



RESOLUCIÓN No. SSPD - 20184010136265 DEL 24/12/2018

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”

LA DIRECTORA TÉCNICA DE GESTIÓN DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO

En ejercicio de las atribuciones conferidas en el párrafo 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 20171300104825 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 párrafo 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 párrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007”*.

Que el Superintendente de Servicios Públicos mediante Resolución No. SSPD 20171300104825 de 29 de junio del 2017, delegó en la Directora Técnica de Gestión de Acueducto y Alcantarillado, 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 EL PEÑÓN en el departamento de BOLÍVAR, es de categoría 6 y no fue prestador directo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2017.

Que mediante Resolución No. SSPD 20184010123525 del 28 de septiembre de 2018, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al municipio de EL PEÑÓN en el departamento de BOLÍVAR, por no haber cumplido el requisito previsto en el artículo 2.3.5.1.2.1.6., del Decreto 1077 de 2015, que dispone:

- *“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 cual hace parte del aspecto “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

Que la Resolución No. SSPD 20184010123525 del 28 de septiembre de 2018, fue notificada por aviso el día 18 de octubre de 2018.

Que mediante escrito radicado bajo el número 20185291244402 del 29 de octubre de 2018 el ente territorial interpuso oportunamente recurso de reposición en contra de la resolución de descertificación.

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 ente territorial:

“(…)

2- *El municipio de El Peñón Bolívar para dar cumplimiento al requisito en cuestión, reportó a través del INSPECTOR – SUI efectivamente el 26 de marzo de 2018 el Acuerdo 010 de 2016 (ver ANEXO 2), se (sic) anexa Certificación, emitida por el Secretario Municipal de Planeación en su calidad de Secretario Técnico del Comité Permanente de Estratificación (ver ANEXO 3) en la que consta la no existencia de estratos 3,4,5 y 6 ni los usos Industrial y Comercial en el Territorio Municipal además aclara que verificado el Catastro de Redes el sistema posee todas las acometidas a suscriptores en diámetro ½” y el Decreto 30062009 del 30 junio de 2009 por medio del cual se adopta la Estratificación Urbana del Municipio de El Peñón Bolívar (Ver ANEXO 4) y en la que es evidente la existencia de los Estratos 1 y 2 únicamente,*

No obstante, en razón de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 125 de la ley 1450 de 2011, se expidió un nuevo acuerdo que acata lo establecido en la ley 1450 de 2011.

3- *La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios mediante Concepto 15 del 20 de Enero de 2012 (Ver ANEXO 5) aclara que la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA) a través del Artículo 2.4.2.1 de la Resolución CRA 151/2001 que serán considerados como usuarios residenciales los predios cuya acometida se encuentra en diámetro de hasta ½” que es el caso de TODOS los predios de la Cabecera Municipal de El Peñón, lo que apoya la inexistencia de usuarios Comerciales y/o Industriales.*

4- *La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios mediante Concepto Unificado SSPD-OJU-2013-25 (ver Anexo 6), ha realizado un muy completo discernimiento en materia de “Subsidios y Contribuciones”, del cual traemos a colación dos postulados muy importantes: en el primero “El segundo mecanismo es el recargo en la tarifa del servicio **que están obligados a sufragar** los usuarios pertenecientes a los estratos 5 y 6, como los de los sectores industrial y comercial” y el segundo de ellos; “ **Como complemento de lo anterior, la norma dispone que las comisiones de regulación solamente permitirán que el factor que se cobra se incorpore en las facturas de los usuarios de inmuebles residenciales de los estratos 5 y 6, y de los catalogados como industriales y comerciales.**” para lo cual y de conformidad en los Anexos 3 y 4 del presente documento es evidente que no existen en el municipio.*

Adiciona que:

- 5- La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios dentro del proceso de Certificación para la Administración de los Recursos SGP de Agua Potable y Saneamiento Básico de la vigencia 2015, ha dado trato de similar a otros municipios, por ejemplo el Municipio de Córdoba, Bolívar quien se certificó a través de la Resolución SSPD 201640131265 del 03/05/2016 (ver Anexo7) y quien tampoco registró los aportes solidarios para los estratos 5y 6, acudiendo al FORMATO REC 1A2015 para su verificación, tal y como acontece para el Municipio de el Peñón.

Solicitamos de manera respetuosa revisar los Formato REC 1A 2017 e inclusive de las vigencias anteriores en los que encontrarán la NO EXISTENCIA de predios en los estratos 5 y 6 ni Usuarios Comerciales e Industriales para el municipio.

Como de lo que se trata de verificar es la existencia de los estratos que no aparecen, solicitamos revisar el FORMATO REC 1 A 2017 de el municipio de el Peñón Bolívar en nuestro SUI.

- 6- La jurisprudencia y filosofía de que trata la Ley 1176/ 2007 especialmente es el literal d del artículo 4° "Certificación de los Distritos y Municipios", conlleva a la "Aplicación de la metodología establecida por el Gobierno Nacional para asegurar el equilibrio entre los subsidios y las contribuciones para los servicios públicos domiciliarios de aseo", esto es, garantizar que los principios de subsidiaridad y redistribución del ingreso se apliquen en el marco de los servicios públicos domiciliarios, aspecto que para la vigencia 2017 fue acatado por el municipio, como quiera que es evidente la inexistencia de los suscriptores 5, 6 y los Usos Comercial e Industrial (tal y como se ha venido evidenciando en el presente documento), por tanto no existiría violación a la norma si tenemos en cuenta su alcance.
- 7- Finalmente, acudiendo a los principios generales del derecho respecto de la prevalencia del derecho sustancial sobre las formas y el principio de eficacia administrativa a que se refiere el numeral 11 del CPACA, del cual la Superintendencia de los Servicios Públicos Domiciliarios ha sido y es de manera de "garante" objeto cumplidor, solicitamos de manera respetuosa revisar de manera detenida la Resolución SSPD **20184010123525 DEL 28-09-2018**, acoger nuestro Recurso de Reposición y Revocar la medida a fin de obtener para el Municipio de El Peñón – Bolívar, la Certificación para la Administración de los Recursos de Agua Potable y Saneamiento básico correspondiente a la vigencia 2017.

(...)"

2.2. De las pruebas aportadas con el recurso de reposición.

Con el recurso de reposición radicado con el No. SSPD 20185291244402 del 29 de octubre de 2018, el ente territorial allegó las siguientes pruebas:

2.2.1. Decreto No. 286 de 24 de julio de 2018 por medio del cual se encarga al municipio de El Peñón.(02 folios)

2.2.2 Acuerdo 010 de 29 de noviembre de 2016 "Por medio del cual se establecen los factores y porcentaje de subsidios, contribuciones y/o los aportes solidarios para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo – vigencia 2017 del municipio de El Peñón Bolívar con su respectiva exposición de motivos constancia de sanción y publicación."(16 de folios.)

2.2.3 Resolución SSPD 20184010123525 del 28-09-2018 (04 folios)

2.2.3. Certificación de la Secretaría Municipal de Planeación de 19 de octubre de 2018 (01 folio).

2.2.4 Decreto 30062009 del 30 de junio de 2009 "Decreto por medio del cual se actualiza y se adopta la estratificación de la zona urbana del municipio, de El Peñón departamento de Bolívar"

(03 folios)

2.2.5 Acta de posesión del alcalde encargado No. 281 de 24 de julio de 2018, copia de la cedula ciudadanía del alcalde municipal

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

De otro lado, el recurrente manifiesta que mediante ANEXO 5 y ANEXO 6 aporta el Concepto SSPD 15 del 20 de enero de 2012 y Concepto Unificado SSPD-OJU-2013-25 respectivamente. Verificado el contenido adjunto del recurso de reposición este Despacho constata que los documentos aquí señalados no fueron allegados. No obstante, como quiera que los conceptos en en mención fueron expedidos por esta Superintendencia se procederá a analizar el contenido de los mismos con el fin de efectuar el respectivo análisis en derecho que le corresponde y darle trámite de fondo a las diferentes solicitudes elevadas por el ente territorial.

2. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS

El municipio de El Peñón no cumplió con el requisito del artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015, que se relaciona a continuación:

“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.”

Sea lo primero advertir, que este requisito se consideró incumplido, toda vez que, el ente territorial reportó el Acuerdo Municipal No. 010 del 29 de noviembre de 2016 por el cual se establecieron los porcentajes de subsidios y aportes solidarios para la vigencia 2017 no observando los porcentajes establecidos en la Ley 1450 de 2011, dado que estableció para los aportes solidarios del servicio público de aseo un porcentaje de 21.89% para los estratos 5,6 y comercial, no acatando lo establecido en la Ley 1450 de 2011, veamos:

subsidios a la tarifa de conformidad al acuerdo municipal.

ACUERDA:

ARTICULO 1º. Establecer a partir del año 2017, los siguientes factores de subsidio a las tarifas para los usuarios de los servicios públicos de Acueducto, Alcantarillado y Aseo Domiciliario, de los estratos 1 y 2, ubicados en el Municipio de El Peñón - Bolívar, con cargo al Presupuesto de Ingresos y Gastos del Municipio, de conformidad con lo establecido en la Ley 142 de 1994, Ley 1450 de 2011 y Ley 1753 de 2015, que aplicarán a través de la entidad prestataria de los servicios públicos de Acueducto, Alcantarillado y Aseo Domiciliario en el municipio de El Peñón, Departamento de Bolívar:

SERVICIO DE ACUEDUCTO			SERVICIO DE ALCANTARILLADO			SERVICIO DE ASEO
ESTRATO	CARGO FIJO (\$/Usuario/Mes)	CONSUMO BÁSICO (1-20 M3)	ESTRATO	CARGO FIJO (\$/Usuario/Mes)	CONSUMO BÁSICO (1-20 M3)	
Estrato 1	70,0%	70,0%	Estrato 1	70,0%	45,8%	70%
Estrato 2	40%	40%	Estrato 2	40%	40%	40%
Estrato 3	10%	10%	Estrato 3	10%	10%	10%

ARTICULO 2º. Establecer los siguientes aportes solidarios y/o contribuciones para los usuarios de los servicios de acueducto, alcantarillado. (Para el cargo fijo y todos los rangos de consumo)

Usuarios Residenciales de estrato 5: 50%

Usuarios Residenciales de estrato 6: 60%

Usuarios Comerciales: 50%

Usuarios Industriales: 30%



Honorable Concejo Municipal
El Peñón (Bolívar)



MT.6060093879

Establecer los siguientes aportes solidarios y/o contribuciones para los usuarios de los servicios de Aseo (para el cargo fijo y todos los rangos de consumo):

Usuarios Residenciales de estrato 5:	21.89%
Usuarios Residenciales de estrato 6:	21.89%
Usuarios Comerciales:	21.89%
Usuarios Industriales:	30%

ARTÍCULO 3º. La aplicación de subsidios y contribuciones se hará de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 142 de 1994 y la normatividad vigente, establecida por la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico - CRA, o aquellas normas que las modifiquen, sustituyan o complementen.

ARTÍCULO 4. El Alcalde Municipal, podrá, si las circunstancias lo exigen, modificar las partidas asignadas en el Presupuesto General del Municipio de El Peñón Bolívar, en los rubros presupuestales que se vean afectados por variaciones en las metodologías y bases establecidas para el otorgamiento de los subsidios a los usuarios de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, siempre y cuando ello no implique cambios en los factores de subsidio y contribución establecidos en el presente acuerdo.

ARTÍCULO 6º. El presente Acuerdo rige a partir de la fecha de su aprobación y publicación.

Como se puede observar el Acto Administrativo en mención fijó aportes solidarios y/o contribuciones para los usuarios del servicio de aseo (para el cargo fijo y todos los rangos de consumo), así:

Usuarios Residenciales de estrato 5: **21.89 %**
 Usuarios Residenciales de estrato 6: **21.89 %**
 Usuarios Comerciales: **21.89 %**

Al respecto, es pertinente hacer referencia al artículo 125 Ley 1450 de 2011 "en el cual se determinó los porcentajes máximos de subsidios y porcentajes mínimos de contribución, criterios que deben observar los concejos municipales al momento de expedir el Acuerdo Municipal en donde se establecen los porcentajes anteriormente enunciados tal y como se observa a continuación:

ARTÍCULO 125. SUBSIDIOS Y CONTRIBUCIONES PARA LOS SERVICIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO. Para efectos de lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 99 de la Ley 142 de 1994, para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, los subsidios en ningún caso serán superiores al setenta por ciento (70%) del costo del suministro para el estrato 1, cuarenta por ciento (40%) para el estrato 2 y quince por ciento (15%) para el estrato 3.

Los factores de aporte solidario para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a que hace referencia el artículo 2º de la Ley 632 de 2000 serán como mínimo los siguientes: **Suscriptores Residenciales de estrato 5: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Residenciales de estrato 6: sesenta por ciento (60%); Suscriptores Comerciales: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Industriales: treinta por ciento (30%). (negrilla fuera de texto)**

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.

PARÁGRAFO 1o. *Los factores de subsidios y contribuciones aprobados por los respectivos Concejos Municipales tendrán una vigencia igual a cinco (5) años, no obstante, estos factores podrán ser modificados antes del término citado, cuando varíen las condiciones para garantizar el equilibrio entre subsidios y contribuciones.*

PARÁGRAFO 2o. *Para efectos de los cobros de los servicios públicos domiciliarios, se considerará a las personas prestadoras de servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, como suscriptores industriales.*

De tal manera y de acuerdo con la norma citada, el numeral 2 del artículo 99 de la Ley 142 y el artículo 2 de la ley 632 de 2000, al fijar los porcentajes de subsidio y contribución, los Concejos Municipales tendrán que observar dicha normatividad se ajusten a lo necesario para asegurar que el monto de las contribuciones sea suficiente para cubrir los subsidios que se apliquen, de acuerdo con los límites y porcentajes establecidos en dicha ley y de esta forma lograr mantener el equilibrio.

Así las cosas y teniendo en cuenta que el Concejo Municipal es el único órgano facultado para emitir este tipo de Actos Administrativos¹ por medio de los cuales se establecen los factores de subsidio y contribución para los servicios públicos domiciliarios de cada municipio y para cada estrato, se evidencia por esta Dependencia que al fijarse un porcentaje de contribución para los usuarios residenciales de estrato 5 del **21.89 %**, para los usuarios residenciales de estrato 6 del **21.89 %** y para el uso comercial de **21.89 %**, en el servicio de aseo del municipio de EL PEÑÓN – BOLÍVAR, se están estableciendo disposiciones que van en contravía de la normatividad en especial el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, como ya se expuso.

Para el caso concreto, la norma requiere que el municipio determine unos porcentajes de subsidios y contribuciones dentro de los rangos que esta suministra, por tanto, no es de recibo que el municipio los establezca de manera incorrecta, toda vez, que le corresponde al Concejo Municipal concretar el porcentaje de subsidios y contribuciones, respetando los toques máximos y mínimos que sólo la ley prevé.

Si bien, y conforme a la certificación aportada con el recurso, la cual fue expedida por el Secretario de Planeación del municipio de El Peñón el 19 de octubre de 2018, en la cual indica que el municipio no cuenta con predios en los estratos 3,4, 5 y 6 ni en los usos industrial y comercial, lo cierto es que los porcentajes de subsidio y contribución señalados para los estratos 5, 6 y uso comercial para el servicio de aseo no corresponde a lo previsto en la norma y de conformidad con el Decreto 1077 de 2015, dentro del proceso de certificación en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico, la SSPD verifica que los acuerdos de aprobación de los porcentajes de subsidios y aportes solidarios de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia respectiva cumplan con los parámetros previstos en el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011 .

Lo anterior, con el fin de preservar la redistribución del ingreso y el principio de solidaridad que debe imperar en el régimen de tarifas para los servicios públicos domiciliarios, en cumplimiento del artículo 367 Superior, lo cual propende por el equilibrio que debe existir en la prestación y cobro de los servicios públicos a los sectores de la población que no tiene los recursos suficientes para cubrir los costos reales de dichos servicios.

Esta superintendencia precisa que el Acuerdo Municipal de subsidios y contribuciones reportado por el municipio de EL PEÑÓN- BOLÍVAR, en lo que corresponde a la acreditación del 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 norma que lo modifique, complementa o sustituya*", bajo ningún precepto cumple con lo establecido en la ley.

¹ **CONSTITUCIÓN POLITICA -ARTICULO 313.** *Corresponde a los concejos: Votar de conformidad con la Constitución y la ley los tributos y los gastos locales.*

DECRETO LEY 1333 DE 1986 -ARTICULO 93. *Son atribuciones legales de los Concejos: 1a. Imponer contribuciones para el servicio municipal, dentro de los límites señalados por la ley y las ordenanzas, y reglamentar su recaudo e inversión.*

Visto lo anterior, se procede a resolver los argumentos expuestos por el recurrente así:

- 1- Frente al *Concepto 15 del 20 de enero de 2012*, el recurrente advierte que a través del *Artículo 2.4.2.1 de la Resolución CRA 151/2001* que serán considerados como usuarios residenciales los predios cuya acometida se encuentra en diámetro de hasta $\frac{1}{2}$ " que es el caso de TODOS los predios de la Cabecera Municipal de El Peñón, lo que apoya la inexistencia de usuarios Comerciales y/o Industriales.

Del argumento presentado por el recurrente, en efecto, este hace parte del Concepto 15 del 20 de enero de 2012, emitido por esta entidad, sin embargo, se evidencia que el mismo pertenece a la definición que se dio para poder determinar cuándo una actividad es comercial, para lo cual se extrae el siguiente aparte:

(...) para efectos de determinar si una actividad es comercial o no, el numeral 3.35 remite al Código de Comercio, para lo cual habrá que analizarse en cada caso particular los artículos 10, 20, 21, 22, 23, 100 y 1192 de dicho Código.

En principio parece que la definición de actividad comercial no resulta tan compleja para efectos de la clasificación del servicio y el cobro de la tarifa; pero no sucede lo mismo con el servicio industrial cuya definición es demasiado amplia y ambigua al señalar el numeral 3.38 que es todo proceso de transformación o de otro orden.

*Sin embargo, la regulación hizo mayor precisión para efectos de la facturación a pequeños establecimientos comerciales e industriales conexos a las viviendas. En efecto, el artículo 2.4.2.1 de la Resolución 151 de 2001 expedida por la Comisión de Regulación de Agua Potable dispone que se le dará **tratamiento de usuarios residenciales a los pequeños establecimientos conexos a viviendas con una acometida de acueducto no superior a media pulgada ($\frac{1}{2}$ ").***

Entiende esta Superintendencia que el municipio pretende demostrar que en el mismo no cuenta con usos comercial e industrial, sin embargo es preciso reiterar, que la competencia que recae sobre esta SSPD es la de verificar que la documentación cargada por los entes territoriales este conforme al cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015 y las demás disposiciones contenidas en la Ley y normatividad vigente en relación con el proceso de certificación para Administración de los Recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico SGP- APSB, más no en la determinación de la actividad comercial de determinado predio.

- 2- Frente al Concepto Unificado SSPD-OJU-2013-25, el recurrente manifiesta que la Superintendencia ha realizado un muy completo discernimiento en materia de "Subsidios y Contribuciones", trae a colación dos postulados así:

- El primero "El segundo mecanismo es el recargo en la tarifa del servicio **que están obligados a sufragar los usuarios pertenecientes a los estratos 5 y 6, como los de los sectores industrial y comercial**"
- El segundo de ellos; "Como **complemento de lo anterior, la norma dispone que las comisiones de regulación solamente permitirán que el factor que se cobra se incorpore en las facturas de los usuarios de inmuebles residenciales de los estratos 5 y 6, y de los catalogados como industriales y comerciales.**"

De los argumentos señalados por el recurrente, estos hacen parte Concepto del Unificado SSPD-OJU-2013-25 proferido por esta Superintendencia, sin embargo, frente a la primera apreciación se evidencia que la misma pertenece a los mecanismos que estableció el legislador para las tarifas,

para lo cual se extrae el siguiente aparte:

“En esta ley, el legislador, haciendo uso de la atribución constitucional a que se ha hecho referencia, estableció dos mecanismos para lograr que, con tarifas por debajo de los costos reales del servicio, la población de escasos recursos pudiese acceder a los diversos servicios públicos domiciliarios, y cumplir así con los principios de solidaridad y redistribución del ingreso que impone la Constitución en esta materia.

“El primero de estos mecanismos lo constituyen los subsidios que puede otorgar la Nación y las distintas entidades territoriales dentro de sus respectivos presupuestos (art. 368 de la Constitución). Subsidios que, por disposición de la propia ley, no pueden exceder el valor de los consumos básicos o de subsistencia.

“Por tanto, cuando éstos se reconocen, corresponde al usuario cubrir los costos de administración, operación y mantenimiento (L. 142/94, art. 99).

“El segundo mecanismo es el recargo en la tarifa del servicio que están obligados a sufragar los usuarios pertenecientes a los estratos 5 y 6, como los de los sectores industrial y comercial”

Así mismo, frente a la segunda apreciación, es de señalar que esta se refiere a la aplicación de los mencionados criterios de solidaridad y redistribución de ingresos establecidos en el artículo 89.1 de la ley 142 de 1994, para lo cual se extrae el siguiente aparte:

“(…) Así mismo, el artículo 89.1 de la Ley 142 de 1994, en materia de aplicación de los mencionados criterios de solidaridad y redistribución de ingresos establece que el “factor” que se debe aplicar para el otorgamiento de subsidios, de los cuales son beneficiarios los usuarios pertenecientes a los estratos 1, 2 y 3, no podrá ser superior al equivalente al veinte por ciento (20%) del valor del servicio y, adicionalmente se indica en la normativa en cita, que no podrán incluirse factores adicionales por concepto de ventas o consumo del usuario para el cómputo del citado porcentaje máximo.

Como complemento de lo anterior, la norma dispone que las comisiones de regulación solamente permitirán que el factor que se cobra se incorpore en las facturas de los usuarios de inmuebles residenciales de los estratos 5 y 6, y de los catalogados como industriales y comerciales.(…)”

En consecuencia, lo expresado por el municipio no desvirtúa el yerro evidenciado en el Acuerdo No. 010 de 29 de noviembre de 2016, pues independientemente que el ente territorial no cuente con los mencionados estratos y usos, los mismos se encuentran mal fijados en el Acuerdo en referencia, así como tampoco el eventual cobro en la facturación es objeto de revisión por parte de esta entidad dentro del proceso de certificación SGP-APSB.

Dicho lo anterior, una vez efectuado el análisis correspondiente para el cumplimiento de los requisitos señalados en el Decreto 1077 de 2015 y las disposiciones contenidas en la Ley 1450 de 2011, encuentra esta SSPD que el Acto Administrativo No 010 de 2016, proferido por el concejo municipal de EL PEÑÓN no guarda relación a las disposiciones contenidas en el artículo 125 ibídem.

Así las cosas, no son de recibo los presentes argumentos bosquejados por el recurrente, toda vez que es pertinente aclarar que la competencia de esta Superintendencia se encuentra limitada únicamente y exclusivamente a verificar el cumplimiento del requisito contemplado en el artículo 125 de la ley 1450 de 2011 y en este sentido, estudiar los diferentes argumentos los cuales expone el municipio, estaría llevando a que esta Entidad se extralimitara en las funciones inicialmente atri-

buidas.

- 3- Frente al proceso "Certificación para la Administración de los Recursos SGP de Agua Potable y Saneamiento Básico de la vigencia 2015, ha dado trato de similar a otros municipios, por ejemplo, el Municipio de Córdoba, Bolívar quien se certificó a través de la Resolución SSPD 201640131265 del 03/05/2016 (ver Anexo7) y quien tampoco registró los aportes solidarios para los estratos 5y 6, acudiendo al FORMATO REC 1A2015 para su verificación, tal y como acontece para el Municipio de el Peñón.

Con respecto a lo anterior, esta SSPD estima necesario verificar el proceso de certificación contenido en la Resolución SSPD 201640131265 del 03/05/2016 por medio de la cual se resolvió certificar al municipio de Córdoba en el Departamento de Bolívar en la vigencia 2015, con el fin de comprobar el cumplimiento de los parámetros establecidos requisitos contenidos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015.

En la Resolución No 201640131265 del 03 de mayo de 2016, frente al cumplimiento del reporte en el SUI del Acuerdo de aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo para la vigencia 2015, expedido de conformidad con los porcentajes señalados en la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complemente o sustituya, esta entidad indico lo siguiente, veamos:

<p>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>	<p>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 e la Ley 1450 de 2011 o la norma que lo modifique, complemente o sustituya.</p>	<p>3 de mayo de 2016.</p>	<p>Acuerdo Municipal No. 008 del 8 de septiembre del 2014, por el cual se estableció los porcentajes de subsidios y aportes solidarios para acueducto y aseo; pero no fijó contribuciones para estratos 5 y 6, sin embargo reportó en el formato REC 1A2015 no contar con usuarios en dichos estratos.</p>	<p>CUMPLE</p>
--	--	---------------------------	--	---------------

Sobre el particular, es importante precisar que el municipio no fijó porcentajes para los usuarios de los estratos 5 y 6, y como se indicó el municipio no cuenta con predios en dichos estratos, no obstante, los porcentajes de subsidio y contribución fijados en el Acuerdo Municipal No 008 de 2014 guardan estrecha relación con lo descrito en el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011², así:

² Los factores de aporte solidario para los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a que hace referencia el artículo 2o de la Ley 632 de 2000 serán como mínimo los siguientes: Suscriptores Residenciales de estrato 5: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Residenciales de estrato 6: sesenta por ciento (60%); Suscriptores Comerciales: cincuenta por ciento (50%); Suscriptores Industriales: treinta por ciento (30%).



REPUBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE BOLIVAR
CONCEJO MUNICIPAL DE CORDOBA
AV. LUIS CARLOS LOPEZ- ALCALDIA MPAL



ACUERDO N°. 008 – 2014
(Septiembre 8 de 2014)

“POR EL CUAL SE DETERMINA EL PORCENTAJE DE SUBSIDIOS OTORGADOS A LOS ESTRATOS 1, 2, Y 3, Y EL FACTOR DE CONTRIBUCIONES DE LOS USUARIOS COMERCIALES E INDUSTRIALES, NECESARIOS PARA LOGRAR Y MANTENER EL EQUILIBRIO ENTRE LAS CONTRIBUCIONES Y LOS SUBSIDIOS EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO Y ASEO, DEL MUNICIPIO DE CORDOBA, DEPARTAMENTO DE BOLIVAR “

EL CONCEJO MUNICIPAL DE CORDOBA, EN EJERCICIO DE SUS ATRIBUCIONES CONSTITUCIONALES Y LEGALES Y EN ESPECIAL LAS CONFERIDAS POR EL NUMERALES 1 Y 4 DEL ART. 313 DE LA CONSTITUCION NACIONAL Y LAS LEYES 142 DE 1994, 632 DE 2000, 1146 DE 2007, 1450 DE 2011, Y EL DECRETO 1013 DE 2005

ACUERDO N°. 008 – 2014

CAPITULO II:

NIVEL DEL FACTOR DE SUBSIDIO Y CONTRIBUCIONES.

ARTICULO SEGUNDO: Para cada uno de los servicios de acueducto y aseo, los niveles de los factores de subsidio y contribuciones a que hace referencia el artículo 89.1 de la Ley 142 de 1994 y el parágrafo del artículo 125 de la ley 1450 de 2011, serán en el Municipio de Córdoba Bolívar el que se define a continuación:

SUBSIDIOS PARA ACUEDUCTO:

Usuarios Residenciales de estrato 1: (-70%)
Usuarios Residenciales de estrato 2: (-40%)
Usuarios Residenciales de estrato 3: (-10%)

SUBSIDIOS PARA ASEO:

Usuarios Residenciales de estrato 1: (-70%)
Usuarios Residenciales de estrato 2: (-40%)
Usuarios Residenciales de estrato 3: (-10%)

CONTRIBUCIONES PARA ACUEDUCTO:

Usuarios Comerciales: (50%)
Usuarios Industriales: (30%)

CONTRIBUCIONES PARA ASEO:

Usuarios Comerciales: (50%)
Usuarios Industriales: (30%)

En consecuencia, este acuerdo no es contrario a la Ley, puesto que no fijó porcentajes más allá de los establecidos en la normatividad vigente, y en el desarrollo de la evaluación que la certificación relacionada con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico SGP- APSB, para todas la vigencias, el mismo esta conforme a las disposiciones contenidas en la Ley 1450 de 2011, razón por la cual se determinó el requisito como cumplido.

Por otro lado, observa este Despacho que el recurrente en su escrito de reposición manifiesta que en razón de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, **se expidió un nuevo acuerdo que acata lo establecido en la ley 1450 de 2011**, sobre el particular este despacho aclara que el objeto actual de verificación se refiere única y exclusivamente la documentación reportada para la vigencia 2017.

Ahora bien, en cuanto a la aplicación del principio de eficacia administrativa, es menester hacer mención a lo señalado en el artículo 3 inciso 11 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que establece:

“En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.”

De conformidad con la norma antes transcrita, es de indicar que el trámite de certificación para la Administración de recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico SGP- APSB, realizado por este despacho, se ha desarrollado de acuerdo a lo establecido en la norma, y en ningún caso ha colocado obstáculos que impidieran al municipio poder reportar la información necesaria para obtener la certificación.

Es de señalar, además, que la verificación del 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 realiza esta Superintendencia se circunscribe exclusivamente a lo reportado por el ente territorial al SUI – INSPECTOR, aplicativo al cual pueden acceder todos los municipios sin dilaciones u obstáculos, así mismo, esta herramienta tecnológica tiene como propósito que las entidades territoriales puedan realizar el cargue de la información para el proceso de certificación para la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico de una forma ágil y sin necesidad de trasladarse de sus municipios, y al ser ellos mismos quienes suministran la información a evaluar, de antemano conocen sobre que recae la verificación de requisitos que realiza la entidad.

Así mismo, en cuanto a la *“aplicación del principio de primacía del derecho sustancial sobre las formas”*, es de señalar que, con la descertificación del municipio de El Peñón, esta SSPD no ha hecho prevalecer una forma procesal sobre el derecho sustancial. Según lo señala el artículo 228 de la Constitución Política, el principio de la prevalencia del derecho sustancial constituye un imperativo dentro del ordenamiento jurídico, el cual no es excluyente de las normas procesales ni preferente de las normas sustanciales.

Sobre este tema la Corte Constitucional se pronunció y aclaró lo siguiente³:

“(…) Si bien este principio constitucional adquiere una gran trascendencia y autoridad en todo el ordenamiento Jurídico y especialmente en las actuaciones judiciales, ello no quiere decir que las normas adjetivas o de procedimiento carezcan de valor o significación. Hay una tendencia en este sentido, que pretende discutir la validez de las normas que establecen requisitos y formalidades, y que es preciso rechazar para poner las cosas en su punto, en estas materias constitucionales, y concluir entonces que, no obstante, la aludida prevalencia, dichas normas cuentan también con firme fundamento constitucional y deben ser fielmente acatadas (...)”

³ Sentencia No. C-215/94 Magistrado Ponente: DR Fabio Moron Diaz

Tal como se citó anteriormente, el principio de la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, si bien está consagrado en nuestra Constitución Nacional en el artículo 228, el cual dispone que las formalidades no impidan el logro de los objetivos del derecho sustancial, el incumplimiento o inobservancia de alguna formalidad, no debe ser causal para que el derecho sustancial no surta efecto, no obstante, el requisito incumplido objeto del presente recurso, hace referencia al cumplimiento de lo previsto en el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, y de ninguna manera corresponde a una formalidad que obstaculice la efectividad de los derechos constitucionales, sino por el contrario, es una norma sustancial, que desarrolla los artículos 365 y siguientes de la Constitución Política que garantiza el equilibrio que debe existir entre los subsidios y contribuciones para la prestación de los servicios públicos domiciliarios como fin esencial del Estado Social de Derecho.

Finalmente, se indica que los argumentos expuestos por el ente territorial no han de prosperar por lo enunciado a lo largo del presente proveído, por lo que este Despacho confirmará la resolución de descertificación.

En mérito de lo expuesto, la Directora Técnica de Gestión de Acueducto y Alcantarillado,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – CONFIRMAR la Resolución SSPD 20184010123525 del 28 de septiembre de 2018, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. – NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución al municipio de EL PEÑÓN en el departamento de BOLÍVAR, 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 BOLÍVAR, 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.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE


BIBIANA GUERRERO PEÑARETE

Directora Técnica de Gestión de Acueducto y Alcantarillado
Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Proyectó: Cesar Miguel Tobo Tobos – Abogado Contratista Grupo de Certificaciones e Información
Revisó: María Angélica González Martínez- Abogada Contratista Grupo de Certificaciones e Información
Aprobó: Olga Rocío Yanquen Caro – Coordinadora del Grupo de Certificaciones e Información
Expediente: 2018401351600175E