD 20164010052325 del 30 de septiembre de 2016.**

El 13 de octubre de 2016, el señor Víctor Mario Silva Gonzáles, alcalde encargado del Municipio de Florida – Valle del Cauca, compareció a esta SSPD a notificarse personalmente del contenido de la Resolución No. SSPD 20164010052325.

El señor Diego Felipe Bustamante Arango, en su calidad de representante legal del ente territorial, mediante documentos radicados en esta entidad bajo los números SSPD 20165290727472, 20165290741142 y 20168500182912 del 25 y 28 de octubre del 2016 respectivamente, presentó recurso de reposición en contra la citada Resolución.

**3. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN****3.1 Verificación de los requisitos de forma**

El artículo 77 del C.P.A.C.A 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 FLORIDA del Departamento de VALLE DEL CAUCA, quien es 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 contiene la dirección para efectos de recibir notificaciones.

Según lo expuesto, los escritos radicados con los Nos. SSPD 20165290727472, 20165290741142 y 20168500182912 del 25 y 28 de octubre del 2016, reúnen 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:

**Radicado No. 20165290727472 del 25 de octubre del 2016:****"HECHOS**

*1. El Municipio de Florida Valle, por no ser prestador directo de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, debía acreditar y cumplir unos requisitos de acuerdo al Decreto 1077 de 2015, con el fin de obtener una acreditación o 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 de 2015.*

*2. Dentro del término legal otorgado el municipio de Florida reportó la información y aportó los soportes requeridos para acreditar cada uno de los indicadores establecidos para la certificación.*

*3. En la Resolución expedida por la Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, que hoy se recurre, se manifiesta que el Municipio reportó al SUI, el 2 de mayo de 2016, la Certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación, sin embargo en esta no consta que la estratificación aplicada en la vigencia de 2015 está conforme a la metodología nacional establecida.*

*Por lo anterior, este requisito se tiene como incumplido*

*4. Que la mencionada Certificación si fue aprobada por el Municipio de Florida Valle y en la misma informa que la estratificación urbana y rural en el Municipio se tiene establecida de acuerdo a las metodología nacional establecida por el DAÑE, las cuales se constituyeron a través de los actos administrativos respectivos (Decretos de adopción en la zona urbana, centros poblados, fincas y viviendas dispersas, entre otros).*

*5. Que a efectos de clarificar el acta, se procede a remitir nuevamente Certificación sobre la Estratificación aplicada en el Municipio de Florida Valle a más detalle, con el formato aportado como referencia por parte de la Superintendencia, quedando así subsanado cualquier falencia con respecto a la redacción del documento mencionado.*

*6. Por lo mencionado anteriormente y dejando presente que el Municipio de Florida Valle, si cumplió con los requerimientos establecidos por la normatividad vigente para obtener la Certificación se solicita lo siguiente:*

## PETICIÓN

Se modifique la Resolución Numero SSPD 20164010052325 DEL 30/09/2016 y en su defecto se CERTIFIQUE al Municipio de Florida Valle del Cauca en relación con la administración de los recursos del sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico."

**Radicados Nos. 20165290741142 y 20168500182912 del 28 de octubre del 2016:**

### "1. PROCEDENCIA DE LOS RECURSOS

#### **Alcances y efectos de la Delegación en la Expedición de Actos Administrativos**

*Según el art. 9 de la ley 489 de 1998 la delegación es procedente del superior a su subalterno siempre y cuando medie previamente un acto administrativo de autorización expresa de la función delegada, se respeten los respectivos recursos de la regla general de que trata el código de procedimiento contencioso administrativo y el código administrativo y que el delegante ejerza plenamente el control y vigilancia sobre las decisiones que en virtud de la delegación se profiera por el delegado, en razón que según el art. 1101 ibídem el control y la regulación son de naturaleza indelegable. En sentencia T-705/98 la Corte Constitucional resuelve frente a los requisitos previos de la delegación de funciones en estos términos y alcances*

**"DELEGACION DE FUNCIONES-** Requiere de ley previa que la autorice

*Colombia es un Estado social de derecho y, en éste, la validez del ejercicio del poder público por parte de las autoridades constituidas está condicionada a la adscripción constitucional o legal de las funciones. Este principio fundamental de la organización política nacional se encuentra desarrollado en los artículos 121, y 122 de la Carta Política, sobre los cuales se fundamenta el desarrollo legal del sistema de responsabilidad exigible a los servidores públicos, quienes responderán ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes, y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones. La desconcentración, mecanismo consistente en la delegación de funciones en otras autoridades o en los subordinados de aquélla a la cual fueron atribuidas por la Constitución o la leyes, ciertamente está previsto como válido en el Estatuto Superior, pero siempre sometido a la vigencia de ley previa que expresamente autorice la delegación y establezca los recursos que se pueden interponer contra los actos de los delegatarios; así lo establece con claridad el artículo 211 de la Carta Política".*

*Obra como antecedente que ante la delegación surtida mediante resolución No. SSPD 20111300032265 de 21 de octubre de 2011 del Superintendente de Servicios públicos domiciliarios en su subalterno el Superintendente delegado de Agua Potable y Saneamiento Básico es procedente el recurso de reposición con subsidio de apelación, de conformidad con el art. 74 de la ley 1437 de 2011 mediante el cual se determinan los casos en que opera los recursos de reposición con subsidio de apelación contra los actos administrativo, concatenado con el art. 2.3.5.2.1.10 del decreto 1077 de 2015 y el art. 113 de la ley 142 de 1994, normas especiales determinan el procedimiento para expedir la certificación, precisando taxativamente que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios aplicará para el proceso de certificación de los municipios de que trata el art. 2.3.5.1.2.5 del decreto 1077 de 2015 conforme a lo establecido en el artículo 4° de la Ley 1176 de 2007 y no acorde a lo contemplado en el decreto 028 de 2008, que es otra acción distinta a la descertificación que obra de manera inmediata ante un riesgo inminente como resultado de un monitoreo y control en cualquier momento a los municipios por parte del Gobierno nacional.*

*Es claro a todas luces claro que el acto administrativo de descertificación de los municipios se sujeta a las normas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en lo que se refiere a la actuación administrativa, notificaciones, pruebas y recursos, tal cual como se prohija en el art. 2.3.5.2.1.10 del decreto 1077 de 2015, que a la letra dice:*

*"Artículo 2.3.5.2.1.10 del decreto 1077 de 2015. Procedimiento para expedir la certificación. La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios así como el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio definirán sus protocolos para la revisión de la información y de los requisitos que a cada uno de ellos corresponde verificar.*

#### **La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios aplicará las normas del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo en lo que se refiere a la actuación administrativa, notificaciones, pruebas y recursos.**

*El acto administrativo en firme que resulte del proceso de certificación expedido por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, ordenará comunicar al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y al respectivo departamento, el contenido de la Resolución para efectos del cumplimiento de lo previsto en el artículo 5° de la Ley 1176 de 2007 y su posterior publicación en la página web institucional de la SSPD." (Subraya negrilla y cursiva para resaltar.*

*En consecuencia, corresponde a la superintendencia de servicios públicos como entidad encargada de expedir el acto administrativo de descertificación cumplir con lo mandado en el art. 74 de la ley 1437 de 2011, determinante de la regla general contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:*

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.

2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional 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.

En aplicación en estricto derecho, esta ley exceptúa el recurso de apelación contra los actos expedidos directamente por los superintendentes como máxima autoridad de estos órganos; pero no le es aplicable contra los actos administrativos expedidos por delegación del Superintendente en sus subalternos como son los delegados del servicio de agua potable y saneamiento básico, quien es por competencia delegada a quien le corresponde expedir el acto administrativo recurrido que hoy se complementa a través de este escrito y sobre quien en primera instancia se surte el recurso de reposición y ante el Superintendente de servicios públicos el recurso de apelación, por ser el mecanismo a través del cual se despliega el control de la función delegada por parte del delegante.

En gracia de discusión se suma a ello, la ley especial de servicios públicos domiciliarios en su inciso del art. 113 corrobora que cuando hay delegación por parte de funcionarios distintos al Presidente de la República cabrá el recurso de apelación:

**"ARTÍCULO 113. RECURSOS CONTRA LAS DECISIONES QUE PONEN FIN A LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS.** Salvo esta Ley disponga otra cosa, contra las decisiones de los personeros, de los alcaldes, de los gobernadores, de los ministros, del Superintendente de Servicios Públicos, y de las comisiones de regulación que pongan fin a las actuaciones administrativas sólo cabe el recurso de reposición, que podrá interponerse dentro de los cinco días siguientes a la notificación o publicación.

Pero, cuando haya habido delegación de funciones, por funcionarios distintos al Presidente de la República, contra los actos de los delegados cabrá el recurso de apelación.

Durante el trámite de los recursos pueden completarse las pruebas que no se hubiesen alcanzado a practicar".

Queda demostrado que frente al acto administrativo de descertificación procede el recurso de reposición solamente cuando es expedido directamente por el Superintendente y cabe el recurso de apelación cuando quien lo expide lo hace en función delegada, quedando sin piso legal el procedimiento contemplado en el art. 10 del decreto 028 de 2008, el cual es de exclusividad para aquellos actos administrativos dictados en cumplimiento del monitoreo, donde se evidencia un eminente riesgo a los cuales solo procede el recurso de reposición con efecto devolutivo, como así se lee a continuación: "Artículo 10 decreto 028 de 2008. Procedimiento para la adopción de medidas. Las medidas se adoptarán mediante acto administrativo debidamente motivado, el cual indicará el evento o eventos de riesgo encontrados, la evidencia que amerita la adopción de la correspondiente medida, el término durante el cual estará vigente, y las acciones a emprender por parte de la entidad territorial. El acto administrativo es de aplicación inmediata y contra este sólo procede el recurso de reposición, el cual se concederá en el efecto devolutivo. La adopción de las medidas se efectuará por parte de la entidad responsable atendiendo los criterios de razonabilidad, proporcionalidad, continuidad y restablecimiento de la prestación de los servicios."

#### **Corolario de la procedencia de los recursos**

En virtud de lo esgrimido, es claro y evidente que frente al acto administrativo No. SSPD 20164010052325 del 30/09/2016 de descertificación del Municipio de Florida expedido por el Superintendente delegado de Agua Potable y Saneamiento Básico procede el recurso de reposición con subsidio de apelación en los términos y alcances del art. 74 de la ley 1437 de 2011 y el art. 113 de la ley 1452 de 1994, el cual en mi condición y de Alcalde y representante legal interpongo el recurso de reposición con subsidio de apelación contra el acto disertado como así se materializa en mi primer escrito remitido ante ese organismo de control y complementado dentro de la oportunidad a través de este escrito.

#### **2. COMPLEMENTO AL MOTIVO DE INCONFORMIDAD CONTRA EL ACTO ADMINISTRATIVO DE LA DESCERTIFICACION RECURRIDO**

Teniendo en cuenta que el bien jurídico protegido por el Ministerio de Vivienda, Ciudad Territorio MVCT y la Superintendencia de Servicios Públicos domiciliarios es la administración de los recursos del SGP APSB y el aseguramiento de la prestación del servicio públicos domiciliarios, tal cual como se predica en el decreto 1077 de 2015 en sus arts. 2.3.1.2.1.14 y 2.3.1.2.1.15 respectivamente, no ha sido demostrado por la Superintendencia como entidad encargada de imponer la descertificación al Municipio de Florida que la estratificación aplicada en la vigencia 2015 NO estuvo conforme a la metodología nacional establecida y que ella implicaría un eminente riesgo para el manejo de los recursos del SGP APSB y el aseguramiento de los servicios públicos de APSB.

Sustenta el acto administrativo en una simple ritualidad de mera formalidad que el acta de certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité de Estratificación, el Dr. John Freddy Perea Fiscal, debidamente facultado para suscribirla su contenido no refiere que la estratificación del municipio del 2015 estuvo conforme a la metodología nacional establecida; sino que se circunscribe a certificar que el comité de estratificación se encuentra en funcionamiento conforme a la metodología nacional establecida para la vigencia 2015.

No puede perderse de vista que por el simple hecho de no especificarse en el sentido estricto de conjugación de palabras en el acta de certificación que la estratificación 2015 se sometió al imperio de las metodologías nacionales establecidas no cuente el Municipio de Florida con esta herramienta de planeación y a la postre con una eficacia tributaria en la aplicación de subsidios y contribuciones de que trata el Fondo de Redistribución y Solidaridad de los Ingresos dentro de la función social inherente a los servicios públicos domiciliarios.

Este posicionamiento antijurídico de interpretación subjetiva que en el acta suscrita por el Secretario se certificó que el funcionamiento del Comité estaba articulado con las metodologías nacionales más no la estratificación socio económica de 2015 a ellas es una mera retórica de distracción, porque una cosa conlleva a la otra y si bien son distintas, de acuerdo a su funcionalidad y los fines buscados son inherentes el uno al otro y el uno es la causa y a la vez consecuencia del otro.

El responsable de velar porque la estratificación socio económica de 2015 estuvo conforme a las metodologías nacionales establecidas en cualquier municipio de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico es precisamente el Comité de Estratificación que todo municipio debe adoptar mediante decreto local.

Es claro entonces que si el Comité además de estar creado conforme a las metodologías nacionales establecidas se certifica mediante acta expedida por el competente, esto es por el Secretario Técnico, que su funcionamiento en cada anualidad están ajustadas a las metodologías nacionales establecidas consecuentemente dentro de sus funciones le es propio velar que la estratificación se ajusta o no a dichas metodologías nacionales establecidas.

No es de la ley 1176 de 2007 demostrar por parte del Municipio que el acta sea un requisito de cumplimiento por parte del Municipio para comprobar esta exigencia con el lleno de las formalidades plenas en los términos y alcances expuestos en los considerandos del acto que se ataca y mal haría el certificador en incurrir en excesos al tornar el acta de certificación del comité de estratificación en el único medio probatorio para evidenciar este requisito legal que es más bien de fondo y no de forma como se ha liado en los considerandos.

Si es de intención del organismo de control y vigilancia se cumplan protocolos de forma fuera del mandato legal como es el contenido del acta de certificación con palabras y precisiones taxativas, lo más dable es que se diseñen formatos a diligenciarse por las entidades territoriales para que la simple forma no sea un causal de impedir el camino del mandato constitucional de autonomía y descentralización propio de los municipios lesionados por un simple lío de palabras.

Se centra este recurso a que no puede desdibujarse que cuando el Municipio en su acta certifica que el Comité de Estratificación se encuentra funcionamiento conforme a la metodología nacional establecida 2015 es de bulto ratificar que la estratificación socioeconómica 2015 aplicada por el Municipio de Florida estuvo conforme a la metodología nacional establecida, porque basta con haber conformado el Comité de Estratificación Socio Económica permanente mediante decreto municipal como efectivamente se cumplió por parte del Municipio mediante decreto 263 de 30 de agosto de 2006, cuya función principal y razón de ser está determinado taxativamente por el legislador en el art. 101.5 de la ley 142 de 1994: "Art. 101.5 de la ley 142 de 1994:

Antes de iniciar los estudios conducentes a la adopción, el alcalde deberá conformar un Comité permanente de estratificación socioeconómica que lo asesore, cuya función principal es velar por la adecuada aplicación de las metodologías suministradas por el Departamento Nacional de Planeación." (Negrilla, cursiva y subraya para resaltar).

(...)

Es a todas luces legales que no riñe el acta de certificación por parte del Secretario Técnico que el Comité de Estratificación se encuentra en funcionamiento conforme a la metodología establecida para la vigencia 2015 como se prueba que dentro de sus funciones, le correspondió velar porque la estratificación socio económica aplicada para la vigencia 2015 del municipio de Florida estuviese conforme a la metodología nacional establecida, como así se lee en el reglamento interno del Comité de Estratificación demostrándose que efectivamente este requisito del literal c) del art. 4 de la ley 1176 de 2007 fue cumplido a cabalidad por el Municipio refrendado por el Secretario Técnico al acreditar el funcionamiento del Comité conforme a dichas metodologías nacionales establecidas en la vigencia 2015 y consecuentemente que veló porque la estratificación socio económica de 2015 estuvo conforme a las metodologías del gobierno nacional establecidas.

Se solicita que obre como prueba documental del cumplimiento del literal c) del art. 4 de la ley 1176 de 2007 el acta de certificación del Secretario Técnico del Comité articulado con el decreto 263 de 2006 de adopción del Comité de Estratificación del Municipio de Florida y con el reglamento interno de este Comité como del art. 101.5 de la ley 142 de 1994 en el cual se determina la función legal a que está sometido este Comité en virtud del art. 4 de la Constitución que los particulares deben cumplir la constitución y la ley y los servidores públicos además de estas a lo que le está taxativamente permitido.

Interrumpir un mandato constitucional cercenando la autonomía y descentralización de los entes territoriales no puede basarse en meras formas y sin soportarse en un mecanismo probatorio que sustente que el municipio de Florida no cumplió con el literal c) del art. 4 de la ley 1176 de 2007 y no es de pleno derecho basarse en supuestos y protocolos que no evidencia un riesgo eminente, ni muchos menos un mal manejo de los recursos del SGP de APSB por parte de la actual administración del ente

*territorial del nivel municipal que obliguen la alternativa de solución para la toma de medidas imperativas y severas como la de descertificar al municipio de Florida despojándolo de su derecho contemplado en los arts. 1, 287 y 365 de nuestra carta magna de asegurar la prestación de los servicios públicos domiciliarios de APSB como en la administración de los recursos del SGP de APSB que tiene acceso de acuerdo a los arts. 356 y 357 constitucionales.*

*Visto lo anterior desde nuestra fuente del derecho, el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, está consagrado en nuestra constitución nacional en el artículo 228, el cual contempla que en las actuaciones de la administración de justicia prevalecerá el derecho sustancial. Este principio, busca que las formalidades no impidan el logro de los objetivos del derecho sustancial, y siempre que el derecho sustancial se pueda cumplir a cabalidad, el incumplimiento o inobservancia de alguna formalidad, no debe ser causal para que el derecho sustancial no surta efecto.*

*En ese orden de ideas, no se ha demostrado por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos que el Municipio no cumpla con el literal c) de la ley 1176 de 2007 porque lo consignado en un acta es una mera formalidad que no prima sobre la sustancial que es efectivamente que el Municipio si sometió la estratificación socio económica de 2015 a las metodologías nacionales establecidas, lo cual se puede verificar por diferentes medios probatorios entre los cuales da cuenta la inspección ocular de esta estratificación que a bien puede el ente certificar configurar la respectiva prueba para que obre en pleno derecho y valorar la prueba de la función principal del comité de estratificación de acuerdo a lo incoado por el art. 101.5 de la ley 142 de 1994.*

*(...)"*

### **3.3. De las pruebas relacionadas en el recurso.**

Con los radicados Nos. SSPD 20165290727472, 20165290741142 y 20168500182912 del 25 y 28 de octubre del 2016, por medio de los cuales se sustentó el recurso de reposición, se allegaron los siguientes documentos para ser tenidos en cuenta como pruebas:

3.3.1. Documentos que acreditan la representación legal del Municipio de Florida – Valle del Cauca.

3.3.2. Decreto No. 263 del 30 de agosto del 2006, por el cual se conforma el Comité Permanente de Estratificación.

3.3.3. Reglamento interno del Comité Permanente de Estratificación.

3.3.4. Alcance a la certificación del 19 de marzo del 2015, suscrita por el Secretario de Planeación e Infraestructura como Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación.

3.3.5. Certificación de fecha 20 de octubre del 2016, suscrita por el Secretario de Planeación e Infraestructura como Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación, que hace constar el que el Comité aplicó la estratificación conforme a la metodología nacional establecida.

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

El recurrente solicita adicionalmente en su escrito de reposición, una inspección ocular en el Municipio de Florida, para verificar que la estratificación socioeconómica está conforme con la metodología nacional establecida, sobre lo cual nos pronunciaremos en el acápite 4.1.

## **4. ANÁLISIS DE FONDO**

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:

### **4.1. Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del requisito relacionado con el “Reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación Municipal o Distrital o quien haga sus veces, en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia a certificar está conforme a la metodología nacional establecida.”**

De conformidad con la resolución recurrida, el municipio incumplió éste requisito, debido a que reportó en el SUI el 2 de mayo del 2016, una certificación que hace constar que el Comité Permanente de Estratificación se encuentra funcionando conforme a la metodología establecida, pero la misma no procura una respuesta a la exigencia normativa en el sentido de señalar si la estratificación aplicada en el municipio de Florida en la vigencia 2015, estuvo o no conforme a la metodología nacional establecida.

Al respecto señala la recurrente, que por el simple hecho de no especificarse en la certificación reportada en estricto sentido que la estratificación de la vigencia 2015 se sometió al imperio de las metodologías nacionales establecidas, no quiere decir que el Municipio de Florida no cuente con esta herramienta de planeación, ya que se certificó que el funcionamiento del Comité estaba articulado con las metodologías

nacionales, más no la estratificación socio económica de 2015, pero que de acuerdo a su funcionalidad y fines son inherentes el uno al otro.

En este sentido manifiesta, que si el Comité además de estar creado conforme a las metodologías, certifica que su funcionamiento está ajustado a las mismas, pues consecuentemente también la estratificación, dado que dentro de sus funciones le es propio velar por que la estratificación se encuentre de acuerdo a dichas metodologías.

Por lo anterior invoca el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, que busca que las formalidades no impidan el logro de los objetivos del derecho sustancial. En ese orden de ideas, indica que no se ha demostrado por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos que el Municipio no cumpla con el literal c) de la ley 1176 de 2007, porque lo consignado en un acta es una mera formalidad que no prima sobre la sustancial, que a la postre se concreta en que efectivamente el Municipio si sometió la estratificación socioeconómica de 2015 a las metodologías nacionales establecidas.

Pues bien, esta Entidad inicia el análisis de los argumentos del recurrente verificando qué documento fue el que reportó en el SUI el ente territorial, que llevó a calificar como incumplido el requisito que hoy se discute, encontrando lo siguiente:

**EL SUSCRITO SECRETARIO DE PLANEACION Y LA SECRETARIA  
TÉCNICA DEL COMITÉ DE ESTRATIFICACIÓN DEL MUNICIPIO DE  
FLORIDA VALLE**

**HACE CONSTAR**

Que el comité permanente de estratificación del municipio de Florida Valle, se encuentra en funcionamiento conforme a la metodología nacional establecida, para la vigencia 2015.

Esta certificación se expide para el cargue a la plataforma al SUI.

Para constancia se firma en Florida a los diecinueve (19) días del mes de marzo de 2015.

  
**JOHN FREDY HEREA FISCAL.**  
~~Secretaria Técnica del Comité de Estratificación~~

De la imagen precedente, es claro concluir que lo que certifica el documento reportado es el funcionamiento del Comité Permanente de Estratificación y pese a que para el municipio nuestra interpretación no fue acertada, no es posible de las afirmaciones en ella consignadas entender que la estratificación que se aplicó en la vigencia 2015 en el Municipio de Florida, estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

El requisito consagrado en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 del 2015, es inequívoco al señalar que lo que requiere para acreditarse, es que el Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación certifique que la estratificación aplicada en el municipio en la vigencia a certificar, estuvo conforme a la metodología nacional establecida, pero no si el Comité funcionó, toda vez que la manifestación que solicita presume su funcionamiento.

De tal suerte que no es de recibo concluir como asume el impugnante, que la afirmación de que el Comité estaba en funcionamiento, lleva implícito que la estratificación aplicada se ajusta a la metodología establecida, aún más teniendo en cuenta que el requisito es claro al indicar lo que requiere que se

certifique y que esta Entidad evalúa lo que el mismo exige, pero como se ha manifestado hasta aquí, en ningún lado la certificación bajo estudio lo señala, situación que es ratificada por esta SSPD.

Ahora bien, frente a la función del Comité Permanente de Estratificación de velar por la adecuada aplicación de las metodologías de estratificación, se infiere que es esa la razón por la cual es el llamado a certificar si se aplicó o no la estratificación conforme a la metodología establecida para la vigencia a certificar (2015), ya que la respuesta puede ser negativa o positiva, razón por la cual no podemos predicar que de su funcionamiento se desprenda tal conclusión, ya que el Comité vela por aplicación de la metodología, más no la aplica, aclaración que también se hace con ocasión de la certificación que se allegó con el radicado No. SSPD 20165290727472, que hace constar equivocadamente que el Comité aplicó la estratificación.

Luego, de lo examinado no era procedente que esta SSPD validara el documento reportado en el SUI para acreditar este requisito, como quiera que no certifica lo que exige la norma.

No obstante lo anterior, es importante tener en cuenta que el Municipio de Florida reportó dentro del término legal un documento con el cual conceptuó cumplir con este requisito y tal gestión demuestra la diligencia con la que actuó, razón por la cual se considera pertinente evaluar la certificación allegada con los radicados Nos. 20165290741142 y 20168500182912, la cual se adjunta a continuación:

**El suscrito secretario técnico del comité permanente de estratificación municipal de  
florida valle.**

**Alcance Certificación  
De Marzo 19 de 2015**

Que la estratificación aplicada en el municipio de Florida Valle del Cauca para la vigencia 2015, estuvo de acuerdo a la metodología nacional establecida tal y cual como lo certifico en marzo 19 de 2016, en el cual manifestaba que el comité de estratificación funcionó en el 2015 de acuerdo a la metodología nacional establecida de tal manera que velo de acuerdo a la función legal del art. 101.5 de la ley 142. Que en consecuente la estratificación socio económica 2015 del municipio de Florida valle del cauca. Estuviese conforme de acuerdo a la metodología nacional establecida.

Igualmente Certifico en mi calidad de secretario técnico del comité que el actual alcance sustituye en todo su contenido al acta del 20 de octubre de 2016 enviada dentro del recurso interpuesto por el Dr. Diego Felipe Bustamante en su condición de alcalde del municipio de Florida Valle del cauca

Para constancia se firma en florida a los veinte siete (27) días del mes de octubre del 2016.



**VICTOR MARIO SILVA**  
Secretario Planeación e Infraestructura Municipal

Es indiscutible que esta certificación en efecto proporciona una respuesta positiva de cara a la exigencia normativa, porque hace constar con la claridad pretendida que la estratificación aplicada en la vigencia 2015 en el Municipio de Florida – Valle del Cauca, estuvo conforme a la metodología nacional.

Así las cosas, de conformidad con lo establecido en el artículo 228° de la Constitución Política, que demanda la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal y en virtud del principio de eficacia establecido en el artículo 3° de la Ley 1437 del 2011, se estima que la certificación allegada con el recurso aclara y complementa la información reportada con oportunidad, por lo cual es pertinente tener como cumplido este requisito, por las razones expuestas.

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia T – 268 del 2010, manifestó lo que sigue:



*"La Corte Constitucional ha señalado que, por disposición del artículo 228 Superior, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización. Es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas. Ahora bien, con fundamento en el derecho de acceso a la administración de justicia y en el principio de la prevalencia del derecho sustancial, esta Corporación ha sostenido que en una providencia judicial puede configurarse un defecto procedimental por "exceso ritual manifiesto" cuando hay una renuncia consciente de la verdad jurídica objetiva evidente en los hechos, por extremo rigor en la aplicación de las normas procesales."*

Finalmente, en lo referente a la solicitud del recurrente de que se realice una inspección ocular en el Municipio de Florida para verificar que la estratificación socioeconómica está conforme con la metodología nacional, esta SSPD manifiesta, que no es procedente toda vez que este requisito se cumple con la fe que da el Secretario Técnico como autoridad competente de que la estratificación aplicada en la vigencia 2015 fue ajustada a la metodología nacional y dado que dicho documento se allegó con el recurso, lo propio es suficiente para acreditar este requisito.

#### **4.2 Del recurso de apelación.**

Manifiesta el impugnante que frente al acto administrativo No. SSPD 20164010052325 del 30/09/2016 de expedido por el Superintendente delegado de Agua Potable y Saneamiento Básico procede el recurso de reposición con subsidio de apelación, el cual interpone contra el acto disertado.

Es necesario aclararle al recurrente que contra la Resolución No. SSPD 20164010052325 del 30 de septiembre del 2016, no procede el recurso de apelación, tal como lo señala el numeral 2, del artículo 74 del C.P.A.C.A., así:

**"ARTÍCULO 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).

En este orden de ideas, 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 la 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 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".<sup>1</sup>*

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*

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

*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".<sup>2</sup>*

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 la Superintendente (delegante), y que por no tener superior jerárquico, sólo procede el recurso de reposición.

Para finalizar y como corolario de lo expuesto en el acápite 4.1 de este acto administrativo, se evidencia que el ente territorial cumplió el requisito relacionado con el reporte en el SUI de la certificación expedida por la Secretaría Técnica del Comité Permanente de Estratificación en la que conste que la estratificación aplicada en la vigencia 2015, está conforme a la metodología nacional establecida y por lo tanto, el recurso formulado por el señor Diego Bustamante Arango como representante legal del municipio de Florida prospera y en consecuencia la Resolución recurrida se revoca.

#### **RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.- REVOCAR** la Resolución No. SSPD 20164010052325 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.- CERTIFICAR** al Municipio de FLORIDA del Departamento de VALLE DEL CAUCA, en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico.

**ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR** personalmente de la presente Resolución al alcalde del Municipio de FLORIDA del Departamento de VALLE DEL CAUCA, 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 CUARTO.- COMUNICAR**, una vez en firme, el contenido de la presente Resolución al gobernador del Departamento de VALLE DEL CAUCA, 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.

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

**ARTÍCULO QUINTO.-** 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.



**JULIÁN DANIEL LÓPEZ MURCIA**

Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo (E)

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

Revisó: 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: 2016401351600037E