

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “**POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.**”

HONORABLES CONCEJALES

Concejo Municipal de Santiago de Cali

Cordial saludo,

De manera atenta presento a consideración del Honorable Concejo el Proyecto de Acuerdo “**POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.**”, previa la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. ANTECEDENTES DE LA CREACIÓN DE GIRASOL EICE.

1. Creación y constitución de GIRASOL EICE.

a. Acuerdos del Concejo Municipal

1.1.1. Acuerdo No. 0270 de Agosto 11 de 2009:

Mediante este Acuerdo, se autorizó al Alcalde para participar conjuntamente con otras entidades públicas del orden municipal, departamental o nacional, en la **creación y constitución de una empresa de servicios varios de naturaleza totalmente pública**, cuyo objeto fuera:

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

“La recolección municipal de residuos sólidos, la gestión integral de residuos, principalmente sólidos y actividades complementarias de transporte, transferencia, tratamiento, aprovechamiento y disposición final; aprovechamiento de gases, (clausura y cerrado de Navarro); comercialización de productos y subproductos de tales residuos. Igualmente las actividades complementarias de corte de césped, sembrado y poda de árboles ubicados en las vías y áreas públicas; de lavado y ornato de estas áreas; de transferencia, tratamiento y aprovechamiento de escombros; de recolección, transporte y disposición de desechos y residuos especiales; industriales, hospitalarios, peligrosos y demás actividades asociadas a la gestión integral de residuos sólidos en el Municipio de Santiago de Cali, entre otros municipios, departamentos y/o en todo el país.”

De conformidad con el literal a) del artículo tercero del precitado Acuerdo, la empresa que se autorizó crear debía ser **constituida bajo la modalidad de Sociedad Anónima por Acciones** con capital ciento por ciento oficial, donde el Municipio participará con más del 51%.

Dicha **empresa debía dar total aplicación a la ley 142 de 1994** de servicios públicos y a la normatividad regulatoria vigente.

i. **Acuerdo No. 0291 de Junio 17 de 2010**

Este Acuerdo modificó el Acuerdo No. 0270 de 2009, autorizando en su artículo primero, al Alcalde para **crear, estructurar y conformar una sociedad entre entidades públicas“asimilada”** a Empresa Industrial y Comercial del Estado, de conformidad con el artículo 38 de la ley 489 de 1998, constituida conjuntamente con entes descentralizados del orden municipal.

El objeto de la empresa fue modificado en los siguientes términos:

“El objeto de la empresa que se autoriza crear es principalmente: desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica, hacer inversión y ser socia o asociada en sociedades o asociaciones que tengan por objeto actividades relacionadas directa o indirectamente con la gestión integral de residuos sólidos, bien que se presten a través de empresas de servicios públicos domiciliarios o de empresas que se dediquen

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

a actividades complementarias de los servicios públicos domiciliarios o que no tengan por objeto la prestación de este tipo de servicios.”

Igualmente, el acto administrativo mencionado previó que dicha Empresa Industrial y Comercial del Estado en cumplimiento de sus objetivos podría desarrollar una serie de operaciones y actos, entre ellos, el de asociarse para contratar y participar en la operación de todo lo concerniente a la gestión y optimización de las actividades de recolección, transporte, barrido, limpieza de vías y áreas públicas, y demás actividades complementarias de servicio público de aseo como tratamiento y disposición final de residuos especiales; de igual manera precisó que si bien la aludida entidad no tendrá por objeto la prestación de servicios públicos domiciliarios, lo que en consecuencia, no se regiría por la Ley 142 de 1994 sino por la Ley 489 de 1998, también lo es que la autorizó para que en desarrollo de su objeto, participe en la constitución de empresas de servicios públicos oficiales, mixtas o privadas, según el nivel de participación que se tenga en las mismas.

En todo caso, el Acuerdo generó confusión frente a la dualidad de la naturaleza jurídica de la sociedad a constituir, pues su artículo primero autoriza **la creación de una sociedad entre entidades públicas** asimilada a Empresa Industrial y Comercial del Estado, pero de la lectura de los artículos siguientes se deduce que autorizó crear una empresa industrial y comercial del estado.

La ambigüedad se vio reflejada en la escritura pública de su constitución (2308 de 2010), **en virtud del cual se dispuso la creación de una Empresa Industrial y Comercial del Estado, constituida como Sociedad por Acciones denominada EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SOLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO –GIRASOL-, agregándole las siglas S.A. y E.I.C.E.**Lo anterior generó la no inscripción de la escritura pública 2308 en el registro mercantil de la Cámara de Comercio, hasta tanto no se precisara la clase de entidad que se estaba constituyendo, es decir, que se esclareciera la naturaleza jurídica de la entidad, es decir, si se trataba de una Empresa Industrial y Comercial del Estado o una Sociedad Anónima de carácter público y en tal sentido proceder a aclarar dicha escritura.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

1.2. Documentos de Creación

1.2.1Escritura pública No. 2308 de Septiembre 14 de 2010 otorgada en la Notaria Segunda de Cali:

Como se mencionó más arriba, mediante este documento se procedió con el acto de constitución de la EMPRESA DE GESTION INTEGRAL DE RESIDUOS SOLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIAO- GIRASOL S.A. EICE-, concurriendo a su creación las siguientes entidades del orden municipal:

SOCIO	ACCIONES	APORTES (\$)
Municipio de Cali	210.000	2.100.000.000
Metro Cali S.A.	1.790	17.900.000
EMRU EICE	1.790	17.900.000
ESE Ladera	1.790	17.900.000
Fondo Especial de Vivienda FEV	1.790	17.900.000
T O T A L	217.160	2.171.600.000

En nuestro ordenamiento legal existen varias clases de entidades descentralizadas por servicios, dentro de las cuales se encuentran los establecimientos públicos, las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, las empresas industriales y comerciales del estado, las sociedades públicas y las sociedades de economía mixta, entre otras.

Respecto a las empresas industriales y comerciales del Estado, el artículo 85 de la Ley 489 de 1998 las define de la siguiente manera:

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

“Las empresas industriales y comerciales del Estado son organismos creados por la ley o autorizados por ésta, que desarrollan actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica conforme a las reglas del Derecho Privado, salvo las excepciones que consagra la ley, y que reúnen las siguientes características (...)”

Por su parte, el artículo 4º del decreto 130 de 1976 (derogado por el artículo 121 de la ley 489 de 1998, pero que nos sirve de doctrina para clarificar el concepto), definía las sociedades entre entidades públicas, como aquellas que se formaban bajo la forma de sociedades comerciales, con la participación exclusiva de entidades públicas, para desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial, las cuales se someten a las normas previstas para las Empresas Industriales y Comerciales del Estado.

Así las cosas, de conformidad con criterios de coherencia jurídica se debió constituir a través de la escritura pública No. 2308 de 2010 fue una sociedad pública, sometida al régimen jurídico de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, tal y como lo prevé el parágrafo 1º del artículo 38 de la Ley 489 de 1998. No obstante se constituyó una Empresa Industrial y Comercial del Estado como Sociedad por Acciones, lo que genera confusión en su naturaleza jurídica, pues no se atempera a las disposiciones legales que rigen la materia.

1.2.2. Escritura pública No. 3539 del 27 de Septiembre de 2011 de la Notaría Octava de Cali:

Como solución a la negativa de la Cámara de Comercio en registrar la escritura pública No. 2308 de 2010, mediante la cual se creó a GIRASOL S.A.E.I.C.E., la Administración del momento, citó a reunión de la Junta Directiva para explicar las interpretaciones que tuvo la Cámara de Comercio de Cali para no registrar dicho documento.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

Fue así como la Junta Directiva según consta en acta No. 6 del 1º de Abril de 2011 decidió lo siguiente:

“La Junta autoriza al Gerente para gestionar la aclaración de la escritura pública No. 2308 y para que realice el traslado presupuestal requerido para la vinculación del Revisor Fiscal el cual será escogido por la Junta Directiva” (subrayado fuera de texto).

Como respuesta a la autorización de la Junta Directiva, el Gerente concurrió a la Notaría Octava del Círculo de Cali a protocolizar el acta de junta directiva No.06 de Abril 1 de 2011, según consta en la escritura pública No. 3539 del 27 de septiembre de 2011.

Dentro de los documentos protocolizados como anexos del acta de junta directiva, se incluyó una minuta firmada por el Alcalde, el Presidente de Metro Cali S.A., el Gerente de la EMRU, el gerente de la ESE LADERA y por el Director del Fondo Especial de Vivienda, mediante la cual, se modifican los estatutos sociales contenidos en la escritura pública No. 2308 de septiembre 14 de 2010.

De la lectura del acta de junta directiva No. 6 de abril 1 de 2011, se desprende que la minuta mediante la cual se modifica los estatutos sociales de la empresa no es un anexo de ella, no encontrando justificación para ser protocolizada como si lo fuera. Esta afirmación es corroborada por la propia minuta cuando en su encabezado expresa lo siguiente:

“(…) En la ciudad de Santiago de Cali……, se reunieron los suscritos……en su calidad de Alcalde y miembros principales de la junta directiva de GIRASOL EICE……, quienes expresaron que: “en sesión No. 6 de abril 1º. de 2011 aprobaron adelantar las modificaciones y aclaraciones que requiere los estatutos internos de la entidad contenidos en la escritura No. 2308 de septiembre 14 de 2010 de la Notaria Segunda del Circulo de Cali, de la siguiente manera: (…)” (subrayado fuera de texto)

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “**POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.**”

Como podrá observar, la minuta de modificación de los estatutos fue elaborada después de la reunión de junta directiva del primero de abril de 2011, por tal razón, no puede ser un anexo del acta No. 6 de esa fecha y por lo tanto no podía protocolizarse como un anexo de ella.

Este anexo (minuta de modificación de los estatutos) modifica la naturaleza jurídica y los estatutos de la empresa contenidos en la escritura pública No. 2308 de 2010, señalando que la sociedad se denominará EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO- GIRASOL EICE- **y será una Empresa Industrial y Comercial del Estado societaria**, constituida entre entidades públicas del orden municipal, vinculada al Departamento Administrativo de Planeación, regida conforme a las leyes de Colombia y en lo pertinente por las disposiciones legales aplicables a las empresas industriales y comerciales del Estado y en particular a lo previsto en el artículo 85 y siguientes de la ley 489 y sus decretos reglamentarios.

La escritura pública 3539 de 2011 fue llevada a la Cámara de Comercio para su registro, aduciendo que ella modificaba los estatutos sociales de GIRASOL S.A. - E.I.C.E.-; sin embargo, esta entidad mediante oficio No. 20-2238 de Noviembre 2 de 2011 nuevamente expresa que los documentos aportados no permiten identificar la naturaleza jurídica de la empresa para determinar si procede su inscripción.

En razón de lo anterior, GIRASOL EICE interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación ante la Superintendencia de Industria y Comercio contra la decisión de la Cámara de Comercio contenida en el oficio No. 20-2238 de Noviembre 2 de 2011, los cuales fueron resueltos desfavorablemente y se confirmó la decisión de no inscripción.

De conformidad con el artículo primero del Acuerdo No. 0291 de 2010, el Concejo de Santiago de Cali autorizó al señor Alcalde a crear, estructurar y conformar una sociedad entre entidades públicas asimilada a Empresa Industrial y Comercial del Estado. Sin embargo, como se sentó más arriba, los artículos siguientes del Acuerdo contradicen la autorización inicial al afirmar en repetidas ocasiones que es una Empresa Industrial y Comercial del Estado, particularmente en cuanto

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

atañe a su artículo tercero, donde señala que su naturaleza jurídica es de Empresa Industrial y Comercial del Estado.

Así las cosas, sigue existiendo una confusión en la escritura pública de constitución de GIRASOL E.I.C.E. (2308 de 2010). Sigue por lo tanto sin precisar su naturaleza jurídica, objeto y actividades, conforme a los mandatos del Acuerdo No. 0291 de 2010, toda vez que como se explicó anteriormente, mediante la escritura pública No. 3539 de 2011 se protocolizó un acta de la junta directiva, pero a la fecha no se encuentra documento legal que aclare la escritura de constitución.

Ahora bien, fue la voluntad del Concejo de Santiago de Cali, plasmada en el Acuerdo No. 0291 de 2010 que la sociedad que autorizó crear no tuviera por objeto la prestación de servicios públicos domiciliarios; en consecuencia, no se regirá por la ley 142 de 1994. Por tal razón, GIRASOL S.A. EICE no está facultada para la prestación de esta clase de servicios. En ese sentido, la naturaleza jurídica de Empresa Industrial y Comercial del Estado regida por la ley 489 de 1998, no le permite la prestación del servicio público de aseo, y especialmente aquellas conexas como las de recolección, transporte y tratamiento de residuos sólidos que por su naturaleza, composición, tamaño, volumen y peso no puedan ser recolectados, manejados, tratados o dispuestos normalmente por la persona prestadora del servicio, de acuerdo con lo establecido en el decreto 1713 de 2002, incluyendo las actividades de corte de césped y poda de árboles ubicados en las vías y áreas públicas; la recolección, transporte, transferencia, tratamiento, aprovechamiento y disposición final de los residuos originados por estas actividades; el lavado de las áreas en mención; y el aprovechamiento de los residuos sólidos de origen residencial y de aquellos provenientes del barrido y limpieza de vías y áreas públicas.

Al haberse cambiado la naturaleza jurídica de la empresa, inicialmente autorizada por el Concejo Municipal mediante el Acuerdo No. 0270 de 2009, de empresa de servicios varios de aseo regida por la ley 142 de 1994, a una empresa de gestión

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

comercial regida por la ley 489 de 1998, según el Acuerdo No. 0291 de 2010, y porque en estos momentos el servicio de aseo de la ciudad de Cali ya se encuentra concesionado a 4 operadores privados, los cuales tienen un contrato hasta el 2016, no se puede afirmar, que GIRASOL EICE remplazaría a EMSIRVA

ESP EN LIQUIDACIÓN (la cual todavía existe). Además el Acuerdo que autorizó su creación (No. 0291 de 2010) no lo dispuso así y una empresa Industrial y Comercial del Estado, sin la vigilancia y control de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios no debe prestar el servicio de aseo.

Teniendo en cuenta estos antecedentes, la confusión e indefinición jurídica hace poco viable que se materialicen convenios, contratos o alianzas con entes privados y públicos, pues al no tener claro su naturaleza, terceros actores no toman riesgos a la hora de hacer labores conjuntas con GIRASOL, aunado a la imposibilidad de su registro ante la Cámara de Comercio de Cali, lo cual genera la inoponibilidad de sus actos frente a terceros.

II. MOTIVOS ECONÓMICOS Y FINANCIEROS.

De conformidad con la exposición de motivos para la expedición del Acuerdo No. 0291 de 2010, por medio del cual se modificó el Acuerdo No. 0270 de 2009, los estudios de factibilidad financiera para la creación de GIRASOL EICE se hicieron con base en los ingresos que tuvo EMSIRVA ESP en los años 2007 y 2008, la cual ganó 1.240 y 1.210 millones de pesos, respectivamente, y con base en las utilidades del operador de la zona 1 de la ciudad de Cali, la cual tiene 172.298 usuarios, siendo el recaudo de esta zona del orden de \$1.458.000.000,00 mensual, lo que corresponde a \$17.500.000.000 al año.

Con las proyecciones estimadas el valor presente neto era de \$11.185 millones y la tasa interna de retorno del 51%, de esa manera GIRASOL EICE, era un proyecto viable.

Como se observa, las proyecciones financieras de la empresa se hicieron con base en las utilidades de un tercero, esto es, el Operador de Aseo de la Zona 1 de

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

la ciudad, es decir, PROMOAMBIENTAL CALI, quien mediante escrito No. PAC-GG-070-11 de diciembre 29 de 2011 dirigida al gerente de Girasol, le recuerda que el plazo de los tres meses se empezó a contar a partir del 10 de febrero de 2010, por lo tanto, el plazo dado al Municipio para la suscripción de acciones se venció el 10 de mayo de 2010, sin haber hecho uso de la prerrogativa.

Al no haberse concretado la participación del Municipio en la Empresa de Servicios de Aseo PROMOAMBIENTAL CALI, las proyecciones de ingresos de GIRASOL EICE, con base en las cuales se sustentó su creación como Empresa Industrial y Comercial del Municipio, y el presupuesto de ingresos y gastos para la vigencia fiscal 2011, se quedaron sin sustento. Esto generó las pérdidas que hoy conocemos, pues como Empresa Comercial debe competir en franca lid con el sector privado para generar ingresos a través del desarrollo actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica, o a través de inversiones y/o asociaciones con empresas de servicios públicos domiciliarios o de empresas que se dediquen a actividades complementarias de los servicios públicos domiciliarios.

De conformidad con la ley de servicios públicos, en Colombia cualquier persona puede prestar uno de los servicios regulados por la ley 142 de 1994, por lo tanto, ningún operador privado necesita de GIRASOL EICE para prestar estos servicios. En este orden de ideas, la empresa no representa una ventaja para conseguir asociaciones.

Igualmente, la exposición de motivos del Acuerdo No. 0291 de 2010, señala que a través de la figura del contrato interadministrativo, o con la conformación de entidades sin ánimo de lucro, o con convenios de asociación, podía atender funciones administrativas, lo cual no es cierto, porque las empresas industriales y comerciales del Estado, son eminentemente comerciales y buscan un lucro. Por tal razón, GIRASOL EICE no tiene dentro de su objeto la de fijar políticas públicas, controlar, vigilar o administrar la gestión integral de residuos sólidos, lo cual está en cabeza de la Subdirección del POT y Servicios Públicos del Departamento Administrativo de Planeación Municipal.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

Por otra parte, de conformidad con el Plan Estratégico de Gestión 2012, realizado por la administración anterior, se proyectaba para que GIRASOL EICE, realizara las siguientes unidades de negocios:

- **Unidad de Negocio “Reciclaje”:** Generar una ruta selectiva y centro de acopio, que permita un sistema de aprovechamiento de residuos orgánicos e inorgánicos, mediante la construcción de un parque ambiental y tecnológico de reciclaje, de forma tal que se aumente la tasa de reciclaje.
- **Unidad de Negocio “Aseo”:** Mantener una eficiente recolección y transporte del servicio, con el fin de alcanzar una mejor transferencia, recuperación y disposición.
- **Unidad de Negocio “Zonas Verdes”:** Conservar los recursos naturales, mejorar el ambiente y la calidad de vida.
- **Unidad de Negocio “Navarro”:** Establecer obras de sellado con aprovechamiento de “Biogas”.
- **Unidad de Negocio “Escombros”:** Gestionar integralmente el tema de escombros, específicamente en lo concerniente a: Recolección, transferencia – aprovechamiento y disposición final.
- **Unidad de Negocio “Residuos Peligrosos”:** Gestionar el tratamiento y disposición final de los Residuos Peligrosos como son: Hospitalarios e Industriales.

Como se observa, las unidades de negocios propuestas en el plan estratégico, corresponden a la prestación de servicios públicos domiciliarios y sus actividades complementarias, que deben ser ejecutadas por empresas que se rijan por la Ley 142 de 1994 o E.S.P., así como por otras entidades del Municipio que tienen a

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

cargo dichas funciones, más no por GIRASOL como empresa industrial y comercial, que debe buscar la realización de negocios económicos para generar ingresos. Tal como lo señalan sus estatutos, es una empresa de gestión económica.

Para el desarrollo de la unidad de negocios del reciclaje, GIRASOL, inició los trámites para asociarse con algunas de las Asociaciones de Recicladores, para realizar cualquier actividad civil o comercial lícita tanto en Colombia como en el extranjero, que inicialmente tuviera como objeto principal las actividades ligadas al

servicio público de aseo, por un término de 99 años, donde GIRASOL se comprometió a aportar \$50.000.000 y los socios el mismo valor, los aportes de los socios no se llevaron a cabo y algunos de ellos no firmaron el documento de sociedad, por lo tanto, esta nunca se materializó.

La gerencia de su momento tenía la concepción que el cumplimiento de la Sentencia T-291 de 2009, en el sentido de incluir a los ex recicladores en el negocio del reciclaje, se hacía asociándose con ellos, situación que no ha permitido que la empresa pueda obtener ingresos, pues esta sociedad por la falta de estudios de factibilidad y por carecer el Municipio de las condiciones necesarias para el funcionamiento de una ruta de reciclaje en la ciudad, no ha podido operar.

Así las cosas, de conformidad con el capítulo 9.3 del Plan Estratégico de diciembre de 2011, se proyectan ingresos para 2012 por \$39.668 millones, las cuales se construyeron con supuestos descontextualizados, teniendo en cuenta el capital autorizado en Escritura Pública No. 3530 de septiembre 27 de 2011, como bien lo informó la Contraloría de Santiago de Cali, en desarrollo de la Auditoria Gubernamental con Enfoque Integral de la gestión fiscal de GIRASOL EICE, vigencia 2011.

El resultado del comportamiento financiero producto de la gestión de la Entidad es negativo, es decir, presenta déficit en todas las vigencias. La Empresa no ha dado los resultados esperados representados en una pérdida acumulada desde el inicio de sus actividades, así:

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

VALOR PATRIMONIO	2,071,600,000
Pérdida acumulada año 2011	-625,653,480
Pérdida acumulada año 2012	-634.488.255
Pérdida total acumulada diciembre 2012	1.260.141.735
TOTAL PATRIMONIO A DICIEMBRE 30 DE 2012	811.458.265

* Patrimonio según modificación a los Estatutos de Girasol contenidos en la Escritura 2308, suscrita por los socios de la empresa.Fuente: Girasol

Con esta característica patrimonial se solicitó concepto jurídico para saber si la empresa se encuentra en causal obligatoria de liquidación, dado que desde el momento de su creación GIRASOL EICE no ha obtenido ingresos operacionales directos que puedan respaldar los gastos de funcionamiento, y por lo tanto, se han utilizado los aportes de los socios para cubrir estos gastos, valores que se ven representados en los estados financieros en la disminución del patrimonio, y que no es más que el reflejo, tal como se mencionó más arriba, de las circunstancias de carácter jurídico y financiero que la irrogaron desde el momento mismo de su constitución, esto es, la confusión e indefinición jurídica de su naturaleza y objeto, y la no materialización de las proyecciones financieras previstas en la Operación de Aseo de la Zona 1 de la ciudad.

Ahora bien, respondiendo esta solicitud, se dice que es privada la normatividad aplicable al presente asunto, lo que nos remite a las previsiones del artículo 457, 458 y 459 del Código de Comercio, de las cuales se desprende como causal de disolución la ocurrencia de “pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito”, a lo que se puede hacer frente a través de medidas tales como “la venta de bienes sociales valorizados, la reducción del capital suscrito conforme a lo previsto en este Código, la emisión de nuevas acciones, etc.”, con observancia de los términos previstos en el inciso final del precitado artículo 459, en armonía con lo establecido en el artículo 24 de la ley 1429 de 2010, medidas que de no adoptarse demandarán la declaratoria de disolución de la sociedad y su consecuente liquidación. Como se aprecia en el cuadro anterior, la causal patrimonial se cumple por lo tanto Girasol debe ser liquidada.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

Con respecto a la gestión empresarial, la única posibilidad de generación de ingresos la contempla el contrato interadministrativo entre DAGMA y GIRASOL EICE. Dicho convenio ha presentado inconvenientes en su ejecución, pues GIRASOL a través de la Fundación Planeta Azul, retiró el año pasado y a inicios del presente año, 20.916,9 metros cúbicos de escombros de la Escombrera de la 50, los cuales le permitieron adelantar las obras preliminares de construcción del parque. Sin embargo, estas actividades se perdieron, pues la zona recuperada se impactó nuevamente y de acuerdo al último informe del Supervisor, existen en la actualidad alrededor de 50.000 metros cúbicos de escombros.

El DAGMA ha anunciado la imposición de multas a GIRASOL EICE por no haber tomado las medidas para que los carretilleros no depositaran escombros en el lugar recuperado y al parecer la empresa deberá reintegrar al DAGMA una alta suma de dinero, por aquellas actividades que se ejecutaron y se perdieron por el paso del tiempo.

III. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES DE LA DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE GIRASOL EICE.

De conformidad con la Constitución Política, especialmente con lo establecido en los artículos 286, 287 y 311, el Municipio es la entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado, que tendrá a su cargo las funciones que le señala la Carta Política y la Ley, especialmente lo prescrito por el artículo 6° de la Ley 1551 de 2012 y las demás normas que la reglamenten, modifiquen o sustituyan.

Es deber de la Administración Municipal, y en especial, del jefe de la Administración Local en el desarrollo de sus funciones, actividades y responsabilidades, observar los principios constitucionales de la función administrativa contenidos en el artículo 209 superior, tales como el de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, para efectos de desarrollar el bien común y los fines esenciales del Estado.

La importancia de estos fines respecto del ejercicio de la función administrativa consiste en que son criterios que deben guiar la actuación de las autoridades, de

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

manera que el ejercicio de sus competencias se avenga con los propósitos del Estado Social de Derecho.

En tal sentido, de conformidad con el artículo 315 de la Constitución Política, corresponde al alcalde la atribución de suprimir o fusionar entidades y dependencias, de acuerdo con la estructura de la administración Municipal determinada por el Concejo. Textualmente el citado artículo señala:

"Art. 315.- Son atribuciones del Alcalde: (...)

"4) Suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos".

Por su parte, la Ley 136 de 1994, modificada por la Ley 1551 de 2012, por la cual se dictan normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios, establece que, es atribución del Alcalde, en relación con la Administración Municipal:

"(...)

"3. Suprimir o fusionar entidades o dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos.

"Los acuerdos que sobre este particular expida el Concejo, facultarán al alcalde para que ejerza la atribución con miras al cumplimiento de los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad definidos por el artículo 209 de la Constitución Política".

Ahora bien, la Ley 489 de 1998 por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, es aplicable a las entidades territoriales en virtud de lo dispuesto en el parágrafo del artículo 2º que sobre el ámbito de aplicación de la norma consagra lo siguiente:

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

*“Artículo 2. **Ámbito de aplicación.** La presente ley se aplica a todos los organismos y entidades de la Rama Ejecutiva del Poder Público y de la Administración Pública y a los servidores públicos que por mandato constitucional o legal tengan a su cargo la titularidad y el ejercicio de funciones administrativas, prestación de servicios públicos o provisión de obras y bienes públicos y, en lo pertinente, a los particulares cuando cumplan funciones administrativas.*

*”Parágrafo. Las reglas relativas a los principios propios de la función administrativa, sobre delegación y desconcentración, características y régimen de las entidades descentralizadas, racionalización administrativa, desarrollo administrativo, participación y control interno de la Administración Pública **se aplicarán, en lo pertinente, a las entidades territoriales,** sin perjuicio de la autonomía que les es propia de acuerdo con la Constitución Política”.*

Frente a las entidades descentralizadas en el art. 68 ibídem nos dice:

“Artículo. 68.- Entidades descentralizadas.-

(...)

***Parágrafo 1º.-** De conformidad con el inciso segundo del artículo 210 de la Constitución Política, **el régimen jurídico aquí previsto para las entidades descentralizadas es aplicable a las entidades territoriales** sin perjuicio de las competencias asignadas por la Constitución y la ley a las autoridades del orden territorial.*

(...)”

De acuerdo a las normas anteriores, el régimen para suprimir, disolver y liquidar una entidad descentralizada del orden territorial se encuentra en la Ley 489 de 1998, la cual consagra una norma expresa en ese sentido.

En el artículo 52 ibídem, el Legislador previó los principios y orientaciones generales que el ejecutivo debe seguir para la supresión, disolución y la

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

consiguiente liquidación de entidades del orden nacional, que de acuerdo a las normas transcritas (artículos 2 y 68), se aplican también a las entidades territoriales. Revisemos:

“Artículo 52. De la supresión, disolución y liquidación de entidades u organismos administrativos nacionales. El Presidente de la República podrá suprimir o disponer la disolución y la consiguiente liquidación de entidades y organismos administrativos del orden nacional previstos en el artículo 38 de la presente ley cuando:

1. Los objetivos señalados al organismo o entidad en el acto de creación hayan perdido su razón de ser.
2. Los objetivos y funciones a cargo de la entidad sean transferidos a otros organismos nacionales o a las entidades del orden territorial.
3. Las evaluaciones de la gestión administrativa, efectuadas por el Gobierno Nacional, aconsejen su supresión o la transferencia de funciones a otra entidad.
4. Así se concluya por la utilización de los indicadores de gestión y de eficiencia que emplean los organismos de control y los resultados por ellos obtenidos cada año, luego de realizar el examen de eficiencia y eficacia de las entidades en la administración de los recursos públicos, determinada la evaluación de sus procesos administrativos, la utilización de indicadores de rentabilidad pública y desempeño y la identificación de la distribución del excedente que éstas producen, así como de los beneficiarios de su actividad o el examen de los resultados para establecer en qué medida se logran sus objetivos y cumplen los planes, programas y proyectos adoptados por la administración en un período determinado.
5. Exista duplicidad de objetivos y/o de funciones esenciales con otra u otras entidades.
6. Siempre que como consecuencia de la descentralización o [desconcentración] de un servicio la entidad pierda la respectiva competencia. (Entre corchetes declarados inexecutable por la Corte Constitucional mediante sentencia C-727 de 2000)

Parágrafo 1o. El acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

organismos o entidades suprimidas o disueltas, la titularidad y destinación de bienes o rentas, los ajustes presupuestales necesarios, el régimen aplicable a la liquidación y, de conformidad con las normas que rigen la materia, la situación de los servidores públicos.

Parágrafo 2o. Tratándose de entidades sometidas al régimen societario, la liquidación se regirá por las normas del Código de Comercio en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de la entidad cuya liquidación se realiza.

De conformidad con lo establecido en el artículo 85 de la ley 489, frente a las empresas industriales y comerciales se señala lo siguiente:

“(...) a las empresas industriales y comerciales del Estado y a las sociedades de economía mixta se les aplicará en lo pertinente los artículos 19, numerales 2º, 4º, 5º, 6º, 12, 13 y 17, art. 27, numerales 2º, 3º, 4º, 5º y 7º, y 183 de la Ley 142 de 1994.

La norma anterior impone la utilización del principio de integración normativa, es decir, traer las normas de una institución jurídica a otra para darle el real alcance a la manifestación de voluntad de los asociados.

En tal sentido, la Ley 142 de 1994 consagra:

“Artículo 19. Régimen Jurídico de las empresas de servicios públicos. Las empresas de servicios públicos se someterán al siguiente régimen jurídico:

(...)

19.12. La empresa no se disolverá sino por las causales previstas en los numerales 1 y 2 del artículo 457 del Código de Comercio, o en el evento de que todas las acciones suscritas lleguen a pertenecer a un accionista.

(...)”

Las aludidas disposiciones establecen:

“ARTÍCULO 457. CAUSALES DE DISOLUCIÓN EN LA SOCIEDAD ANÓNIMA. La sociedad anónima se disolverá:

1) Por las causales indicadas en el artículo 218;

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCIÓN Y POSTERIOR LIQUIDACIÓN DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

2) Quando ocurran pérdidas que reduzcan el patrimonio neto por debajo del cincuenta por ciento del capital suscrito, y

3) Cuando el noventa y cinco por ciento o más de las acciones suscritas llegue a pertenecer a un solo accionista.”

“ARTÍCULO 218. CAUSALES DE DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD. La sociedad comercial se disolverá:

1) Por vencimiento del término previsto para su duración en el contrato, si no fuere prorrogado válidamente antes de su expiración;

2) Por la imposibilidad de desarrollar la empresa social, por la terminación de la misma o por la extinción de la cosa o cosas cuya explotación constituye su objeto;

3) Por reducción del número de asociados a menos del requerido en la ley para su formación o funcionamiento, o por aumento que exceda del límite máximo fijado en la misma ley;

4) Por la declaración de quiebra de la sociedad; ¹

5) Por las causales que expresa y claramente se estipulen en el contrato;

6) Por decisión de los asociados, adoptada conforme a las leyes y al contrato social;

7) Por decisión de autoridad competente en los casos expresamente previstos en las leyes, y

8) Por las demás causales establecidas en las leyes, en relación con todas o algunas de las formas de sociedad que regula este Código.”

Ahora bien, una vez visto lo anterior, resulta indispensable establecer cuál es el régimen jurídico aplicable que gobernará la disolución y consiguiente liquidación de GIRASOL EICE. Para ello, es menester desentrañar la naturaleza jurídica de la misma, para lo cual, resulta necesario remitirse a su acto de creación o autorización, estos es, el Acuerdo No. 0270 de 2009 modificado por el Acuerdo No.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

0291 de 2010 emanado del Concejo Municipal, quien constitucional y legalmente, es el que define la clase de entidad que es. En tal sentido, el tratamiento jurídico que debe dársele a GIRASOL a saber es el de una Empresa Industrial y Comercial del Estado, sin olvidar que es una sociedad con varios socios, lo que deja entrever su carácter *sui generis*.

Así las cosas, el régimen aplicable a la liquidación de una empresa industrial y comercial del Estado del nivel municipal es el contenido en la Ley 489 de 1998, artículo 52, sobre el cual el Consejo de Estado⁽¹⁾ señaló:

"Ahora bien, el artículo 52 de la ley 489 de 1998, es aplicable a las entidades territoriales por virtud del parágrafo de su artículo 2°, en cuanto a las causales de supresión y de disolución o liquidación.

Conforme al parágrafo 1º, el acto que ordene la supresión, disolución y liquidación, dispondrá sobre la subrogación de obligaciones y derechos de los organismos o entidades suprimidas o disueltas, la titularidad y destinación de bienes y rentas, los ajustes presupuestales necesarios, el régimen aplicable a la liquidación y, de conformidad con las normas que rigen la materia, la situación de los servidores públicos. Agrega el parágrafo 2º que tratándose de entidades sometidas al régimen societario, la liquidación se regirá por las normas del Código de Comercio, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de la entidad cuya liquidación se realiza.

En síntesis, el régimen de liquidación está constituido por las normas generales que regulan las empresas industriales y comerciales del Estado, principalmente contenidas en la ley 489 de 1998 -según el artículo 52 de ésta ley, el acto que ordene la disolución y liquidación de un organismo administrativo descentralizado, debe disponer sobre la titularidad y destinación de los bienes y rentas, al igual que el régimen de liquidación-; por las normas complementarias, a las cuales remite en particular la ley 142 de 1994; por las normas cuya aplicación se disponga en el acto de

⁽¹⁾Sala de Consulta y Servicio Civil, Concepto No. 1271 de 2000

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO “POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

liquidación y que resulte pertinente aplicar por la naturaleza de la entidad; así como por las reglas contenidas en sus estatutos y en las normas especiales correspondientes a la naturaleza de los bienes objeto de realización”.

Como se acotó, el artículo 2º del Acuerdo 0291 de 2010 que transformó a GIRASOL señala sobre su objeto:

“ OBJETO; Modificar el artículo segundo del Acuerdo 0270 de 2009 en cual quedará así: El objeto de la empresa que se autoriza crear es principalmente: desarrollar actividades de naturaleza industrial o comercial y de gestión económica, hacer inversión y ser socia o asociada a sociedades o asociaciones que tengan por objeto actividades relacionadas directa o indirectamente con la gestión integral de residuos sólidos, bien que se presten a través de empresas de servicios públicos domiciliarios o de empresas que se dediquen a actividades complementarias de los servicios públicos domiciliarios o que no tengan por objeto la prestación de estos servicios....”

Quiere significar lo anterior que a GIRASOL EICE por desempeñar actividades comerciales, y por tener carácter societario, para su disolución debe aplicársele las normas del Código de Comercio, a las cuales, mediante el principio de incorporación normativa, se llega en virtud del mandato expreso contenido en el parágrafo 2º del artículo 52 de la Ley 489 de 1998, es decir, será objeto de disolución y liquidación mas no de supresión.

Esta disolución deberá ser autorizada por parte del honorable Concejo Municipal al señor Alcalde, en virtud de lo establecido en el artículo 315-4 Superior y 52 de la Ley 489 de 1998. Ello se debe al hecho que, -como se mencionó-, GIRASOL es una Empresa Industrial y Comercial del Estado, pero de cinco asociados (Municipio de Santiago de Cali, Metrocali S.A., Empresa Municipal de Renovación Urbana-EMRU, Fondo Especial de Vivienda-FEV, y la Empresa Social del Estado ESE Ladera); circunstancia que amerita a que el Alcalde, como Representante Legal de uno de los socios concorra con los otros propietarios a la disolución de la EICE, pues es evidente que los asociados deben recurrir a su máximo órgano de dirección y/o administración a fin de declarar la disolución de la empresa.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“**POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.**”

Lo anterior indica que el máximo órgano que tiene la Empresa Industrial y Comercial GIRASOL, esto es, su Junta Directiva, es la autorizada para declarar, conforme a la ley y sus estatutos, la disolución de la sociedad quien, para tal efecto, y de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 220 del Código de Comercio, deberá declarar disuelta la sociedad por ocurrencia de la causal respectiva, dando cumplimiento a las formalidades exigidas para las reformas del contrato social.

En virtud de lo anterior, se hace necesario que para el acto de disolución de la entidad descentralizada los socios cuenten con la autorización expresa del máximo órgano de la entidad, previa autorización del Concejo Municipal en tratándose del señor Alcalde de Santiago de Cali; disolución que, una vez llevada a cabo, se liquidará por el procedimiento contenido en la Ley 1105 de 2006⁽²⁾, previa adaptación a la organización y las condiciones particulares de la entidad que se pretende disolver, esto es, GIRASOL EICE.

IV. ASPECTOS TRANSVERSALES.

1. CORTE CONSTITUCIONAL, SENTENCIA T-291 DE 2009.

En un principio se tenía previsto que Girasol estaría encargada del cumplimiento de la sentencia T-291 de 2009; sin embargo y analizando uno a uno las observaciones de la Contraloría General de la República, queda claro que la compañía no era la idónea para dar la solución a la orden emanada de la Corte Constitucional, máxime cuando su forma de aproximar el problema no estaba

²**Ley 1105 de 2006. Artículo 1°.** El artículo 1° del Decreto-ley 254 de 2000 quedará así:

Artículo 1°. Ámbito de aplicación. La presente ley se aplica a las entidades públicas de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, respecto de las cuales se haya ordenado su supresión o disolución. La liquidación de las Sociedades Públicas, las Sociedades de Economía Mixta en las que el Estado posea el noventa por ciento (90%) o más de su capital social y las Empresas Sociales del Estado, se sujetarán a esta ley.

Los vacíos del presente régimen de liquidación se llenarán con el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y las normas que lo desarrollan.

Aquellas que por su naturaleza tengan un régimen propio de liquidación, contenido en normas especiales, una vez decretada su supresión o disolución realizarán su liquidación con sujeción a dichas normas.

Parágrafo 1°.Las entidades territoriales y sus descentralizadas, cuando decidan suprimir o disolver y liquidar una entidad pública de dicho nivel, se regirán por las disposiciones de esta ley, adaptando su procedimiento a la organización y condiciones de cada una de ellas, de ser necesario, en el acto que ordene la liquidación.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

acorde con los lineamiento de la sentencia. Con esto es importante clarificar que la sentencia se cumplirá por parte de la Alcaldía y que Girasol no es un actor necesario e indispensable para llevarla a cabo.

En un principio se tenía previsto que Girasol estaría encargada al cumplimiento de la sentencia T-291 de 2009; sin embargo y analizando las observaciones de la Contraloría General de la República, queda claro que Girasol no era la idónea para dar la solución a la orden emanada de la Corte Constitucional, máxime cuando su forma de aproximar el problema no estaba acorde con los lineamiento de la sentencia. Con esto es importante clarificar que la sentencia se cumplirá por parte de la Alcaldía y que Girasol no es un actor necesario e indispensable para llevarla a cabo, bajo los siguientes parámetros:

Para lograr una inclusión efectiva de los recicladores de Cali en los programas de recolección, aprovechamiento y comercialización de residuos que fortalezca su calidad de empresarios y las formas de organización solidaria en cumplimiento del Artículo 4 de la Sentencia T-291 de 2009, la Administración Municipal dispone de voluntad para realizar todas las gestiones necesarias tendientes a dar cumplimiento a la inclusión efectiva de los recicladores de Cali en los programas de recolección, aprovechamiento y comercialización de residuos, es por ello que se tiene proyectada la ejecución de la hoja de ruta de la política pública, previamente diseñada por el comité de inclusión tal como lo dispuso la sentencia T291. Por esa razón en coordinación con la Administración Municipal, los diferentes organismos veedores del cumplimiento de la Sentencia aludida ⁽³⁾y demás organizaciones de recicladores, se implementará la ejecución de esta hoja de ruta, la cual retoma los acuerdos de septiembre de 2009 y ha sido validada por las partes, con ello se pretende hacer que los recicladores de Cali formalicen su actividad económica de aseo.

Igualmente, frente a las soluciones de negocio para garantizar la subsistencia temporal de los recicladores mientras se implementan las medidas definitivas, y partiendo de la idea de que el cumplimiento de la Sentencia T291 de 2009 corresponde a criterios de gradualidad consistente en que el grupo de recicladores de Navarro deberá ser el primero y luego el de los denominados “de la calle”, la Administración anterior adelantó varios convenios con la Fundación Samaritanos de la Calle y la empresa GIRASOL, que permitieron ofrecer, entre los años 2009 a 2012, soluciones temporales de trabajo (no continuos) a un promedio de 375

⁽³⁾ En el artículo Octavo de la Sentencia T-291/2009, la misma Corte conforma el Comité para la inclusión de los recicladores a la economía formal del Aseo, integrado, entre otros, por CVC, DAGMA, DANSOCIAL, PGIRS, UPFRAME, FERESURCO, el Defensor Regional de Derechos Humanos y CIVISOL, quien además, es el Veedor del cumplimiento de la Sentencia.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

recicladores de Navarro, de conformidad con la capacidad presupuestal del Municipio.

Las soluciones consistieron en contratos de prestación de servicios con pago de honorarios equivalentes al SMMLV. Resulta imposible a la Administración ofrecer soluciones temporales de trabajo para la subsistencia a 3.200 recicladores que conforman el censo. Cabe anotar que salvo unos pocos *recicladores de la calle*, los beneficiarios de estos contratos son originarios del basurero de Navarro en un promedio de 375; otro número indeterminado se ubicó por su cuenta en otras empresas como la operadora Promoambiental Valle, e inclusive EMSIRVA en Liquidación que los mantiene en labores relacionadas con el ahora clausurado Basuro de Navarro.

Otro número de recicladores indeterminado no se ha reportado en demanda de estas soluciones temporales de trabajo, lo que hace suponer que optaron por un cambio de oficio o por su edad han dejado de trabajar. Los recicladores de la calle censados mantienen su trabajo habitual en toda la ciudad sin que se presenten mayores casos de demanda del trabajo ante el Municipio. Cabe anotar que no es política del Municipio llamar públicamente ni en privado a cada reciclador censado para ofrecerle soluciones temporales de trabajo. La Administración, en la medida de su capacidad económica ha ofrecido soluciones anotadas, e inclusive cinco de ellas por incidentes de desacato.

Tal como se afirmó, GIRASOL no fomentó la constitución de empresarios a los recicladores, de una parte, porque al tratarse de una empresa industrial y comercial del ente territorial, no podía desviar sus recursos a este fin puesto que actuando así no generaría ingreso alguno. Y de otro lado, el asociarse con los recicladores les significaba a estos, la pérdida de mercado de aprovechamiento que de acuerdo con las órdenes de la Honorable Corte Constitucional está únicamente dirigida al fin de los recicladores.

La presente Administración ha retomado los acuerdos del Comité de Inclusión para reflejarlos en la nueva Política Pública de Inclusión. Este proceso será reflejado en un plan de acción, para ser implementado en el marco del cumplimiento de las órdenes impartidas por la Sentencia T291, todo de acuerdo con los avances que al respecto se han logrado en la alianza estratégica formada entre el Gobierno Municipal y el Comité para la Inclusión de Recicladores en la

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

Economía Formal, el cual ha sido retomado por la presente Administración, coordinando con todas las entidades receptoras de las órdenes de la Sentencia T 291 su cumplimiento, en procura de articular a las entidades hacia sus fortalezas técnicas, administrativas y financieras, que les permitan desarrollar los acuerdos de inclusión determinados en el año 2009, factores que deben resurgir en el marco de un cumplimiento real y efectivo a las órdenes de la Corte Constitucional. Los recursos asignados para el cumplimiento de la sentencia, en principio , se encuentran incluidos en la generalidad de los planes y programas de las distintas dependencias vinculadas en la Sentencia, como son DAGMA, Salud, Bienestar Social.

2. EMSIRVA E.S.P EN LIQUIDACIÓN

Esta administración encontró La higiene y la salubridad del municipio fragmentada en diferentes dependencias: DAGMA, Planeación, GIRASOL y EMSIRVA. Todo a causa de la intervención administrativa realizada por la Superintendencia de Servicios Públicos a EMSIRVA, la cual en marzo 26 del 2009, decreta su liquidación forzosa. Hemos entendido que se debe solucionar esta fragmentación y para ello es necesaria la liquidación de GIRASOL y la liquidación de EMSIRVA.

Uno de los problemas por los que GIRASOL es inviable, se debe a que EMSIRVA E.S.P. en Liquidación, sigue activa. Al estar el proceso de liquidación vivo, activos y posibles ingresos del negocio del aseo siguen sin poderse trasladar a la entidad que debe asumir el reto del manejo integral de residuos sólidos. Hoy en día, EMSIRVA administra los contratos de los operadores privados de aseo, que van hasta el 2016. Siendo así, el Municipio para retomar la gobernabilidad del servicio público de aseo, debe cooperar en la liquidación de dicha entidad. Sin embargo, este proceso se estima puede tener una duración de 6 meses más, debido a la complejidad de sus pasivos (el pasivo pensional está estimado en 100 mil millones de pesos- según cálculo actuarial y el pasivo ambiental del antiguo Basuro de Navarro)

La voluntad de esta Administración es hacer que la liquidación llegue a su fin, pero no podemos ser irresponsables y recibir obligaciones, sin poder asumirlas. Por tal

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

razón, nos encontramos analizando la totalidad de activos y pasivos de EMSIRVA, para poder cooperar en la liquidación y llegar a un acuerdo con la Superintendencia, en donde la solución sea la mejor para la Ciudad.

Teniendo en cuenta que son muchos aspectos a analizar para que el Municipio retome el control del aseo, y el empalme de la liquidación de EMSIRVA sea armónico con el Municipio, y pese a la urgencia de la liquidación de GIRASOL, el Municipio presenta la liquidación de la última mencionada, sin dejar de trabajar en la solución para que la Ciudad retome el control del aseo.

Como se aprecia en la exposición de motivos, las razones legales, financieras y de no conveniencia por la sentencia y el tema de EMSIRVA hacen que la liquidación de Girasol sea una acción inmediata. El propósito de la Alcaldía es liquidar esta entidad y estructurar legal y financieramente una UNIDAD AMINISTRATIVA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS (UAESP), en un plazo no superior a seis meses. Finalmente, no tiene sentido dejar con vida a Girasol, comiéndose el patrimonio público, mientras se estructura la solución definitiva

V. ANÁLISIS DEL IMPACTO FISCAL.

La presente iniciativa requiere que al proceso de liquidación de Girasol se le de celeridad con el fin de evitar el agotamiento del patrimonio de la entidad, y para no comprometer recursos de la administración. De esta manera, el proyecto de acuerdo no genera un impacto fiscal de acuerdo a la Ley 819 de 2003, y por el contrario, busca proteger los recursos del Municipio, tal y como lo expresa el Departamento Administrativo de Hacienda Municipal en concepto aparejado .

VI. COMPETENCIA

De conformidad con el artículo 315 numeral 4° de la Carta Política, en concordancia con el artículo 29, numeral 3° de la Ley 1551 de 2012, son



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

atribuciones del Alcalde, suprimir o fusionar entidades y dependencias municipales, de conformidad con los acuerdos respectivos.

En consecuencia, el Honorable Concejo Municipal de Santiago de Cali está habilitado Constitucional y legalmente para proferir el presente proyecto de acto administrativo, y en tal sentido se pone a su consideración la presente iniciativa.

De los Honorables Concejales,

RODRIGO GUERRERO VELASCO Alcalde Municipal de Santiago de Cali

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

EL CONCEJO DE SANTIAGO DE CALI, en uso de sus atribuciones constitucionales y legales, y en especial de las conferidas por el artículo 313 Superior, y el artículo 18 de la ley 1551 de 2012.

ACUERDA

ARTÍCULO PRIMERO. Autorizar al Señor Alcalde de Santiago de Cali, para concurrir a la disolución de la EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO – GIRASOL EICE, Empresa Industrial y Comercial del Municipio autorizada su creación mediante Acuerdo No. 0270 de 2009 modificado por el Acuerdo No. 0291 de 2010, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa.

ARTICULO SEGUNDO. En el acto de disolución que expida el máximo órgano de dirección y administración de la EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO – GIRASOL EICE, deberá pronunciarse sobre la liquidación de la misma, determinando el plazo durante el cual ésta se llevará a cabo.

ARTÍCULO TERCERO. El procedimiento de liquidación deberá adelantarse conforme a las disposiciones contenidas en el artículo 52 de la Ley 489 de 1998, la Ley 1105 de 2006, las disposiciones del Código de Comercio, y las demás normas que le sean aplicables.

ARTICULO CUARTO. Para todos los efectos, la EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO – GIRASOL EICE, mantendrá, mientras se liquida, su denominación adicionada por la expresión “en liquidación”.

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

ARTICULO QUINTO. Designación del liquidador. El Alcalde del Municipio de Santiago de Cali, designará el liquidador de la EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO – GIRASOL EICE, quien estará sujeto al régimen de requisitos para el desempeño del cargo y de las normas sobre inhabilidades, incompatibilidades, responsabilidades y demás disposiciones previstas para el representante legal de GIRASOL EICE.

ARTÍCULO SEXTO. Funciones del liquidador. Conforme a lo establecido en la Ley 1105 de 2006, son funciones del liquidador las siguientes:

- a) Actuar como representante legal de la entidad en liquidación;
- b) Responder por la guarda y administración de los bienes y haberes que se encuentren en cabeza de la entidad en liquidación, adoptando las medidas necesarias para mantener los activos en adecuadas condiciones de seguridad física y ejerciendo las acciones judiciales y administrativas requeridas para el efecto;
- c) Informar a los organismos de veeduría y control del inicio del proceso de liquidación;
- d) Dar aviso a los jueces de la República del inicio del proceso de liquidación, con el fin de que terminen los procesos ejecutivos en curso contra la entidad, advirtiéndole que deben acumularse al proceso de liquidación y que no se podrá continuar ninguna otra clase de proceso contra la entidad sin que se notifique personalmente al liquidador;
- e) Dar aviso a los registradores de instrumentos públicos, autoridades de tránsito y transportes y Cámaras de Comercio, para que den cumplimiento a lo dispuesto en el literal d) del artículo 2o del Decreto- Ley 254 de 2000, y para que dentro de los treinta (30) días siguientes a que se inicie la liquidación informen al liquidador sobre la existencia de folios en los que la institución en liquidación figure como titular de bienes o de cualquier clase de derechos;

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.”

- f) Ejecutar los actos que tiendan a facilitar la preparación y realización de una liquidación rápida y efectiva;
- g) Elaborar el anteproyecto de presupuesto de la entidad y presentarlo al Departamento Administrativo de Planeación Municipal, al cual está adscrita la empresa en liquidación y al CONFIS Municipal, para su aprobación y trámite correspondiente;
- h) Adelantar las gestiones necesarias para el cobro de los créditos a favor de la entidad;
- i) Continuar con la contabilidad de la entidad;
- j) Celebrar los actos y contratos requeridos para el debido desarrollo de la liquidación y representar a la entidad en las sociedades, asociaciones y entidades en que sea socia o accionista;
- k) Transigir, conciliar, comprometer, compensar o desistir, judicial o extrajudicialmente, en los procesos y reclamaciones que se presenten dentro de la liquidación, cuando sea del caso, y atendiendo las reglas sobre prelación de créditos establecidas en el presente decreto;
- l) Promover, en los casos previstos por la ley, las acciones disciplinarias, contenciosas, civiles o penales necesarias contra los servidores públicos, personas o instituciones que hayan participado en el manejo de los bienes y haberes de la entidad en liquidación;
- m) Rendir informe mensual de su gestión y los demás que se le soliciten;
- n) Presentar el informe final general de las actividades realizadas en el ejercicio de su encargo;
- o) Velar porque se dé cumplimiento al principio de publicidad dentro del proceso de liquidación;

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“**POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.**”

p) Las demás que le sean asignadas en el decreto de nombramiento o que sean propias de su encargo.

PARÁGRAFO 1o. En el ejercicio de las funciones de que tratan los literales j) y k) del presente artículo, se requerirá previamente de apropiación y disponibilidad presupuestal.

PARÁGRAFO 2o. El liquidador designado deberá presentar dentro de un término máximo de un (1) mes contado a partir de su posesión un informe sobre el estado en que recibe la entidad suprimida o disuelta, especialmente sobre las condiciones de la contabilidad general, los documentos que conforman el archivo y la relación y estado de los bienes.

ARTÍCULO SÉPTIMO. Prohibición para iniciar nuevas actividades. La empresa, una vez disuelta, no podrá iniciar nuevas actividades en desarrollo de su objeto social y conservará su capacidad jurídica únicamente para expedir actos y celebrar los contratos necesarios para su liquidación.

ARTÍCULO OCTAVO. Régimen laboral. En el proceso de liquidación de la EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO – GIRASOL EICE, se obrará con estricta sujeción a lo dispuesto en las leyes y demás normas atinentes a los empleados públicos y los trabajadores oficiales. En todo caso se garantizarán de manera estricta los derechos individuales y colectivos de los servidores públicos.

ARTÍCULO NOVENO. Obligaciones especiales de los empleados. Los empleados que desempeñen cargos de manejo y confianza y los responsables de los archivos de la entidad, deberán rendir las correspondientes cuentas fiscales, presentar los inventarios y efectuar la entrega de los bienes y archivos a su cargo, conforme con las normas y procedimientos establecidos para el efecto.



ALCALDÍA DE
SANTIAGO DE CALI

PROYECTO DE ACUERDO N° DE 2013

()

PROYECTO DE ACUERDO“**POR EL CUAL SE AUTORIZA AL SEÑOR ALCALDE DE SANTIAGO DE CALI PARA CONCURRIR A LA DISOLUCION Y POSTERIOR LIQUIDACION DE LA EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO - GIRASOL EICE.**”

ARTÍCULO DIEZ. Existencia de la entidad. Vencido el término señalado para la liquidación, la EMPRESA DE GESTIÓN INTEGRAL DE RESIDUOS SÓLIDOS DEL SUROCCIDENTE COLOMBIANO – GIRASOL EICE, desaparecerá jurídicamente.

ARTÍCULO ONCE. Vigencia. El presente acuerdo rige a partir de la fecha de su publicación.

PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Santiago de Cali a los del mes de 2013.

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO

Proyecto de Acuerdo presentado por:

RODRIGO GUERRERO VELASCO.
Alcalde de Santiago de Cali