



RESOLUCIÓN No. SSPD - 20194010002105 DEL 08/02/2019

“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 LA GLORIA en el departamento de CESAR, es de categoría 6 y no fue prestador directo de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2017, 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- 20184010123285 del 28 de septiembre de 2018, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al municipio de LA GLORIA en el departamento de CESAR, por no haber cumplido los siguientes requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. Del Decreto 1077 de 2015:

- “*Reporte en el SUI de la suscripción de los contratos en la zona urbana a que se refiere el artículo 2.3.4.1.2.11 del Decreto 1077 de 2015.*”



- *“Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios”*
- *“Certificación emitida por el prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en donde certifique el monto del giro de los recursos destinados al pago de los subsidios en la respectiva vigencia”.*

Los cuales hacen parte del aspecto denominado; *“Creación y puesta en funcionamiento del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos – (FSRI)”* y,

- *“Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios”* el cual hace parte del aspecto *“Aplicación de la metodología establecida por el Gobierno Nacional para asegurar el equilibrio para los subsidios y servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo.”*

Que la Resolución No. SSPD 20184010123285 del 28 de septiembre de 2018, fue notificada por aviso el día 22 de octubre de 2018.

Que mediante escrito radicado bajo el No. SSPD 20185291279522 del 2 de noviembre de 2018 y 20185291307452 del 9 de noviembre de 2018, ambos con el mismo contenido, el ente territorial interpuso oportunamente recurso de reposición en contra de la resolución de descertificación.

Que mediante oficio radicado SSPD – 20195290096282 del 6/02/2019, el representante legal del municipio de la Gloria – Cesar, autoriza la notificación electrónica, de todas las actuaciones adelantadas dentro del proceso de certificaciones de la vigencia 2017.

2. ARGUMENTOS DEL MUNICIPIO.

Como argumentos del recurso, se alegaron los siguientes por parte del ente territorial:

“...(...) El Municipio de La Gloria, fue descertificado por la Superintendencia dentro del proceso para la Administración de los Recursos del Sistema General de Participaciones en Agua Potable y Saneamiento Básico, con el argumento de haber incumplido los siguientes requisitos establecidos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015:

1. No se reportó convenio con la empresa BIOGER SA E.S.P. para el servicio de aseo.

Tal y como consta en el formulario Convenio para el giro de recurso al FSRI- AAA, el municipio de La Gloria reportó no contar con convenio para la prestación del servicio de aseo con la empresa, razón por la cual no se anexó documento correspondiente.

Sin embargo, sobre este supuesto incumplimiento por parte del Municipio debemos mencionar lo siguiente:

Los artículos 367 y 368 de la Constitución Política de Colombia disponen que la ley fijara las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad, financiación y el régimen tarifario; que tendrá en cuenta además los criterios de costos, solidaridad y redistribución de ingresos, así como el otorgamiento de subsidios en sus respectivos presupuestos para que las personas de menores ingresos puedan pagar las tarifas de servicios públicos domiciliarios que cubran sus necesidades básicas.

Por su parte, el Decreto 565 de 1996, que reglamentó el artículo 89 de la Ley 142 de 1994, señaló la naturaleza de los FSRI en los siguientes términos:

“Artículo 4. Naturaleza de los Fondos de Solidaridad y Redistribución de Ingresos para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo. Los Fondos de Solidaridad y Redistribución de ingresos, que de acuerdo con la ley 142 de 1994 deben constituir los concejos municipales y distritales y las asambleas, serán cuentas especiales dentro de la contabilidad de los municipios,

distritos y departamentos a través de las cuales se contabilizarán exclusivamente los recursos destinados a otorgar subsidios a los servicios públicos domiciliarios.

Dentro de cada Fondo creado se llevará la contabilidad separada por cada servicio prestado en cada municipio o distrito y al interior de ellas no podrán hacerse transferencias de recursos a otros servicios."

Ahora bien en lo que respecta al Servicio Público de Aseo, el artículo 2.3.2.1.1.11 del Decreto 1077 de 2015 define lo siguiente:

ARTICULO 2.3.2.1.11. Libre competencia en el servicio público de aseo y actividades complementarias. Salvo en los casos expresamente consagrados en la Constitución Política y en la ley, existe libertad de competencia en la prestación del servicio público de aseo y sus actividades complementarias, para lo cual, quienes deseen prestarlo deberán adoptar cualquiera de las formas señaladas en el artículo 15 de la Ley 142 de 1994.

Los prestadores del servicio público de aseo deben someterse a la competencia sin limitaciones de entrada de nuevos competidores, salvo por lo señalado por la Constitución Política, la Ley 142 de 1994 y el presente capítulo, de tal forma que se favorezca la calidad, la eficiencia y la continuidad en la prestación del servicio en los términos establecidos en la normatividad vigente sobre la materia.

Por último, hay que mencionar que según la Ley 142 de 1994:

Artículo 9o. Derecho de los usuarios. Los usuarios de los servicios públicos tienen derecho, además de los consagrados en el Estatuto Nacional del Usuario y demás normas que consagren derechos a su favor, siempre que no contradigan esta ley, a:

...

9.2. La libre elección del prestador del servicio y del proveedor de los bienes necesarios para su obtención utilización.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, se puede concluir que en el caso de los servicios públicos domiciliarios, la mencionada liberalización o habilitación general se encuentra en el artículo 10 de la Ley 142 de 1994. Dicho artículo señala que existe libertad de empresa en los servicios públicos domiciliarios.

Como se indicó, la consecuencia de admitir la libre iniciativa privada en un sector es la necesidad de proteger dicha iniciativa por medio del reconocimiento de las garantías constitucionales, entre ellas la libre competencia. Así lo entendió también el legislador con la expedición de la Ley 142 de 1994, cuyo artículo 2 preceptúa que el Estado debe intervenir en estos servicios públicos con el fin de proteger la libre competencia y evitar el abuso de posición dominante.

El respeto por la libre competencia no se establece como un principio orientador del sector, sino como una de las finalidades que justifican la intervención del Estado en los servicios públicos domiciliarios. A pesar de la inexistencia de una norma que establezca que la competencia es una garantía, el hecho de que se requiera la intervención del Estado para protegerla, permite inferir que tiene esta naturaleza.

Se puede concluir entonces que el legislador desarrolló la Constitución de tal manera que tanto la libre iniciativa privada como la competencia tienen rango legal para los servicios públicos domiciliarios, consecuentemente, estas garantías constitucionales aplican con todo su rigor en este sector.

Ahora bien, es de conocimiento de este ente territorial que entre la empresa Aguas del Cesar S.A E.S.P. y la empresa BIOGER COLOMBIA S.A. E.S.P media el contrato No 029 del 12 de Diciembre de 2013 cuyo objeto es la OPERACIÓN DE UN ESQUEMA REGIONAL PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO DE ASEO EN EL DEPARTAMENTO DEL CESAR, de cuya Acta de inicio se allega copia al presente recurso, siendo por tanto responsabilidad de AGUAS DEL CESAR realizar el respectivo cargue en atención al objeto del contrato mencionado.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, es claro que no existe incumplimiento por parte del municipio de La Gloria en el reporte de esta información.

2. No se acredita en el FUT la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios.

Tal y como se evidencia en el anexo que se allega adjunto al presente recurso, la entidad reportó dentro del FUT_GASTOS_DE_INVERSIÓN los compromisos de subsidios según las respectivas fuentes de financiación.

Se recuerda que el formato FUT se diligencia con la totalidad de la información de los compromisos de inversión y dentro de los mismos se discrimina los que corresponden a subsidios.

3. Certificación expedida por la Empresa BIOGER S.A E.S.P., en la que consta que recibió subsidios en la vigencia 2017 firmada por el representante legal pero no señala el servicio prestado en el Municipio.

Si bien es cierto la certificación emitida por BIOGER S.A. E.S.P. de fecha 23 de marzo de 2018 no señala expresamente el servicio que la misma prestó durante la vigencia 2017 al Municipio de La Gloria, se recuerda que en el formulario CONVENIO PARA EL GIRO DE RECURSOS AL FSRI- AAA, la entidad reportó dicha empresa como prestadora del servicio de Aseo, con lo que queda claro que es este el servicio que prestó la mencionada empresa y por la cual se le giraron los recursos según lo discriminado en la correspondiente certificación.

4. No acredita en la categoría "Gastos de inversión" del FUT, la ejecución presupuestal a nivel de pagos por concepto de subsidios de los servicios de acueducto o alcantarillado o aseo en la vigencia 2017, con cargo a los códigos establecidos para el reporte de la fuente SGP-APSB.

Concordante con lo señalado en el numeral 2 de este escrito, tal y como se evidencia en el anexo que se allega adjunto al presente recurso, la entidad reportó dentro del FUT_GASTOS_DE_INVERSIÓN los compromisos de subsidios según las respectivas fuentes de financiación y la ejecución presupuestal correspondiente a nivel de pagos con cargo a los códigos establecidos para el reporte de la fuente SGP-APSB.

Se recuerda que el formato FUT se diligencia con la totalidad de la información de los compromisos de inversión y dentro de los mismos se discriminan los que corresponden a subsidios."

Finalmente, el ente territorial en su acápite de pretensiones, solicita se revoque el acto administrativo recurrido, por el cual se resolvió descertificar al municipio de La Gloria – Cesar.

3. DE LAS PRUEBAS APORTADAS POR EL MUNICIPIO CON OCASIÓN AL RECURSO.

Que, con su recurso de reposición, el municipio aportó los siguientes documentos para que fueran tenidos en cuenta como pruebas:

- Pantallazo formulario convenio para el giro de los recursos del FSRI –AAA ALCALDIA CESAR--LA GLORIA (1 Folio).
- Pantallazo FUT GASTOS DE INVERSION del 01 de octubre de 2017 al 31 de diciembre de 2017. (1 Folio).
- Copia "Acta de Inicio Parciales –Operación de Aseo municipio de La Gloria" (3 Folios).

Los anteriores documentos, fueron incorporados con su valor legal en el expediente 2018401351600446E, a través del Auto de pruebas No. 20184010002656 del 18/12/2018.

4. DE LAS PRUEBAS DECRETADAS CON OCASIÓN AL RECURSO DE REPOSICIÓN.

Teniendo en cuenta los argumentos del municipio y previo a resolver el recurso de reposición interpuesto por el ente territorial y con el fin de verificar el cumplimiento de los requisitos relacionados con los aspectos "Creación y puesta en funcionamiento del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos – (FSRI)" y "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.", este Despacho consideró necesario abrir un periodo probatorio, por tal motivo profirió el Auto de pruebas No. SSPD – 20184010002656 del 18/12/2018, dentro del cual se decretó lo siguiente:

(...)

ARTÍCULO PRIMERO. - INCORPORAR al expediente con su valor legal, el material probatorio que hace parte del recurso de reposición, de radicado No. 20185291279522 del 2 de noviembre de 2018 y 20185291307452 del 9 de noviembre de 2018.

ARTÍCULO SEGUNDO. - DECRETAR de oficio las siguientes pruebas:

1. *Requerir al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio –MVCT- con el fin que se pronuncie respecto a los argumentos presentados por el municipio de LA GLORIA en el departamento de CESAR, en lo atinente al cumplimiento de los requisitos: “Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios” y “Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios” y concluya si el ente territorial cumplió o no los mismos para la vigencia 2017, para lo cual se adjunta el recurso de reposición y sus anexos.*
2. *Requerir a la Dirección Técnica de Aseo de esta Superintendencia con el fin que informe si la empresa BIOGER S.A. E.S.P. prestó el servicio de aseo en el municipio de la Gloria en el departamento del Cesar durante la vigencia 2017.*
3. *Requerir al alcalde municipal para que allegue un alcance a la “Certificación emitida por el prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en donde certifique el monto del giro de los recursos destinados al pago de los subsidios en la respectiva vigencia”, inicialmente reportada en el Inspector y en el mismo se especifique cuál fue el servicio prestado por la empresa BIOGER S.A. E.S.P. en el municipio de la Gloria en el departamento del Cesar.*

ARTÍCULO TERCERO. - FIJAR como término probatorio **VEINTE (20) DÍAS HÁBILES** contados a partir de la comunicación del presente auto.

ARTÍCULO CUARTO. - COMUNICAR el presente acto administrativo al Alcalde Municipal de LA GLORIA - CESAR, advirtiéndole que contra el mismo no procede recurso alguno.

5. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS.

5.1. 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, lo cual efectuará de la siguiente manera:

Antes de iniciar con el estudio de los argumentos expuestos en la resolución de descertificación y los del escrito de reposición, este Despacho debe precisar que en el acto administrativo recurrido y por el cual se decidió descertificar al municipio de la Gloria – Cesar, se estableció primeramente que el ente territorial no acreditó el cumplimiento del aspecto denominado “creación y puesta en funcionamiento del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos”, previsto en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015, dentro del cual se establece que los entes territoriales reportarán en el SUI la suscripción de los contratos en la zona urbana a que se refiere el artículo 2.3.4.1.2.11 del capítulo 1 del título IV del citado decreto o las normas que los modifiquen, complementen o sustituyan, ahora bien, si el ente territorial no diere cumplimiento a lo anterior, podrá acreditar el cumplimiento de dicho aspecto, logrando cumplir alguno o todos los requisitos citados a continuación:

- a) Giro directo al prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo;
- b) Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios;
- c) Certificación emitida por el prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en donde certifique el monto del giro de los recursos destinados al pago de los subsidios en la respectiva vigencia.

Ahora bien, del análisis efectuado al municipio de La Gloria – Cesar, dentro del proceso de certificación para la vigencia 2017 se encontró que no cumplió con lo referido en el artículo 2.3.4.1.2.11 del capítulo 1 del título IV del Decreto 1077 de 2015 y con ninguno de los requisitos señalados en los literales del párrafo anterior, los cuales detallaremos en dicho orden, describiendo las razones de su incumplimiento y estableciendo así, si con ocasión al recurso se llegase a establecer su cumplimiento, veamos:

- En cuanto al requisito: “reporte en el SUI de la suscripción de los contratos en la zona urbana a que se refiere el artículo 2.3.4.1.2.11 del capítulo 1 del título IV del citado decreto o las normas que los modifiquen. Complementen o sustituyan”

Del análisis efectuado al municipio de La Gloria – Cesar, dentro del proceso de certificación para la vigencia 2017 se encontró que no cumplió con los requisitos señalados en el anterior párrafo, toda vez que para dicha vigencia solo reportó al SUI el convenio con el prestador “ EMPRESA DE SERVICIOS PUBLICOS DE LA GLORIA – CESAR” al cual se refiere el artículo 2.3.4.1.2.11 del Decreto 1077 de 2015, en cuanto a los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, obviando el reporte de convenio en cuanto al servicio público de aseo, según muestra la siguiente gráfica:

SUI SISTEMA ÚNICO DE INFORMACIÓN DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS											
AAA											
multiservicio financiero Convenio Para el Giro de Recursos al FSRI AAA											
documentos de trabajo calidad del reporte											
Generar reporte en formato XLS HTML PDF CSV											
multiservicio financiero Convenio Para el Giro de Recursos al FSRI AAA											
(Para formato HTML) N° Registros en pantalla todos											
Año 2017											
Departamento CESAR											
Municipio LA GLORIA											
Convenio Para el Giro de Recursos al FSRI AAA											
Año 2017											
Departamento CESAR											
Municipio LA GLORIA											
IDENTIFICADOR DE LA ALCALDIA	ALCALDIA	CODIGO DANE	NOMBRE DEL PRESTADOR	NIT-DV	TIPO DE PRESTADOR	SERVICIO	ZONA ATENDIDA	TIENE EL PRESTADOR CONVENIO VIGENTE PARA EL AÑO DE REPORTE CON EL FONDO DE SOLIDARIDAD Y REDISTRIBUCION DE INGRESOS PARA EL SERVICIO	FECHA DE SUSCRIPCION DEL CONVENIO CON EL FSRI	NUMERO DEL CONVENIO	FECHA DE CERTIFICACION DEL CARGUE
80441	CESAR - LA GLORIA	20383	SECOM URBANO SAS ESP	8070050208	Sociedades por acciones S	Aseo	URBANA	NO	ND	ND	30-03-2018
80441	CESAR - LA GLORIA	20383	BIOGER COLOMBIA SA ESP	8060066898	Sociedades por acciones S	Aseo	URBANA	NO	ND	ND	30-03-2018
80441	CESAR - LA GLORIA	20383	EMPOGLORIA ESP	3240000531	Empresa Industrial y Comercial del Estado	Acueducto	URBANA	SI	02-02-2017	001	30-03-2018
80441	CESAR - LA GLORIA	20383	EMPOGLORIA ESP	3240000531	Empresa Industrial y Comercial del Estado	Alcantarillado	URBANA	SI	02-02-2017	001	30-03-2018
80441	CESAR - LA GLORIA	20383	JUNAUSASI	8001361348	Organización Autorizada	Acueducto	RURAL	SI	09-02-2017	007	30-03-2018

Ahora bien, vistos los argumentos del ente territorial frente a este requisito, concluimos que éste confirma la prestación del servicio de aseo en el municipio por parte del prestador “BIOGER COLOMBIA S.A – E.S.P”, y al mismo tiempo manifiesta no contar con contrato/convenio con dicho prestador para asegurar la transferencia de los recursos destinados a otorgar subsidios, para la prestación del servicio de aseo en el municipio, por tanto según el municipio no habría lugar al cumplimiento de dicho requisito, dado que el ente territorial no cuenta con la acreditación del mismo.

Seguidamente, este Despacho debe indicar, que carece de precisión el ente territorial, en la siguiente afirmación; “entre la empresa Aguas del Cesar S.A E.S.P. y la empresa BIOGER COLOMBIA S.A. E.S.P media el contrato No 029 del 12 de Diciembre de 2013 cuyo objeto es la

OPERACIÓN DE UN ESQUEMA REGIONAL PARA LA PRESTACION DEL SERVICIO DE ASEO EN EL DEPARTAMENTO DEL CESAR” dado que el contrato de operación al cual hace alusión no es relevante en el asunto en comento, toda vez que lo referido en el artículo 2.3.4.1.2.11 del Decreto 1077 de 2015, corresponde a un contrato o convenio, como una herramienta para garantizar y/o asegurar la transferencia de los recursos destinados a otorgar subsidios y de conformidad con el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015, es competencia del ente territorial cargar dicho documento al aplicativo (SUI), si este llegase a existir.

Ahora bien, se le indica al ente territorial que su argumento sobre la libre competencia, tratado y desarrollado en la Ley 142 de 1994 no es relevante en esta discusión, toda vez que esta Entidad bajo las competencias otorgadas por el Decreto reglamentario 1077 de 2015, solo procede a revisar y analizar la información que los municipios y distritos reporten al SUI – INSPECTOR, dentro de los plazos establecidos previamente, para así proferir el acto administrativo que decida sobre la certificación relacionada con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico SGP-APSB de la vigencia respectiva.

Por todo lo anterior, no le asiste razón al recurrente.

- En cuanto al requisito: “Giro directo al prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo”

Frente a este requisito, cabe resaltar que no le es aplicable al ente territorial por cuanto el MVCT mediante los oficios radicados en esta entidad con los números SSPD 20185290562012 del 07 de junio de 2018 y 20185290603592 del 18 de junio de 2018, así lo manifestó, dado que no existe autorización previa a instrucción de dicho Ministerio, del giro directo de los recursos del SGP-APSB, con destino a las empresas prestadoras de los servicios públicos de acueducto, alcantarillado y aseo, o, a los patrimonios autónomos, esquemas fiduciarios que se constituyan para el manejo de dichos recursos, destinados a la financiación de proyectos de inversión en el sector o para el pago de subsidios, según el caso.

Por lo anterior, no habrá pronunciamiento alguno frente a este.

- En cuanto al requisito: “Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios”

Frente a este requisito, tenemos que mediante oficios radicados en esta entidad con los números SSPD 20185290562012 del 07 de junio de 2018 y 20185290603592 del 18 de junio de 2018, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio (MVCT), como autoridad competente para el monitoreo de los recursos provenientes del SGP-APSB, envió el estado de cumplimiento, de cada uno de los municipios y distritos, respecto a los siguientes requisitos: “Reporte al Formato Único Territorial (FUT) de las categorías de ingresos y gastos de la vigencia a certificar de los recursos del SGP-APSB; giro directo al prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo; reporte al FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios y reporte en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios, en la vigencia 2017, dentro de los cuales informó que el municipio de La Gloria – Cesar no acreditaba el requisito de “Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios”, por lo que esta SSPD resolvió tener como no cumplido dicho requisito.

Ahora bien, dado que el ente territorial con ocasión del recurso de reposición, aportó copia del cargue de información al Formato Único Territorial (FUT), esta Superintendencia procedió mediante radicado No. 20184010002656 del 18/12/2018 a decretar la siguiente prueba:

“(…)

ARTÍCULO PRIMERO. – INCORPORAR al expediente con su valor legal, el material probatorio que hace parte del recurso de reposición, de radicado No. 20185291279522 del 2 de noviembre de 2018 y 20185291307452 del 9 de noviembre de 2018.

ARTÍCULO SEGUNDO. – DECRETAR de oficio las siguientes pruebas:

4. *Requerir al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio –MVCT- con el fin que se pronuncie respecto a los argumentos presentados por el municipio de LA GLORIA en el departamento de CESAR, en lo atinente al cumplimiento de los requisitos: “Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios” y “Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios” y concluya si el ente territorial cumplió o no los mismos para la vigencia 2017, para lo cual se adjunta el recurso de reposición y sus anexos.*
5. *Requerir a la Dirección Técnica de Aseo de esta Superintendencia con el fin que informe si la empresa BIOGER S.A. E.S.P. prestó el servicio de aseo en el municipio de la Gloria en el departamento del Cesar durante la vigencia 2017.*
6. *Requerir al alcalde municipal para que allegue un alcance a la “Certificación emitida por el prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en donde certifique el monto del giro de los recursos destinados al pago de los subsidios en la respectiva vigencia”, inicialmente reportada en el Inspector y en el mismo se especifique cuál fue el servicio prestado por la empresa BIOGER S.A. E.S.P. en el municipio de la Gloria en el departamento del Cesar.*

ARTÍCULO TERCERO. – FIJAR como término probatorio **VEINTE (20) DÍAS HÁBILES** contados a partir de la comunicación del presente auto.

ARTÍCULO CUARTO. – COMUNICAR el presente acto administrativo al Alcalde Municipal de LA GLORIA – CESAR, advirtiéndole que contra el mismo no procede recurso alguno.

Frente a lo solicitado, el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio, a través del oficio radicado con el N° 20195290018692 del 11/01/2019, respondió lo siguiente:

“(iii) Conclusión del análisis realizado por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio

Una vez aplicada por este Ministerio la metodología para acreditar los requisitos contenidos en el Decreto 1077 de 2015, para el proceso de certificación de la vigencia 2017, y revisado los siguientes soportes:

(i) El reporte realizado por el municipio de La Gloria – Cesar en el FUT, categoría gastos de inversión, donde se evidencia que sí realizó pago de subsidios para el servicio público de aseo, con cargo a una fuente diferente al SGP-APSB.

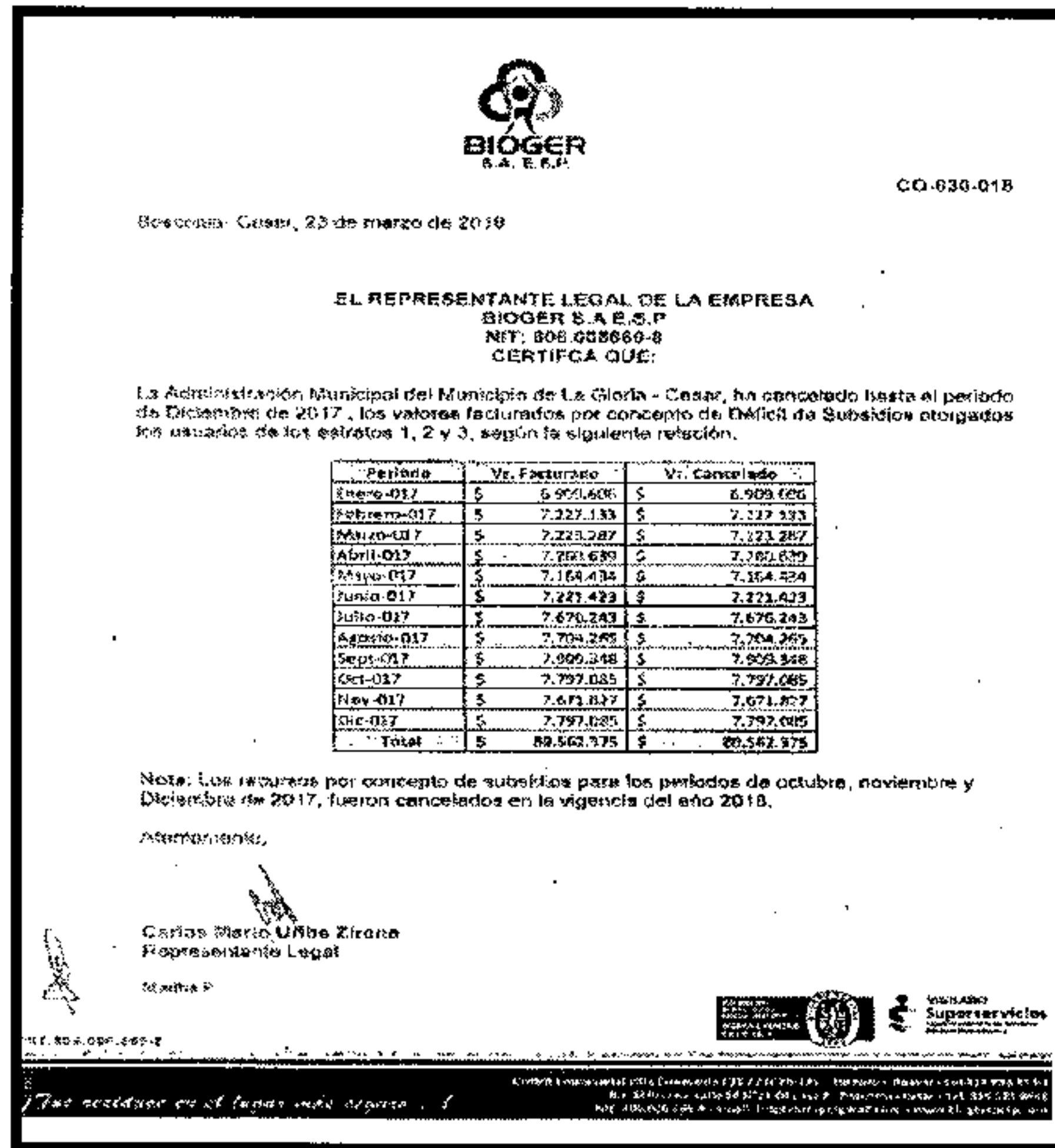
(ii) La información remitida por el municipio donde se indica que durante la vigencia 2017, se realizaron pagos por concepto de subsidios para el servicio público aseo, según las respectivas fuentes de financiación.

*Este Ministerio **ACREDITA** el cumplimiento por parte del municipio de La Gloria – Cesar, del requisito correspondiente al literal “b) Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios”, del numeral “ii) Reporte en el SUL de la suscripción de los contratos en la zona urbana a que se refiere el artículo 99.8 de la Ley 142 de 1994 y el artículo 2.3.4.1.2.11 del capítulo I del título IV del presente libro o las normas que los modifiquen, complementen o sustituyan...” del aspecto “Creación y puesta en marcha en funcionamiento del fondo de solidaridad y redistribución de ingresos”.*

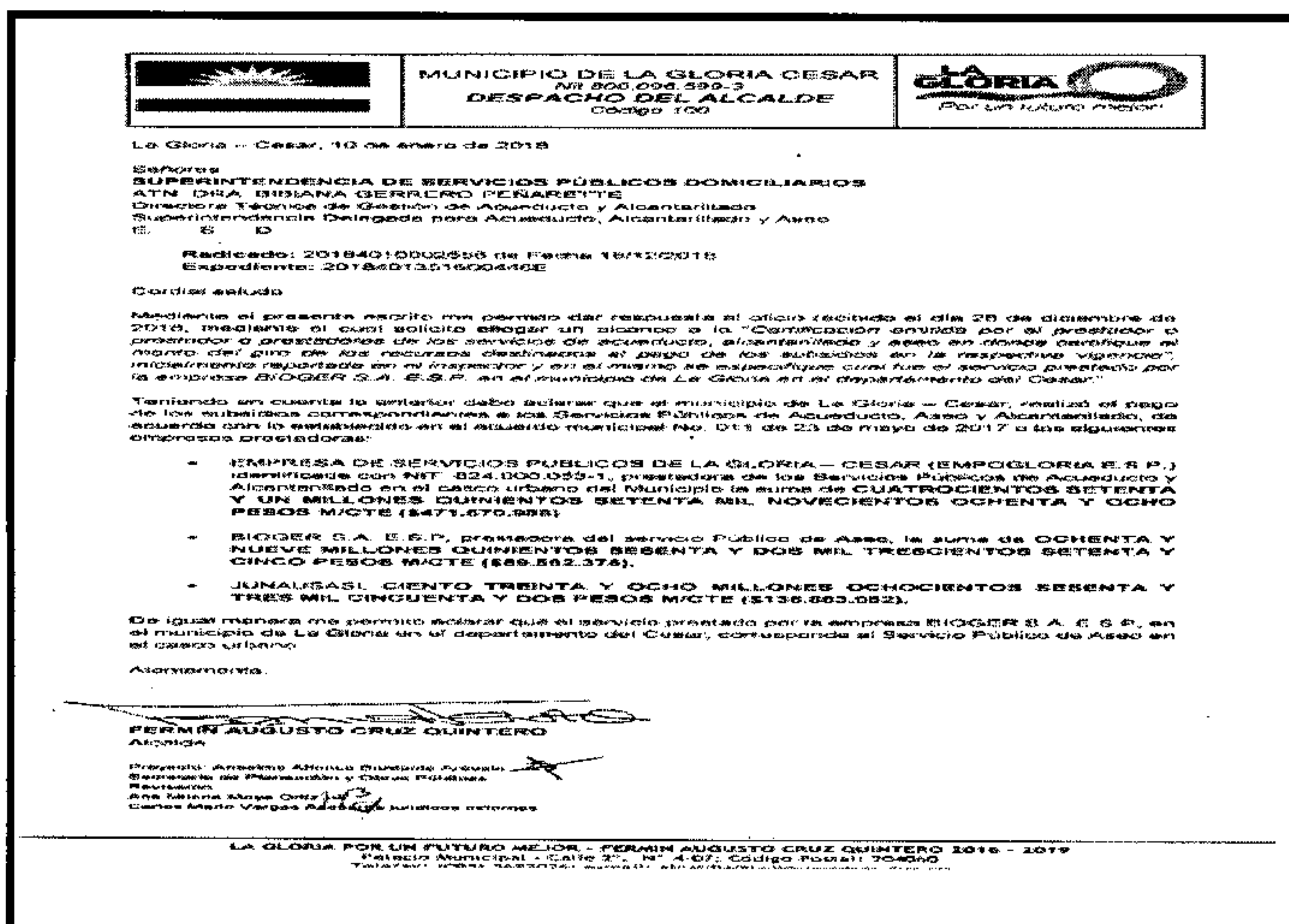
Así las cosas, y como quiera que la competencia para pronunciarse respecto del anterior requisito está en cabeza del MVCT, y al señalar éste que el municipio de La Gloria-Cesar, acredita el requisito de “Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios” éste Despacho deberá tener en cuenta dicho pronunciamiento, para así determinar si el aspecto Creación y puesta en funcionamiento del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos, quedaría acreditado por parte del ente territorial, de conformidad con el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015.

-En cuanto al requisito: **“Certificación emitida por el prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo en donde certifique el monto del giro de los recursos destinados al pago de los subsidios en la respectiva vigencia”**

Frente a este requisito, el mismo se consideró incumplido, toda vez que el ente territorial cargó al aplicativo (SUI – INSPECTOR), el 30/03/2018, una certificación expedida por la empresa “BIOGER – S.A – E.S.P” en la que consta que recibió subsidios en la vigencia 2017, firmada por el representante legal, pero la misma no señaló el servicio prestado por dicha empresa, veamos:






Seguidamente, y dado que en el citado auto de pruebas No. 20184010002656 del 18/12/2018, se ordenó requerir al señor alcalde del municipio de La Gloria – Cesar, para que allegara un alcance a la “Certificación emitida por el prestador o prestadores de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo” en donde certificara el monto del giro de los recursos destinados al pago de los subsidios en la respectiva vigencia, inicialmente reportada en el Inspector y en el mismo se especificara cuál fue el servicio prestado por la empresa BIOGER S.A. E.S.P, en el municipio de la Gloria – Cesar, éste dio respuesta oportuna a través del oficio de radicado No. 20195290022682 del 14/01/2019, con lo cual manifestó lo siguiente:



Visto lo anterior, encuentra este Despacho, que el ente territorial no remitió copia de la certificación o alcance expedido por el prestador, en la que aclarara si el monto del giro de los recursos destinados al pago de los subsidios en la respectiva vigencia, correspondiera al servicio público de Aseo, tal como quedó expreso en el acto administrativo recurrido, así las cosas, es claro que el incumplimiento por parte del ente territorial frente a este requisito aún se mantiene.

Sin perjuicio de lo anterior y dado que en el citado auto de pruebas se requirió a la Dirección Técnica de Gestión de Aseo de esta Superintendencia con el fin que informara si la empresa BIOGER S.A. E.S.P, prestó el servicio de aseo en el municipio de la Gloria en el departamento del Cesar durante la vigencia 2017, se obtuvo por parte de ésta, la siguiente respuesta a través de la comunicación interna No. 20184310141303 del 27/12/2018, veamos:

	Superservicios Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios		DNP DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN
MEMORANDO 20184310141303			
GD-F-010 V.11		Página 1 de 1	
Bogotá D.C., 27/12/2018			
PARA	BIBIANA GUERRERO PEÑARETTE Directora Técnica de Gestión de Acueducto y Alcantarillado		
DE	Directora Técnica de Gestión de Aseo (E)		
ASUNTO	Respuesta radicado SSPD 20184010136893 del 18/12/2018.		
Respetada Directora,			
Hemos recibido la comunicación del asunto en referencia al memorando – Auto de Pruebas No. SSPD 20184010002656 del 18/12/2018, proferido dentro del trámite del recurso de reposición interpuesto por el municipio de La Gloria en el departamento del Cesar en el marco del Proceso de Certificación para la administración de recursos del SGP-APSB, de la vigencia 2017 y solicita a la Dirección Técnica de Gestión de Aseo informar si la empresa BIOGER S.A. E.S.P, prestó el servicio de aseo en el municipio de La Gloria en el departamento del Cesar durante la vigencia 2017.			
De acuerdo con la actualización del RUPS con fecha de aprobación del 06/09/2018, la empresa en mención se encuentra realizando las actividades de barrido y limpieza de vías y áreas públicas y recolección y transporte de residuos no aprovechables desde el 25/01/2014. Así mismo verificando el reporte de la información de facturas en el SUI, se encuentran cargadas las facturas de los meses de enero a diciembre de 2017 lo que da cuenta de la prestación del servicio de aseo por parte de la empresa BIOGER S.A. E.S.P. en el municipio La Gloria en el departamento del Cesar durante la vigencia 2017.			
Cordialmente,			
			
LUISA FERNANDA CAMARGO SANCHEZ			
Proyectó: Sandra Marcela Ramirez Ubaté – Profesional Especializada Grupo de Evaluación Integral de Aseo			
Expediente: 2018430351601043E, 2018430351600290E, 2018401351600446E			
Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios www.superservicios.gov.co - sspd@superservicios.gov.co			

Así las cosas y luego de las consideraciones anteriores respecto al análisis en sede de recurso, sobre el cumplimiento del aspecto denominado “Creación y puesta en funcionamiento del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos – (FSRI)”, y como quiera que el ente territorial logró acreditar el cumplimiento de uno de los requisitos previstos y establecidos de manera disyuntiva en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015, referido a “Reporte en el FUT en la categoría de gastos de inversión el compromiso de subsidios”, esta SSPD deberá tener como acreditado el aspecto señalado.

5.2. En cuanto al 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” frente al requisito “Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios”, es preciso indicar que el municipio de LA GLORIA – CESAR, no cumplió el requisito en cuestión, toda vez que según la información remitida a esta entidad por el Ministerio de Vivienda Ciudad y Territorio – MVCT, no acreditó el reporte en el FUT en la categoría gastos de inversión, el pago por concepto de subsidios.

Ahora bien, teniendo en cuenta las afirmaciones del recurrente, esta Superintendencia a través del auto de pruebas No. 20184010002656 del 18/12/2018, resolvió requerir al MVCT, dadas sus competencias frente al requisito en cuestión, a lo cual dicha entidad dio respuesta mediante oficio radicado No. 20195290018692 del 11 de enero de 2019, donde manifestó lo siguiente:

“...(...)...”

(iii) Conclusión del análisis realizado por el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio

Una vez aplicada por este Ministerio la metodología para acreditar los requisitos contenidos en el Decreto 1077 de 2015, para el proceso de certificación de la vigencia 2017, y revisado los siguientes soportes:

(i) El reporte realizado por el municipio de La Gloria – Cesar en el FUT, categoría gastos de inversión, donde se evidencia que sí realizó pago de subsidios para el servicio público de aseo, con cargo a una fuente diferente al SGP-APSB.

(ii) La información remitida por el municipio donde se indica que durante la vigencia 2017, se realizaron pagos por concepto de subsidios para el servicio público aseo, según las respectivas fuentes de financiación.

(...)

“Así mismo, este Ministerio **ACREDITA** el cumplimiento del requisito correspondiente a “ii) Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios”, 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”, definidos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015.

Lo anterior, sin que sobre advertir al municipio, que de conformidad con el primer inciso del artículo 188 de la Ley 1753 de 2015, toda la información del orden territorial sobre la ejecución presupuestal de ingresos y gastos, y demás información oficial básica, de naturaleza organizacional, financiera, económica, geográfica, social y ambiental, que sea requerida por las entidades del orden nacional para efectos del monitoreo, seguimiento, evaluación y control de las entidades territoriales, será recolectada a través del Formulario Único Territorial - FUT. ..(..)”

Así las cosas, y teniendo en cuenta que de conformidad con el artículo 2.3.5.1.2.1.6, del Decreto 1077 de 2015, el examen de este requisito le corresponde al MVCT y como quiera que el mismo manifestó que el municipio de LA GLORIA - CESAR acredita el cumplimiento del “Reporte en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios” correspondiente al 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”, éste requisito se dará por cumplido.

En consideración a lo anterior y una vez comprobado el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 2.3.5.1.2.1.6. Del Decreto 1077 de 2015, este Despacho procederá a revocar la resolución de descertificación.

6.0. CONSIDERACIONES FINALES

De conformidad con el análisis precedente, este Despacho concluye que, para la vigencia bajo estudio, el ente territorial acredita el cumplimiento del aspecto “Creación y puesta en funcionamiento del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos”.

En lo que respecta al 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”, definido en el artículo 2.3.5.1.2.1.6 del Decreto 1077 de 2015.” se verificó que el municipio acredita el requisito de “Reportar en el FUT en la categoría gastos de inversión el pago por concepto de subsidios.”

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

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – REVOCAR la Resolución No. SSPD - 20184010123285 del 28 de septiembre de 2018, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. – CERTIFICAR al municipio de LA GLORIA en el departamento de CESAR, en relación con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para Agua Potable y Saneamiento Básico, respecto a la vigencia 2017.

ARTÍCULO TERCERO. - NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución al municipio de LA GLORIA en el departamento de CESAR, haciéndole entrega de una copia de la misma, y advirtiéndole que contra ésta no procede recurso alguno. De no ser posible la notificación personal, se debe dar aplicación al artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO CUARTO. - COMUNICAR, una vez en firme, el contenido de la presente Resolución al gobernador del departamento de CESAR, 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 QUINTO. - La presente Resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria y contra ella no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C.



BIBIANA GUERRERO PEÑARETE

Directora Técnica de Gestión de Acueducto y Alcantarillado

Proyectó: Juan José Mindiola Noriega - 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
Expediente: 2018401351600446E.