



## **RESOLUCIÓN No. SSPD - 20184010136285 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 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 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 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 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 PUERTO BOYACÁ en el departamento de BOYACÁ, es de categoría 3 y no fue prestador directo de los servicios públicos domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo a 31 de diciembre de 2017. Teniendo en cuenta lo anterior el ente Territorial debía acreditar el cumplimiento de los requisitos y los plazos establecidos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015 y la Resolución No 0291 de 2018, para obtener la certificación relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB.

Que mediante Resolución No. SSPD 20184010121905 del 26 de septiembre de 2018, esta SSPD resolvió DESCERTIFICAR al municipio de PUERTO BOYACÁ en el



departamento de BOYACÁ, por no haber cumplido el siguiente requisito previsto en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015, a saber:

1. *“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.”*

Que la Resolución No. SSPD 20184010121905 del 26 de septiembre de 2018 fue notificada por aviso el día 16 de octubre de 2018, tal y como se observa en el expediente 2018401351600278E, de conformidad con lo señalado en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (C.P.A.C.A).

Que mediante escrito radicado bajo el No. 20185291231392 del 25 de octubre de 2018, el ente territorial a través del señor OSCAR FERNANDO BOTERO ALZATE en su calidad de Alcalde Municipal del PUERTO BOYACÁ, interpuso oportunamente recurso de reposición contra la resolución por la cual fue descertificado el ente territorial.

## **2. ARGUMENTOS DEL MUNICIPIO, PRUEBAS APORTADAS Y DECRETADAS EN EL TRÁMITE DEL RECURSO DE REPOSICIÓN**

2.1 El recurrente manifestó lo siguiente:

**2.1.1 En referencia al *“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.”***

*“(…) Considerando que “La administración pública cuando ejerce sus potestades públicas (puissance publique) siempre esta revestida de una “cierta” discrecionalidad” es importante establecer controles estatales y más aún cuando se entregan dineros de la nación a los municipios, tiene especial relevancia el poder establecer la destinación que se le da a los mismos y en caso de que las entidades territoriales no actúen acorde a las normas, imponer sanciones, que para el caso del manejo de recursos del sistema general de participaciones para el sector de agua potable y saneamiento básico, se trata de una sanción de carácter administrativo como es el hecho de perder la administración de los mencionados recursos durante una vigencia fiscal. “Con todo, las disposiciones legales deben ocuparse tanto de la eficiencia así como de la distribución del ingreso: las directrices trazadas por la teoría económica requieren dos pasos sucesivos en primer lugar, debe redistribuirse el ingreso de la manera más deseable; en segundo lugar deben asignarse los recursos de la manera más eficiente, preferiblemente respondiendo a las fuerzas competitivas”*

*La certificación es un instrumento a través del cual se evalúa el cumplimiento de ciertos requisitos exigidos por la ley, pero cuando se descertifica a un municipio, resulta ajustado a la Constitución y a los principios en ella contenidos, que se dé prevalencia a las formas y no a lo sustancial de asunto, vale decir, realmente se está traduciendo en la verificación de la prestación eficiente de los servicios?*

*La constitución Política de Colombia Nacional en su artículo 228, dentro de los principios de la administración de justicia, consagra la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, con la finalidad de garantizar que al aplicar las normas que regulan los procedimientos, no se entorpezca la realización del derecho sustancial.*

*Conforme lo ha dicho la Corte Constitucional, en múltiples pronunciamientos, si bien las formalidades o ritos son parte de todo proceso judicial o administrativo, dichas formas han sido establecidas para garantizar a las partes intervinientes el cumplimiento de un debido proceso que respete sus derechos. No obstante, al aplicarse de manera manifiesta, las normas atendiendo únicamente a su texto o haciendo una aplicación mecánica, se incurre en un exceso ritual manifiesto.” (…)*

*“(…) Así las cosas, al haber realizado el cargue del SUI con documentos errados, no puede traducirse de manera radical en la descertificación de un municipio con las consecuencias que ello conlleva, sería hacer prevalecer lo formal sobre lo sustancial.*

Adicionalmente sostiene que:

*Del error se habla, es aquel que se cometió cuando no se reportó en el SUI el Acuerdo municipal por el cual se establecen los porcentajes de subsidios y aportes solidarios de acueducto, alcantarillado y aseo; documento que para la fecha de cargue SUI no cumplía con los preceptos requeridos por el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, específicamente respecto de la vigencia de los (sic) acuerdo de subsidios y contribuciones que debe ser por 5 años, circunstancia clara que para la fecha de Reporte SUI el acuerdo anexo para aprobación de los porcentajes de subsidio y aporte solidario de acueducto, alcantarillado y aseo, no se encontraba vigente. Sin embargo vale la pena precisar, que la Administración municipal de Puerto Boyacá tramito (sic) el Acuerdo Municipal No 020 del 01 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se establecen los porcentajes de subsidios y aportes solidarios para los servicios Públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo”, Acuerdo municipal que para la fecha de reporte SUI estaba vigente y de conformidad con los porcentajes señalados en la Ley 1550 de 2011. (…)”*

*El Acuerdo Municipal cargado al SUI, presento un error tangible, teniendo en cuenta que puede evidenciarse que la vigencia del Acto Administrativo ya se encontraba expirada; situación que no era desconocida por la Administración Municipal, por lo cual se tramito (sic) ante el Concejo Municipal, el Acuerdo Municipal No 020 del 01 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se establecen los porcentajes de subsidios y aportes solidarios de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo”, el cual fue sancionado el día 05 de diciembre de 2016 y que para la fecha de cargue SUI se encontraba vigente y que por error involuntario no fue adjunto.*

*En virtud de lo anterior, resulta propicio que se revoque la decisión de descertificar al municipio de Puerto Boyacá respecto a la vigencia 2017, ya que los requisitos que se aducen incumplidos, están relacionados con algo meramente formal, pudiéndose establecer que en la realidad si se dio cumplimiento a cada uno de ellos y que además la prestación de los servicios públicos domiciliarios de municipio no se ha visto afectada de ninguna manera, lo que quiere decir, que la entidad territorial está en plena capacidad de administrar los recursos del Sistema General de Participaciones para el sector de agua potable y saneamiento básico. (…)”*

Visto lo anterior, solicita el recurrente que se reponga para revocar la decisión proferida mediante resolución SSPD 20184010121905 del 26 de septiembre 2018 y en consecuencia de ello se certifique al municipio de PUERTO BOYACÁ en el departamento de BOYACÁ.

## **2.2. DE LAS PRUEBAS RELACIONADAS EN EL RECURSO.**

Con el recurso de reposición, se allegaron los siguientes documentos para que fueran tenidos en cuenta como pruebas:

2.2.1 Copia del Acuerdo Municipal No. 020 del 01 de diciembre de 2016 “Por medio del cual se establecen los porcentajes de subsidios y aportes solidarios para los Servicios Públicos Domiciliarios de acueducto, alcantarillad y aseo”. y anexos.

Los anteriores documentos, con su valor legal se incorporan al expediente 2018401351600278E.

## **3. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS**

3.1. Para determinar si le asiste razón jurídica a la parte recurrente, esta Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios-SSPD procederá a analizar los

argumentos expuestos en la resolución de descertificación y los del escrito de reposición, previo a efectuar el siguiente análisis conforme a lo preceptuado en la Ley 1450 de 2011, el Decreto 1077 de 2015 y lo reglado en la Resolución No 0291 de 2018, cual efectuará de la siguiente manera:

**3.1.2 Del estudio del requisito relacionado con el con el reporte en el SUI del 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.**

En primer lugar, una vez iniciada la verificación de requisitos del proceso de certificación para la administración de recursos del Sistema General de Participaciones SGP - APSB vigencia 2017 para el municipio de PUERTO BOYACÁ en el departamento del BOYACÁ, este Despacho evidenció que el ente territorial reportó en el SUI (INSPECTOR), el pasado 28 de abril de 2018, el Acuerdo No. 100-02-019 del 21 de noviembre de 2011, sin embargo, una vez analizado el Acuerdo se evidenció que el mismo no cumplía con lo requerido por el artículo 125 del Decreto 1450 de 2011, pues este dispone que la vigencia de los acuerdos de subsidios y contribuciones es de 5 años, la cual es superada por el Acuerdo allegado por el municipio, ya que fue expedido en el año 2011, lo que quiere decir que estuvo vigente hasta el año 2016.

Frente a lo anterior, es pertinente citar lo ordenado en el artículo 125 de la Ley 1450 de 2011, por el cual se establecen Subsidios y Contribuciones para los servicios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo, que dispone lo siguiente:

*"(...) 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 20 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%).*

*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. (...)"

Subrayas, negrillas y cursivas por fuera del texto original.

En segundo lugar, es preciso citar lo establecido en el artículo 1 de la Resolución No 0291 del 30 de abril de 2018, Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, el cual determinó el plazo para reportar la información en el Sistema Único de Información, concerniente al proceso de certificación para la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico, así,

***“Para la vigencia 2017, tendrá como fecha límite el 15 de mayo de 2018, de conformidad con el parágrafo 2 del artículo 2.3.5.1.2.1.9 del capítulo 1, del Título 5, de la parte 3, del libro 2, del Decreto Único Reglamentario del Sector Vivienda, Ciudad y Territorio, Decreto 1077 del 26 de mayo de 2015.***

Negrillas y cursivas por fuera del texto original.

Ahora bien, alega el recurrente que *“Considerando que “La administración pública cuando ejerce sus potestades públicas (puissance publique) siempre esta revestida de una “cierta” discrecionalidad” es importante establecer controles estatales y más aún cuando se entregan dineros de la nación a los municipios, tiene especial relevancia el poder establecer la destinación que se le da a los mismos y en caso de que las entidades territoriales no actúen acorde a las normas, imponer sanciones, que para el caso del manejo de recursos del sistema general de participaciones para el sector de agua potable y saneamiento básico, se trata de una sanción de carácter administrativo como es el hecho de perder la administración de los mencionados recursos durante una vigencia fiscal.*

Frente al anterior argumento es conveniente indicar que en el trámite de la actuación adelantada por esta Superintendencia frente al proceso de certificación relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico (SGP-APSB) ésta entidad procedió a evaluar la información reportada por el ente territorial en la forma y términos establecidos por la norma.

En consideración a lo anterior, se observó que si bien el municipio reportó el Acuerdo No. 100-02-019 del 21 de noviembre de 2011, una vez analizado el mismo se evidenció que no cumplía con lo requerido por el artículo 125 del Decreto 1450 de 2011, pues este dispone que la vigencia de los acuerdos de subsidios y contribuciones es de 5 años, la cual es superada por el Acuerdo allegado por el municipio, ya que fue expedido en el año 2011, lo que quiere decir que estuvo vigente hasta el año 2016.

En este orden de ideas, y con fundamento en la evaluación en mención, este Despacho profirió dentro del plazo establecido por el artículo 2.3.5.1.2.1.9. del Decreto 1077 de 2015 (30 de septiembre de 2017), el respectivo acto administrativo que decidió sobre la certificación del municipio de Puerto Boyacá resolviendo descertificarlo para la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico (SGP-APSB).

Ahora bien, en este punto es importante aclarar que el proceso de certificación reviste una función meramente administrativa y no administrativa sancionatoria o judicial, conforme a lo anterior, el presente proceso no tiene como fin establecer o determinar responsabilidades por la violación al régimen de servicios públicos e imponer una consecuente sanción, sino que esta Superintendencia se limita a evaluar la información que el municipio reporta para acreditar el cumplimiento de los requisitos señalados en el Decreto 1077 de 2015, lo que a la postre deriva en la certificación o descertificación para la administración de los recursos del SGP.

Así las cosas, el municipio como parte de la administración pública y sujeto al principio de legalidad, tiene que dar cumplimiento a las normas que rigen la materia, para ser certificado, teniendo en cuenta que el mencionado Decreto 1077 de 2015, que señala expresamente las consecuencias de no acreditar los requisitos contenidos en él, que no es otra distinta a la de quedar descertificado y, en consecuencia no poder administrar los recursos para Agua Potable y Saneamiento Básico que le

corresponden por el SGP, sin perjuicio de lo cual, es claro que en dicho caso el departamento es quien debe administrar los recursos del SGP - APSB.

Ahora bien, indica el municipio que *“La certificación es un instrumento a través del cual se evalúa el cumplimiento de ciertos requisitos exigidos por la ley, pero cuando se descertifica a un municipio, resulta ajustado a la Constitución y a los principios en ella contenidos, que se dé prevalencia a las formas y no a lo sustancial de asunto, vale decir, realmente se está traduciendo en la verificación de la prestación eficiente de los servicios?”*

Respecto a lo anterior es preciso indicar que teniendo en cuenta las funciones asignadas a esta entidad frente al proceso de certificación relacionado con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico (SGP-APSB) y de llegarse a la conclusión que el municipio no cumplió con los requisitos establecidos en la ley, los recursos del SGP – APSB destinados inicialmente al municipio descertificado, se transfieren al departamento respectivo para que este los administre. Vale aclarar, que a pesar que los recursos pasan a ser administrados por el ente departamental, este es el encargado de realizar todas las gestiones necesarias para garantizar la prestación eficiente de los servicios esenciales de agua potable y saneamiento básico en todo el municipio.

Así pues, las necesidades de la comunidad frente a la prestación de los servicios públicos no serán desamparadas, pues el municipio no es privado de los recursos que le corresponden, sino que, no será quien los administre ya que ello como se ha indicado corresponderá al departamento respectivo.

Adicionalmente, es oportuno indicar que si el ente territorial advierte que de sus omisiones en su actuar, se puede derivar el acaecimiento de un hecho o situación que posiblemente afecte a la población, es su deber legal adelantar de manera oportuna todas las acciones necesarias con el fin de contrarrestar esta situación, máxime, cuando de conformidad con lo establecido en el artículo quinto de la Ley 142 de 1994 uno de los deberes legales relacionados con la adecuada prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, es el de disponer el otorgamiento de subsidios a los usuarios de menores ingresos<sup>1</sup>.

Ahora bien, el municipio además indica que *“La constitución Política de Colombia Nacional en su artículo 228, dentro de los principios de la administración de justicia, consagra la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, con la finalidad de garantizar que al aplicar las normas que regulan los procedimientos, no se entorpezca la realización del derecho sustancial.”*

Así mismo agrega el ente territorial que *“Conforme lo ha dicho la Corte Constitucional, en múltiples pronunciamientos, si bien las formalidades o ritos son parte de todo proceso judicial o administrativo, dichas formas han sido establecidas para garantizar a las partes intervinientes el cumplimiento de un debido proceso que respete sus derechos. No obstante, al aplicarse de manera manifiesta, las normas atendiendo únicamente a su texto o haciendo una aplicación mecánica, se incurre en un exceso ritual manifiesto.” (...)*

En lo referido al argumento anterior, es de señalar que con la descertificación del municipio de Puerto Boyacá - Boyacá, 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 el particular, la Corte Constitucional se pronunció y aclaró lo siguiente:

<sup>1</sup> ARTÍCULO 5o. COMPETENCIA DE LOS MUNICIPIOS EN CUANTO A LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS. Es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, que ejercerán en los términos de la ley, y de los reglamentos que con sujeción a ella expidan los concejos: *“(...) 5.3. Disponer el otorgamiento de subsidios a los usuarios de menores ingresos, con cargo al presupuesto del municipio, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 60/93 y la presente Ley.(...)”*

<sup>2</sup> Sentencia No. C-215/94 Magistrado Ponente: DR Fabio Morón Díaz

*"(...) 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 (...)"*

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, es el *"Reporte en el SUI del 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 se encuentra establecido en el Decreto 1077 de 2015, 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 lo establecido en la Constitución Política.

Ahora bien, 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 cual busca 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, con lo cual se propende 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.

Así las cosas, ante lo referido al exceso ritual manifiesto que señala el recurrente, es de indicar que con la descertificación del municipio de Puerto Boyacá, esta SSPD no ha hecho prevalecer una forma procesal sobre el derecho sustancial, pues 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.

La Honorable Corte Constitucional en sentencia C 131 de 2002, se refirió al tema de la constitucionalización procesal de la siguiente manera:

*"(...)2. Uno de los espacios en los que mayor incidencia ha tenido el constitucionalismo es el derecho procesal. En la tradición del positivismo formalista el derecho procesal estaba desprovisto de una vinculación sustancial con lo que era materia de litigio; se agotaba en una ritualidad cuya configuración se realizaba fundamentalmente en la instancia legislativa; era ajeno a propósitos que lo conectaran con los fines estatales y la protección de las garantías que lo integraban sólo se brindaba en esas actuaciones y bajo los estrechos parámetros de protección establecidos por el legislador. Así, no llamaba a interés el hecho de que, en materia de derechos, la sustancia que se tenía entre manos se desvaneciera ante las ritualidades y formalidades de unos procedimientos que las más de las*

veces se explicaban por sí mismos y que perdían puntos de contacto con lo que era objeto de controversia.

*Pero esa dimensión del derecho procesal ha sido superada pues el constitucionalismo ha rescatado las garantías centenariamente elaboradas como contenidos del derecho procesal para vincularlas inescindiblemente a la realización de las normas sustanciales. Las ha dotado de una teleología que no se explica a partir del solo rito o procedimiento sino en relación directa con las normas jurídicas que consagran los efectos jurídicos que las partes pretenden. Las ha redimensionado para darles ahora el carácter de facultades irrenunciables, históricamente consolidadas y positivizadas; esto es, para advertir en ellas derechos fundamentales.*

*Con ello, ha dotado al proceso de una nueva racionalidad pues ya no se trata de agotar ritualismos vacíos de contenido o de realizar las normas de derecho sustancial de cualquier manera sino de realizarlas reconociendo esas garantías irrenunciables pues su respeto ineludible también constituye una finalidad del proceso. (...)*" *Cursivas fuera del texto original*

Así mismo, la Honorable Corte Constitucional en sentencia T 429 de 2011 determina como **EXCESO RITUAL MANIFIESTO** y que ha definido en repetidas ocasiones, así:

*Esta corporación ha dicho que el defecto procedimental se enmarca dentro del desarrollo de dos preceptos constitucionales: (i) el derecho al debido proceso (artículo 29), el cual entraña, entre otras garantías, el respeto que debe tener el funcionario judicial por el procedimiento y las formas propias de cada juicio, y (ii) el acceso a la administración de justicia (artículo 228) que implica el reconocimiento de la prevalencia del derecho sustancial y la realización de la justicia material en la aplicación del derecho procesal. Dentro de la primera categoría, la Corte ha considerado que se presenta un defecto procedimental absoluto cuando el funcionario desconoce las formas propias de cada juicio. Por excepción, también ha determinado que el defecto procedimental puede estructurarse por exceso ritual manifiesto cuando "(...) un funcionario utiliza o concibe los procedimientos como un obstáculo para la eficacia del derecho sustancial y por esta vía, sus actuaciones devienen en una denegación de justicia". Es decir que el funcionario judicial incurre en un defecto procedimental por exceso ritual manifiesto (i) cuando no tiene presente que el derecho procesal es un medio para la realización efectiva de los derechos de los ciudadanos, (ii) renuncia conscientemente a la verdad jurídica objetiva pese a los hechos probados en el caso en concreto, (iii) por la aplicación en exceso rigurosa del derecho procesal, (iv) pese a que dicha actuación devenga en el desconocimiento de derechos fundamentales*

Ahora bien, observa el Despacho que el municipio manifiesta en su recurso lo siguiente:

*"(...) El Acuerdo Municipal cargado al SUI, presenta un error tangible, teniendo en cuenta que puede evidenciarse que la vigencia de este acto Administrativo ya se encontraba expirada; situación que no era desconocida por la Administración Municipal, por lo cual se tramitó (sic) ante el Concejo Municipal, el Acuerdo Municipal No 020 del 01 de diciembre de 2016 "Por medio del cual se establecen los porcentajes de subsidios y aportes solidarios de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo", el cual fue sancionado el día 05 de diciembre de 2016 y que para la fecha de cargue SUI se encontraba vigente y que por error involuntario no fue adjunto. (...)"*

En consideración a lo anterior, es claro que el ente territorial reconoce que la vigencia del Acuerdo de porcentajes cargado al SUI para efectos de la verificación del proceso de certificación relacionado con la administración de los recursos del Sistema



General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico (SGP-APSB) para la vigencia en estudio, se encontraba vencida, concluyendo además que el Acuerdo vigente era el 020 del 01 de diciembre de 2016 que por un error involuntario no fue adjunto.

En atención al argumento presentado por el municipio se evidencia que el mismo pretende exculparse del incumplimiento en cuestión alegando su propia culpa, respecto a lo cual, la Corte Constitucional en Sentencia C – 083 de 1995, en relación con el principio **NEMO AUDITUR PROPRIAM TURPITUDINEM ALLEGANS / PRINCIPIO “NADIE PUEDE ALEGAR SU PROPIA CULPA” / PRINCIPIO DE LA BUENA FE**, ha sostenido:

*...” No hay duda de que quien alega su propia culpa para derivar de ella algún beneficio, falta a la buena fe entendida como la ausencia de dolo, la conciencia de que el comportamiento que se observa es conforme a derecho, y los fines que persigue están amparados en este...(..)”*

Ahora bien, el recurrente expone que a través del Acuerdo Municipal No. 020 del 01 de diciembre de 2016, se establecieron los porcentajes de subsidios y aportes solidarios para los Servicios Públicos Domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo para la vigencia 2017, sin embargo, por un error involuntario no lo reportó, en este sentido es oportuno recordar que el ente territorial debe conocer de antemano los requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. del Decreto 1077 de 2015 exigibles dentro del presente proceso.

Así las cosas, la omisión en el cumplimiento del requisito aquí estudiado, es atribuible exclusivamente al municipio, pues es al ente territorial a quien le corresponde por imposición legal realizar el reporte de la información pertinente en la plataforma habilitada para tal efecto, de conformidad con las exigencias propias de la norma ya referida y en los plazos allí establecidos, lo cual claramente no sucedió en este caso.

En tal sentido, como se mencionó de manera precedente, es obligación principal del ente territorial tomar las medidas convenientes y oportunas para cumplir con los mismos en los términos que establece la norma, realizando un examen de todos y cada uno de los requisitos a cumplir, responsabilidad que debe ser asumida en cada proceso de manera independiente.

En consecuencia, este despacho debe ser enfático en reiterar, que para obtener la certificación dentro del proceso que nos ocupa, por imposición legal debe cumplir a cabalidad con los requerimientos que establece la norma, lo cual debe hacerse dentro del término fijado para el efecto, por ende, la información que no es reportada de manera correcta y oportuna no puede ser observada para acreditar el cumplimiento de los requisitos evaluados, más aún si se tiene en cuenta que la normatividad exigible dentro de la presente actuación es ampliamente conocida por el municipio.

Ahora bien, observa el Despacho que el municipio aportó con su recurso el Acuerdo No. 020 del 1 de Diciembre de 2016 *“POR MEDIO DEL CUAL SE ESTABLECEN LOS PORCENTAJES DE SUBSIDIOS Y APORTES SOLIDARIOS PARA LOS SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO”* el cual pretende hacer valer como prueba, sin embargo es de aclarar que el municipio debe acatar el cumplimiento en los plazos establecidos en el artículo 2.3.5.1.2.1.9 del Decreto 1077 de 2015 y la Resolución No 0291 de 2018, normas procedimentales que de conformidad con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 1564 de 2012 *“(..). son de orden público y, por consiguiente de obligatorio cumplimiento, y en ningún caso podrán ser derogadas, modificadas o sustituidas por los funcionarios o particulares, salvo autorización expresa de la Ley”*

Es menester recordar, que la Corte Constitucional sobre el asunto en cuestión se ha pronunciado en el siguiente sentido:

*"(...) Pues bien, nótese cómo las leyes de estirpe procesal son de orden público y en consecuencia de obligatoria observancia. Sus dictados entonces, son ajenos al querer de los individuos: particulares y funcionarios llamados a aplicarlas.", agrega además que: En efecto, ha de repetirse, que la condición de normas taxativas que caracteriza las leyes que rigen los procedimientos es de inexorable acatamiento, máxime cuando estas normas constituyen un presupuesto para la realización de la justicia como valor superior del sistema normativo".*

Puntualiza señalando:

*Los términos procesales se hacen tan imperativos que su cumplimiento, es una manifestación de uno de los principios sobre los cuales reposa el derecho procesal. Se trata del principio de la preclusión o de la eventualidad, el cual consiste en la clausura de las actividades que pueden llevarse a cabo dentro de cada etapa del proceso"*

Así mismo, preceptúa que:

*Por cuanto el señalamiento de términos judiciales con un alcance perentorio, no sólo preserva el principio de preclusión o eventualidad sino que, también, permite, en relación con las partes, asegurar la vigencia de los principios constitucionales de igualdad procesal y seguridad jurídica, ya que al imponerles a éstos la obligación de realizar los actos procesales en un determinado momento, so pena de que precluya su oportunidad, a más de garantizar una debida contradicción, a su vez, permite otorgar certeza sobre el momento en que se consolidará una situación jurídica(...)*

En consideración a lo anterior, no es posible tener en cuenta el Acuerdo No.020 del 1 de diciembre de 2016 para efecto del cumplimiento del requisito objeto de análisis, pues el mismo solo fue aportado por el municipio con el recurso de reposición, es decir, cuando el plazo establecido en la norma para el reporte de la información estaba vencido.

Por otro lado, observa el Despacho, que el municipio señala en su recurso que el haber realizado el cargue del SUI con documentos errados, no puede traducirse de manera radical en la descertificación de un municipio con las consecuencias que ello conlleva, pues sería hacer prevalecer lo formal sobre lo sustancial.

Respecto a lo anterior es preciso indicar que la obligación de reportar y dar cumplimiento por lo dispuesto en la ley recae directamente en el ente territorial, por consiguiente las consecuencias que se deriven de la evaluación del cumplimiento de los requisitos previstos en el Decreto 1077 de 2015, son de responsabilidad del municipio.

El ente territorial como parte de la administración pública, es el primer responsable en dar cumplimiento a las normas establecidas en la legislación colombiana con el fin de obtener la respectiva certificación que esta SSPD, expide para la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico (SGP-APSB), la Ley en su cabal cumplimiento expresamente establece que las consecuencias de no acreditar los requisitos contenidos en el Decreto 1077 de 2015, no es otra distinta a la de quedar descertificado y, en consecuencia no poder administrar los recursos para Agua Potable y Saneamiento Básico que le corresponden por el SGP, sin perjuicio de lo cual, es claro que en dicho caso el departamento es quien debe administrar los estos recursos.

Cabe mencionar que las necesidades de la comunidad no serán desamparadas pues el municipio no será privado de los recursos que le corresponden, pues la potestad para administrarlos corresponderá al departamento de Boyacá.

En consecuencia, encuentra este despacho que el recurso interpuesto por el municipio de PUERTO BOYACÁ en el departamento de BOYACÁ, **NO** prospera y, por ende, la decisión de descertificación, será confirmada.

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

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO. – CONFIRMAR** la Resolución No. SSPD 20184010121905 del 26 de septiembre de 2018, proferida por la Dirección Técnica de Gestión de Acueducto y Alcantarillado, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

**ARTICULO SEGUNDO. - NOTIFICAR** personalmente de la presente Resolución al alcalde del municipio de PUERTO BOYACÁ en el departamento de BOYACÁ, 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 BOYACÁ al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público y publicar en la página web de la SSPD.

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

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá, D. C.



**BIBIANA GUERRERO PEÑARETTE**

Directora Técnica de Gestión de Acueducto y Alcantarillado

Proyectó: Cesar Miguel Tobo Tobos –Abogado Contratista Grupo de Certificaciones e Información  
Revisó: Gloria Paola Hernández – Contratista – Grupo de Certificaciones e Información  
Aprobó: Olga Rocío Yanquen Caro– Coordinadora del Grupo de Certificaciones e Información *de*  
Expediente: 2018401351600278E