

**MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL
COMISION DE REGULACION DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO**



RESOLUCIÓN CRA N° 269 de 2003

(Diciembre 17 de 2003)

“Por la cual se autoriza la inclusión de cláusulas exorbitantes de que trata el Artículo 14 de la Ley 80 de 1993 , en el contrato de operación con inversión a celebrar entre ERAS S.A. E.S.P., y la empresa de servicios operadora seleccionada.”

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO

En ejercicio de sus atribuciones legales y en especial de las conferidas por el Artículo 31 de la Ley 142 de 1994, el Decreto 1524 de 1994, el Decreto 1905 de 2000 y la Resolución CRA 151 de 2001, y

CONSIDERANDO:

Que el inciso segundo del Artículo 31 de la Ley 142 de 1994 señala que “ Las comisiones de regulación podrán hacer obligatoria la inclusión, en ciertos tipos de contratos de cualquier empresa de servicios públicos, de cláusulas exorbitantes o excepcionales y podrán facultar, previa consulta expresa, que se incluyan en los demás”.

Que la Comisión posee diversas competencias asociadas a la regulación de la gestión contractual que realicen las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios de agua potable y saneamiento básico, independientemente de la naturaleza o nivel administrativo al que pertenezca la entidad prestadora, en especial la función de establecer por vía general o a solicitud de los interesados, cuales contratos tienen cláusulas excepcionales.

Que con base en la facultad en mención, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico expidió la Resolución 01 de 1995 “Por la cual se establecen reglas para la inclusión de cláusulas exorbitantes en los contratos de las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y Aseo”, hoy incorporada en la Sección 1.3.3. de la Resolución CRA 151 de 2001.

Que el Artículo 1.3.3.3. de la Resolución CRA 151 de 2001, contempla que las entidades prestadoras de los servicios públicos domiciliarios, deberán solicitar a la Comisión autorización cuando deseen incluir cláusulas excepcionales o exorbitantes, en contratos distintos a los de obra, consultoría, suministro de bienes y compraventa, y remitir la motivación que justifique dicha inclusión.

Que mediante comunicación de fecha 26 de mayo de 2003, Radicado CRA 1866 del 09 de junio de 2003, la Empresa Regional aguas del Sinú, presentó a la Comisión solicitud de autorización para incluir las cláusulas exorbitantes a que se refiere el Artículo 14 de la Ley 80 de 1993, en el contrato de operación con inversión a celebrar entre ERAS S.A. E.S.P., y la empresa de servicios operadora.

200

Hoja 2 de la Resolución "por la cual se autoriza la inclusión de cláusulas exorbitantes de que trata el Artículo 14 de la Ley 80 de 1993, en el contrato de operación con inversión a celebrar entre ERAS S.A. E.S.P., y la empresa de servicios operadora seleccionada".

Que mediante oficio CRA 1406 del 12 de junio de 2003, la Comisión informó al solicitante que: *"debe dar aplicación a lo establecido en el Literal C del Artículo 1.3.3.1 de la Resolución CRA 151 de 2001, y en consecuencia solicitar a esta Comisión la autorización para la mencionada inclusión".* Adicionalmente, informó que *"a fin de zuplir con las disposiciones frente a la inclusión de dichas cláusulas, se hace necesario que la empresa aporte el documento técnico par la justificación de la inclusión de las cláusulas exorbitantes a que se refiere el Artículo 1.3.3.2 de la mencionada Resolución".*

Que mediante comunicación de radicado CRA 4100 del 26 de noviembre de 2003, el Dr. Augusto Osorno Gil, Director de Agua Potable del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial remitió comunicación de la Dra. Maria Bernarda Espitia Páez, Gerente de la Empresa Regional de Aguas del Sinú, en que solicita la autorización aludida, y remitió a la Comisión de una parte, la copia de la minuta del contrato de operación con inversión a celebrar entre ERAS S.A. E.S.P., y la empresa de servicios operadora seleccionada y, allega el documento técnico de justificación de la inclusión de las Cláusulas exorbitantes.

Que el objeto del contrato de operación con inversión a celebrar entre ERAS S.A. E.S.P., y la empresa de servicios operadora seleccionada *"consiste en encargar al OPERADOR la gestión, financiación, diseño, operación, rehabilitación, construcción, expansión, reposición y mantenimiento de la infraestructura de los Servicios Públicos Domiciliarios de Acueducto, Alcantarillado y sus Actividades Complementarias, de conformidad con el régimen jurídico aplicable al Contrato, los términos y condiciones que se establecen en el mismo, la oferta aceptada por El CONTRATANTE y los Pliegos de Condiciones de la Convocatoria Pública No 001 de 2002."*

Que para estos efectos y en cumplimiento del Artículo 1.3.3.3 de la Resolución CRA 151 de 2001, la Empresa Regional de aguas del Sinú ERAS S.A. E.S.P., presentó la motivación que justifica la solicitud, aduciendo principalmente que: *"atendiendo a la naturaleza del contrato de operación con inversión, en que el operador asume la obligación de garantizar la prestación eficiente, continua y regular de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y sus actividades complementarias en los Municipios, así como del logro en las metas de los servicios y las condiciones de infraestructura, en los términos de este contrato, el anexo técnico operativo y la normatividad aplicable a dicha prestación; el incumplimiento del contrato por parte del operador significa – necesariamente – la afectación del servicio que se le presta a los usuarios."*

Que de acuerdo con el Artículo 1.3.3.1 de la Resolución en comento, se encuentra que este contrato no corresponde a ninguno de los que en él se determina como obligatoria la inclusión de cláusulas excepcionales o exorbitantes. En consecuencia, y de acuerdo con lo contemplado en el Artículo 1.3.3.3 de la Resolución mencionada, la persona prestadora de servicios públicos puede solicitar autorización para incluir éstas cláusulas en sus actos contractuales.

Que de lo expuesto se concluye que es procedente la inclusión de cláusulas excepcionales o exorbitantes en el contrato de operación con inversión que pretende celebrar la Empresa Regional de Aguas del Sinú ERAS S.A. E.S.P., debido a que en caso de presentarse fallas en la actividad contratada o de resultar la misma ineficiente, inadecuada o insuficiente para la prestación por parte del Operador, se vería afectada la correcta y continua prestación del servicio al punto que se justifica que la Empresa cuente con la herramienta jurídica que le permita, de manera ágil y eficaz subsanar la falla y así preservar y proteger el interés público involucrado.

Hoja 3 de la Resolución "por la cual se autoriza la inclusión de cláusulas exorbitantes de que trata el Artículo 14 de la Ley 80 de 1993 , en el contrato de operación con inversión a celebrar entre ERAS S.A. E.S.P., y la empresa de servicios operadora seleccionada".

Que en mérito de lo expuesto, la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico,

RESUELVE:

ARTICULO PRIMERO.- Autorizar a la Empresa Regional de Aguas del Sinú ERAS S.A. E.S.P, la inclusión de cláusulas exorbitantes de que trata el Artículo 14 de la Ley 80 de 1993, en el contrato de operación con inversión a celebrar entre ERAS S.A. E.S.P., y la empresa de servicios operadora seleccionada, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Notificar personalmente el contenido de la presente Resolución al Representante Legal de la Empresa Regional de Aguas del Sinú ERAS S.A. E.S.P., o a quien haga sus veces, entregándole copia de la misma y advirtiéndole que contra ella solo procede el recurso de reposición, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la fecha de su notificación, conforme con lo establecido en el Artículo 50 y s.s. de Código Contencioso Administrativo.

ARTICULO TERCERO.- Vigencia Esta resolución rige a partir de la fecha de su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los 17 días del mes de diciembre de 2003.

JUAN PABLO BONILLA ARBOLEDA
Presidente

CRISTIAN STAPPER BUITRAGO
Director Ejecutivo

de
C