



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

EL ALCALDE DE IBAGUÉ

En uso de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas en el artículo 315 de la Constitución Política, la ley 1453 de 2011; el artículo 29 de la ley 1551 de 2012, y

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el día seis (6) de junio de 2013 fue presentado en tiempo, ante la Alcaldía del Municipio de Ibagué el proyecto de factibilidad de APP de iniciativa privada para la administración, operación, mantenimiento, modernización y expansión de la cobertura del servicio de alumbrado público – SALP en el Municipio de Ibagué y sus 17 corregimientos por parte de la empresa Desarrollos y Proyectos S.A.S.

SEGUNDO: Que la Alcaldía del Municipio de Ibagué, en cumplimiento de lo estipulado en el artículo 24 del decreto 1467 de 2012, conformó un comité asesor para que, con el apoyo de un consultor privado, emitiera un concepto en relación con el análisis de factibilidad presentado por la empresa Desarrollos y Proyectos S.A.S.

TERCERO: Que el objetivo principal de este comité asesor era hacer un análisis de la información que ha sido presentada por el originador del proyecto en la etapa de factibilidad, para brindar al municipio un concepto sobre la viabilidad técnica, financiera y jurídica sobre la implementación de una APP de iniciativa privada para la administración, operación, mantenimiento, modernización y expansión de la cobertura del servicio de alumbrado público - SALP en el Municipio de Ibagué y sus 17 corregimientos.

CUARTO: Que dicho análisis, por parte del Comité, tuvo como resultado lo siguiente:

1. Análisis Técnico.

1.1 Cumplimiento de la información técnica mínima en la etapa de factibilidad de acuerdo con el artículo 23 del decreto 1467 de 2012.

La información técnica mínima requerida en el artículo 23 del decreto 1469 de 2012 es la siguiente:

- *Originador del proyecto:* Se puede constatar su cumplimiento en el folio 6 del documento de factibilidad y en su certificado de existencia y representación legal aportado en el ANEXO 1 del documento de factibilidad.
- *Documentos que acrediten su capacidad financiera o de potencial financiación, de acuerdo con lo definido por la entidad estatal competente:* Se puede constatar su cumplimiento en el folio 8 del documento de factibilidad junto con los documentos que lo soportan en el ANEXO 2 del mismo documento.



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

- *Documentos que acrediten la experiencia en inversión o de estructuración de proyectos para desarrollar el proyecto, de acuerdo con lo definido por la entidad estatal competente. Se puede constatar su cumplimiento en el folio 8 del documento de factibilidad junto con los documentos que lo soportan en el ANEXO 3 del mismo documento.*
- *Nombre definitivo, ubicación geográfica y descripción detallada del proyecto y sus fases. Se puede constatar su cumplimiento en las páginas 10 a la 21 del documento de factibilidad.*
- *Diagnóstico definitivo que describa la forma mediante la cual se satisface la necesidad mediante la provisión del bien o servicio público. Se puede constatar su cumplimiento en las páginas 21 a l 27 del documento de factibilidad.*
- *Identificación de la población afectada y la necesidad de efectuar consultas previas. Se puede constatar su cumplimiento en las páginas 27 a 28 del documento de factibilidad. Sin embargo, se observa que no se señala si existe o no la necesidad de realizar una consulta previa.*
- *Evaluación costo-beneficio del proyecto analizando el impacto social, económico y ambiental del proyecto sobre la población directamente afectada, evaluando los beneficios socioeconómicos esperados. Se puede constatar su cumplimiento en el ANEXO 4 del documento de factibilidad.*
- *Descripción del servicio que se prestaría bajo el esquema de Asociación Público Privada. Se puede constatar su cumplimiento en el folio 28 del documento de factibilidad.*
- *Terreno, estudio de títulos, identificación de gravámenes, servidumbres y demás derechos que puedan afectar la disponibilidad del bien. Se puede constatar su cumplimiento en el folio 28 del documento de factibilidad.*
- *Riesgos del proyecto: Se puede constatar su cumplimiento en las páginas 29 a 34 del documento de factibilidad.*
- *Tipificación, estimación y asignación definitiva de los riesgos del proyecto de acuerdo con los criterios establecidos en la Ley 80 de 1993, la Ley 448 de 1998, la Ley 1150 de 2007, los Documentos CONPES y las normas que regulen la materia. Se puede constatar su cumplimiento en las páginas 29 al 34 del documento de factibilidad.*
- *Análisis de amenazas y vulnerabilidad para identificar condiciones de riesgo de desastre, de acuerdo con la naturaleza del proyecto, en los términos del presente decreto. Se puede constatar su cumplimiento en las páginas 29 a 34 del documento de factibilidad.*



DESPACHO

RESOLUCIÓN NÚMERO **1000 - 0351**
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

- *Estudio de factibilidad técnica.* El estudio de factibilidad técnica específica para el proyecto APP de Alumbrado Público se encuentra en las páginas 49 a 117 del documento presentado por el originador. Se puede constatar que aunque el Decreto 1467 de 2012 no especifica exactamente el contenido de los requisitos de carácter técnico en relación con el proyecto que se analiza, el originador presenta la siguiente información: Definiciones del Decreto 2424 de 2006 y de la Resolución CREG 123 de 2011; el estudio de generalidades técnicas; la valoración de la infraestructura del SALP; el diagnóstico del estado actual de la infraestructura del alumbrado público y una propuesta para su modernización; la descripción del esquema de mantenimiento del sistema de alumbrado; dimensionamiento del personal administrativo, operativo y equipos necesarios para la prestación del servicio; y una presentación del software para la gestión de procesos necesarios en la prestación del servicio.

De forma adicional a los requisitos técnicos vistos, a la luz del artículo 23 del decreto 1467 de 2012 se exigen los estudios actualizados de factibilidad económica, ambiental y predial del proyecto y diseño arquitectónico cuando se requiera los cuales han sido identificados en el siguiente orden:

- Económica: En las páginas 118 a 120 en relación con los usuarios y los ingresos provenientes del recaudo del impuesto de alumbrado público. Adicionalmente, en el ANEXO 9 del documento se detallan los convenios sugeridos para el suministro de energía y la facturación conjunta, para que sean tramitados entre el operador de red y el municipio de Ibagué.
- Ambiental: En el anexo 7. Adicionalmente, se observa que en este se encuentra un plan de manejo ambiental y un estudio de impactos ambientales. Se debe tener en cuenta que, si bien el proyecto no necesita licencia ambiental durante el desarrollo del contrato, puede surgir la necesidad de tramitar otra clase de permisos ambientales.
- Predial: En el folio 120 del documento analizado se señala respecto a la factibilidad predial que *“la ejecución del proyecto no genera un impacto predial por cuanto el sistema de alumbrado público se encuentra en zona de uso público y no demanda la adquisición de predios o intervenciones inmobiliarias que den lugar a la imposición de servidumbres y pagos de indemnizaciones por este concepto.”* Se observa que no se tuvo en cuenta que la propiedad de algunas redes de la infraestructura del Alumbrado Público es de Enertolima.
- Diseños Arquitectónicos: El documento analizado no contiene estos diseños y tampoco se indica la razón de su omisión.

En términos generales, el originador cumple con la información mínima técnica requerida por el artículo 23 del Decreto 1469 de 2012. *Q*



RESOLUCIÓN NÚMERO **1000 - 0351**
(**- 5 DIC 2013**)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

1.2 Análisis de la viabilidad técnica:

En el estudio de factibilidad técnica específica para el proyecto APP de Alumbrado Público que se encuentra en las páginas 49 a 117 del documento presentado por el originador se puede apreciar una descripción de este componente del proyecto, así como una valoración de la infraestructura del SALP en el Municipio, entre otros aspectos.

A continuación se expondrán las observaciones técnicas:

1.2.1 Para este proyecto ha debido realizarse como mínimo tres alternativas emitidos por diferentes diseñadores que le hubiera permitido a la propuesta realizar una escogencia técnico-económica ya que a consideración del comité evaluador existen en el mercado otras marcas con precios más favorables para los intereses del Municipio de Ibagué.

El comité evaluador, con base en la propuesta económica presentada por el proponente de la APP, realizó un comparativo con los costos de los materiales, equipos y mano de obra, tomando precios del mercado y los precios unitarios que tiene a la fecha Infibagúe.

De acuerdo con dicho comparativo se verificó que existe una diferencia considerable en los precios unitarios que repercute en el costo final de la propuesta haciéndola inviable económicamente.

1.2.2 No se anexó la certificación de cumplimiento RETILAP de, por lo menos, las luminarias AT-ALULED seleccionadas y ofertadas por el Proponente de la APP.

1.2.3 En el diseño presentado por proponente no se tuvo en cuenta la siguiente consideración técnica: De acuerdo con el proyecto inicial “Bulevar de la Quinta” sobre la Avenida Quinta, desde la calle 25 y la Glorieta de la 43, en el separador central existe un sistema verde compuesto por material arbóreo de muchos años, que debe ser conservado y que entra a referir con la iluminación realizando interferencia con los haz de iluminación sobre el separador, se determinó realizar la iluminación de este sector lateralmente sobre las dos vías con postes doble propósito que permita, de un lado, iluminar la vía y, del otro, iluminar la acera que en este sector tiene un ancho de entre 7 y 10 metros en ambos costados y que, adicionalmente, es considerado como un sector altamente comercial.

1.2.4 La potencia de la luminaria del diseño del sistema corresponde a una luminaria de 90 w y la luminaria ofertada del proyecto es de 110 w.

1.2.5 Respecto al software deberá obtener los resultados en forma numérica de: Luminancia media, uniformidad, iluminancia mínima y media, TI, Uniformidad longitudinal. Igualmente, podrá contar con un módulo gráfico y de simulaciones para las condiciones de día y con el proyecto de iluminación en la noche. En relación a lo anterior se revisaron los índices de cálculo de iluminación y luminancia, de la siguiente manera:

f



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

CALZADA VEHICULAR	TIPO DE VIA	Calzada			Andenes	
		Lprom	Uo %	UI %	Eprom	Uo
Kra 5 desde glorieta a calle 15	M 3	1,2	38,46	20	21	48
Av. Ferrocarril calle 19	M 3	1,2	41,66	20,4	No presentan	No presentan
Cra 5 desde la 60 hasta Salado	M 3	1,2	40,00	20,4	No presentan	No presentan
Cra 4 hasta calle 20	M 3	1,3	43,48	21,27	No presentan	No presentan
Transversal 8 sur entrada Ibagué	M 3	1,2	45,45	22,72	No presentan	No presentan
Calle 19 desde av ferrocarril hasta cra 5	M 3	1,2	40	21,27	No presentan	No presentan
calle 19 desde cra 5 plazoleta de la paz	M 3	1,2	33,33	20	No presentan	No presentan
Calle 83 Av Mirolindo	M 3	1,2	40	21,27	No presentan	No presentan
Complemento Guabinal	M 3	1,2	41,66	20,83	No presentan	No presentan
Calle 37 entre ferrocarril y Ambalá	M 3	1,2	41,66	20,83	No presentan	No presentan
Calle 69 entre Ambalá y Cra 5	M 3	1,2	40	20	No presentan	No presentan
Calle 15 entre cra 1 y cra 8	M 3	1,2	43	20	No presentan	No presentan
Cra 4 desde el puente a calle 60	M 3	1,2	40	20	No presentan	No presentan
Calle 60 entre cra 8 sur y Ambalá	M 3	1,2	43	20	No presentan	No presentan
Av Ambalá entre Cra 5 y calle 37	M 3	1,2	43	21	No presentan	No presentan
Ambalá entre calle 37 a calle 69	M 3	1,2	48	22	No presentan	No presentan
Ambalá entre calle 39 a calle 92	M 3	1,2	48	22	No presentan	No presentan

De acuerdo al RETILAP en su Numeral 510.4.2 B) Requisitos Mínimos de iluminación para vías con andenes adyacentes Tipo M3, podemos observar:

CALZADA VEHICULAR	Lprom	CALZADA			ANDENES	
		Uo %	UI%	TI	Eprom	Uo
M3	1,2	40	50	10	9	33

De lo anterior, se observa:

- Que para el cálculo de la Luminancia Promedio (Lm) se exige 1.2 Cad/m² lo está cumpliendo en todas las calzadas.



DESPACHO

RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

- Para el caso de la Uniformidad Uo se exige por encima del 40% y no se cumple para tres calzadas de Avenidas.
- Para el caso de la Uniformidad longitudinal UI no lo cumple para ningún caso ya que se exige por encima del 50%
- No presenta la Iluminancia Promedio (Em) en el caso de los andenes adyacentes a las Avenidas.
- No se encontraron cálculos de regulación, ni cálculos de carga para el cálculo de transformadores.


Teniendo en cuenta lo anterior podemos concluir que los diseños no corresponden a los requerimientos del RETILAP para el caso de las Vías o Avenidas seleccionadas por el proponente de la APP.

2. Análisis Financiero.

2.1 Cumplimiento de la información financiera mínima en la etapa de factibilidad de acuerdo con el artículo 23 del decreto 1467 de 2012.

La información financiera mínima requeridas en el artículo 23 del decreto 1469 de 2012 es la siguiente:

- *El Análisis financiero que contiene el modelo financiero en hoja de cálculo, detallado y formulado que fundamenta el valor y el plazo del proyecto que contiene como mínimo: la estimación de inversión y de costos de operación y mantenimiento y sus proyecciones discriminando el rubro de administración, imprevistos y utilidad; la estimación de los ingresos del proyecto y sus proyecciones; la estimación de solicitud de vigencias futuras, en caso que se requieran; los supuestos financieros y estructura de financiamiento; la construcción de los estados financieros; y la valoración del proyecto. Se puede constatar su cumplimiento en la descripción contenida en las páginas 35 a 47 del documento de factibilidad y sus soportes se encuentran en el ANEXO 5 del mismo documento.*
- *El Manual de operación para el usuario del modelo financiero. Se puede constatar su cumplimiento en la descripción contenida en las páginas 42 a 47, punto 4.3.9 del documento de factibilidad.*
- *Diseño definitivo de la estructura de la transacción propuesta identificando actores financieros, operativos y administrativos involucrados. Se identificó una gráfica en la página 48 del documento, pero carece de descripción o explicación adecuada para la transacción propuesta.*

En términos generales, el originador cumple con la información mínima financiera requerida por el artículo 23 del Decreto 1469 de 2012. 



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

2.2. Análisis de la viabilidad Financiera:

El componente financiero del estudio de factibilidad se encuentra descrito a lo largo del documento de factibilidad presentado por el originador, así: en las páginas 35 a la 47 está el análisis financiero; en las páginas 120 a 121 está la factibilidad financiera; y en el ANEXO 5 está el flujo financiero y el estado de resultados para los distintos periodos de ejecución del proyecto..

Analizado el flujo financiero planteado por el proponente del Proyecto de Factibilidad, encontramos las siguientes observaciones:

2.2.1 Este flujo financiero se encuentra basado en el modelo de la Resolución CREG 123 de 2011, en el cual se valora la infraestructura mediante la metodología de unidades constructivas de alumbrado público, contemplando todos los elementos que están dentro de esta norma, como son: mano de obra, materiales, transporte, costos directos e indirectos y todos los demás relacionados con la instalación del sistema de alumbrado público.

Se observa que a partir de este valor de infraestructura hay una expansión vegetativa que corresponde al crecimiento esperado promedio anual para un municipio de la categoría de Ibagué. Durante los dos primeros años, el proponente plantea invertir una suma de TREINTA MIL MILLONES DE PESOS (\$30.000.000.000), por los cuales comienza a obtener remuneración a partir del mes 25, es decir, a partir del segundo año de operación de la APP propuesta. Esta inversión se incrementa en un monto de SETENTA Y UN MIL CIENTO DOCE MILLONES DE PESOS (\$71.112.000.000) en el periodo comprendido entre el año 9 y el año 28, valor que se entiende corresponde a la implementación de la infraestructura con tecnología LED que se propone. Lo anteriormente mencionado se puede constatar en lo descrito por el proponente en el punto 2 del ANEXO 4 “Evaluación costo beneficio del proyecto”.

Sin embargo, esto no corresponde con el flujo de caja que se describe en el ANEXO 5 “Modelo Financiero del Proyecto”, puesto que en este se observa que la inversión inicial de TREINTA MIL MILLONES DE PESOS (\$30.000.000.000) no se hace durante los primeros dos años, sino a partir del mes 25, es decir, a partir del primer (1°) mes del tercer (3°) año de ejecución del proyecto. En efecto, analizando este flujo encontramos que los dos primeros años, es decir, de los meses 1 a 24, la cuenta “**inversión inicial**” se encuentra sin ningún valor, y solo hasta el mes 25 se le asigna uno que corresponde a \$30.000.000.000, pero propone recibir desembolsos de recursos públicos desde el primer mes de ejecución, por lo que se puede inferir que durante los dos primeros años el contratista recibiría remuneración por la administración, operación, mantenimiento, modernización y expansión del servicio de alumbrado público, sin haber realizado inversión alguna. Esto contraría lo dispuesto en el artículo 5° de la ley 1508 de 2012 y en el artículo 5° del decreto 1467 de 2012, cuestión sobre la cual se profundizará en la parte jurídica de este análisis.

[Handwritten signature]



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE
UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

2.2.2 Por otra parte, también se observa que el flujo financiero a lo largo de los distintos periodos (meses 1 a 360) plantea una cuenta denominada **“Ingresos Municipio”**, la cual para el mes 1 corresponde a una suma de MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL PESOS (\$1.333.687.000) y es actualizada mes a mes teniendo en cuenta el Índice de Precios al Consumidor - IPC. El origen de este valor se encuentra determinado en el documento de análisis de factibilidad de la APP, punto 4.3.9 (*Manual de Operación*), donde se define que el ingreso con el cual se modela el flujo financiero para el proyecto es *“el valor del recaudo del Impuesto de Alumbrado Público”*¹, y que para el mes 1 esta suma corresponde al valor actual del recaudo, es decir, el valor de MIL TRESCIENTOS TREINTA Y TRES MILLONES SEISCIENTOS OCHENTA Y SIETE MIL PESOS (\$1.333.687.000,00), con el cual inicia el flujo financiero y que corresponde al valor que actualmente tiene el recaudo por concepto del cobro de este tributo.

A partir de este ingreso, como primera medida se calculan los costos de AOM e Inversión, para luego considerar los egresos complementarios para la prestación del servicio de alumbrado público, siendo estos *“suministro de energía”*, *“interventoría”* (porque el AOM y la Inversión lo hace un tercero), *“facturación y recaudo”* y *“costos fiduciarios”*, lo que un remanente que varía a través de todos los periodos del flujo de caja (meses 1 al 360).

Así las cosas, se tiene que el modelo financiero está proyectando una inversión que proviene en un 100% de los recursos del recaudo del impuesto de alumbrado público, porcentaje que, según el flujo de caja planteado, es utilizado en su totalidad para costear todos los componentes planteados por el proponente.

Por lo tanto, atendiendo a que los dineros referidos constituyen recursos que hacen parte del presupuesto del Municipio de Ibagué y que las normas aplicables a los proyectos de APP de iniciativa privada (especialmente el artículo 17 de la ley 1508 de 2012, en concordancia con el artículo 19 del Decreto 1467 de 2012) establecen un límite para el monto de la inversión de dineros públicos en esta clase de proyectos del 20% del total de las inversiones, este proyecto incurre en una causal de rechazo por cuanto este límite se estaría superando ampliamente, pues como ya se dijo, el proyecto requiere desembolsos de dineros provenientes del presupuesto del Municipio de Ibagué en una cuantía superior a la máxima legal permitida. Sobre este punto se profundizará en la parte jurídica del presente análisis.

En conclusión, de acuerdo con lo anterior, pese a que el originador del proyecto cumple con aportar información mínima requerida para el proyecto en etapa de factibilidad, el proyecto no resulta viable financieramente por cuanto (i) requiere desembolsos de dineros públicos, de forma previa a la realización de las inversiones que propone, cuestión que contravía la normatividad aplicable a las APP (Art. 5 ley

¹ El aparte del punto 4.3.9 del documento de análisis de factibilidad dice lo siguiente: *“Paso 5. Es necesario definir el ingreso con el que se modela el flujo financiero; para este caso se trabaja con el valor del recaudo del Impuesto de Alumbrado Público, este ítem se encuentra en la línea INGRESO MUNICIPIO. Se recalca que el valor que el valor con el que inicia, proviene del valor del actual recaudo ...”*



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

1508 de 2012 y Art. 5 del Decreto 1467 de 2012), y (ii) además, requiere desembolsos de dineros públicos, que hacen parte del presupuesto del municipio, en una cuantía superior al máximo permitido por el artículo 17 de la ley 1508 de 2012, en concordancia con el artículo 19 del Decreto 1467 de 2012.

3. Análisis Jurídico.

Para la elaboración del componente jurídico de este análisis, se ha tomado el contenido del estudio de factibilidad realizado por el originador del proyecto y se ha analizado a la luz de la normatividad colombiana relativa a las Asociaciones Público Privadas, tales como la Ley 1508 de 2012, el decreto 1467 de 2012, modificado a su vez por el decreto 100 de 2013.

En primera instancia se verificará el cumplimiento de la información jurídica mínima que exige el decreto 1467 de 2012, para los proyectos de APP de iniciativa privada en su etapa de factibilidad, y luego se analizará la viabilidad jurídica del proyecto para poder establecer una recomendación sobre la viabilidad o rechazo de la iniciativa, a la luz de las normas descritas.

3.1 Cumplimiento de la información jurídica mínima del proyecto, según el decreto 1467 de 2012.

La información jurídica mínima requerida señalada en el artículo 23 del decreto 1469 de 2012 es la siguiente:

- *Minuta del contrato a celebrar y los demás anexos que se requieran.* Requisito identificado en el ANEXO 10 del documento de factibilidad.
- *Declaración juramentada sobre la veracidad y totalidad de la información que entrega el originador de la propuesta.* Requisito identificado en el ANEXO 11 del documento de factibilidad.

Observamos que el documento de factibilidad presentado por el originador DESARROLLOS Y PROYECTOS S.A.S. - DYP S.A.S cumple con la información mínima requerida.

3.2. Análisis de la viabilidad Jurídica

Analizada la documentación presentada por el originador del proyecto, planteamos las siguientes observaciones de índole jurídico.

3.2.1 Atendiendo a las observación planteadas en el análisis financiero, en el cual se señala que a la luz del flujo financiero propuesto por el originador del proyecto, durante los dos primeros años no se haría ninguna inversión por parte de este, pese a que se estarían recibiendo desembolsos de recursos provenientes del presupuesto municipal provenientes del recaudo por el cobro del impuesto de



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

alumbrado, se encuentra que esto resulta contrario a lo dispuesto en el artículo 5° de la ley 1508 de 2012 y el artículo del decreto 1467 de 2012, respecto al derecho a retribuciones que tienen los contratistas en los proyectos de APP.

En efecto, según lo establecido en el artículo 5° de la ley 1508 de 2012 y el artículo 5° del Decreto 1467 de 2012, el derecho a recibir desembolsos de recursos públicos está condicionado a la disponibilidad de la infraestructura y al cumplimiento de los niveles del servicio y estándares de calidad, de la siguiente manera:

“Ley 1508 de 2012. Artículo 5: Derecho a retribuciones. El derecho al recaudo de recursos por la explotación económica del proyecto, a recibir desembolsos de recursos públicos o a cualquier otra retribución, en proyectos de asociación público privada, estará condicionado a la disponibilidad de la infraestructura, al cumplimiento de niveles de servicio, y estándares de calidad en las distintas etapas del proyecto, y los demás requisitos que determine el reglamento.

(...).”

“Decreto 1467 de 2012. Artículo 5: Derecho a retribuciones en proyectos de Asociación Público Privada. En los proyectos de Asociación Público Privada el derecho a retribuciones está condicionado a la disponibilidad de la infraestructura, al cumplimiento de niveles de servicio, y estándares de calidad.

(...).”

Tenemos entonces que estas disposiciones se están incumpliendo por completo en el presente proyecto, por cuanto conforme al modelo planteado por el originador, la retribución al contratista no se está condicionando al cumplimiento de alguno de los factores planteados en la norma, pues estaría recibiendo desembolsos de recursos públicos durante los primeros dos años del proyecto, sin que durante este lapso se encuentre disponible la infraestructura propuesta como inversión en el documento de factibilidad del proyecto. Respecto de lo que se entiende por disponibilidad de la infraestructura, encontremos que el artículo 4° del decreto 1467 de 2012 establece que la infraestructura está disponible, cuando esta está en uso y cumpliendo con los niveles del servicio, en los siguientes términos:

“Decreto 1567 de 2012. Artículo 4°. Disponibilidad de la infraestructura. Para efectos del presente decreto, la infraestructura está disponible cuando está en uso y cumple con los niveles de servicio y los estándares de calidad establecidos en el respectivo contrato”.

Así las cosas, para que este proyecto se acomodara a las normas anteriormente citadas, sería necesario que el contratista no recibiera desembolsos de recursos públicos, hasta tanto no se haya hecho efectivamente la inversión inicial propuesta de TREINTA MIL MILLONES DE PESOS (\$30.000.000.000) y la infraestructura que corresponda a esta inversión esté efectivamente disponible y cumpla con los niveles



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

de servicio. Sin embargo, como ya se mencionó, esta situación no se cumple, ya que desde el primer mes de ejecución del contrato propuesto, el contratista estaría recibiendo desembolsos de dineros provenientes del recaudo del impuesto de alumbrado público, sin que la infraestructura propuesta como inversión cumpla con estos factores.

3.2.2 Según lo observado en el documento de factibilidad del proyecto de APP de iniciativa privada para la administración, operación, mantenimiento, modernización y expansión de la cobertura del servicio de alumbrado público – SALP en el Municipio de Ibagué y sus 17 corregimientos, presentado por la empresa DYP S.A.S, y analizándolo a la luz de la normatividad sobre APP (Ley 1508 de 2012 y Decreto 1467 de 2012) encontramos que este incurre en una causal de rechazo la cual se encuentra relacionada con la observación planteada en el análisis financiero donde, según el flujo financiero, el monto de recursos provenientes del presupuesto del municipio de Ibagué requeridos para el desarrollo de este proyecto, supera ampliamente el límite máximo legal del 20% que deben observar todos los proyectos de APP de iniciativa privada.

En efecto, el artículo 19 del decreto 1467 de 2012 (modificado por el artículo 2 del decreto 100 de 2013), señala las condiciones para la presentación de proyectos de APP de origen privado y establece que no podrán presentarse proyectos de iniciativa privada sobre proyectos que:

“(..)

19.1. Modifiquen contratos o concesiones existentes.

19.2. Soliciten garantías del Estado o desembolsos de recursos del Presupuesto General de la Nación, de las entidades territoriales o de otros Fondos Públicos, superiores a los establecidos en la Ley 1508 de 2012.

19.3. Para los cuales la entidad estatal haya adelantado la estructuración, y en consecuencia:

i) Cuenten con los estudios e informes de las etapas de prefactibilidad y factibilidad del proyecto, y

ii) Haya elaborado y publicado en el SECOP los términos y condiciones para la contratación del proyecto de asociación público privada”.

Analizando estos postulados, encontramos que el *proyecto de APP de origen privado para la prestación del servicio público de alumbrado en el Municipio de Ibagué*, cumple con lo dispuesto en los numerales 19.1 y 19.3, en el sentido que



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

según lo señalado en el documento de factibilidad, este no modifica concesiones o contratos existente, así como tampoco INFIBAGUE cuenta con los estudios e informes de las etapas de prefactibilidad y factibilidad, puesto fueron hechos por iniciativa de la empresa DYP S.A.S., ni ha elaborado y publicado en el SECOP los términos y condiciones para la contratación de este proyecto.

Sin embargo, teniendo en cuenta lo dispuesto en el numeral 19.2 arriba citado, este no se cumple, pues una vez revisado el modelo financiero presentado por originador, se encuentra que la iniciativa privada requiere desembolsos de recursos públicos, provenientes del presupuesto del municipio de Ibagué en una cuantía superior a la permitida por la ley para esta clase de iniciativa de APP.

En efecto, el artículo 17 de la mencionada ley 1508 de 2012, establece que en los proyectos de APP de iniciativa privada que requieren desembolsos de recursos públicos, estos no pueden superar un monto del veinte por ciento (20%) del presupuesto estimado de inversión del proyecto, así:

*“Ley 1508 de 2012, art. 17: **Iniciativas privadas que requieren desembolsos de recursos públicos.** Logrado el acuerdo entre la entidad estatal competente y el originador de la iniciativa, pero requiriendo la ejecución del proyecto desembolsos de recursos públicos, se abrirá una licitación pública para seleccionar el contratista que adelante el proyecto que el originador ha propuesto, proceso de selección en el cual quien presentó la iniciativa tendrá una bonificación en su calificación entre el 3 y el 10% sobre su calificación inicial, dependiendo del tamaño y complejidad del proyecto, para compensar su actividad previa, en los términos que señale el reglamento.*

En esta clase de proyectos de asociación público privada, los recursos del Presupuesto General de la Nación, de las entidades territoriales o de otros fondos públicos, no podrán ser superiores al 20% del presupuesto estimado de inversión del proyecto.

(...) Negrillas fuera del texto”

En el presente proyecto se tiene que dicho porcentaje de participación de dineros públicos (20%) es ampliamente excedido, por cuanto los recursos del presupuesto del Municipio de Ibagué que son necesarios para remunerar la inversión en este proyecto provienen en su totalidad del recaudo que se hace del cobro del impuesto de alumbrado público, el cual por su naturaleza tributaria, es un recurso público.

En efecto, como fue planteado en el acápite relativo al análisis financiero del documento de factibilidad, en cada uno de los periodos mostrados en el flujo financiero (360 meses en total), el ingreso que se estipula para cubrir los costos relacionados con la prestación del servicio y la remuneración del operador, proviene únicamente del recaudo de este tributo, lo que hace que la totalidad del valor de la inversión y los demás rubros relativos a los componentes necesarios para la prestación del servicio deban ser cubiertos con dineros que hacen parte del



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

presupuesto Municipal.

El carácter público que tienen los ingresos provenientes del recaudo del impuesto de alumbrado está dado por el parágrafo del artículo 4° del decreto 2424 de 2006, el cual establece que es obligación de los municipios incluirlos en su presupuesto:

“Artículo 4°. Prestación del Servicio. Los municipios o distritos son los responsables de la prestación del servicio de alumbrado público. El municipio o distrito lo podrá prestar directa o indirectamente, a través de empresas de servicios públicos domiciliarios u otros prestadores del servicio de alumbrado público.

Parágrafo. Los municipios tienen la obligación de incluir en sus presupuestos los costos de la prestación del servicio de alumbrado público y los ingresos por impuesto de alumbrado público en caso de que se establezca como mecanismo de financiación. (Negritas fuera del texto).

Por su parte, el carácter público de los ingresos que financian la prestación del servicio de alumbrado público a nivel municipal, se reafirma con la prescripción del artículo 29 de la ley 1150 de 2007, que en lo pertinente prevé:

“ARTÍCULO 29. Todos los contratos en que los municipios o distritos entreguen en concesión la prestación del servicio de alumbrado público a terceros, deberán sujetarse en todo a la Ley 80 de 1993, contener las garantías exigidas en la misma, incluir la cláusula de reversión de toda la infraestructura administrada, construida o modernizada, hacer obligatoria la modernización del Sistema, incorporar en el modelo financiero y contener el plazo correspondiente en armonía con ese modelo financiero. Así mismo, tendrán una interventoría idónea. Se diferenciará claramente el contrato de operación, administración, modernización, y mantenimiento de aquel a través del cual se adquiera la energía eléctrica con destino al alumbrado público, pues este se regirá por las Leyes 142 y 143 de 1994. La Creg regulará el contrato y el costo de facturación y recaudo conjunto con el servicio de energía de la contribución creada por la Ley 97 de 1913 y 84 de 1915 con destino a la financiación de este servicio especial inherente a la energía. Los contratos vigentes a la fecha de la presente ley, deberán ajustarse a lo aquí previsto”.

Teniendo clara la naturaleza pública de los dineros provenientes del recaudo de este impuesto, tenemos que de la inversión total del proyecto, esto es, CIENTO UN MIL CIENTO DOCE MILLONES DE PESOS (\$101.112.000.000), solo un 20% puede ser cubierto con dineros de origen público, es decir, para este caso el aporte máximo del Municipio no puede exceder la suma de VEINTE MIL DOSCIENTOS VEINTIDOS MILLONES CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$20.222.400.000). Sin embargo, haciendo una sumatoria del valor de los desembolsos que el Municipio hace mes a mes durante el desarrollo del proyecto de APP, encontramos que el valor total de estos a lo largo de los 30 años del contrato (360 meses) asciende a la



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

suma de UN BILLÓN VEINTITRÉS MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y DOS MILLONES CUARENTA Y CUATRO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$1.023.892.044.855), suma que supera ampliamente² el porcentaje máximo legal permitido de desembolsos de dineros del presupuesto del municipal.

Lo anteriormente expuesto se resume en el siguiente cuadro:

Valor de la Inversión total propuesta	Valor máximo de desembolsos públicos permitido por ley (20%) para que sea viable la iniciativa	Total de desembolsos de recursos públicos solicitados durante el proyecto	Diferencia entre el máximo legal y lo realmente desembolsado por el Municipio durante el proyecto
\$101.112.000.000,00	\$20.222.400.000	\$1.023.892.044.855	\$1.033.669.644.855

Por lo tanto, el presente proyecto de APP de iniciativa privada no cumple con las condiciones de desembolsos de recursos públicos requeridos para su viabilidad, por cuanto como arriba se explicó, se incurre en la prohibición establecida en el numeral 2° del artículo 19 del decreto 1467 de 2012 y lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 17 de la ley 1508 de 2012, en el sentido que solicita desembolsos de dineros pertenecientes al presupuesto de una entidad territorial, en este caso el Municipio de Ibagué, en una cuantía superior a la permitida por la ley 1508 de 2012.

En conclusión, el proyecto no resulta viable jurídicamente por cuanto (i) desconoce lo dispuesto en el artículo 5° de la ley 1508 de 2012 y en el artículo 5° del decreto 1467 de 2012, ya que requiere desembolsos de dineros del presupuesto del municipio de forma previa a la realización de las inversiones que propone, es decir, antes que la infraestructura propuesta este disponible y (ii) incumple con las condiciones de desembolsos de recursos públicos requeridos para su viabilidad, al incurrir en la prohibición establecida en el numeral 2° del artículo 19 del decreto 1467 de 2012 y lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 17 de la ley 1508 de 2012, en el sentido que solicita desembolsos de dineros pertenecientes al presupuesto del municipio de Ibagué en una cuantía superior al máximo legal permitido.

4. Cuadro resumen de los aspectos verificados en el análisis.

REQUISITOS	TÉCNICA	FINANCIERA	JURÍDICA
Información mínima	CUMPLE	CUMPLE	CUMPLE
Viabilidad	NO VIABLE	NO VIABLE	NO VIABLE

² Se supera en un 98.03%.



RESOLUCIÓN NÚMERO 1000 - 0351
(- 5 DIC 2013)

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE SOBRE LA VIABILIDAD O RECHAZO DE UNA INICIATIVA PRIVADA DE ASOCIACIÓN PÚBLICO PRIVADA - APP”

QUINTO: Que teniendo en cuenta los resultados anteriormente mencionados, el comité asesor recomendó (i) declarar la inviabilidad del proyecto por las observaciones anteriormente anotadas y, en consecuencia, (ii) no comprar los estudios presentados por DYP S.A.S, en consideración a los análisis expuestos.

SEXTO: Que de conformidad con los considerandos expuestos, esta Alcaldía en uso de sus facultades legales

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Rechazar el proyecto de factibilidad de APP de iniciativa privada para la administración, operación, mantenimiento, modernización y expansión de la cobertura del servicio de alumbrado público – SALP en el Municipio de Ibagué y sus 17 corregimientos por parte de la empresa Desarrollos y Proyectos S.A.S por no tener viabilidad técnica, financiera y jurídica.

ARTÍCULO SEGUNDO: No comprar los estudios presentados, en atención a los análisis expuestos.

ARTÍCULO TERCERO: Notificar el contenido de la presente resolución al originador del proyecto, la empresa Desarrollos y Proyectos S.A.S., de acuerdo con el CPACA.

ARTÍCULO CUARTO: Contra a presente Resolución procede el recurso de reposición, el cual deberá interponerse por escrito dentro de los diez (10) días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Ibagué a los cinco (5) días del mes de diciembre de 2013.


LUIS HERNANDO RODRÍGUEZ RAMÍREZ
ALCALDE DE IBAGUÉ