



GD-F-008 V.9

Página 1 de 6

RESOLUCIÓN No. SSPD - 20174010087825 DEL 01/06/2017

“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 GUACARÍ del Departamento de 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 artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015.

Que mediante Resolución No. SSPD 20164010053685 del 30 de septiembre de 2016, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al Municipio de GUACARÍ – 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.”

La Resolución No. SSPD 20164010053685 del 30 de septiembre de 2016, se notificó por aviso el 5 de diciembre del 2016.

Que el Municipio de GUACARÍ – VALLE DEL CAUCA, mediante radicados números SSPD 20165290843662 y 20165290848122 del 12 de diciembre del 2016, presentó oportunamente recurso de reposición en contra la resolución de descertificación.



C014/5927



C014/5927

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

2.1 Como argumentos del recurso, se alegaron los siguientes por parte del alcalde municipal:

Manifiesta el recurrente que, frente a la Resolución de descertificación, procede el recurso de reposición con subsidio de apelación, de conformidad con lo dispuesto artículo 74 de la ley 1437 de 2011, el artículo 2.3.5.2.1.10 del decreto 1077 de 2015 y el artículo 113 de la ley 142 de 1994.

De otra parte indica que, la Superintendencia no logró demostrar que la estratificación aplicada en el Municipio de Guacarí no estuvo conforme a la metodología nacional establecida, ya que el acto administrativo se sustenta en una simple ritualidad de forma, porque refiere que el simple hecho de no especificarse en el escrito que la estratificación del municipio en el 2015 estuvo conforme a la metodología nacional establecida, no indica que el Municipio de Guacarí no cuenta con esta herramienta.

En tal sentido señala que, de acuerdo con la ley 1176 de 2007, el acta no es 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 tomar el acta de certificación como el único medio probatorio para evidenciar el cumplimiento de este requisito legal.

Adicionalmente argumenta que basta con incorporar al Recurso las funciones del Comité de Estratificación que entre otros aspectos establece: "Velar por la adecuada aplicación de las metodologías de estratificación asignadas por el Departamento Nacional de Planeación...", para que no se desdibuje que cuando el Municipio en su acta certifica que el Comité de Estratificación se encuentra en funcionamiento conforme a la metodología nacional establecida para el 2015, se entienda que la estratificación socioeconómica 2015 aplicada por el Municipio de Guacarí estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

2.2. De las pruebas relacionadas en el recurso.

Con los radicados Nos. SSPD 20165290843662 y 20165290848122 del 12 de diciembre del 2016, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se allegaron para ser tenidos en cuenta como pruebas los siguientes documentos:

2.2.1. Reglamento del Comité Permanente de Estratificación Socioeconómica del Municipio de Guacarí

2.2.2. Decreto 100-015021-2013 del 2 de abril de 2013.

2.2.3 Documentos que acreditan la representación legal del municipio.

El recurrente solicita adicionalmente en su escrito de reposición, una inspección ocular en el Municipio de Guacarí, para verificar que la estratificación socioeconómica está conforme con la metodología nacional establecida, no obstante, se niega la práctica de dicha prueba, por considerarse inconducente e improcedente, toda vez que con la misma no se puede acreditar el cumplimiento del requisito denominado *"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."*

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:

3.1. Del recurso subsidiario de apelación.

El señor Alcalde de Guacarí, sostiene que frente al acto administrativo No. SSPD 20164010053685 del 30 de septiembre de 2016, expedido por el Superintendente Delegado para Acueducto, alcantarillado y Aseo, procede el recurso de reposición en subsidio de apelación, el cual manifiesta que interpone contra el acto disertado.

Es necesario aclararle al recurrente que contra la Resolución No. SSPD 20164010053685, 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".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

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

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

3.2. 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."

El Municipio de Guacarí no cumplió éste requisito, porque reportó el 12 de febrero del 2016 en el indicador 29 del Inspector, una certificación que no hace constar que la estratificación aplicada en la vigencia 2015, estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

Sobre tal reparo señala el recurrente que, por el hecho de no especificar en la certificación la conjugación de palabras que dé cuenta que la estratificación está conforme a la metodología establecida, no quiere decir que no haya sido de tal manera, por lo cual sostiene que tal hecho constituye una mera formalidad.

Ahora bien, este Despacho, considera adecuado iniciar el análisis de los argumentos del recurrente, verificando qué documento cargó el ente territorial en el SUI, que llevó a calificar como incumplido el requisito objeto de recurso, encontrando lo siguiente:

Certificación reportada en el indicador 29 del aplicativo Inspector el 12 de febrero del 2016

CERTIFICA QUE:

El municipio de GUACARÍ tiene adoptadas las Estratificaciones para el sector Urbano (Decreto 032 de fecha 27 de Junio de 1.997), para los Centros Poblados (Decreto 033 de fecha 27 de Junio de 1.997) y para la zona rural de Fincas y Viviendas dispersas (Decreto 006 de fecha 11 de Enero de 2.005), cumpliendo con la asignación de los estratos socioeconómicos según las metodologías e instructivos que para este fin ha suministrado el Departamento Nacional de Planeación.

La presente certificación se firma en Guacarí, a los Once (11) días del mes de Febrero de 2016


SEBASTIÁN VELÁSQUEZ PELÁEZ
Secretaría Técnica Comité de Estratificación

De la imagen precedente, es claro concluir que el documento reportado no certifica que para la vigencia 2015 la estratificación aplicada en el Municipio de Guacarí estuvo conforme a la metodología nacional establecida, ya que la misma sólo versa sobre la adopción.

Al respecto, es necesario indicar que el requisito consagrado en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 del 2015, es inequívoco al señalar que para acreditarse requiere que el Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación, certifique que la estratificación **aplicada** para 2015, se ajustó a la metodología nacional, toda vez que constituye función del Comité Permanente de Estratificación velar por la adecuada aplicación de las metodologías de estratificación y esa es la razón por la cual el Decreto 1077 estableció que es el llamado a expedir tal certificación.

En este entendido, se colige que el documento cargado no contiene los elementos necesarios a fin de acreditar esta exigencia normativa, por lo cual se consideró pertinente decretar un periodo probatorio

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

mediante el Auto No. SSPD 20174010001326 del 9 de mayo del 2017, a fin de aclarar lo sucedido respecto de la aplicación de la estratificación para el año 2015.

En respuesta al auto de pruebas citado, el Municipio de Guacarí allegó bajo el radicado No. SSPD 20175290377002 del 23 de mayo del año en curso, el siguiente documento:

**EL SUSCRITO SECRETARIO TECNICO DEL
COMITÉ PERMANENTE DE ESTRATIFICACIÓN DEL
MUNICIPIO DE GUACARI - VALLE DEL CAUCA**

CERTIFICA QUE:

La Estratificación del municipio de Guacarí, Valle del Cauca, aplicada durante la **VIGENCIA 2015** estuvo conforme a la metodología Nacional establecida.

La presente se expide en Guacarí a los Veintidós (22) días del mes de Mayo de 2.017.


DIEGO ARMANDO NAVARRO CASTRILLON
SECRETARIO TECNICO DEL COMITÉ PERMANENTE DE ESTRATIFICACIÓN

Es indiscutible que esta última certificación, en efecto, suministra una respuesta positiva de cara a la exigencia normativa, porque hace constar con claridad que la estratificación aplicada en el Municipio de Guacarí, durante la vigencia 2015, estuvo conforme a la metodología nacional establecida.

Así las cosas, con ánimo garantista y 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° del C.P.A.C.A, este Despacho estima que la certificación allegada en respuesta al auto de pruebas, aclara y complementa la información reportada con oportunidad, por lo cual es pertinente tener como cumplido este requisito, por las razones expuestas.

No obstante, se debe advertir, la obligación que le asiste al ente territorial de revisar con la precisión requerida la información a cargar en el SUI para efectos de acreditar los requisitos y obtener la certificación que nos ocupa, a fin de evitar situaciones como la ocurrida en el presente asunto.

En este orden de ideas, se evidencia que el ente territorial cumplió el requisito relacionado con la certificación expedida por el Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación y por lo tanto, el recurso formulado por el Municipio de GUACARÍ, prospera y en consecuencia la resolución recurrida será revocada.

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

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - RECHAZAR la práctica de pruebas solicitada por el recurrente, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. - RECHAZAR POR IMPROCEDENTE el recurso subsidiario de apelación, de conformidad con lo dispuesto artículo 74 del C.P.A.C.A

ARTÍCULO TERCERO. - REVOCAR la Resolución No. SSPD 20164010053685 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 CUARTO. - CERTIFICAR al Municipio de GUACARÍ 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 QUINTO. - NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución al alcalde del Municipio de GUACARÍ 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 SEXTO. - 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.

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

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C.



CARLOS ANDRÉS BERNAL CASAS

Asesor que funge como Coordinador del Grupo de Certificaciones e Información

Proyectó: Vanessa Benavides – Abogada contratista Grupo de Certificaciones e Información
Aprobó: Carlos Andrés Bernal Casas – Coordinador Grupo de Certificaciones e Información
Expediente: 2016401351600035E