

PROYECTO DE ACUERDO No 018

Julio 26 de 2022

POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA COMO INSTRUMENTO PARA LA PRESTACIÓN INTEGRAL DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO SE ENCUENTRA EN LÍNEA CON LA VISIÓN PLASMADA EN EL PLAN DE DESARROLLO MUNICIPAL 2020 – 2023 “VALLEDUPAR EN ORDEN”

PONENCIA DE SEGUNDO DEBATE

Por disposición constitucional y legal corresponde a los concejos municipales la autorización al ejecutivo para la creación de entes descentralizados, para participar en la constitución de sociedades de economía mixta y para autorizar la creación de empresas comerciales e industriales del estado. Las empresas de servicios públicos mixta, contempladas en el artículo 14 y 17 de la ley 142 de 1994, norma que las define como una empresa de servicio público en cuyo capital la Nación, las entidades territoriales, o las entidades descentralizadas de aquella o éstas, tienen aportes iguales o superiores al 50%; adicionalmente en armonía con la norma precitada y la Ley 1258 de 2008 pueden constituirse bajo cualquiera de los tres tipos societarios por acciones, esto es: sociedades en comandita por acciones, sociedades anónimas o sociedades por acciones simplificadas.

La administración municipal nos presenta para estudio y decisión de esta Corporación este proyecto de acuerdo, cuyo propósito es la autorización para la constitución de una empresa de servicios públicos mixta con el objeto central de atender la prestación del servicio de alumbrado público, incluyendo los procesos de operación administración, mantenimiento, modernización, expansión, desarrollos tecnológicos asociados; desarrollo de actividades de generación, transmisión, distribución y comercialización de energía eléctrica generada por fuentes convencionales y no convencionales. Sociedad que tendría en su constitución una participación accionaria mayoritaria del Municipio lo que cimienta su naturaleza de empresa de servicios públicos mixta, en este caso una S.A.S. la cual de acuerdo con las normas precitadas y el Decreto 943 de 2018 pueden ser utilizadas como mecanismos para la prestación de servicios de alumbrado público.

El Municipio de Valledupar desde hace más de veinticuatro años venía prestando los servicios correspondientes al alumbrado público a través de un operador privado, mediante contrato de concesión que como todos sabemos terminó a finales de abril del presente año; sin duda esta experiencia en la municipalidad no registra los mejores resultados muy a pesar de los altos costos de estos servicios seguimos con un sistema y servicio de alumbrado público urbano muy deficiente, constituyéndose en uno de las deficiencias más álgidas del municipio en la actualidad en la medida que representa un detonante para la delincuencia y una limitante para el desarrollo armónico y sostenible que demanda la entidad territorial.

Luego de la terminación del contrato de concesión se han acentuado las deficiencias en la prestación del servicio, porque la administración no cuenta con los recursos técnicos, jurídicos y financieros que garanticen la eficiente prestación de un servicio esencial de manera directa. Frente a este complejo panorama la administración está en la obligación de procurar una solución coherente y razonable, ajustada al ordenamiento jurídico y a la realidad social y económica del municipio, con fundamento en el mandato previsto, entre otras normas, en el artículo 365 de la constitución política que determina como deber del Estado el asegurar la eficiente prestación de los servicios públicos.

En concordancia con lo anterior, el artículo 2.2.3.6.1.2 del Decreto 1073 de 2015 (modificado por el artículo 4º del Decreto 943 de 2018), es la que se encarga de señalar la responsabilidad de prestación del servicio de alumbrado público a cargo de municipios o distritos, establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 2.2.3.6.1.2. Prestación del Servicio. Los municipios o distritos son los responsables de la prestación del servicio de alumbrado público, el cual podrán prestar de manera directa, o a través de empresas de servicios públicos domiciliarios u otros prestadores del servicio de alumbrado público que demuestren

ANTECEDENTES DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO EN EL MUNICIPIO.

Como ya se dijo hasta el mes de abril del presente año, el esquema que se encontraba operante en el municipio de Valledupar para la prestación del servicio de alumbrado público era el de Concesión, en virtud del cual, un tercero con personería jurídica distinta del municipio, tenía a su cargo “*el mantenimiento de la infraestructura del servicio de alumbrado público, incluyendo el suministro, instalación, remplazo (sic), renovación, expansión y mantenimiento de las luminarias y de los elementos necesarios para la prestación del servicio del alumbrado público*”.

Sin embargo y como se mencionó en el acápite anterior, este esquema finalizó el pasado quince (15) de abril de dos mil veintidós (2022), fecha en la cual se dio por terminado el Contrato de concesión No. 194-97; después de una duración de 25 años (inicialmente se celebró por un periodo de 15 años y posteriormente ampliado por 10 años), dicho contrato se firmó entre el municipio y la Unión Temporal Industrias Philips – Diselecsa Ltda e ISM Ltda, este último el concesionario que fue seleccionado mediante licitación pública No. ALP-001 de 1996, la cual fue autorizada por el Concejo Municipal de Valledupar de la época por medio del Acuerdo Municipal No. 028 de 1996.

De manera particular, el concesionario seleccionado cedió su posición contractual al prestador del servicio de alumbrado público, esto es, Unión Temporal Alumbrado Público UTAPI por medio de *Documento de cesión del contrato de concesión No. 194-97 para la operación y mantenimiento de alumbrado público del municipio de Valledupar* del tres (3) de mayo de dos mil cinco (2005). Sin embargo, es de anotar que, ni el contrato de concesión ni sus otrosíes modificatorios lograron desarrollar

integralmente la regulación vigente de la infraestructura del sistema de alumbrado público; requiriéndose de un análisis integral.

Actualmente el sistema de alumbrado público del municipio de Valledupar está siendo administrado, mantenido y operado de manera directa por la administración; con las complejidades del caso; toda vez que y durante los últimos 25 años; este Servicio fue prestado por un tercero.

El servicio de Alumbrado Público está contemplado en el Plan de Desarrollo Municipal “Valledupar en Orden 2020 – 2023”, dentro de los pilares de la administración como un proceso ligado al desarrollo del municipio, con metas e indicadores, donde se trata de alcanzar una mayor eficiencia y expansión en el servicio, mejorar la administración del proceso y darle mayor impulso a su viabilidad administrativa, presupuestal y financiera, ampliando la cobertura y modernizando las luminarias, para lograr mejorar la calidad de vida y el bienestar de la población, generando escenarios de seguridad y convivencia en un compromiso de responsabilidad social con la comunidad, dentro de este instrumento de planificación se incluye el proyecto Ciudad energética y servicios públicos sostenibles, que contempla la implementación de estrategias técnicas, financieras y políticas para su transición a energías renovables, amigables con el medio ambiente como estrategia para la mitigación del cambio climático.

La infraestructura de luminarias de alumbrado público está uniformemente distribuida; tiene conexión a la red eléctrica y cumple los requerimientos básicos para ser una infraestructura integrada en la Internet de las cosas. Es un elemento estratégico para el desarrollo de ciudades inteligentes y así lo propone la ciudad de Valledupar. En este sentido, el municipio tiene como propósito que, fijada la primera etapa de cambio del sistema a LED, posteriormente construir, sobre el Alumbrado Público, una red de adquisición y envío de información sin costos elevados de adaptación; convirtiéndose en un sistema de iluminación inteligente (Smart Lighting); razón por la cual el proyecto considera la modernización de la infraestructura actual que cuente con obsolescencia tecnológica, de tal forma que se impacte positivamente en la reducción del consumo de energía y la oportuna y eficiente expansión del parque de luminarias del Municipio.

El sistema actual demanda grandes cantidades de energía en relación con el número de luminarias. La demanda calculada para el nivel de tensión 1 son 21.967.273 kWh-año, con lo cual es necesaria y prioritaria la modernización de la infraestructura del Sistema de Alumbrado Público.

JUSTIFICACIÓN DEL PROYECTO DE ACUERDO

De acuerdo a lo expuesto por el gobierno municipal, somete a consideración la solicitud de autorización para que el munícipe participe en la constitución de una empresa de servicios públicos mixta para la prestación del servicio de alumbrado público obedece a razones de orden técnico, financiero y jurídico expuestas en el estudio técnico que fue adjuntado al proyecto de acuerdo y del cual se recoge algunos apartes en esta ponencia.

El artículo 2.2.3.6.1.2. del Decreto 1073 de 2015 (modificado por el artículo 4º del Decreto 943 de 2018) señala expresamente que los municipios o distritos podrán prestar el servicio de alumbrado público a través de empresas de servicios públicos domiciliarios. Al respecto, es importante recordar que las empresas de servicios públicos domiciliarios- ESP- son sociedades por acciones (pueden ser Sociedades Anónimas, Sociedades en Comandita por Acciones e, idealmente por su flexibilidad, Sociedades por Acciones Simplificadas S.A.S.) cuyo objeto es la prestación de los servicios públicos a que se refiere el artículo 1 de la Ley 142 de 1994.

Tradicionalmente, las empresas de servicios públicos domiciliarios que hacen parte de las entidades descentralizadas por servicios en cualquier orden (Nacional, Departamental o Territorial) son las empresas de servicios públicos oficiales, las cuales fueron citadas expresamente por el artículo 68 de la Ley 489 de 1998. No obstante, la Corte Constitucional ha mencionado claramente que las empresas de servicios públicos mixtas también hacen parte del sector descentralizado por servicios, en la medida que estas entidades son creadas por la Ley o su autorización por la autoridad competente, en este caso por el concejo Municipal.

Expuestas estas consideraciones de orden técnico y jurídico, resulta oportuno señalar las necesidades y enormes deficiencias que enfrenta el municipio en la actualidad para la prestación del servicio de alumbrado público, por la falta de quien opere y realice las actividades inherentes al sistema, lo que demanda con suma urgencia una solución razonable que garantice las mejoras y modernización tecnológica que requiere este servicio.

MODIFICACIONES APROBADAS EN PRIMER DEBATE

En el trámite surtido en primer debate se aprobaron unas modificaciones al proyecto inicial presentado por la administración, estas modificaciones se hicieron al enunciado y en los artículos primero, tercero, séptimo y octavo; lo anterior con el objeto de realizar ajustes en la redacción y alcance del proyecto procurando coherencia jurídica en su contenido y algunas correcciones en el texto de los artículos séptimo y octavo. Se adjunta el proyecto con las modificaciones aprobadas.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

CONSTITUCIONALES

Artículo 313 numeral tercero y sexto

Sentencia C-357 de 1994.

LEGALES

Ley 142 de 1994

Decreto 943 de 2018, artículo cuarto (4°) modificatorio del artículo 2.2.3.6.1.2. del Decreto 1073 de 2015 (Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía).

Concejales ponentes

Wilber A

WILBER ANTONIO HINOJOSA

Jorge Daza

JORGE ARMANDO DAZA LOBO

**PROYECTO DE ACUERDO No. 018 CON MODIFICACIONES APROBADAS EN
PRIMER DEBATE
26 de julio de 2022**

“PROYECTO DE ACUERDO POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZA AL ALCALDE MUNICIPAL PARA CONSTITUIR UNA EMPRESA DE SERVICIOS PÚBLICOS MIXTA COMO INSTRUMENTO PARA LA PRESTACIÓN INTEGRAL DEL SERVICIO DE ALUMBRADO PÚBLICO EN EL MUNICIPIO DE VALLEDUPAR”

EL HONORABLE CONCEJO MUNICIPAL DE VALLEDUPAR,

En uso de sus facultades Constitucionales y Legales, en especial las consagradas en el artículo 313 numeral 6° de la Constitución Política, el Decreto 1333 de 1986, los artículos 461 al 463 del Código de Comercio, la Ley 136 de 1994, la Ley 142 de 1994, la Ley 489 de 1998, la Ley 1551 de 2012, el Decreto 1073 de 2015, el Decreto 943 de 2018, y

CONSIDERANDO:

Que el numeral 6° del artículo 313 de la Carta Magna establece como una de las facultades de los Concejos la siguiente: *“Determinar la estructura de la administración municipal y las funciones de sus dependencias; las escalas de remuneración correspondientes a las distintas categorías de empleos; crear, a iniciativa del alcalde, establecimientos públicos y empresas industriales o comerciales y autorizar la constitución de sociedades de economía mixta.”*

Que el Decreto 1333 de 1986, desarrolla en su artículo 92, el precepto constitucional mencionado, así: *Son atribuciones de los Concejos, que ejercerán conforme a la ley, las siguientes: 4a. Crear, a iniciativa del alcalde, los establecimientos públicos, sociedades de economía mixta y empresas industriales y comerciales, conforme a las normas que determine la ley;”*

Que el artículo 365 de la Carta Magna establece respecto a los servicios públicos que *“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.*

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá indemnizar previa y plenamente a las

personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita.”

Que el artículo 2.2.3.6.1.2. del Decreto Único del Sector Administrativo de Minas y Energía (Decreto No. 1073 de 2015), dispone frente a la responsabilidad por la prestación del servicio de Alumbrado Público, que:

“Los municipios o distritos son los responsables de la prestación del servicio de alumbrado público, el cual podrán prestar de manera directa, o a través de empresas de servicios públicos domiciliarios u otros prestadores del servicio de alumbrado público que demuestren idoneidad en la prestación del mismo, con el fin de lograr un gasto financiero y energético responsable.

De conformidad con lo anterior, los municipios o distritos deberán garantizar la continuidad y calidad en la prestación del servicio de alumbrado público, así como los niveles adecuados de cobertura.”

Que ante la inminente terminación del Contrato de Concesión No. 194-97, y la permanente responsabilidad del municipio de Valledupar, consistente en garantizar la prestación continua y eficiente del servicio de Alumbrado Público, se contrató la realización de un estudio técnico, jurídico y financiero en aras de analizar diversas alternativas para el cumplimiento de dicha responsabilidad.

Que como resultado del estudio antes mencionado, se determinó que la mejor alternativa era la constitución de una Empresa de Servicios Públicos Mixta, en los términos del artículo 14.6 de la Ley 142 del año 1994.

Que para la constitución de una Empresa de Servicios Públicos Mixta se requiere de dos (2) actos jurídicos) i) El Acuerdo del Honorable Concejo Distrital que autoriza su creación; y ii) El acuerdo de voluntades entre el Distrito y los particulares, plasmado en un contrato de sociedad, el cual se rige por el Estatuto Comercial.

Que la creación de una Empresa de Servicios Públicos Mixta como instrumento para la prestación integral del servicio de Alumbrado Público se encuentra en línea con la Visión plasmada en el Plan de Desarrollo Municipal 2020-2023 “Valledupar en Orden”, en el cual se identifican las deficiencias en cobertura y calidad del servicio de Alumbrado Público y se busca el mejoramiento transversal de este servicio tanto en el espacio urbano como rural del municipio.

En mérito de lo expuesto, esta Corporación

ACUERDA:

ARTÍCULO PRIMERO - FACULTADES Y AUTORIZACIONES: Otorgar al Alcalde del municipio de Valledupar, facultades pro tempore, por el término de un (1) año, contado a partir de la fecha de publicación del presente Acuerdo, para que constituya una Empresa de Servicios Públicos Mixta, en la modalidad de sociedad

por acciones simplificadas, para que funja como instrumento para la prestación integral del servicio de Alumbrado Público, incluyendo la administración, operación mantenimiento, modernización, expansión del Sistema de Alumbrado Público, así como la implementación de desarrollos tecnológicos asociados; el desarrollo de las actividades de generación, transmisión, almacenamiento, distribución y comercialización de energía eléctrica generada a partir de fuentes convencionales, fuentes renovables y fuentes renovables no convencionales.

ARTICULO SEGUNDO. DURACIÓN DE LA EMPRESA. La Empresa de Servicios Públicos Mixta tendrá una vigencia de hasta treinta (30) años, de conformidad con el estudio técnico, financiero y jurídico en el cual se determina la viabilidad de su constitución.

ARTICULO TERCERO. OBJETO SOCIAL DE LA EMPRESA. La Empresa de Servicios Públicos Mixta, tendrá como objeto social, llevar a cabo la prestación integral del servicio de Alumbrado Público, incluyendo la administración, operación mantenimiento, modernización, expansión del Sistema de Alumbrado Público, así como la implementación de desarrollos tecnológicos asociados; el desarrollo de las actividades de generación, transmisión, almacenamiento, distribución y comercialización de energía eléctrica generada a partir de fuentes convencionales, fuentes renovables y fuentes renovables no convencionales.

ARTÍCULO CUARTO. DOMICILIO SOCIAL. La Empresa de Servicios Públicos Mixta tendrá su domicilio social principal en el municipio de Valledupar.

ARTÍCULO QUINTO. TUTELA Y SUPERVISIÓN. La Empresa de Servicios Públicos Mixta estará adscrita a la Secretaria de Obras Públicas, dependencia del municipio que ejercerá las labores de tutela y supervisión correspondientes.

ARTÍCULO SEXTO. APORTES DEL MUNICIPIO. El municipio de Valledupar aportará para la constitución de la Empresa de Servicios Públicos Mixta, los derechos de acceso, uso y usufructo del Sistema de Alumbrado Público municipal de Valledupar, para la prestación integral del servicio de Alumbrado Público.

ARTÍCULO SEPTIMO. PROPORCIÓN DE APORTES PÚBLICOS Y PRIVADOS. La participación accionaria del municipio de Valledupar respecto del capital social de la Empresa de Servicios Públicos Mixta será del 55%, correspondiendo al particular o particulares que se seleccionen para ser socios del municipio, realizar aportes que equivalgan al 45% del capital social.

ARTÍCULO OCTAVO. TRANSFERENCIA DE RECURSOS. Autorízase al alcalde municipal de Valledupar, para que una vez se cree la Empresa de Servicios Públicos Mixta, transfiera en favor de esta, los recursos que se recaudan por concepto del Impuesto de Alumbrado Público. Esto, para que dichos recursos sirvan como fuente de financiación para la prestación del servicio.

ARTÍCULO NOVENO. SELECCIÓN DEL ACCIONISTA O ACCIONISTAS PRIVADOS. Autorízase al alcalde municipal de Valledupar para que adelante un proceso público, por medio del cual se convoque a participar accionariamente en la constitución de la Empresa de Servicios Públicos Mixta, indicando las condiciones objetivas que permitan la selección del accionista o accionistas, que cuenten con la solidez financiera, así como la experiencia y capacidad técnica y operativa necesaria para el pleno desarrollo del objeto social de la Empresa.

ARTÍCULO DECIMO: El presente acuerdo rige a partir de su aprobación por parte del Honorable Concejo Municipal, previa sanción y publicación y deroga las normas que le sean contrarias.