



GD-F-008 V.9

Página 1 de 20

**RESOLUCIÓN No. SSPD - 20144010021275 DEL 16/06/2014
POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN**

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO,

en ejercicio de las atribuciones conferidas en el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007 y en el artículo 8° del Decreto 1040 de 2012 y

CONSIDERANDO:

I. 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 o de retirarla, según sea el caso, a los distritos y municipios para asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos de agua potable y saneamiento básico.

Que el artículo 8° del Decreto 1040 de 2012, por medio del cual se reglamentó la Ley 1176 de 2007, estableció que "La Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios adelantará el proceso de certificación de acuerdo con lo establecido en el artículo 4 de la Ley 1176 de 2007. Para estos efectos, verificará que los municipios y distritos hayan dado cumplimiento a los requisitos que se establecen en el artículo 9 del presente decreto y 10 para el caso de los prestadores directos de alguno de los servicios de acueducto, alcantarillado y/o aseo, en el año calendario inmediatamente anterior."

Que la Superintendente de Servicios Públicos, mediante Resolución No. SSPD 20111300032265, del 21 de octubre de 2011 delegó en el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, entre otras funciones, la de expedir los actos administrativos mediante los cuales se decida sobre la certificación de municipios relacionada con la administración de los recursos del SGP-APSB a que se refiere el parágrafo del artículo 4° de la Ley 1176 de 2007, en concordancia con los decretos 1040 de 2012 y 1639 de 2013; resolver los recursos que contra ellos se presenten y en general la de ejercer todas las actuaciones previstas en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo C.P.A.C.A., para adelantar los procedimientos administrativos.

Que el municipio de LOS SANTOS, departamento de SANTANDER, es de categoría 6, y fue prestador directo de los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo a 31 de diciembre de 2012, y para obtener la certificación relacionada con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico, debía acreditar el cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 3° y 5° del Decreto 1639 de 2013.

II. DE LA RESOLUCIÓN DE DESCERTIFICACIÓN

Que mediante Resolución No. SSPD 20144010006585, del 13 de marzo de 2014, la SSPD decidió DESCERTIFICAR al municipio de LOS SANTOS, departamento de SANTANDER, por no haber cumplido los siguientes criterios previstos en el artículo 5° del Decreto 1639 de 2013:

a) Reporte al SUI del agotamiento del procedimiento previsto en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994 mediante:

1. Invitación pública dirigida a empresas de servicios públicos para que presenten ofertas para la prestación de los servicios públicos (numeral 6.1) y a otros municipios, al Departamento, a la Nación y a otras personas públicas o privadas, para organizar una empresa de servicios públicos (numeral 6.2).



Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

2. Documento en que conste que se realizó la publicación de las invitaciones establecidas en los numerales 6.1 y 6.2 de la Ley 142 de 1994.

3. Certificación en la que conste que no hubo empresas de servicios públicos o personas públicas o privadas interesadas en la prestación de los servicios ni en la organización de una empresa de servicios públicos en el municipio.

b) Reporte al SUI del formato acto de aprobación de tarifas, expedido antes de la fecha máxima de cargue para la certificación de la vigencia 2012, para los servicios que prestaba directamente, de conformidad con la normatividad expedida por esta superintendencia relacionada con el cargue de información al sistema.

c) Cumplimiento del 30% de la obligación de reportar tarifas aplicadas y la facturación al SUI.

2.1 Notificación de la Resolución No. SSPD 20144010006585 del 13 de marzo de 2014.

Para efectos de notificar la Resolución No. SSPD 20144010006585, se envió citación al señor alcalde del municipio de LOS SANTOS, del departamento de SANTANDER, mediante el oficio No. SSPD 20144010138641 del 13 de marzo de 2014, enviado por correo certificado el 19 de marzo del año en curso, advirtiéndole que en caso de no comparecer personalmente, se notificaría la decisión mediante aviso conforme lo dispone el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011.

Atendiendo la anterior citación, compareció ante esta entidad el día 31 de marzo de 2014 el señor CARLOS EDUARDO TORRA ACEVEDO, alcalde municipal de LOS SANTOS, del departamento de SANTANDER, quien se notificó en forma personal del citado acto administrativo.

Ahora bien, el señor Carlos Eduardo Torra Acevedo, en su calidad de alcalde del municipio de LOS SANTOS, departamento de SANTANDER, mediante documentos radicados en esta entidad los días 14 y 15 de abril de 2014, bajo los números SSPD 20148400063202 y 20145290186262, presentó recurso de reposición contra la Resolución No. SSPD 20144010006585.

III. DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

3.1 Verificación de los requisitos de forma

El artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, establece que, para efectos de ser admitidos y resueltos, los recursos de reposición deben interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido, sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad e indicar el nombre y la dirección del recurrente.

De conformidad con lo anterior, revisado el escrito de reposición se observa que este fue presentado por el alcalde del municipio de LOS SANTOS, del departamento de SANTANDER, quien de conformidad con el artículo 314 de la C.P. es considerado el representante legal y por lo tanto era el funcionario competente para interponerlo, además se confirma que fue presentado dentro del término legal; que en él se sustentan de forma concreta los motivos de inconformidad y se indicó la dirección para efectos de recibir notificaciones.

Según lo expuesto, el escrito radicado con el No. SSPD 20148400063202, del 14 de abril de 2014, reúne los requisitos exigidos por el Artículo 77 del C.P.A.C.A., por lo tanto se procederá a efectuar el análisis de fondo del recurso.

3.2 Argumentos del recurrente.

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

"Sobre las condiciones en las cuales se encuentra el Municipio de Los Santos Santander, como Alcalde Municipal debo expresarle, que el municipio de Los Santos se encuentra en Emergencia Sanitaria desde el 1 de Enero del 2013, ocasionado por el fuerte verano que afecta no solamente nuestro municipio si no parte del país, esta medida de desertificación en este momento significa una calamidad para todos los habitantes de Los Santos, ya que el impedimento sobre el manejo de los recursos del Sistema General de Participaciones ha creado complicaciones gravísimas para suplir las necesidades prioritarias y fundamentales del preciado líquido (sic) y las complementarias a este.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Las fuentes hídricas que tiene el Municipio para abastecer de agua el casco urbano, que cuenta con 458 usuarios del servicio de acueducto, se encuentra en los niveles más bajos de toda la historia; por lo cual se han decretado sucesivamente racionamientos estrictos del servicio de acueducto, siendo el último decreto el No. 16 del día 08 de Abril del 2014, en donde se ordena racionamiento del agua potable en el casco urbano del Municipio de Los Santos en razón al bajo caudal que presenta la represa Los Pozos, limitando el servicio al horario de 6:00 am a 11:00 am día por medio, hasta tanto no inicie el periodo de lluvias en la Región; ahora bien es preciso aclarar que estas fuentes hídricas son también utilizadas para suplir el abastecimiento de agua de las veredas aledañas y lejanas del casco urbano, suministro realizado bajo la modalidad de transporte de agua a través de carro tanques, debido a la escasez general del preciado líquido (sic).

Es importante anotar es nuestro compromiso y responsabilidad como Administración Municipal garantizar el abastecimiento de agua a todos los habitantes del municipio de Los Santos, pero en este momento la ejecución presupuestal de los dineros de los recursos Propios se encuentra agotada y con la medida tomada por ustedes respecto al manejo de los recursos del Sistema general de Participaciones nos cohibe continuar con nuestra labor de suministro esencial de agua.

Sobre los incumplimientos referidos de parte de la administración Municipal, es mi deber señalar que estos corresponden a múltiples demoras e inobservancias en administraciones anteriores y que puedo demostrar la capacidad gerencial que se ha tenido para la dirección de los servicios públicos domiciliarios del Municipios ya que como puede ser comprobado por ustedes el cargue de información al SUI desde el año 2012 periodo en el cual me encuentro como alcalde se ha realizado con la mayor responsabilidad encontrando dificultad para recopilar información histórica y por ello se han presentado retrasos en el reporte básico de información.

El concejo de estado en Sentencia T-740/11 aduce sobre: " La obligación de cumplir está encaminada a que el Estado realice acciones positivas con el fin de facilitar, proporcionar y promover la plena efectividad del derecho por medio de medidas legislativas, administrativas, presupuestarias y judiciales, que posibiliten a los individuos y comunidades el disfrute del derecho al agua potable e impone al Estado que adopte medidas positivas que permitan y ayuden a los particulares y las comunidades a ejercer el derecho al agua, tome medidas para que se difunda información adecuada sobre el uso higiénico del agua, la protección de las fuentes de agua y los métodos para reducir los desperdicios de agua y garantice el acceso a una cantidad suficiente salubre, aceptable y accesible para el uso personal y doméstico de agua, en los casos en que los particulares o los grupos no están en condiciones, por razones ajenas a su voluntad, de ejercer por sí mismos ese derecho con ayuda de los medios a su disposición"

El Título VII del Capítulo V de la Constitución, denominado "de la finalidad social del Estado y de los Servicios Públicos" enmarca el régimen constitucional de los servicios públicos. En éste se establece una vinculación esencial entre el Estado social de derecho y la prestación de los servicios públicos, así en el artículo 365 se indica:

"Los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable.

Respecto de los criterios relacionados en la resolución SSPD 20144010006585, del 13 de marzo de 2014, el municipio de Los Santos cumplió con todos los requisitos generales para las entidades territoriales exigidos por la Superintendencia de Servicios Públicos.

Así mismo, respecto de los criterios adicionales para los prestadores directos sobre el numeral 1:

"El municipio no reporto (sic) en el SUI los documentos que demuestran que agoto (sic) correctamente el procedimiento señalado en los numerales 6-1 y 6.2 del artículo 6 de la

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Ley 142 de 1994, respecto de los servicios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo que presta directamente.

En efecto, de acuerdo con el RUPS de fecha 26 de noviembre de 2013, se establece que el municipio a 31 de Diciembre de 2012, era prestador directo de los servicios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo; y para este último figura como prestador operador en las actividades de lavado de áreas públicas y corte y poda de zonas verdes"

De los elemento vistos es necesario destacar que en efecto el Municipio de Los Santos presta los servicios de Acueducto y Alcantarillado a través de la Unidad Técnica de servicios públicos, pero no presta de manera directa el servicio público de Aseo, ya que este servicio fue concesionado a la Empresa de Aseo de Santander desde el 12 de Julio de 2007 en la cual dicha empresa asume la responsabilidad total del Servicio Público Domiciliario de Aseo, del cual el municipio de los santos no conoce cómo ha cumplido las obligaciones que como prestador asume frente al órgano de inspección control y vigilancia, no obstante se requirió el conocimiento de tales obligaciones, mediante oficio de fecha Marzo 14 de 2014, radicado en la Superintendencia de servicios públicos con No. 20145290146492.

Ahora, es necesario manifestar que si existe alguna información que deba ser corregida o suministrada este ente territorial está presto y dispuesto a atender los requerimientos que surjan de cualquier contradicción; en tal sentido se aportan los documentos que acreditan que el servicio de aseo es prestado por la EMPRESA DE ASEO DE SANTANDER, quien como empresa prestadora de servicio público domiciliario tiene la obligación de realizar los reportes a la SSPD.

La solicitud de cambio de RUPS fue enviada en la Superintendencia de Servicios Públicos mediante oficio de radicado No. 20145290157482, "Sin embargo, siendo prestador directo de los servicios públicos referidos, el ente territorial reporto (sic) las invitaciones de que tratan los numerales 6.1 y 6.2 pero solo para la prestación de los servicios de Acueducto y Alcantarillado"

Debo señalar que dicha obligación en los términos hasta aquí vistos se ha cumplido. Ya que como se explicó el servicio de aseo se encuentra concesionado a la Empresa de Aseo de Santander desde el 12 de Julio de 2007, por lo cual en dicha publicación, en cumplimiento de los numerales 6.1 y 6.2 del artículo 6 de la ley 142 de 1944, no fue incluido el servicio de Aseo.

'Ahora bien, de las publicaciones que reporto (sic) el ente territorial se advierte lo siguiente: La publicación de la invitación del numeral 6.1, si bien lo realizo en un medio de amplia circulación (periódico Vanguardia Liberal del 12 de mayo de 2012) esta publicación solo indico que los interesados podrían presentar propuestas el 18 de mayo de 2012; por consiguiente, omitió señalar que el plazo para presentar las ofertas era del 12 de mayo al 18 de mayo de 2012, conforme se indicó en dicha invitación en el capítulo (sic) "Plazo para la presentación de propuestas".

Del análisis de este punto es necesario ponderar que si bien se genera un criterio de interpretación sobre el cumplimiento o incumplimiento en la omisión de un término, esta no puede tener un efecto tal, que deslegitime el ejercicio y el cumplimiento de los dispuesto en el reporte de las invitaciones de que tratan los numerales 6.1 y 6.2, discusión que no puede plantearse en la estructuración de un acto administrativo, ya que el límite (sic) de tal interpretación de naturaleza contractual tiene alcances y controles diferentes, que se entienden legitimados por el solo principio de legalidad.

Sin embargo, el principio de legalidad en materia contractual, tiene variantes, matices o características que no comparte el común de los procedimientos sancionatorios. Se trata del hecho de que aquel tiene diversas lecturas o aplicaciones una fuerte y otra débil.

La primera hace alusión a que la falta y la sanción deben estar contempladas en una ley, en sentido formal o material, de manera que la garantía de la legalidad se incrusta en lo más íntimo del principio democrático, pues se exige que una norma con la jerarquía y solemnidad de la ley sea quien desanote el ius puniendi del Estado. De este tipo es el régimen sancionador penal, disciplinario, fiscal, y en materia contractual aplica para la sanción de caducidad.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Obsérvese cómo el "principio de legalidad" -es decir, la predeterminación de las conductas en la Ley-, en materia contractual se reduce a la simple "tipicidad" de la conducta -es decir, a la descripción y especificación normativa del comportamiento prohibido-, pues lo determinante no es que la Ley contemple falta y la sanción, sino que estén previamente definidas en cualquier norma, sin que importe que sea o no una ley quien lo haga.

Por tanto, en materia contractual opera una especie de combinación entre el principio de legalidad y el de la autonomía de la voluntad: el primero exige que las conductas reprochables entre las partes del contrato se contemplen previamente, con su correspondiente sanción, y el segundo permite que sean las partes -no la ley, pero autorizadas por ellas- quienes definan esas conductas y la sanción. Se trata, no cabe duda, de un supuesto de ius puniendi sui generis al que regula el art. 29 CP, en lo que respecta, por lo menos, a la legalidad. (Corte Constitucional. Sentencia C-124 de 2003. M. P. Jaime Araujo Rentería.)

En el mismo sentido puede verse el siguiente reproche administrativo "Igual observación se realiza frente a la publicación de la invitación del numeral 6.2, toda vez que pese a que se cargó en el SUI- INSPECTOR, la página del periódico vanguardia liberal de fecha 19 de mayo de 2012, en dicha publicación de señalo (sic) que los interesados podrían presentar las propuestas el 25 de mayo de 2012, pero en la invitación se plasmó como plazo para tal trámite (sic) del 19 al 25 de mayo de 2012."

De lo anterior se concluye que los procedimientos y requisitos se cumplieron, no obstante se advierte y se aporta certificación de los actos de cierre respectivos, indicando no recibir oferta alguna. Siendo necesario además determinar que de dichas actuaciones no se conocieron aclaraciones, observaciones y mucho menos haberse conocido solicitud que reclamara la existencia de alguna irregularidad o contradicción, por tanto el procedimiento está llamado a tener la eficacia sobre la cual lo estructura la ley.

Así las cosas, solicitamos se revise y evalúe el criterio de NO CUMPLIDO, y se reconozcan las actuaciones ejecutadas por la Administración, para el cumplimiento de los requisitos de Ley.

2. En cuanto a la implementación y aplicación de las metodologías tarifarias expedidas por la CRA, se verifico (sic) que el municipio no reporto (sic) en el SUI el acto de aprobación de tarifas para los servicios de Alcantarillado y Aseo,

Frente a este hecho se destaca que los documentos en mención ya son de conocimiento del sistema, determinando que dicha omisión fue subsanada, y a su vez dicha actuación se cumple conforme el plan tarifario sin que hasta la fecha enfrente alguna contradicción.

Es preciso aclarar que en el decreto 057 de 2012 cargado en su momento al SUI, se aprobó la tarifa de los servicios Públicos de Acueducto y Alcantarillado que debía ser cobradas a partir de enero de 2013 y en su artículo segundo como se prueba en los documentos anexos se incluye el cuadro de tarifas y se especifica que el cobro del alcantarillado es del 50% del consumo y el cargo fijo. Con esto se comprueba que el Municipio si reporto (sic) el acto administrativo de aprobación de tarifas en el SUI, aclarando nuevamente que se omitieron las tarifas para el servicio de aseo, toda vez que la Empresa Privada tiene la responsabilidad de realizar dicha gestión.

3. Para verificar el reporte de información al SUI, se constató que el municipio no reporto (sic) el porcentaje requerido de los formatos de tarifas aplicadas y facturación, para la vigencia 2012.

Sobre la información reportada, de manera respetuosa me permito manifestar que a fecha 14 de abril de 2014 se tiene un reporte de 20%, de los informes pendientes tipo formulario, siendo necesario poner en conocimiento que dicha información que a la fecha se encuentra sin cargue sobre vigencias anteriores, estamos dispuestos a suministrar la información que de todos los instrumentos que existen se puedan obtener, y a suscribir un acuerdo que contribuya al buen ejercicio de la planeación.

4. Referente al aspecto de cumplimiento de las normas de calidad de agua para el consumo humano, el ente territorial reporto en el SU) el acta de concertación de los puntos y lugares de muestreo de conformidad con los lineamientos expedidos por el gobierno nacional sobre la materia.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

De lo anterior se deduce que el Municipio cumplió con los reportes requeridos por el SUJ sobre el acta de concertación de los puntos y lugares de muestreo de agua de las vigencias anteriores.

Sobre otros elementos que pueden contribuir al esfuerzo que se realiza sobre las actuaciones que desplegamos los servidores públicos, no puede sujetarse a la inobservancia de los fenómenos que llevan al ente territorial a una calamidad, definida por como una desgracia, adversidad o infortunio que afecta a muchas personas: el hambre, la guerra, las enfermedades, la miseria y otras calamidades.

La calamidad, situación que se presenta como fuerza mayor, constituye un elemento que puede llevar a constituir una herramienta que surja, en la cual sin dejar de observar la ley, esta sirva de base para provocar acuerdos o acciones tendientes a normalizar los lineamientos que propone la ley, en reconocimiento de la excepción que está dirigida a proteger un bien mayor, como lo pueden constituir la especial situación que afecta y pone en riesgo la población.

Es imperioso describirles lo importante que es para el municipio obtener esta certificación por cuanto se proyectaron en el plan de desarrollo municipal obras necesarias para grupos de habitantes de la zona rural y urbana que se planearon ejecutar durante el periodo de gobierno y no ha sido posible ejecutarlas al no contarse con el manejo presupuestal y financiero de los recursos.

Téngase en cuenta también los múltiples inconvenientes presentados por el fuerte verano y el estado de calamidad públicas del cual estamos siendo objeto aunque como municipio se ha asegurado el cumplimiento de los derechos constitucionales respecto a los servicios públicos domiciliarios ya que es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional y así mismo el objetivo fundamental de la actividad del estado es la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable."

3.3. De las pruebas relacionadas en el recurso.

Con el documento radicado con el No. SSPD 20148400063202, del 14 de abril de 2014, por medio del cual se sustentó el recurso de reposición, se allegaron las siguientes pruebas:

3.3.1. Copia del contrato estatal de concesión No. 001 suscrito el 12 de julio de 2007 entre el municipio de Los Santos y la Empresa de Aseo de Santander S.A. E.S.P., cuyo objeto es la "Operación del servicio público de aseo y actividades complementarias del municipio de Los Santos", y su duración se fijó en 10 años. (Folios 8-11).

3.3.2. Otrosí No. 001 al contrato de concesión No. 01. (Folio 12).

3.3.3. Decreto No. 057 del 27 de diciembre de 2012, "Por medio de la cual se fijan las tarifas aplicables a los servicios públicos de acueducto y alcantarillado para la Unidad de Servicios Públicos Domiciliarios del Municipio de Los Santos". (Folios 13-16).

3.3.4. Decreto No. 01 del 4 de enero de 2013, "Por medio del cual se ordena el razonamiento del agua potable en el casco urbano del municipio Los Santos". (Folios 16-18).

3.3.5. Acta aclaratoria del Decreto No. 01 de 2013, "Por el cual se ordena el razonamiento del agua potable en el casco urbano del municipio de Los Santos" (Folio 19).

3.3.6. Decreto No. 009 del 23 de enero de 2013, "Por medio del cual se declara la Emergencia Sanitaria en el Municipio de Los Santos y se dictan otras disposiciones". (Folio 20-22).

3.3.7. Decreto No. 010 del 25 de enero de 2013, "Por medio del cual se declara la Urgencia Manifiesta en el Municipio de Los Santos y se dictan otras disposiciones". (Folios 23-28).

3.3.8. Decreto No. 028 del 17 de junio de 2013, "Por el cual se decreta la calamidad pública en el municipio de Los Santos". (Folios 29-31).

3.3.9. Decreto No. 052 del 08 de octubre de 2013, "Por medio del cual se declara la Emergencia Sanitaria en el municipio de Los Santos y se dictan otras disposiciones". (Folios 32-34).

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

3.3.10. Decreto No. 053 del 8 de octubre de 2013, *"Por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el Municipio de Los Santos y se dictan otras disposiciones"*. (Folio 35-41).

3.3.11. Decreto No. 003 del 2 de enero de 2014, *"Por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el Municipio de Los Santos y se dictan otras disposiciones"*. (Folio 42-45).

3.3.12. Decreto No. 004 del 2 de enero de 2014, *"Por medio del cual se declara la urgencia manifiesta en el Municipio de Los Santos y se dictan otras disposiciones"*. (Folio 46-53).

3.3.13. Decreto No. 008 del 20 de enero de 2014, *"Por medio del cual se declara la existencia de situación de calamidad pública ambiental que da lugar al estado de emergencia sanitaria y ambiental en el Municipio de Los Santos y se dictan otras disposiciones"*. (Folio 54-57).

3.3.14. Decreto No. 016 del 08 de abril de 2014, *"Por medio del cual se ordena el racionamiento del agua potable en el casco urbano del municipio de Los Santos"*. (Folios 58-59).

3.3.15. Copia del periódico Vanguardia.com. (Folio 60).

3.3.16. Copia de noticias publicadas en RCN, CARACOL, EL TIEMPO, sobre la sequía en el municipio de Los Santos. (Folios 61-63).

3.3.1.7. Registro fotográfico estado niveles represa los pozos y represa La Cañada. (Folio 64-65).

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

IV. ANÁLISIS DE FONDO

Para determinar si le asiste razón a la parte recurrente, esta superintendencia procederá a analizar los argumentos expuestos en el escrito de reposición, lo cual efectuará de la siguiente manera:

4.1. Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del criterio: *"Reporte al SUI del agotamiento del procedimiento previsto en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994, (...)"*.

Respecto de este criterio, inicia el recurrente señalando que el municipio de Los Santos presta los servicios de acueducto y alcantarillado a través de la Unidad Técnica de servicios públicos, pero no presta de manera directa el servicio público de aseo, ya que este servicio fue concesionado a la Empresa de Aseo de Santander desde el 12 de Julio de 2007, *"en la cual dicha empresa asume la responsabilidad total del Servicio Público Domiciliario de Aseo, del cual el municipio de los santos no conoce cómo ha cumplido las obligaciones que como prestador asume frente al órgano de inspección control y vigilancia, no obstante se requirió el conocimiento de tales obligaciones, mediante oficio de fecha Marzo 14 de 2014, radicado en la Superintendencia de servicios públicos con No. 20145290146492"*.

En relación con lo alegado por el ente municipal, esta entidad considera oportuno señalar en primer lugar que la Ley 142 de 1994, en su artículo 79, numeral 9, modificado por el artículo 13 de la Ley 689 de 2001, dispone que esta SSPD tiene la función de establecer, administrar, mantener y operar un registro actualizado de los prestadores de servicios públicos domiciliarios, denominado Registro Único de Prestadores de Servicios Públicos – RUPS-, en el que se inscriben los prestadores de servicios públicos y/o actividades inherentes o complementarias autorizados para ejercerlas por la Ley 142 de 1994; los requisitos para la inscripción, actualización y cancelación en el RUPS, en lo relacionado con los servicios públicos se encuentran reglamentados en la Resolución Compilatoria SSPD 20101300048765 de 2010, la cual a través del Libro I, Título 1, desarrolla lo relacionado con el RUPS; Resolución modificada por la resolución 201111300017605 de 2011 en lo correspondiente al RUPS.

Ahora bien, revisado el Sistema Único de Información – SUI -, en el aplicativo RUPS, se estableció que la EMPRESA DE ASEO DE SANTANDER SA ESP, con NIT No. 900116115-2 y ID de Empresa No. 21828, fue inscrita en el RUPS el 27 de agosto de 2007, como prestadora, en calidad de operador del servicio público de aseo en el municipio de Los Santos – Santander, en las actividades de aprovechamiento, barrido y limpieza de áreas públicas, comercialización, corte y poda de zonas verdes, disposición final de residuos sólidos, recolección, transporte y tratamiento. Registrando el contrato No. 001 de 2007. Lo anterior se corrobora en las siguientes imágenes:

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

accion.do?act=preparar&are_rsol_secu=110801

| RUPS - Registro Único de Prestadores de Servicios Públicos | | |
|---|--|--|
| Radicado: 2007821828110801 Fecha: 27/09/2007 | | |
| Datos Básicos Razón Social: EMPRESA DE ASEO DE SANTANDER SA ESP Sigla: EMPRESA DE ASEO DE SANTANDER SA ESP Fecha de Inicio de Operaciones: 01/08/2007 | | |
| NIT: 900118115-2 Estado del Prestador: OPERATIVA | | Fecha de Constitución: 28/09/2008 Fecha de Inicio de Nuevo Estado: |
| Representante Legal Principal Primer Apellido: AMAYA Identificación: CEDULA DE CIUDADANÍA: 63451870 Correo Electrónico: amayaa12@yahoo.com Suplentes Primer Apellido: HERRERA | | |
| Segundo Apellido: MAJON Cargo que ocupa: GERENTE GENERAL Segundo Apellido: HERRERA | | Nombres: ADRIANA PATRICIA Fecha de Posesión: 28/09/2008 Identificación: CEDULA DE CIUDADANÍA: 91240775 Cargo: SUBGERENTE |
| Domicilio del Prestador Dirección Principal: Departamento: SANTANDER Tel Contacto 1: 7288035 Tel Contacto 2: Correo Electrónico: amayaa12@yahoo.com Dirección: CALLE 2 N° 7 - 13 Dirección de Modificación: | | |
| Municipio: LOS SANTOS Extensión 1: Extensión 2: | | Centro poblado: LOS SANTOS Tel Móvil: Fax: |

accion.do?act=preparar&are_rsol_secu=110801

| RUPS - Registro Único de Prestadores de Servicios Públicos | | | |
|--|---------------------|-----------------|---|
| Radicado: 2007821828110801 Fecha: 27/09/2007 | | | |
| Capital Suscrito: 50000000 | Pagado: 50000000 | Por Pagar: 0 | Acciones Autorizadas: Valor Nominal Acción: 50000 1000 |
| Servicios y Actividades Servicio: ASEO Clasificación: HASTA 2500 SUSCRIPTORES | | | |
| SANTANDER - LOS SANTOS Actividad: APROVECHAMIENTO Esquemas de prestación: BARRIDO Y LIMPIEZA AREAS PUBLICAS Esquemas de prestación: COMERCIALIZACION Esquemas de prestación: CORTE Y PODA DE ZORRAS VERDES Esquemas de prestación: DISPOSICION FINAL DE RESIDUOS SOLIDOS Esquemas de prestación: RECOLECCION Esquemas de prestación: TRANSPORTE Esquemas de prestación: TRATAMIENTO Esquemas de prestación: | | | |
| Fecha Inicio 15/08/2007 01/08/2007 01/08/2007 01/08/2007 15/08/2007 01/08/2007 01/08/2007 01/08/2007 | | | |
| Fecha Final | | | |
| Contratos Servicio ASEO No. Contrato 001 Fch Expedición 01/08/2007 Fch Actualización Concepto de Legalidad? NO No. Acto Legalización Fch Legalización | | | |

Sin embargo, debe advertirse que la actualización de la información en el RUPS, debe realizarla la empresa por lo menos una vez al año, de acuerdo con lo señalado en el Título 1, Capítulo 1.1., del anexo de la citada Resolución Compilatoria; sin embargo desde el año 2007, la citada empresa no presenta una aprobación en el RUPS, como tampoco reporta solicitud de actualización aprobada, toda vez que las reportadas en el año 2010 y 2011, fueron rechazadas, nótese:

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

www.sui.gov.co/SULadmRups/administrador/consultasolicitud.do

Consulta Solicitudes

Consulta solicitudes

SERVICIO CLASIFICACIÓN MOTIVO ESTADO

EMPRESA

FECHA INICIAL FECHA FINAL

Núm. Radicado (Búsqueda exclusiva por radicado)

Búsqueda específica

DEPARTAMENTO MUNICIPIO

| ORDEN | BOLETA | FECHA | PROCESO | ESTADO | FECHA | USUARIO |
|-------|--------|------------|-------------------------------------|---------------|-----------|------------------|
| 1 | 110021 | 21/02/2014 | EMPRESA DE ASEO DE SANTANDER SA ESP | INSCRIPCION | APROBADA | 2007821828110021 |
| 2 | 113213 | 21/02/2014 | EMPRESA DE ASEO DE SANTANDER SA ESP | ACTUALIZACION | RECHAZADA | 2010021828138743 |
| 3 | 202213 | 21/02/2014 | EMPRESA DE ASEO DE SANTANDER SA ESP | ACTUALIZACION | RECHAZADA | 2011121828200048 |

De otra parte, de la revisión que hizo esta SSPD en el RUPS del municipio de Los Santos, de cara al recurso interpuesto, encontró que el 14 de marzo de 2014¹, dicho ente territorial registra una actualización, en la que consta que para el servicio de aseo el municipio de Los Santos no es operador de las actividades de lavado de áreas públicas, y corte y poda de zonas verdes, como pasa a observarse en los siguientes pantallazos:

pdfAction.do?act=preparar&care_rsol_secue=317106

RUPS - Registro Único de Prestadores de Servicios
Públicos
Radicado: 201431789317106
Fecha: 18/03/2014

Datos Básicos

Razón Social:
UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PUBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO, ALCANTARILLADO Y ASEO DE LOS SANTOS

Sigla:
NULL

Fecha de inicio de Operaciones:
09/08/1998

NIT:
890204537 - 9

Estado del Prestador:
OPERATIVA

Fecha de Constitución:
09/08/1998

Fecha de inicio de Nuevo Estado:

Representante Legal

Principal

Primer Apellido:
TORRA

Segundo Apellido:
ACEVEDO

Nombres:
CARLOS EDUARDO

Identificación:
CEDULA DE CIUDADANIA : 91230679

Cargo que ocupa:
ALCALDE MUNICIPAL

Fecha de Posesión:
28/12/2011

Correo Electrónico:
serviciospublicos@lossantos-santander.gov.co

Suplentes

Primer Apellido

Segundo Apellido

Nombres

Identificación

Cargo

Domicilio del Prestador

Dirección Principal

Departamento:
SANTANDER

Municipio:
LOS SANTOS

Centro poblado:
LOS SANTOS

Tel Contacto 1:
7289650

Extensión 1:
15

Tel Contacto 2:
7289545

Extensión 2:
1

Correo Electrónico:
serviciospublicos@lossantos-santander.gov.co

Dirección:
Carrera 7 n° 2-22 Palacio Municipal

Dirección de Notificación

¹ Esta actualización presentada por el municipio de Los Santos, está pendiente de revisión.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

RUPS - Registro Único de Prestadores de Servicios
Públicos
Radicado: 201431769317106
Fecha: 18/03/2014

| Servicios y Actividades | | |
|--|--------------|-------------|
| SANTANDER - LOS SANTOS | | |
| Actividad: | Fecha Inicio | Fecha Final |
| COMERCIALIZACION | 09/08/1998 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR - OPERADOR | | |
| CONDUCCION | 09/08/1998 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR - OPERADOR | | |
| DISPOSICION FINAL | 09/08/1998 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR - OPERADOR | | |
| RECOLECCION | 09/08/1998 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR - OPERADOR | | |
| TRATAMIENTO | 09/08/1998 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR - OPERADOR | | |
| SERVICIO ASEO | | |
| Clasificación: FUSTA 2500 SUSCRIPTORES | | |
| SANTANDER - LOS SANTOS | | |
| Actividad: | Fecha Inicio | Fecha Final |
| ALMACENAMIENTO | 12/07/2007 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR SUPERVISOR | | |
| APROVECHAMIENTO | 12/07/2007 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR SUPERVISOR | | |
| BARRIDO Y LIMPIEZA AREAS | 12/07/2007 | |
| PUBLICAS | | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR SUPERVISOR | | |
| COMERCIALIZACION | 12/07/2007 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR SUPERVISOR | | |
| CORTE Y PODA DE ZONAS VERDES | 12/07/2007 | |
| Esquemas de prestación: | | |
| PRESTADOR SUPERVISOR | | |
| DISPOSICION FINAL DE RESIDUOS | 12/07/2007 | |
| SOLIDOS | | |

De acuerdo con lo verificado en el RUPS, se establece que el servicio de aseo no lo presta directamente el municipio de Los Santos desde el año 2007 para las actividades de lavado de áreas públicas, y corte y poda de zonas verdes, hecho que encuentra respaldo en el contrato de concesión No. 01 de 2007, aportado en esta instancia por la parte recurrente como prueba, cuyo objeto fue la operación del servicio de aseo y sus actividades complementarias en el ente municipal por parte de la Empresa de Aseo de Santander, SA ESP, por el término de 10 años.

Así las cosas, se aclara a través de este acto administrativo, que el municipio de Los Santos fue prestador directo a 31 de diciembre de 2012 de los servicios de acueducto y alcantarillado.

Realizada la anterior precisión, pasa esta entidad a revisar los argumentos presentados por el impugnante en relación con el criterio del agotamiento del artículo 6 de la Ley 142 de 1994.

Alega el recurrente que cumplió con el requisito de invitar conforme a los numerales 6.1 y 6.2. del artículo 6 de la Ley 142 de 1994, toda vez que el municipio presta de forma directa los servicios de acueducto y alcantarillado. De cara a esta afirmación, considera esta entidad que le asiste razón al impugnante, toda vez que, siendo consecuentes con el análisis realizado en este acto, el ente territorial a 31 de diciembre de 2012 operaba directamente los servicios de acueducto y alcantarillado; y revisadas las invitaciones de que tratan dichos numerales, y cargadas en el SUI, se advierte que se ajustan a las previsiones señaladas en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994, para los servicios señalados.

Ahora, respecto de la segunda fase de agotamiento del artículo 6, es decir, la referida a las publicaciones de las invitaciones, esta SSPD encontró que para la invitación del numeral 6.1 el plazo para la presentación de propuestas se estableció así: "Las Empresas interesadas deberán presentar una propuesta seria y formal en la Secretaría de Planeación Municipal, desde el doce (12) de Mayo hasta el dieciocho (18) de Mayo de 2012 hasta las 3:30 p.m., hora límite para anexar los documentos compromisorios antes citados". (La subraya es nuestra).

La publicación que se efectuó de dicha invitación en el periódico Vanguardia Liberal de fecha 12 de mayo de 2012, se plasmó expresamente lo siguiente: "Los interesados podrán presentar propuestas el día 18 de mayo de 2012 a las 3:00 p.m.".

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Y para la invitación del numeral 6.2, se dispuso como plazo para la para la presentación de propuestas el siguiente: "Las Empresas interesadas deberán presentar una propuesta seria y formal en la Secretaría de Planeación Municipal, desde el diecinueve (19) de Mayo hasta el veinticinco (25) de Mayo de 2012 hasta las 2:30 p.m., hora límite para anexar los documentos compromisorios antes citados."

En la publicación que se efectuó de dicha invitación en el periódico Vanguardia Liberal de fecha 19 de mayo de 2012, se plasmó expresamente lo siguiente: "Los interesados podrán presentar propuestas el día 25 de mayo de 2012 a las 3:00 p.m."

La anterior situación generó el incumplimiento de este criterio por parte del municipio, al haber omitido en las publicaciones de dichas invitaciones el plazo que se había otorgado en las mismas; no obstante, para el recurrente la omisión de dicho término genera un criterio de interpretación sobre su cumplimiento o incumplimiento, pero en su sentir, dicha interpretación "no puede tener un efecto tal, que deslegitime el ejercicio y el cumplimiento de los dispuesto en el reporte de las invitaciones de que tratan los numerales 6.1 y 6.2, discusión que no puede plantearse en la estructuración de un acto administrativo, ya que el límite (sic) de tal interpretación de naturaleza contractual tiene alcances y controles diferentes, que se entienden legitimados por el solo principio de legalidad".

Es necesario aclarar que, en consideración de esta entidad no se está realizando un juicio de legalidad o validez a los actos administrativos (invitaciones); sino que se está revisando que el procedimiento establecido en el artículo 6 de la Ley 142 de 1994, el cual fue recogido por el Decreto 1639 de 2013, se agote de forma adecuada, es decir, que se garanticen los principios que gobiernan la actividad administrativa, entre los que se encuentra el de publicidad, el cual debe ajustarse al trámite que el mismo municipio ha establecido.

Recuérdese que la SSPD tiene dentro de sus funciones la de adelantar "el proceso de certificación de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 de la Ley 1176 de 2007. Para estos efectos, verificará que los municipios y distritos hayan dado cumplimiento a los criterios que se establecen a continuación, en el año calendario inmediatamente anterior.", y con fundamento en dichas funciones, analiza los documentos reportados para determinar el cumplimiento o no de los criterios establecidos para el proceso de certificación objeto de estudio, actuar de modo contrario conduciría a que no cumpliera con su labor de verificación de acreditación de los criterios por parte de los entes territoriales en desarrollo del proceso de certificación del SGP-APSB.

Respecto de la publicidad de los actos de la administración, la Corte Constitucional en sentencia C-012/13 ha dicho lo siguiente:

"La jurisprudencia ha considerado que este principio no es una mera formalidad, ya que consiste en dar a conocer, a través de publicaciones, comunicaciones o notificaciones, las actuaciones judiciales y administrativas a toda la comunidad, como garantía de transparencia y participación ciudadana, así como a las partes y terceros interesados en un determinado proceso para garantizar sus derechos de contradicción y defensa, a excepción de los casos en los cuales la ley lo prohíba por tratarse de actos sometidos a reserva legal. La realización del principio de publicidad, considerado como un mandato de optimización que "depende de las posibilidades fácticas y jurídicas concurrentes", compete al Legislador y varía de acuerdo con el tipo de actuación. Asimismo, requiere de las autoridades y de la administración, una labor efectiva y diligente para alcanzar el objetivo de dar a conocer el contenido de sus decisiones a los ciudadanos".

Bajo este panorama, no puede tomarse la publicación como un trámite insubstancial, ya que es la fase que garantiza que la administración haga conocer su decisión de convocatoria, de ahí que deba ajustarse a lo expresamente reglamentado en las invitaciones 6.1 y 6.2, en este caso al haberse publicado las invitaciones con la fecha límite del plazo para presentar propuestas, esta etapa señalada en el artículo 5° del Decreto 1639 la cumplió el ente territorial.

Ahora, esta superintendencia considera oportuno informarle al recurrente, de cara a sus aseveraciones que el procedimiento que se surte para la certificación en el SGP-APSB, no es un procedimiento sancionatorio, que el artículo 29 de la Constitución Política, consagra el derecho al debido proceso en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas; ahora bien, esta garantía procesal reconocida a la persona (natural o jurídica, pública o privada), tiene como finalidad que no pueda resultar sancionada o perjudicada por decisiones de la autoridad que desconozcan las oportunidades establecidas por la ley para intervenir y defenderse.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Teniendo como pilar de las actuaciones administrativas al debido proceso administrativo, es preciso mencionar que, al respecto, la Honorable Corte Constitucional se ha pronunciado en los siguientes términos: *"Esta Corporación ha definido el debido proceso administrativo como "(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal". Lo anterior, con el objeto de "(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados". (Corte Constitucional, actuación T-2.897.231, Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, fallo del 16 de diciembre de 2011).*

Igualmente, esa Corporación expresó, que: *"(...) el debido proceso administrativo como derecho fundamental se manifiesta a través de un conjunto complejo de principios, reglas y mandatos que la ley le impone a la Administración para su ordenado funcionamiento (entre otros, se destacan las disposiciones previstas en el artículo 209 de la Constitución y en el capítulo I del Título I del C.C.A., referente a los principios generales de las actuaciones administrativas), por virtud de los cuales, es necesario notificar a los administrados de las actuaciones que repercutan en sus derechos, otorgarles la oportunidad de expresar sus opiniones, y de presentar y solicitar las pruebas que demuestren sus derechos. Actuaciones que, en todos los casos, deben ajustarse a la observancia plena de las disposiciones, los términos y etapas procesales descritas en la ley". (Corte Constitucional. Sentencia T-1162 de 2005. Magistrado Ponente: Humberto Antonio Sierra Porto).*

Ahora bien, es preciso señalar que el proceso de certificación es una actuación que se adelanta en estricto cumplimiento de las disposiciones legales teniendo a cada municipio de manera independiente y para cada ente territorial se analizó el cumplimiento de requisitos para efectos de obtener la certificación de la vigencia 2012. Dicho proceso no se entiende como una actuación sancionatoria, por ello, las normas procesales que se deben a aplicar al presente proceso de conformidad con el artículo 8º del Decreto 1639 de 2013, son las consagradas en el procedimiento administrativo general y no en el sancionatorio como en forma equivocada se pretende hacer ver.

La Ley 142 de 1994, por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones, confiere a las autoridades del sector de servicios públicos la facultad de producir, unilateralmente, actos administrativos particulares y generales; por eso consagra reglas especiales sobre procedimientos administrativos, las cuales están previstas en los artículos 106, 115 y se relacionan con los actos de carácter particular y concreto que las autoridades pueden producir, como lo son las sanciones. El artículo 79 de la Ley 142 de 1994, establece que la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios tiene las funciones de vigilancia, control y sanción de las empresas de servicios públicos domiciliarios; a su vez, el artículo 81 de la misma le consagra las sanciones que puede imponer la SSPD a los prestadores de servicios públicos domiciliarios.

Así las cosas, y debido a que la descertificación de los municipios no se encuentra señalada como una sanción de las que pueda imponer esta superintendencia en virtud del ejercicio de la facultad sancionatoria, se reitera que se aplican las normas del proceso administrativo general y no las del proceso administrativo sancionatorio.

4.2. Argumentos expuestos sobre el cumplimiento del criterio: "Reporte al SUI del formato Acto de Aprobación de Tarifas, expedido antes de la fecha máxima de cargue para la certificación de la respectiva vigencia, según los servicios prestados, de conformidad con la normatividad expedida por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios relacionada con el cargue de información al sistema".

Aduce el recurrente que *"los documentos en mención ya son de conocimiento del sistema, determinando que dicha omisión fue subsanada"*, y aclara que el Decreto 057 de 2012 *"cargado en su momento al SUI, se aprobó la tarifa de los servicios Públicos de Acueducto y Alcantarillado que debía ser cobradas a partir de enero de 2013"*; razón por la que se comprueba que el municipio si reportó el acto administrativo de aprobación de tarifas en el SUI.

Frente a lo alegado en el recurso, es importante aclarar que esta superintendencia para poder determinar el cumplimiento del presente criterio, debía verificar conforme con el Decreto 1639 de 2013, que los municipios y distritos hubieran reportado al SUI, a más tardar el 30 de agosto de 2013, el acto administrativo mediante el cual se aprobaron las tarifas en el ente territorial, expedido antes de la fecha máxima de cargue para la certificación de la vigencia 2012, según los servicios prestados directamente.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Ahora bien, revisado nuevamente el SUI con el fin de corroborar la afirmación del representante del ente municipal, de haber cargado el Decreto No. 057 de 2012, acto aprobación de tarifas, se estableció que el referido acto administrativo no aparece reportado en el SUI, como puede verificarse en los siguientes formatos de cargue:

| A | B | C | D | E | F | G | H | I | J | K | L | M |
|------|------|--|----|------|-------|-------|-------|----------------------------|---------------|-----------------------|---------------------|---|
| AN | IDE | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | TIPO | PERI | PERI | FORMATO | APLICAC | ESTADO | FECHA DE CERTIFICAC | |
| 2006 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Certificado No Aplica | 2011-11-03 11:54:20 | |
| 2007 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Certificado No Aplica | 2011-11-03 11:58:38 | |
| 2008 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Pendiente | | |
| 2009 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Pendiente | | |
| 2010 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Pendiente | | |
| 2011 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Pendiente | | |
| 2012 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Pendiente | | |
| 2013 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Pendiente | | |
| 2014 | 1070 | UNIDAD ADMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACUEDUCTO | NO | SERV | ANUAL | ANUAL | ANUAL | ACTO APROBACIÓN DE TARIFAS | Cargue Masivo | Pendiente | | |

Como puede observarse en el reporte que arroja el SUI, el municipio de Los Santos, Santander, para el formato "Acto aprobación de tarifas", tiene tres cargues certificados como "NO APLICA", correspondientes a los años 2006, 2007 y 2009, es decir que se reportó un documento pero este no correspondía al que tenía que cargar y por consiguiente no se validó dicho cargue; adicional a ello tiene dos cargues pendientes de los años 2008 y 2009. Así mismo, nótese que no obra ningún cargue o reporte en años posteriores, significando con ello que la afirmación del ente territorial de haber "cargado en su momento al SUI" el Decreto No. 057 del 27 de diciembre de 2012, allegado con el recurso, no tiene sustento de acuerdo con los reportes que figuran en el SUI.

En este sentido y si bien es cierto que como prueba del recurso se aportó el Decreto No. 057 del 27 de diciembre de 2012, "Por medio de la cual se fijan las tarifas aplicables a los servicios públicos de acueducto y alcantarillado para la Unidad de Servicios Públicos Domiciliarios del Municipio de Los Santos", debemos señalar que con dicho documento no es viable proceder a acreditar el presente requisito, ello debido a que el mismo fue presentado en forma extemporánea, situación que no se encuentra acorde con la normatividad que regula el proceso de certificación; debemos recordar que si bien el decreto reglamentario 1639 de 2013 señaló como criterio para la vigencia 2012, el "Reporte al SUI del formato acto de aprobación de tarifas según los servicios prestados", no podemos olvidar que esta norma también estableció obligaciones formales que los entes territoriales debían cumplir para acreditarlo y así evitar la descertificación.

Al respecto esta superintendencia se permite señalar que el citado Decreto 1639 de 2013, estableció requisitos de carácter formal para acreditar el cumplimiento de los criterios tendientes a la certificación de los recursos del Sistema General de Participaciones; así las cosas, conforme a lo señalado en el artículo 7° de la citada disposición, la información requerida debía ser reportada al SUI a más tardar el 30 de agosto de 2013, es decir que los municipios y distritos contaban con unos términos claros, precisos y perentorios los cuales esta superintendencia como autoridad certificadora debía corroborar.

En efecto, partiendo que la anterior es una norma procesal y que de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 1564 de 2012, según el cual, "Las normas procesales 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", se concluye que por haber allegado el acto aprobación de tarifas con el recurso interpuesto el 08 de abril de 2014, y no haberlo reportado en el SUI dentro del plazo fijado por el Decreto 1639 de 2013, el criterio analizado no lo cumple el municipio.

4.3. Argumentos expuestos sobre el requisito: Cumplimiento del 30% de la obligación de reportar tarifas aplicadas y la facturación al SUI.

Respecto de este criterio alega el municipio que al 14 de abril de 2014 se tiene un reporte de 20%, de los informes pendientes tipo formulario, "siendo necesario poner en conocimiento que dicha información que a la fecha se encuentra sin cargue sobre vigencias anteriores, estamos dispuestos a suministrar la información que de todos los instrumentos que existen se puedan obtener, y a suscribir un acuerdo que contribuya al buen ejercicio de la planeación".

Para abordar el estudio de este criterio, esta entidad considera oportuno señalar lo que sigue:

El Decreto 1639 de 2013 en su artículo 5°, dispuso como uno de los criterios adicionales que debían cumplir los municipios prestadores directos "a) Cumplimiento del 30% de la obligación de reportar tarifas aplicadas y la facturación al SUI".

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Si se lee detenidamente el texto del citado criterio, se observa que el legislador estableció que los municipios debían reportar al SUI entre tarifas aplicadas y facturación de los servicios que prestaban directamente los municipios y/o distritos, como mínimo el 30%; es decir, no hizo distinción alguna frente a qué porcentaje de cargue debía realizarse para tarifas aplicadas y qué porcentaje de cargue debía efectuarse para facturación, para acreditar el cumplimiento de éste criterio, de ahí que dicho porcentaje se obtuviera de i) sumar los reportes certificados de ambos ítems (sin discriminar porcentajes entre uno y otro), ii) dividir dicha sumatoria entre la totalidad de los cargues que debía realizar el municipio, y, iii) multiplicar este resultado por 100, con el objeto de establecer si con el total arrojado de dicha operación matemática se cumplía con el porcentaje mínimo exigido en el citado Decreto.

En términos de fórmula, ésta sería así:

$$\% = \frac{\text{Formatos certificados}}{\text{Formatos que debía reportar}} \times 100$$

Así las cosas, y con la aclaración de la metodología utilizada para el estudio de este requisito, esta superintendencia pasa a establecer si el municipio de LOS SANTOS cargó en el SUI los formatos de facturación para la vigencia 2012, antes del 30 de agosto de 2013:

FACTURACIÓN:

1. SERVICIO DE ACUEDUCTO:

| A | B | C | D | E | F | G | H | I | J | K | L |
|------|------|--|-----|------|------|-----|-----|---------------------|---------|-------------------------|------------------------|
| NO | CD | NOMBRE DE LA EMPRESA | SUB | SERV | FORM | PUN | PUN | FORMATO | RECEPCI | ESTADO | FECHA DE CERTIFICACIÓN |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ ABRI | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1790 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ AGOSTO | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1790 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ DICIEMBRE | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ ENERO | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ FEBRERO | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1790 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ JULIO | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ JUNIO | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ MARZO | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ MAYO | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ NOVIEMBRE | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ OCTUBRE | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ACUEDUC Comensal MENSAJ SEPTIEMBRE | | | | | | FACTURACIÓN ACUEDUC | | Cargos Meses Pendientes | |

Reporte formato facturación: 12 cargues pendientes.

2. SERVICIO DE ALCANTARILLADO:

| A | B | C | D | E | F | G | H | I | J | K | L |
|------|------|---|-----|------|------|-----|-----|----------------------|---------|-------------------------|------------------------|
| NO | CD | NOMBRE DE LA EMPRESA | SUB | SERV | FORM | PUN | PUN | FORMATO | RECEPCI | ESTADO | FECHA DE CERTIFICACIÓN |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ ABRI | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ AGOSTO | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ DICIEMBRE | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ ENERO | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ FEBRERO | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ JULIO | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ JUNIO | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ MARZO | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ MAYO | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ NOVIEMBRE | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ OCTUBRE | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |
| 2012 | 1789 | UNIDAD ADMINISTRADORA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS DE ACU 19020431 ALCANTAR Comensal MENSAJ SEPTIEMBRE | | | | | | FACTURACIÓN ALCANTAR | | Cargos Meses Pendientes | |

Reporte formato facturación: 12 cargues pendientes.

Como puede observarse de los reportes que arroja el SUI, el municipio de LOS SANTOS no cargó ninguno de los 24 formatos que tenía habilitados para facturación de los servicios de acueducto (12) y alcantarillado (12).

En efecto, en la columna K denominada "ESTADO", tiene la anotación "PENDIENTE" para todos los formatos de facturación; y en la columna L, denominada "FECHA DE CERTIFICACIÓN", no aparece relacionada ninguna fecha de cargue, de ahí que se concluya que el reporte para el FORMATO FACTURACIÓN fue cero (0) para los dos servicios.

Ahora bien, respecto a los formatos de "TARIFAS APLICADAS" del año 2012, entra a establecer los cargues efectuados en el SUI.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

1. SERVICIO DE ACUEDUCTO – Tarifas aplicadas:

[illegible]

Reporte formato tarifas aplicadas alcantarillado: 12 cargues realizados extemporáneamente: 8 los reportó el 31 de agosto y 04. los cargó el 02 de septiembre de 2013.

2. SERVICIO DE ALCANTARILLADO – Tarifas aplicadas:

[illegible]

Reporte formato tarifas aplicadas acueducto: 12 cargues realizados extemporáneamente, los reportó el 23 de octubre de 2013.

Como puede observarse de los reportes que arroja el SUI, el municipio de LOS SANTOS cargó extemporáneamente veinticuatro (24) formatos de tarifas aplicadas, en razón a que siendo la fecha máxima de cargue el 30 de agosto de 2013, el municipio reportó dichos formatos el 31 de agosto, 02 de septiembre de 2013 y 23 de octubre de 2013.

Al respecto esta superintendencia se permite recordar que el Decreto 1639 de 2013, estableció requisitos de carácter formal para acreditar el cumplimiento de los criterios tendientes a la certificación de los recursos del Sistema General de Participaciones; así las cosas, conforme a lo señalado en el artículo 7° de la citada disposición, la información requerida debía ser reportada al SUI a más tardar el 30 de agosto de 2013.

Por consiguiente, para el formato de tarifas aplicadas el ente territorial recurrente no cargó al SUI para la vigencia 2012, ninguno de los 24 formatos que debía reportar como municipio prestador directo de los servicios de acueducto y alcantarillado a 31 de diciembre de 2012.

Con fundamento en lo señalado en precedencia, esta superintendencia entra a calcular el porcentaje de cargue al SUI realizado por el municipio de LOS SANTOS, en cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 5º del Decreto 1639 de 2012, para tarifas aplicadas y la facturación:

$$\% = \frac{0 \text{ (formatos cargados de tarifas aplicadas y facturación)}}{48 \text{ (formatos que debía cargar por AAA de facturación y tarifas aplicadas)}} * 100 = 0\%$$

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

En este orden de ideas, el porcentaje de cargue al SUI de tarifas aplicadas y la facturación para el SGP-APBS, vigencia 2012 por parte del ente municipal fue del 0%, el cual no alcanzaba el mínimo requerido por el Decreto 1639 de 2013 del 30%, razón por la que no se cumple el criterio analizado.

Adicionalmente, sobre su solicitud de suscribir un acuerdo para reportar la información al SUI, se aclara que el Decreto 1639 por ningún lado estableció tal circunstancia para certificar a un municipio o distrito, sino por el contrario determinó claramente la forma de acreditar los criterios, por lo tanto y debido a que debemos ceñirnos al principio de legalidad que debe regir todas las actuaciones administrativas, nos es imposible acceder a su solicitud de suscribir un acuerdo.

4.4. Otras consideraciones

De otra parte, el representante del ente territorial manifiesta que el municipio de Los Santos Santander se encuentra en emergencia sanitaria desde el 1° de enero del 2013, ocasionado por el fuerte verano que afecta el municipio y parte del país, y que la desertificación en el SGP-APSB, "significa una calamidad para todos los habitantes de Los Santos, ya que el impedimento sobre el manejo de los recursos del Sistema General de Participaciones ha creado complicaciones gravísimas para suplir las necesidades prioritarias y fundamentales del preciado líquido".

Respecto de la situación expuesta por el recurrente, frente a la situación climática por la que atraviesa el municipio, advierte esta entidad que tal hecho no puede considerarse como eximente de responsabilidad, ya que no se enmarca en los conceptos de fuerza mayor o caso fortuito, definido por el Artículo 1° de la Ley 95 de 1890, en los siguientes términos:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público". (Subrayado fuera de texto).

A su vez, la jurisprudencia ha señalado respecto del concepto de estos conceptos, lo siguiente:

"En cuanto al primero [imprevisibilidad], se presenta cuando el suceso escapa a las previsiones normales, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible preverlo, como lo dijo la Corte Suprema de Justicia en sentencia de febrero 27 de 1974: "La misma expresión caso fortuito idiomáticamente expresa un acontecimiento extraño, súbito e inesperado... Es una cuestión de hecho que el juzgador debe apreciar concretamente en cada situación, tomando como criterio para el efecto, la normalidad o la frecuencia del acontecimiento, o por el contrario, su rareza y perpetuidad.

"Y en cuanto a la irresistibilidad, como lo dice la misma sentencia, "el hecho... debe ser irresistible. Así como la expresión caso fortuito traduce la requerida imprevisibilidad de su ocurrencia, la fuerza mayor, empleada como sinónimo de aquella en la definición legal, releva esta otra característica que ha de ofrecer tal hecho: al ser fatal, irresistible, incontestable, hasta el punto de que el obligado no pueda evitar su acaecimiento ni superar sus consecuencias."

Pero para que un hecho pueda considerarse como fuerza mayor o caso fortuito, estos dos elementos deben darse concurrentemente, de modo que si falta uno de ellos, ya no se estaría en presencia de una causal de exculpación de responsabilidad.

Y también como lo dijo la Sala en sentencia de fecha 27 de mayo de 2004², para que pueda tenerse a un hecho como caso fortuito o fuerza mayor, el juez debe valorar una serie de elementos de juicio, que lo lleven al convencimiento de que tiene en realidad esas connotaciones, pues un determinado acontecimiento no puede calificarse indefectiblemente por sí mismo como fuerza mayor, sino que es indispensable ponderar todas las circunstancias que lo rodearon.

Entonces quien alega una fuerza mayor o caso fortuito debe demostrar la concurrencia de estos dos elementos, es decir, que el hecho fue intempestivo, súbito, emergente, esto es, imprevisible, y que fue insuperable, que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara, esto es, irresistible." (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. C.P. Juan Ángel Palacio Hincapié. Sentencia del 3 de mayo de 2007. Expediente 14667.)

² Expediente No. 13610. C. P. Dr. Juan Ángel Palacio Hincapié

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Así las cosas, los efectos climáticos del fuerte verano acaecido en el ente territorial, en concepto de esta Delegada, pese a ser un hecho de la naturaleza respecto del cual no se desconoce su importancia y trascendencia, éste no impedía ni eximía a la administración municipal en el cumplimiento de sus funciones y deberes, entre los que se encontraba que acreditara los requisitos señalados en el Decreto 1639 de 2013, en el marco del proceso de certificación para el Sistema General de Participaciones en la administración de recursos para agua potable y saneamiento básico, reportando en el SUI los documentos que soportaran el cumplimiento de dichos criterios.

Recábase en que la situación alegada como exculpación no justifica el incumplimiento presentado en los criterios antes analizados, debido a que la misma no se encuentra regulada dentro de las normas del proceso de certificación y además no pueden ser consideradas como eximentes de responsabilidad por no estar encerradas dentro de los conceptos de fuerza mayor y caso fortuito ya definidos por nuestra legislación y jurisprudencia.

De otra parte, frente a la aseveración del recurrente encaminada a justificar el incumplimiento de los criterios porque "(...) *estos corresponden a múltiples demoras e inobservancias en administraciones anteriores (...)*"; esta SSPD señala que dicha exculpación no es de recibo, por cuanto la administración municipal de Los Santos es una sola y la obligación de cumplir con los requisitos para el proceso de certificación recae exclusivamente en el ente territorial, independiente de los cambios de administración presentados, y en este sentido, el municipio debió disponer los recursos financieros, humanos, técnicos y administrativos para estar en capacidad de realizar los reportes de información requeridos en la oportunidad debida, por lo tanto no existe fundamento frente a la exculpación planteada sobre el manejo administrativo anterior.

4.5. Solicitud de plazo para reportar la información faltante.

El recurrente señala que, en el caso en que esta entidad no acceda a revocar la Resolución No. SSPD 20144010006585, le conceda un término para corregir la información reportada en el SUI, al respecto, se aclara al recurrente que para efectos del proceso de certificación antes mencionado el artículo 7°, inciso 2 del Decreto 1639 de 2013, estableció que todos los municipios y distritos tenían hasta el 30 de agosto de 2013 para acreditar la totalidad de los requisitos establecidos en el mencionado acto administrativo. Como quiera que los plazos señalados para el procedimiento de la certificación de municipios, no pueden ser modificados por esta Superintendencia, en la medida que éstos se encuentran definidos en el Decreto al que se ha venido haciendo referencia, no es posible acceder a la solicitud de plazo invocada por el recurrente.

4.6. De la solicitud de práctica de pruebas.

El artículo 79 de la Ley 1437 de 2011, prevé el régimen jurídico aplicable a la solicitud y decreto de pruebas dentro del trámite de un recurso en sede administrativa, en los siguientes términos: "(...) *Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.*

Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días.

En el acto que decreta la práctica de pruebas se indicará el día en que vence el término probatorio".

El Consejo de Estado ha interpretado en el siguiente sentido las normas relativas a la práctica de pruebas en el curso de un procedimiento administrativo en los siguientes términos:

*"De una parte, el hecho de que la autoridad niegue la práctica de una prueba, no implica per se desconocimiento del debido proceso y el derecho de defensa, pues no hay que olvidar que la concurrencia y la eficacia de los medios probatorios son principios que informan la práctica de las pruebas. Como es sabido, la conduencia de la prueba, es la aptitud legal o jurídica que tiene esta, para convencer al fallador sobre el hecho a que se refiere. Este requisito, como lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia, persigue un fin que apunta a la economía procesal, evitando que se entorpezca y dificulte la actividad probatoria con medios que de antemano se sabe no prestarán servicio alguno al proceso."*³

Ahora bien, la entidad también considera pertinente acudir a la normativa vigente en materia probatoria para definir con claridad las características que las pruebas deben cumplir para ser decretadas, por lo cual resulta ineludible la remisión al Código General del Proceso – Ley 1564 de 2012, que establece lo

³ Consejo de Estado. Sección Segunda. Subsección A. Sentencia del 24 de junio de 2010. Radicación No. 25000-23-25-000-2000-05721-01(2920-04). M.P. Dr Luis Rafael Vergara Quintero.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

siguiente: "Artículo 168. Rechazo de plano. El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifestamente superfluas o inútiles."

El Consejo de Estado también ha analizado las propiedades que deben cumplir las pruebas para que las mismas sirvan al proceso, tal como lo describe en el extracto jurisprudencial que se cita a continuación:

"Desde el punto de vista objetivo, las pruebas deben cumplir con los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con los demás hechos que interesan al proceso. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no debe estar ya demostrado con otro medio probatorio. Finalmente, las pruebas, además de tener estas características, deben estar permitidas por la ley." (Negrilla fuera de texto)

Es así como de la normativa vigente, junto con la jurisprudencia del Consejo de Estado, es posible abstraer las siguientes conclusiones: (i) corresponde a la autoridad administrativa o judicial definir si la prueba solicitada satisface de los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad, (ii) como resultado de ese juicio de valoración puede legítimamente resolver negar la práctica de las mismas, y (iii) dicha denegación no significa per se la violación del derecho fundamental al debido proceso.

En el recurso bajo revisión, esta entidad advierte que la solicitud de la prueba correspondiente a la visita al municipio de Los Santos, no cumple con los requisitos de pertinencia, utilidad y necesidad, para efectos de acreditar los criterios antes señalados, puesto que:

1. El municipio no reportó la totalidad de la información solicitada en el Decreto 1639 de 2013, dicho reporte debía ser cargado al SUI a más tardar el 30 de agosto de 2013, según lo señala el artículo 7° del Decreto 1639 de 2013, y la entidad no puede desconocer dicho plazo, puesto que, como norma de carácter procesal, debe ser acatada por los particulares y por la administración.
2. La prueba solicitada no permite acreditar el cumplimiento de los criterios analizados en los numerales anteriores, que fueron el motivo por el cual la superintendencia resolvió descertificar al municipio Los Santos, tornándose en inconducente e impertinente.

Como resultado del anterior análisis, la superintendencia deniega la práctica de las pruebas solicitadas.

4.7. Del recurso de apelación.

Es necesario aclararle al recurrente que contra la Resolución No. SSPD 20144010006585 del 13 de marzo de 2014, no procede el recurso de apelación, tal como lo señala el numeral 2, del artículo 74 del C.P.A.C.A., así:

"ARTICULO 74. RECURSOS EN LA VÍA GUBERNATIVA. Por regla general, en contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

(...)2. El de apelación, ante el inmediato superior administrativo, con el mismo propósito.

No habrá apelación de las decisiones de los Ministros, Directores de Departamento Administrativo, Superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos." (...) (Subrayado fuera de texto).

Así las cosas, es claro que las decisiones adoptadas por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, no están sujetas a ser impugnadas mediante el recurso de Apelación.

Como quiera que la función de expedir los actos administrativos mediante los cuales se decida sobre la certificación relacionada con la administración de los recursos del Sistema General de Participaciones para agua potable y saneamiento básico fue delegada por el Superintendente de Servicios Públicos al Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo mediante la Resolución No. 20111300032265 del 21 de octubre de 2011, las decisiones que expida este funcionario en virtud de estos actos administrativos serán susceptibles solamente del recurso de reposición. Dicha delegación tiene como fundamento los artículos 9 a 10 de la Ley 489 de 1998.

Además, el artículo 12 de la Ley 489 de 1998 dispone que: "Los actos expedidos por las autoridades, delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante y serán susceptibles de los recursos procedentes contra los actos de ellas". Con fundamento en esta norma, se expidió la Resolución de delegación.

⁴ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Cuarta. Sentencia, Auto del 19 de agosto. Radicación 25001-23-27-000-2007-00105-02(18093). MP Hugo Fernando Bastidas Becerra.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

Al respecto la Corte Constitucional señaló: "*Decisiones del delegatario. El delegatario toma dos tipos de decisiones: unas, para el cumplimiento de las funciones del empleo del cual es titular, y otras, en ejercicio de la competencia delegada, para el cumplimiento de las correspondientes funciones del empleo del delegante. En estricto sentido, es frente a estas últimas que se actúa en calidad de delegatario pues en el primer evento él no es delegatario sino el titular de su empleo. Además, las decisiones que toma en calidad de delegatario tienen el mismo nivel y la misma fuerza vinculante como si la decisión hubiese sido tomada por el delegante y, se asume, "que el delegado es el autor real de las actuaciones que ejecuta en uso de las competencias delegadas, y ante él se elevan las solicitudes y se surten los recursos a que haya lugar, como si él fuera el titular mismo de la función"*.⁵

Así mismo, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca señaló respecto de este tema: "*Con relación a ese preciso aspecto, es del caso poner de presente que, de conformidad con las disposiciones procedimentales generales contenidas en la Parte Primera del Código Contencioso Administrativo (artículos 1 a 81) y las normas que regulan los procedimientos administrativos especiales, para la procedencia del recurso de apelación se requiere la configuración de dos presupuestos, a saber: a) que exista un funcionario superior jerárquico respecto de aquel que profiere la decisión objeto del recurso, por cuanto, en atención a la naturaleza y esencia del mismo, se requiere se sea conocido y resuelto por una autoridad o funcionario que se encuentre en un nivel jerárquico superior al que emitió la decisión, y b) que la ley no haya prohibido la procedencia de tal recurso.*

Desde esa óptica, en el presente caso objeto de examen, es evidente la ausencia del primer presupuesto exigido para la procedencia del recurso de apelación, dado que, en virtud de la delegación efectuada mediante la resolución SSPD 7605 de 23 de mayo de 2002, el Director Territorial Centro de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios investigó y sancionó a la ETB S.A. ESP y materializó la respectiva decisión a través de la expedición de los actos administrativos demandados, actuación en la que obró como si fuese la autoridad delegante, esto es, el mismo Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, funcionario éste que no tiene superior jerárquico.

En tales condiciones, no encuentra esta Sala de Decisión que con la expedición de los actos administrativos demandados, la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios haya violado el derecho constitucional fundamental del debido proceso, ya que dio estricta aplicación a las normas procedimentales del régimen de servicios públicos domiciliarios, por cuanto, si bien la decisión en ellos contenida fue expedida por el Director Territorial Centro -funcionario éste que tiene superior jerárquico-, lo hizo en ejercicio de una función delegada por parte del Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios, quien dentro de la estructura de dicha entidad no tiene superior jerárquico que resuelva los recursos de apelación interpuestos contra sus decisión, lo cual hace que no se configuren los presupuestos a los que se ha hecho referencia.

Por consiguiente, en ningún momento se desconocieron las disposiciones contenidas en las normas que regulan los servicios públicos, ya que, con base en el artículo 113 de la ley 142 de 1998, en concordancia con los artículos 12 de la ley 489 de 1998 y 50 del C.C.A., se estableció que contra las decisiones adoptadas por el Superintendente de Servicios Públicos Domiciliarios no procede el recurso de apelación; por lo tanto, al haber actuado el Director Territorial Centro en cumplimiento de un acto de delegación emitido por el mismo superintendente, es claro que no procede el recurso de alzada por haber actuado como si fuera tal funcionario".⁶

Así las cosas, en razón a que el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo es delegatario de funciones, los actos administrativos que dicte son susceptibles únicamente de los recursos que proceden contra las decisiones que profiera el Superintendente (delegante), y que por no tener superior jerárquico, sólo procede el recurso de reposición.

En conclusión, el recurso formulado por el señor Hugo Escobar Moreno, como alcalde municipal de LOS SANTOS, departamento de SANTANDER, no prospera y en consecuencia la Resolución recurrida se confirma, aclarando este despacho que el municipio no fue prestador directo del servicio de aseo a 31 de diciembre de 2013, en las actividades de lavado de áreas públicas y corte y poda de zonas verdes, con base en lo analizado en este acto administrativo en los párrafos precedentes.

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución No. SSPD 20144010006585 del 13 de marzo de 2014, proferida por el Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-372 del 15 de mayo 2002. MP Jaime Córdoba Triviño

⁶ Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Sentencia del 4 de diciembre de 2008. Exp. No. 2005-00847-02.

Continuación de la resolución por la cual se resuelve un recurso de reposición

ARTÍCULO SEGUNDO.- RECHAZAR por improcedente el recurso de apelación presentado por el alcalde municipal de LOS SANTOS, departamento de SANTANDER, contra la Resolución No. SSPD 20144010006585 del 13 de marzo de 2014, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR personalmente de la presente Resolución al alcalde del municipio de LOS SANTOS, departamento de SANTANDER, 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 el contenido de la presente Resolución al gobernador del departamento de SANTANDER, al Departamento Nacional de Planeación, al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

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

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C.



JORGE ANDRÉS CARRILLO CARDOSO

Superintendente Delegado para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Proyectó: Ingrid Samantha Norato Vargas - Contratista Grupo de Certificaciones e Información

Revisó: Nubia Stella Duarte Blanco - Contratista Grupo de Certificaciones e Información

Aprobó: Giovanni Bonilla Rodríguez - Coordinador Grupo de Certificaciones e Información

Visto Bueno: Martha Lucía Durán - Contratista Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Ángela López Villegas - Contratista Superintendencia Delegada para Acueducto, Alcantarillado y Aseo

Expediente: 20094017021580980A