



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
 SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO 1490 DE 2013
 (04 ABR 2013)

Radicación No. 12-165930

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

EL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCIÓN DE LA COMPETENCIA

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las previstas en el Decreto 4886 de 2011 y en el Decreto 2153 de 1992, modificado por el Decreto 19 de 2012 y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 333 de la Constitución Política de Colombia establece que la libre competencia económica es un derecho de todos que supone responsabilidades, y para su protección le impone al Estado el deber de impedir que se obstruya o se restrinja la libertad económica, además de evitar o controlar cualquier abuso que personas o empresas hagan de su posición dominante en el mercado nacional.

SEGUNDO: Que el artículo 2 de la Ley 1340 de 2009 establece que "[l]o dispuesto en las normas sobre protección de la competencia se aplicará respecto de todo aquel que desarrolle una actividad económica o afecte o pueda afectar ese desarrollo independientemente de su forma o naturaleza jurídica y en relación con las conductas que tengan o puedan tener efectos total o parcialmente en los mercados nacionales, cualquiera que sea la actividad o sector económico". (Subrayado fuera de texto)

TERCERO: Que el artículo 3 de la Ley 1340 de 2009 estableció como propósito de las actuaciones administrativas "[v]elar por la observancia de las disposiciones sobre protección de la competencia; atender las reclamaciones o quejas por hechos que pudieren implicar su contravención y dar trámite a aquellas que sean significativas para alcanzar en particular los siguientes propósitos: la libre participación de las empresas en el mercado, el bienestar de los consumidores y la eficiencia económica".

CUARTO: Que de conformidad con lo establecido en el numeral 3 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, es función de la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** (en adelante **SIC**) "[c]onocer en forma privativa de las reclamaciones o quejas por hechos que afecten la competencia en todos los mercados nacionales". (Subrayado fuera de texto)

QUINTO: Que según lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 9 del Decreto 4886 de 2011, corresponde al Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia "[t]ramitar, de oficio o por solicitud de un tercero, averiguaciones preliminares e instruir las investigaciones tendientes a establecer infracciones a las disposiciones sobre protección de la competencia".

SEXTO: Que el 24 de septiembre de 2012, la Dirección Técnica de Gestión de Aseo de la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS** (en adelante **SSPD**) allegó a esta Superintendencia el oficio No.12-165930¹, mediante el cual manifiesta que:

¹ Folio 1 del Cuaderno 1.

RESOLUCIÓN NÚMERO 1 4 9 0 2 DE 2013 Hoja N° 2

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

“Esta Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios ha tenido conocimiento de la presunta negativa por parte de la empresa a su cargo de suscribir convenios de facturación conjunta para la prestación del servicio de aseo en la ciudad de Bogotá, con empresas interesadas en iniciar la operación del mismo en el Distrito”².

En dicha comunicación se hizo un recuento de la normatividad vigente en relación con la suscripción de los convenios de facturación conjunta, concluyendo lo siguiente:

*“(…) **es obligatorio** para las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios, facturar los servicios de alcantarillado y aseo, suscribir el convenio de facturación conjunta, distribución y/o recaudo de pagos; así como garantizar la continuidad del mismo, si son del caso, salvo que existan razones técnicas insalvables comprobables que justifiquen la imposibilidad de hacerlo.*

(…)

En estos casos, el prestador que asuma estos procesos no podrá imponer condiciones que atenten contra la libre competencia ni abusar de una posible posición dominante.

(…)”³.

La **SSPD** describió el procedimiento necesario para la concertación de un convenio de facturación conjunta, y puso de presente la necesidad de un estricto cumplimiento de la normatividad con el fin de darle continuidad a la prestación del servicio público de aseo.

SÉPTIMO: Que la **COMISIÓN DE REGULACIÓN DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO** (en adelante **CRA**), mediante comunicación No. 20122110061621 del 5 de octubre de 2012 (radicada en la SIC el 11 de octubre de 2012 con el No.12-179734⁴), dio respuesta a la comunicación del 4 de septiembre de 2012 del **CONSORCIO ASEO CAPITAL S.A. E.S.P** (en adelante **ASEO CAPITAL**), en donde, entre otras cosas, le informa que se hace necesario trasladar dichas diligencias a la **SIC** en su condición de “*Autoridad Nacional de Protección a la Competencia*”.

Adicionalmente, mediante comunicaciones No. 20122110062961 del 10 de octubre de 2012 (radicada en la SIC el 16 de octubre de 2012 con el No. 12-182188⁵) y No. 2012211006262971 del 10 de octubre de 2012 (radicada en la SIC el 11 de octubre de 2012 con el No. 12-179742⁶), la **CRA** allegó a esta Superintendencia sendas comunicaciones de **ASEO CAPITAL** y **LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP** (en adelante **LIME**) respectivamente, en virtud de las cuales, dichas empresas solicitaban se les garantizara su

² Folio 1 del Cuaderno 1.

³ Folio 1 y 2 del Cuaderno 1.

⁴ Folio 7 del Cuaderno 1.

⁵ Folio 29 del Cuaderno 1.

⁶ Folio 13 del Cuaderno 1.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 3

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

participación como operadores del servicio de aseo dentro del esquema de libre y leal competencia y la suscripción de convenios de facturación conjunta.

En efecto, **LIME** manifiesta:

*"(...) asegurar la igualdad de condiciones entre competidores, estimamos de la mayor importancia que, en el marco de competencia dispuesto por el artículo 73 de la Ley 142 de 1994, la Entidad a su cargo adopte las medidas e imparta las instrucciones pertinentes para que se cumplan las disposiciones superiores que regulan la materia, de manera que este servicio público esencial se preste efectivamente en las condiciones de cobertura, calidad y eficiencia que impone la Constitución Política y requiere la Capital de la República"*⁷.

Por su parte, **ASEO CAPITAL** indica:

"Nos permitimos comunicarle que hemos tenido conocimiento de la decisión que ha tomado el Distrito Capital, informada por el Alcalde Mayor Gustavo Petro Urrego a través del diario El Espectador, de entrar al "negocio de las basuras en la ciudad" a través de una empresa del distrito, dentro del esquema de libre competencia.

Frente al particular, resulta de gran importancia hacer algunas precisiones, y solicitudes a la entidad que usted dirige con el fin de garantizar, que dentro del esquema de libre competencia actual, se den igualdad de condiciones para los competidores en la ciudad."

OCTAVO: Que mediante oficios con radicados 12-198353 del 2 de noviembre de 2012⁸, 12-199590 del 6 de noviembre de 2012⁹, 12-204790 del 14 de noviembre de 2012¹⁰ y 12-208415 del 19 de noviembre de 2012¹¹, las empresas **ASEO CAPITAL**, **ASEO TÉCNICO DE LA SABANA S.A. ESP** (en adelante **ATESA**), **LIME** y **CIUDAD LIMPIA BOGOTÁ S.A. ESP** (en adelante **CIUDAD LIMPIA**), respectivamente, presentaron ante la **SIC** sendas denuncias en contra de la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP** (en adelante **EAAB**), la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS** (en adelante **UAESP**) y la **ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ** (en adelante **DISTRITO CAPITAL**) por la comisión de conductas que serían presuntamente constitutivas de prácticas comerciales restrictivas de la competencia.

Las quejas relacionadas denuncian los siguientes hechos¹²:

8.1. El 14 de octubre de 1994, la **UAESP** (antes **UESP**), celebró sendos contratos de concesión con cuatro operadores privados por un término de cinco años, con el objeto de prestar el servicio de aseo bajo la modalidad de áreas de servicio exclusivo (en adelante

⁷ Folio 14 del Cuaderno 1.

⁸ Folio 213 del Cuaderno 2.

⁹ Folio 557 del Cuaderno 3.

¹⁰ Folio 954 del Cuaderno 5.

¹¹ Folio 1062 del Cuaderno 6.

¹² Folios 213 a 230 del Cuaderno 2, Folio 557 a 572 del Cuaderno 3.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 4

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

ASE), "(...) esquema de prestación de servicio público, que valga señalar, es la única excepción legal y, por tanto, permitida, a la prestación de servicios públicos en libre competencia (...)"¹³

8.2. El 14 de octubre de 1999, los contratos de concesión fueron prorrogados de común acuerdo entre las partes por dos años. El 11 de octubre de 2001, los contratos se prorrogaron hasta el 31 de diciembre de 2002.

8.3. El 2 de diciembre de 2002, la **UESP** ordenó la apertura de la Licitación Pública No. 001 de 2002 con el fin de entregar en concesión seis ASE en Bogotá por un período de siete años.

8.4. La Corte Constitucional, mediante Sentencia T-724 de 2003, resolvió la revisión de sendas tutelas presentadas por la **ASOCIACIÓN DE RECICLADORES DE BOGOTÁ** y, por **SILVIO RUÍZ GONZÁLEZ** en las que alegaban la violación de los derechos fundamentales al debido proceso, la igualdad y el trabajo en el pliego de condiciones de la licitación anteriormente referenciada. En dicha sentencia, la Corte ordenó a la **UAESP**, para futuras ocasiones, incluir acciones afirmativas a favor de los recicladores de Bogotá cuando se trate de la contratación de servicios públicos de aseo, y que no se volvieran a presentar las omisiones en las que se incurrió en la Licitación No. 001 de 2002, ya aludida.

8.5. El 15 de julio 2003, como resultado del proceso de licitación, se firmaron sendos contratos de concesión con cuatro operadores privados, por un término de operación comprendido entre el 15 de septiembre de 2003 y el 15 de septiembre de 2010. Estos contratos fueron prorrogados en dos ocasiones; la primera, hasta el 15 de junio de 2011 (nueve meses), y la segunda, hasta el 15 de septiembre de 2011 (tres meses).

8.6. En mayo de 2011, la **UAESP** inició la convocatoria para la Licitación Pública No. 001 de 2011 para concesionar nuevamente el servicio de aseo en Bogotá, bajo la modalidad de ASE.

8.7. La Corte Constitucional mediante Auto No. 183 del 18 de agosto de 2011, ordenó a la **UAESP** suspender inmediatamente la Licitación Pública No. 001 de 2011, en la medida en que dicha Corte entendió que la misma no satisfacía las órdenes impartidas en la Sentencia T-724 de 2003 y el Auto No.268 de 2010¹⁴.

8.8. Ante la necesidad de la prestación del servicio de aseo en Bogotá, éste se concesionó, bajo la figura de urgencia manifiesta y sin previa licitación, a los cuatro operadores que venían prestando el servicio de aseo con anterioridad. Dicha contratación tuvo un término de seis meses, cuyo vencimiento estaba previsto para el 16 de marzo de 2012.

La anterior contratación fue prorrogada hasta el 17 de diciembre de 2012 para todos los operadores, excepto **ATESA** para quien la prórroga terminaba el 22 de diciembre de 2012.

8.9. En opinión de **CIUDAD LIMPIA**, **ATESA** y **ASEO CAPITAL**: "*Después de muchas versiones no oficiales y especulaciones en medios de comunicación, en rueda de prensa del 22 de octubre del presente año, el señor Alcalde de la ciudad de Bogotá D.C., GUSTAVO PETRO URREGO, so pretexto de garantizar acciones afirmativas respecto de los*

¹³ Cara posterior del Folio 1917 del Cuaderno 10.

¹⁴ A la fecha de proferirse el presente acto administrativo, dicho proceso licitatorio se halla suspendido.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 5

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

*recicladores, explicó someramente el esquema de prestación del servicio público de aseo que regirá a partir del 18 de diciembre de 2012. El señor Alcalde, indicó que a partir del 18 de diciembre de 2012 la EAAB - en virtud del convenio suscrito con la UAESP - **PRESTARÁ DE MANERA EXCLUSIVA** el servicio en la totalidad del territorio distrital y *podrá* subcontratar a terceros para tal efecto. Ese "podrá" hace potestativa la inclusión de los actuales operadores del servicio y de los demás interesados en el esquema de prestación del servicio propuesto"¹⁵.*

8.10. El mencionado Convenio Interadministrativo No. 017 de 2012, entre la **UAESP** y la **EAAB**, fue suscrito el 11 de octubre de 2012, y dentro de su objeto se encuentra la cobertura del 100% de la ciudad, ignorando legítimos prestadores del servicio público de aseo.

NOVENO: Que frente a los anteriores hechos, **ATESA, LIME, CIUDAD LIMPIA y ASEO CAPITAL** consideraron que los mismos podían configurar violaciones a lo dispuesto en el régimen de competencia.

En efecto, estos operadores manifestaron que:

9.1. Las conductas desarrolladas por la **EAAB**, la **UAESP** y el **DISTRITO CAPITAL** se configuran como un acuerdo bajo la modalidad de convenio tipificado en el artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, pues el convenio celebrado entre la **EAAB** y la **UAESP** tiene como objeto la prestación de manera exclusiva del servicio de aseo en la totalidad del territorio de Bogotá, excluyendo así, tanto a los actuales operadores como a potenciales interesados en ingresar a dicho mercado.

9.2. La existencia de barreras tales como negativas a la suscripción de convenios de facturación conjunta; la inmovilización de vehículos de propiedad de los operadores; las restricciones para la disposición en el relleno sanitario; la desviación de trabajadores e inducción a la ruptura contractual; y la libertad de elección de los usuarios vinculados a un contrato de prestación de servicios públicos de condiciones uniformes, constituyen violaciones a la libre competencia.

9.3. El comportamiento de las mencionadas entidades, estaría violando el artículo 1 de la Ley 155 de 1959, por desarrollar conductas tendientes a eliminar, limitar o restringir la libre competencia en el mercado de aseo en Bogotá.

De otra parte, **LIME** considera que se estaría violando, además del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, el artículo 50 ibídem y las normas de competencia desleal previstas en la Ley 256 de 1996. Particularmente, considera **LIME** que se tipifican las causales de competencia desleal consistentes en actos de desviación de clientela, actos de confusión y engaño, actos de descrédito y comparación, actos de inducción a la ruptura contractual, violación de normas y pactos desleales de exclusividad.

DÉCIMO: Que **ATESA, ASEO CAPITAL y CIUDAD LIMPIA**, solicitaron a esta Delegatura decretar medidas cautelares en las que se ordenara: (i) la suspensión inmediata del Convenio Interadministrativo suscrito entre la **UAESP** y la **EAAB**; (ii) la suspensión de todas las actividades tendientes a impedir que los actuales operadores del servicio de aseo en Bogotá asumieran la prestación del mismo en el esquema de libre competencia; (iii) la cesación por parte de la **EAAB** de todas las actividades tendientes a prestar el servicio de aseo en Bogotá; y (iv) la abstención del Alcalde Mayor de Bogotá de impartir instrucciones,

¹⁵Folio 217 del Cuaderno 2, Folio 561 del Cuaderno 3 y Folio 1065 del Cuaderno 6.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 6

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

y/o autorizar actos, documentos y/o contratos encaminados a cercenar la libre competencia en Bogotá para la prestación del servicio de aseo¹⁶.

DÉCIMO PRIMERO: Que **LIME**, además de la suspensión o inaplicación del Convenio Interadministrativo No.17 de 2012 suscrito entre la **UAESP** y la **EAAB**, solicitó mediante oficio No.12-204790-1¹⁷, se decretara como medida cautelar la cesación o suspensión inmediata de ciertas conductas presuntamente constitutivas de competencia desleal.

DÉCIMO SEGUNDO: Que mediante radicado No.12-210152¹⁸ del 21 de noviembre de 2012, la sociedad **LIME** allegó a esta Superintendencia copia de derecho de petición presentado al **CENTRO DE GERENCIAMIENTO DE RESIDUOS DOÑA JUANA S.A. ESP** (en adelante **CGR DOÑA JUANA**), por medio del cual solicitan que se dé acceso y prestación del servicio de disposición final de residuos en el **RELLENO SANITARIO DOÑA JUANA** (en adelante **RSDJ**). En dicha comunicación la empresa **LIME** manifestó:

"Como es de su conocimiento, en la actualidad LIME S.A. ESP es usuaria del Relleno Sanitario "Doña Juana", operado por CGR DOÑA JUANA, donde dispone la totalidad de los Residuos sólidos ordinarios recolectados y transportados en las zonas de prestación de servicio de la ciudad de Bogotá, atendidas por nuestra Compañía, en virtud de contrato de Concesión No. 013 de 2012, suscrito con la UAESP, cuya vigencia se encuentra prevista hasta el próximo 17 de Diciembre de 2012.

Con motivo de lo anterior y en atención a que LIME S.A. ESP prevé continuar prestando el servicio público de aseo en la ciudad (...) requiere de la prestación del Servicio de Disposición final de residuos, de conformidad con las provisiones del Decreto 1713 de 2002 y 838 de 2005, en el Relleno Sanitario "Doña Juana", por ser esta la única alternativa viable con que cuenta actualmente la ciudad para realizar la disposición final de sus Residuos sólidos"¹⁹.

Basándose en lo anterior, **LIME** hace la siguiente petición:

"De manera respetuosa, solicito al Señor Gerente de CGR DOÑA JUANA, autorizar el acceso y prestación del servicio de disposición final de Residuos sólidos a LIME S.A. ESP, a partir del 18 de Diciembre de 2012, como empresa contratante prestadora del servicio público de Aseo en la ciudad de Bogotá"²⁰.

DÉCIMO TERCERO: Que mediante documento radicado con el No.12-211241 del 22 de noviembre de 2012²¹, **ATESA** allegó copia de comunicación dirigida al **RELLENO SANITARIO NUEVO MONDOÑEDO S.A. ESP (RELLENO MONDOÑEDO)** y referida a una "Solicitud de acceso y prestación del servicio de disposición final de residuos sólidos".

¹⁶ Folio 228 del Cuaderno 2, 571 del Cuaderno 3 y Folio 1077 del Cuaderno 6.

¹⁷ Folio 1019 del Cuaderno 5.

¹⁸ Folio 2262 del Cuaderno 12.

¹⁹ Folios 2262 y 2263 del Cuaderno 12.

²⁰ Folio 2263 del Cuaderno 12.

²¹ Folio 2265 del Cuaderno 12.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 7

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

En esta comunicación **ATESA** solicita:

*"(...) la prestación del servicio de disposición final de residuos sólidos y por ende el acceso al Relleno Sanitario Nuevo Mondoñedo S.A. ESP, respecto de los desechos que la empresa ASEO TÉCNICO DE LA SABANA S.A. ESP – ATESA-recolecta y transporta en el Distrito de Bogotá, a partir del próximo 18 de diciembre del presente año. La solicitud anterior se eleva al amparo de lo dispuesto en la ley 142 de 1994, el artículo 101 de la ley 1151 de 2007, el artículo 1 del decreto 2436 de 2008 y el artículo 251 de la ley 1450 de 2011"*²².

DÉCIMO CUARTO: Que mediante comunicación No. 001933 del 14 de diciembre de 2012 (radicada en la SIC el 17 de diciembre de 2012 con el No. 12-227638²³) suscrita por **LIME** y dirigida a la **SSPD**, este operador solicitó a dicha Entidad la adopción inmediata de medidas para garantizar el ejercicio y desarrollo de la actividad lícita de prestación del servicio público de aseo con la finalidad de no afectar a la ciudad, los usuarios y el medio ambiente debido a la crisis sanitaria que podría causarse con motivo de la aplicación del Decreto Distrital 564 de 2012.

Adicionalmente, mediante comunicación No. 001934 del 14 de diciembre de 2012 (radicada en la SIC el 17 de diciembre de 2012 con el No. 12-227640²⁴) suscrita por **LIME** y dirigida a la **UAESP**, este operador solicitó a dicha Entidad autorizaciones de facturación conjunta e Ingreso al **RSDJ**, de conformidad con lo previsto en el Decreto Distrital 564 de 2012.

De otra parte, mediante comunicación No. 001944 del 17 de diciembre de 2012 (radicada en la SIC el 17 de diciembre de 2012 con el No. 12-227943²⁵) suscrita por **LIME** y dirigida a la **INTERVENTORIA DE SERVICIOS PÚBLICOS CONSORCIO I.S.P.**, este operador manifestó a dicha Entidad la desestabilización en el cumplimiento del servicio debido a las acciones emprendidas por la Administración Distrital relacionadas con *"la amenaza de retención de los vehículos incorporados al servicio (nuevos y antiguos), hasta el reclutamiento de personal"* como circunstancias de desestabilización en el cumplimiento del servicio.

Así mismo, mediante comunicación No. 001942 del 17 de diciembre de 2012 (radicada en la SIC el 17 de diciembre de 2012 con el No. 12-227943-1²⁶) suscrita por **LIME** y dirigida a la **SSPD**, a la **SIC** y a la **POLICÍA METROPOLITANA DE BOGOTÁ**, este operador solicitó a dichas Entidades **"adoptar las medidas administrativas, policivas y demás según sus competencias, que garanticen el ejercicio de los derechos de LIME S.A. E.S.P., impidan y hagan cesar los actos que entorpezcan la prestación del servicio público de Aseo en la ciudad de Bogotá, el cual tiene carácter de esencial."**

Finalmente, mediante comunicación No. 001944 del 18 de diciembre de 2012 (radicada en la SIC el 18 de diciembre de 2012 con el No. 12-229296²⁷) suscrita por **LIME** y dirigida a la

²² Folio 2265 del Cuaderno 12.

²³ Folio 3044 al 3047 del Cuaderno 15.

²⁴ Folio 3048 al 3049 del Cuaderno 15.

²⁵ Folio 3050 al 3051 del Cuaderno 15.

²⁶ Folio 3052 al 3054 del Cuaderno 15.

²⁷ Folio 3058 al 3061 del Cuaderno 15.

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

SSPD y a la **SIC**, este operador informó la imposibilidad para prestar el servicio público de aseo en Bogotá a partir del 18 de diciembre de 2012, en virtud de diferentes determinaciones del Distrito Capital, entre las cuales se encuentra una comunicación remitida por la **UAESP**, informando la prohibición de ingreso al relleno sanitario.

ATESA, por su parte, mediante comunicación 13632 del 17 de diciembre de 2012, (radicada en la **SIC** el 18 de diciembre de 2012 con el No. 12-228523²⁸) dirigida a la **UAESP** solicita le sean indicadas las condiciones para suscribir un acuerdo o convenio, ya sea con la **EAAB** o la **UAESP**, para prestar el servicio de aseo en la ciudad a partir del 23 de diciembre de 2012.

DÉCIMO QUINTO: Que teniendo en cuenta que los hechos descritos en las diferentes quejas allegadas a esta Superintendencia, específicamente las radicadas con los números 12-165930, 12-179734, 12-179742, 12-182188, 12-198353, 12-199590, 12-204790, 12-208415, 12-210152, 12-211241, 12-22843, 12-227638, 12-227640, 12-227943 y 12-228523, hacen referencia a la problemática surgida en la prestación del servicio de aseo en Bogotá a partir del 18 de diciembre de 2012, y en razón del principio de economía procesal, esta Delegatura en la Averiguación Preliminar integró las distintas actuaciones administrativas adelantadas en el expediente No. 12-165930, objeto de esta apertura.

DÉCIMO SEXTO: Que al evaluar las quejas presentadas, se adelantaron las siguientes actuaciones en el marco de la Averiguación Preliminar que precede esta apertura:

16.1. Testimonios

16.1.1. A la señora **IVONNE MARITZA ARISTIZABAL ROJAS**, en su calidad de Apoderada General de **ASEO CAPITAL**, inscrita en el certificado de existencia y representación legal, el cual fue realizado el 29 de octubre de 2012²⁹.

16.1.2. A la señora **ANGELA JOHANNA JIMÉNEZ PULIDO**, en su calidad de Apoderada General de la empresa **LIME**, inscrita en el certificado de existencia y representación legal, el cual fue realizado el 13 de noviembre de 2012³⁰.

16.2. Visitas administrativas

16.2.1. A la sociedad **CIUDAD LIMPIA**, en Bogotá, el 20 de noviembre de 2012³¹.

16.2.2. A la sociedad **LIME**, en Bogotá, el 20 de noviembre de 2012³².

16.2.3. A la empresa **ASEO CAPITAL**, en Bogotá, el 20 de noviembre de 2012³³.

²⁸ Folio 3056 al 3057 del Cuaderno 15.

²⁹ Folio 45 del Cuaderno 1.

³⁰ Folio 201 y 202 del Cuaderno 1.

³¹ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-14, Folio 1432 del Cuaderno 8.

³² Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-16, Folio 1490 del Cuaderno 8.

³³ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-15, Folio 1477 Cuaderno 8.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 9

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

16.2.4. A la sociedad **ATESA**, en Bogotá, el 20 de noviembre de 2012³⁴.

16.2.5. A la **EAAB**, en Bogotá, el 21 y 28 de noviembre de 2012³⁵.

16.2.6. A la **UAESP**, en Bogotá, el 21 de noviembre de 2012³⁶.

16.2.7. A la **CRA**, en Bogotá, el 22 de noviembre de 2012³⁷.

16.2.8. A la **SSPD**, en Bogotá, el 22 de noviembre de 2012³⁸.

16.2.9. A la sociedad **AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP (AGUAS DE BOGOTÁ)**, en Bogotá, el 17 de enero de 2013³⁹.

16.2.10. A la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**, en Bogotá, el 3 de diciembre de 2012⁴⁰.

16.2.11. A la **DEFENSORÍA DEL PUEBLO**, en Bogotá, el 3 de diciembre de 2012⁴¹.

16.2.12. A la **PERSONERÍA DISTRITAL DE BOGOTÁ**, en Bogotá, el 3 de diciembre de 2012⁴².

16.2.13. A la señora **MARÍA VICTORIA VARGAS SILVA**, Concejal de Bogotá, en Bogotá, el 22 de enero de 2013⁴³.

16.2.14. A la sociedad **GESTIÓN INTEGRAL DEL MEDIO AMBIENTE LIMITADA**, (en adelante **GIMA**) en Bogotá, el 11 de febrero de 2013⁴⁴.

16.3. Audiencia de levantamiento de cadena de custodia

El 22 de noviembre de 2012⁴⁵, se realizó la audiencia de levantamiento de cadena de custodia de siete casetes contentivos de las grabaciones de video realizadas en la visita

³⁴ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-13, Folio 1427 del Cuaderno 8.

³⁵ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-17, Cuaderno 8, Folio 1562 y 12-198353-41, Folio 2287 del Cuaderno 12.

³⁶ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-18, Folio 1869 del Cuaderno 9.

³⁷ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-20, Folio 1905 del Cuaderno 10.

³⁸ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-21, Folio 1950 del Cuaderno 10.

³⁹ Acta de visita administrativa con radicado 12-165930-36, Folio 3062 del Cuaderno 15.

⁴⁰ Acta de visita administrativa con radicado 12-165930-7, Folio 2427 del Cuaderno 12.

⁴¹ Acta de visita administrativa con radicado 12-165930-8, Folio 2464 del Cuaderno 12.

⁴² Acta de visita administrativa con radicado 12-165930-9, Folio 2470 del Cuaderno 12.

⁴³ Acta de visita administrativa con radicado 12-165930-38, Folio 3383 del Cuaderno 17.

⁴⁴ Acta de visita administrativa con radicado 12-198353-40, Folio 3578 al 3582 del Cuaderno 17.

⁴⁵ Acta de levantamiento de la cadena de custodia, Folio 2154 del Cuaderno 11.

administrativa llevada a cabo en la **EAAB** el 21 de noviembre de 2012, grabación que se hizo por solicitud de la **EAAB** y con equipos técnicos suministrados por ésta y con acompañamiento de la **PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN**.

16.4. Audiencia de depuración de información

16.4.1. Correo electrónico del Gerente de la **EAAB**, **DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA**, realizada el 29 de noviembre de 2012⁴⁶.

16.4.2. Correo electrónico del señor **JAIME HUMBERTO MESA BUITRAGO**, funcionario de la **EAAB**, realizada el 27 de noviembre de 2012⁴⁷.

16.4.3. Correo electrónico de la señora **GEMMA SOFIA BORDAMALO ECHEVERRI**, funcionaria de la **EAAB**, realizada el 27 de noviembre de 2012⁴⁸.

16.4.4. Correo electrónico de la señora **LUZ MERY FORERO SAMUDIO**, funcionaria de la **EAAB**, realizada el 27 y 29 de noviembre de 2012⁴⁹.

16.4.5. Correo electrónico de la señora **NELLY YURANI BARBOSA AYALA**, funcionaria de la **EAAB**, realizada el 29 de noviembre de 2012⁵⁰.

16.4.6. Correo electrónico de la señora **SELMA BEATRIZ ASPRILLA CORONADO**, funcionaria de la **EAAB**, realizada el 27 de noviembre de 2012⁵¹.

16.4.7. Correo electrónico de la señora **ANA FRANCISCA SÁNCHEZ CHAPETA**, funcionaria de la **EAAB**, realizada el 27 de noviembre de 2012⁵².

16.5. Requerimientos de información

16.5.1. A la **CRA**, radicado No.12-165930-3⁵³ del 30 de noviembre de 2012.

16.5.2. Al Gerente de **EMPRESAS VARIAS DE MEDELLÍN**, radicado No. 12-165930-11⁵⁴ del 13 de diciembre de 2012.

⁴⁶ Acta de la diligencia de depuración y selección de información, Folios 2381 al 2398 del Cuaderno reservado 3. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

⁴⁷ Acta de la diligencia de depuración y selección de información, Folios 2228 al 2232 del Cuaderno 11.

⁴⁸ Acta de la diligencia de depuración y selección de información, Folio 2220 al 2232 del Cuaderno 11.

⁴⁹ Acta de la diligencia de depuración y selección de información, Folios 2225 al 2232 del Cuaderno 11.

⁵⁰ Acta de la diligencia de depuración y selección de información, Folio 2376 del Cuaderno 12.

⁵¹ Acta de la diligencia de depuración y selección de información, Folio 2218 del Cuaderno 11 y Folio 2379 del Cuaderno 12.

⁵² Acta de la diligencia de depuración y selección de información, Folio 2215 al 2232 del Cuaderno 11.

⁵³ Folio 2412 del Cuaderno 12.

⁵⁴ Folio 2715 del Cuaderno 14.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 11

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

16.5.3. Al representante legal de **CIUDAD LIMPIA**, radicado No. 165930-13⁵⁵ del 17 de diciembre de 2012.

16.5.4. A la representante legal de **LIME**, radicado No. 165930-14⁵⁶ del 17 de diciembre de 2012.

16.5.5. Al representante legal de **ASEO CAPITAL**, radicado No. 165930-16⁵⁷ del 17 de diciembre de 2012.

16.5.6. Al representante legal de **ATESA**, radicado No. 165930-17⁵⁸ del 17 de diciembre de 2012.

16.5.7. Al gerente de **AGUAS DE BOGOTÁ**, radicado No. 165930-19⁵⁹ del 18 de diciembre de 2012.

16.5.8. A la Directora de la **UAESP**, radicado No. 165930-25⁶⁰ del 20 de diciembre de 2012.

16.5.9. Al representante legal de **ATESA**, radicado No. 165930-126⁶¹ del 20 de diciembre de 2012.

16.5.10. Al representante legal de **ASEO CAPITAL**, radicado No. 165930-27⁶² del 20 de diciembre de 2012.

16.5.11. A la representante legal de **LIME**, radicado No. 165930-28⁶³ del 20 de diciembre de 2012.

DÉCIMO SÉPTIMO: Que teniendo en cuenta las conductas presuntamente restrictivas de la competencia, esta Delegatura procede a analizar las características de los agentes involucrados en los hechos relacionados en las diferentes quejas:

⁵⁵ Folio 2773 del Cuaderno 14.

⁵⁶ Folio 2778 del Cuaderno 14.

⁵⁷ Folio 2782 del Cuaderno 14.

⁵⁸ Folio 2788 del Cuaderno 14.

⁵⁹ Folio 2796 del Cuaderno 14.

⁶⁰ Folio 2914 del Cuaderno 15.

⁶¹ Folio 2915 del Cuaderno 15.

⁶² Folio 2919 del Cuaderno 15.

⁶³ Folio 2924 del Cuaderno 15.

17.1. Agentes involucrados

17.1.1. EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP (EAAB)

De conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo del Concejo Distrital No. 275 de 2006, la **EAAB** es una Empresa Industrial y Comercial del Distrito Capital, vinculada a la **SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT**, cuyo objeto social es la prestación de los servicios públicos domiciliarios de Acueducto y Alcantarillado, dotada de personería jurídica, autonomía administrativa y patrimonio independiente⁶⁴. Mediante Acuerdo de Junta Directiva No. 06 de 2012, se modificaron los estatutos de esta Entidad con la finalidad de prestar el servicio de aseo en cualquier parte del territorio del país. Así se manifestó en el acto administrativo de justificación del 2 de octubre del 2012:

“Que el contrato interadministrativo se suscribe con la EAAB en razón (sic) que es la entidad líder en el Distrito en la prestación de servicios de saneamiento; que ha modificado sus estatutos (Acuerdo de Junta Directiva No. 06 de 2012) para prestar el servicio de aseo en cualquier parte del territorio del país; que es la empresa oficial que más experiencia en prestación de servicios públicos de saneamiento tiene en el país y la que puede acreditar la mejor capacidad técnica, operativa, comercial, patrimonial y financiera”⁶⁵.

17.1.2. UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS (UAESP)

Según lo establecido en el artículo 116 del Acuerdo Distrital No. 257 de 2006, la **UAESP** es una Entidad del orden Distrital del sector descentralizado por servicios, de carácter técnico y especializado, con personería jurídica, autonomía administrativa y presupuestal y con patrimonio propio, adscrita a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE HÁBITAT**, que tiene por objeto:

“(…) garantizar la planeación, prestación, coordinación, supervisión y control de los servicios de recolección, transporte, disposición final, reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos, la limpieza de vías y áreas públicas, los servicios funerarios en la infraestructura del distrito y el servicio de alumbrado público”⁶⁶.

Mediante Acuerdo No. 001 de 2012, el Consejo Directivo de la **UAESP**, modificó la estructura organizacional y determinó las funciones de sus dependencias, estableciendo como objeto de la misma garantizar la prestación, coordinación, supervisión y control de los servicios de recolección, transporte, disposición final, reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos, la limpieza de vías y áreas públicas, los servicios funerarios en la infraestructura del Distrito Capital y el servicio de alumbrado público⁶⁷.

⁶⁴ Página web de la Alcaldía. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=22307>. Fecha de consulta: 04 de abril de 2013.

⁶⁵ Folio 1796 vuelto del Cuaderno 9.

⁶⁶ Ver <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=22307>. Fecha de consulta: 04 de diciembre de 2012.

⁶⁷ Acuerdo 001 del 18 enero de 2012: "Por el cual se modifica la estructura organizacional y se determinan las funciones de las dependencias de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos"

17.1.3. AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP (AGUAS DE BOGOTÁ)

La sociedad **AGUAS DE BOGOTÁ** se constituyó por Escritura Pública No. 1931 del 2 de julio de 2003 de la Notaria 35 de Bogotá, teniendo como objeto social principal, la prestación de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo y saneamiento básico, en todo el territorio nacional e internacional.

DÉCIMO OCTAVO: Que del análisis de la información recopilada por esta Entidad, es pertinente describir el mercado presuntamente afectado relacionado con los hechos originarios del trámite.

18.1. Prestación del servicio de aseo en Colombia

De acuerdo con la normatividad vigente⁶⁸, el servicio de aseo corresponde a un servicio público esencial cuya prestación eficiente debe ser asegurada por el Estado a todos los habitantes del territorio nacional. Cabe mencionar que su prestación está sujeta a regulación estatal, en razón a la naturaleza económica del servicio (Ver sección 18.1.4).

El servicio público domiciliario de aseo comprende la recolección de residuos sólidos, transporte, tratamiento, aprovechamiento y su disposición final, junto con otras actividades entre las que se encuentran barrido y limpieza de vías y áreas públicas, el corte de césped y poda de árboles ubicados en estas áreas, lavado de las mismas y la recolección, transporte, tratamiento y disposición final de los residuos sólidos originados por estas actividades⁶⁹.

Como se observa en la Gráfica No. 1, la prestación del servicio de aseo está sujeta a la regulación, control y vigilancia del Estado, en cabeza de la **CRA** como entidad reguladora del sector y de la **SSPD** facultada para ejercer la inspección, vigilancia y control en este mercado, sin perjuicio de las funciones de inspección, vigilancia y control que la **SIC** ejerce como autoridad única de competencia en todos los sectores de la economía nacional.

Ahora bien, a diferencia de otros mercados en los que la cadena productiva finaliza con la provisión del bien generado al usuario, en el caso de aseo es el usuario el productor natural del residuo o desperdicio⁷⁰ y el servicio final significa garantizarle al usuario el deshacerse de ellos, generando el menor impacto ambiental, a través de su adecuada disposición⁷¹.

⁶⁸ Constitución Política de Colombia artículo 365, Ley 142 de 1994 artículo 4.

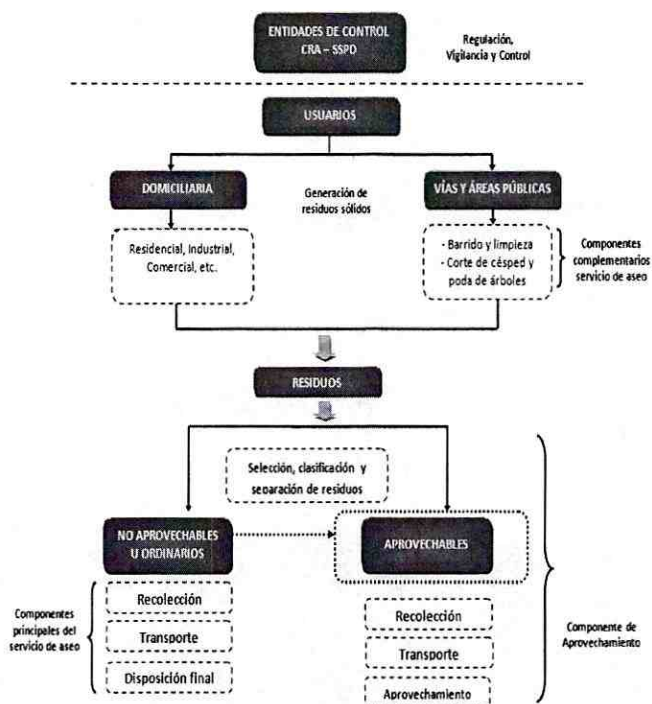
⁶⁹ Ley 142 de 1994, artículo 14, Numeral 14.24, modificado por el artículo 1 de la Ley 632 de 2000, artículo 1 de la Ley 689 de 2001 y artículo 1 del Decreto 1713 de 2002.

⁷⁰ El Decreto 1713 de 2002, define el residuo sólido o desecho como cualquier objeto, material, sustancia o elemento sólido resultante del consumo o uso de un bien en actividades domésticas, industriales, comerciales, institucionales, de servicios, que el generador abandona, rechaza o entrega y que es susceptible de aprovechamiento o transformación en un nuevo bien, con valor económico o de disposición final.

⁷¹ CRA – SSPD. "Análisis de la competencia en la prestación del servicio público de aseo". Revista Regulación No. 13, Bogotá, 2007, p.13.

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

Gráfica No.1 Esquema de prestación del servicio de aseo en Colombia



Fuente: Elaboración SIC

Los residuos sólidos generados por los usuarios del servicio a nivel domiciliario (residencial, industrial y comercial) y en vías y áreas públicas (los residuos provenientes de las actividades complementarias al servicio de aseo, barrido⁷² y corte de césped⁷³ de vías y áreas públicas se consideran como residuos sólidos), se dividen en dos categorías: aprovechables y no aprovechables⁷⁴.

Respecto de los residuos no aprovechables, la cadena de prestación del servicio de aseo comprende las actividades principales de recolección, transporte y disposición final. A su turno, respecto de los residuos aprovechables, la definición del componente de aprovechamiento en el marco del servicio público domiciliario de aseo, señala que corresponde al conjunto de actividades dirigidas a efectuar la recolección, transporte y separación (cuando hubiere lugar a ello) de residuos sólidos que serán sometidos a procesos de reutilización, reciclaje o incineración con fines de generación de energía, compostaje,

⁷² Es el conjunto de actividades tendientes a dejar las áreas públicas libres de todo residuo sólido esparcido o acumulado. Puede ser manual o mecánica de acuerdo con la infraestructura urbana. El servicio de barrido y limpieza manual corresponde a la labor realizada mediante el uso de fuerza humana y elementos manuales. Por su parte, el barrido y limpieza mecánico comprende la labor realizada mediante el uso de equipos mecánicos, incluida la aspiración y/o el lavado de áreas públicas. Decreto 1713 de 2002.

⁷³ Para el desarrollo de la actividad de corte de césped y poda de árboles en las vías y áreas públicas se requiere de herramienta especial distinta a la utilizada en general en el servicio de aseo, esta actividad puede ser desarrollada por el operador del servicio o ser contratada.

⁷⁴ El Decreto 1713 de 2002 introduce el concepto de residuos sólidos aprovechables y no aprovechables. Los residuos aprovechables son definidos como cualquier material, objeto, sustancia o elemento sólido que no tiene valor de uso directo o indirecto para quien lo genere, pero que es susceptible de incorporación a un proceso productivo. Y los residuos no aprovechables como todo material o sustancia sólida o semisólida de origen orgánico e inorgánico, putrescible o no, proveniente de actividades domésticas, industriales, comerciales, institucionales, de servicios, que no ofrece ninguna posibilidad de aprovechamiento, reutilización o reincorporación en un proceso productivo. Son residuos sólidos que no tienen ningún valor comercial, requieren tratamiento y disposición final y por lo tanto generan costos de disposición.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 15

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

lombricultura o cualquiera otra modalidad que conlleve beneficios sanitarios, ambientales, sociales y/o económicos en el marco de la Gestión Integral de los Residuos Sólidos⁷⁵.

En razón a lo anterior, esta Delegatura considera que si bien la actividad de aprovechamiento es contemplada como un componente del servicio público de aseo, da lugar a un mercado distinto conformado por un conjunto de actividades independientes de los componentes principales de este servicio (recolección, transporte y disposición final de residuos especialmente no aprovechables).

En tal virtud, el componente de aprovechamiento puede ser desintegrado verticalmente y ser prestado por operadores distintos a los prestadores de la actividad principal o componentes principales. Igual situación ocurre con las actividades complementarias de barrido y limpieza de vías y áreas públicas, poda de árboles y corte de céspedes en vías y áreas públicas, así como la operación del sitio de disposición final (relleno sanitario).

18.1.1. Cadena de prestación del servicio para residuos no aprovechables

La cadena de prestación del servicio de aseo respecto de los residuos especialmente no aprovechables, está conformada por las actividades o componentes de recolección, transporte y disposición final.

En ese sentido, los residuos sólidos acopiados y presentados por los usuarios para su recolección, bien sean aprovechables o no⁷⁶, son recolectados puerta a puerta por los dependientes de los operadores formales del servicio de aseo y transportados mediante la utilización de una flota de vehículos con características especiales, según la infraestructura urbana y el volumen a recolectar, lo cual, dicho sea de paso, es materia regulada.

Los residuos, especialmente los no aprovechables, son trasladados hasta el sitio de disposición final mediante la utilización de estos vehículos, para darles el respectivo tratamiento, mediante el aislamiento y confinamiento de los mismos en forma definitiva. Para esto, deben cumplirse los controles ambientales necesarios que garanticen que no se presenten daños o riesgos a la salud humana ni al medio ambiente, en lugares especialmente seleccionados y diseñados para ello, denominados rellenos sanitarios⁷⁷.

El componente de disposición final en Colombia ha sido identificado como otro mercado dentro del servicio de aseo en razón a que, en general, el operador del servicio de recolección y transporte no coincide con el operador del sitio de disposición final.

En este caso, los demandantes del servicio de disposición final son los operadores del servicio de aseo (recolectores y transportadores), y el agente oferente de dicho servicio, corresponde al operador del relleno sanitario, quien normalmente actúa como único oferente debido a los altos costos de inversión de largo plazo, esto es, por la presencia de costos

⁷⁵ Decreto 1505 de 2003, artículo 1.

⁷⁶ Depende de una etapa previa de selección, clasificación y separación. Si esta etapa ha sido surtida se tratará de residuos especialmente no aprovechables u ordinarios. CRA. "Estudio de regulación tarifaria de aseo. Fase I". Diciembre de 2004.

⁷⁷ De acuerdo con el artículo 1 del Decreto 1713 de 2002, un relleno sanitario es definido como el lugar técnicamente seleccionado, diseñado y operado para la disposición final controlada de los residuos sólidos, sin causar peligro, daño o riesgo a la salud pública, minimizando y controlando los impactos ambientales, y utilizando principios de ingeniería, para la confinación y aislamiento de los residuos sólidos en un área mínima, con compactación de residuos, cobertura diaria de los mismos, control de gases y lixiviados, y cobertura final.

hundidos elevados derivados de los requerimientos técnicos para su adecuado manejo ambiental⁷⁸.

A pesar de que el servicio de disposición final sea operado por una sola empresa, las autoridades ambientales, personas prestadoras o entidades territoriales, no pueden imponer restricciones injustificadas al acceso a los rellenos sanitarios. De esta manera, el componente de disposición final se desarrolla en sitios de libre acceso a los prestadores del servicio de recolección y transporte de residuos⁷⁹.

18.1.2. Cadena de prestación del servicio para residuos aprovechables

Es importante señalar que de acuerdo con la **CRA**, el aprovechamiento corresponde al proceso mediante el cual, a través de un manejo integral de los residuos sólidos, los materiales recuperados se reincorporan al ciclo económico y productivo en forma eficiente, por medio de la reutilización, el reciclaje, la incineración con fines de generación de energía, el compostaje o cualquier otra modalidad que conlleve beneficios sanitarios, ambientales y/o económicos, de manera que únicamente sean llevados al relleno sanitario aquellos residuos que definitivamente no tienen ninguna utilidad. Con esta práctica se busca reducir la cantidad de residuos sólidos que llegan a los rellenos sanitarios, aumentando así su vida útil.

Ahora bien, la cadena de prestación del servicio de aseo en su componente de aprovechamiento está conformada por las siguientes actividades: (i) selección, clasificación y separación de residuos aprovechables dentro del conjunto de residuos sólidos; (ii) recolección; (iii) transporte; y (iv) aprovechamiento.

Previo al análisis de cada una de las actividades de este componente, es importante mencionar que a pesar de que la normatividad referente a la Gestión Integral de Residuos Sólidos⁸⁰, definió los parámetros para el desarrollo del componente de aprovechamiento dentro del servicio público de aseo, y la **CRA** incluyó este componente en la metodología tarifaria del servicio de aseo, las iniciativas al respecto son muy incipientes en el país y las primeras etapas o actividades de este componente se caracterizan por ser desarrolladas por un mercado informal.

La primera actividad del componente de aprovechamiento corresponde a la selección, clasificación y separación de residuos sólidos entre aprovechables y no aprovechables, y puede ser desarrollada en la fuente directamente por los usuarios del servicio (hogares, industrias y comercio), en las áreas públicas donde han sido dispuestos por los usuarios para su recolección o en centros de acopio a donde hayan sido transportados.

Debido a que la actividad de clasificación y separación de los residuos en la fuente no es habitual por parte de los usuarios residenciales, ésta ha sido desarrollada especialmente y

⁷⁸ Entre otros requerimientos técnicos se encuentran: maquinaria para cubrir los desechos (buldózer y compactadores), instalación de una base lo suficientemente impermeabilizada para impedir que los líquidos que salen de los residuos en descomposición (lixiviados) se filtren hacia las capas inferiores y contaminen los acuíferos. Adicionalmente, estos líquidos deben ser recogidos a través de tuberías perforadas que se encuentren en el interior del relleno y que los envíen a una piscina de lixiviados para su posterior tratamiento.

⁷⁹ Artículo 101 de la Ley 1151 de 2007, reglamentado por el Decreto 2436 de 2008.

⁸⁰ Decreto 1713 de 2002.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 17

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

de manera informal por los denominados "recicladores"⁸¹, independientes o pertenecientes a alguna organización, en las áreas públicas donde los usuarios han dispuesto los residuos para su recolección.

Cabe mencionar que esta actividad no es exhaustiva en razón a su informalidad, por lo que una importante proporción de residuos aprovechables no son seleccionados, siendo llevados por los operadores formales a los sitios de disposición final a pesar de su potencial reutilización.

Una vez seleccionados los residuos aprovechables, son recolectados y transportados mediante el uso de vehículos de tracción humana o animal, y en menor proporción por algunos operadores formales, usando vehículos adecuados en algunas rutas selectivas, a bodegas o centros de acopio de este material, donde son organizados y destinados a plantas de reciclaje⁸², plantas de compostaje y otras plantas de transformación.

Los procesos más significativos de aprovechamiento de los residuos sólidos son: (i) reciclaje de material (vidrio, papel, materiales plásticos, metales, etc.) y (ii) transformación de residuos orgánicos en compost, producción de biogás.

18.1.3. Oferta del servicio público de aseo en Colombia

El artículo 5 de la Ley 142 de 1994, señala que es competencia de los municipios en relación con los servicios públicos, asegurar que se presten a sus habitantes, de manera eficiente, por empresas de servicios públicos de carácter oficial, privado o mixto, o directamente por la administración central del respectivo municipio en los casos excepcionales previstos en el artículo 6 de la misma norma, los cuales no se presentan en el asunto bajo examen.

De conformidad con lo previsto en los artículos 10, 22, 25 y 26 de la Ley 142 de 1994, transcritos a continuación, la regla general en la prestación de servicios públicos domiciliarios como el de aseo, corresponde a la libre competencia en el mercado, donde los operadores compiten simultáneamente por el favoritismo de los usuarios. De otra parte y de manera excepcional, a solicitud del municipio y previa autorización de la **CRA**, la ley permite la conformación de áreas de servicio exclusivo (ASE), en donde los operadores compiten por una fracción del mercado, es decir, para prestar el servicio de forma exclusiva en una de las áreas geográficas ofrecidas. En cualquiera de los dos esquemas la libre competencia se ve garantizada.

En efecto, el artículo 10 de la Ley 142 de 1994 establece que:

"Artículo 10. Libertad de empresa. Es derecho de todas las personas organizar y operar empresas que tengan por objeto la prestación de los servicios públicos, dentro de los límites de la Constitución y la ley".

⁸¹ Se denomina recicladores a quienes desarrollan la actividad de separación, clasificación y recolección de residuos sólidos aprovechables y no a quienes efectivamente ejecutan las actividades de transformación y reutilización de los mismos.

⁸² El Decreto 1713 de 2002 define el reciclaje como el proceso mediante el cual se aprovechan y transforman los residuos sólidos recuperados y se devuelve a los materiales su potencialidad de reincorporación como materia prima para la fabricación de nuevos productos. El reciclaje puede constar de varias etapas: procesos de tecnologías limpias, reconversión industrial, separación, recolección selectiva acopio, reutilización, transformación y comercialización.

RESOLUCIÓN NÚMERO 1490 DE 2013 Hoja N° 18

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

En el mismo sentido, el artículo 22 de la Ley 142 de 1994 dispone respecto del régimen de funcionamiento que:

"Artículo 22. Régimen de funcionamiento. *Las Empresas de Servicios Públicos debidamente constituidas y organizadas no requieren permiso para desarrollar su objeto social, pero para poder operar deberán obtener de las autoridades competentes, según sea el caso, las concesiones, permisos y licencias de que tratan los artículos 25 y 26 de esta Ley, según la naturaleza de sus actividades".*

Por su parte, el artículo 23 de la Ley 142 de 1994 señala respecto al ámbito territorial de operación, que las empresas de servicios públicos pueden operar en igualdad de condiciones en cualquier parte del país, con sujeción a las reglas que rijan en el territorio del correspondiente departamento o municipio.

Asimismo, el artículo 25 de la Ley 142 de 1994 dispone que:

"Artículo 25. Concesiones y permisos ambientales y sanitarios. *Quienes presten servicios públicos requieren contratos de concesión, con las autoridades competentes según la Ley, para usar las aguas; para usar el espectro electromagnético en la prestación de servicios públicos requerirán licencia o contrato de concesión.*

Deberán además, obtener los permisos ambientales y sanitarios que la índole misma de sus actividades haga necesarios, de acuerdo con las normas comunes.

(...)

Si se trata de la prestación de los servicios de agua potable o saneamiento básico, de conformidad con la distribución de competencias dispuestas por la Ley, las autoridades competentes verificarán la idoneidad técnica y solvencia financiera del solicitante para efectos de los procedimientos correspondientes".

A su vez, el artículo 26 de la Ley 142 de 1994 prescribe lo siguiente:

"Artículo 26. Permisos municipales. *En cada municipio, quienes prestan servicios públicos estarán sujetos a las normas generales sobre la planeación urbana, la circulación y el tránsito, el uso del espacio público, y la seguridad y tranquilidad ciudadanas; y las autoridades pueden exigirles garantías adecuadas a los riesgos que creen.*

Los municipios deben permitir la instalación permanente de redes destinadas a las actividades de empresas de servicios públicos, o a la provisión de los mismos bienes y servicios que estas proporcionan, en la parte subterránea de las vías, puentes, ejidos, andenes y otros bienes de uso público. Las empresas serán, en todo caso, responsables por todos los daños y perjuicios que causen por la deficiente construcción u operación de sus redes.

Las autoridades municipales en ningún caso podrán negar o condicionar a las empresas de servicios públicos las licencias o permisos para cuya expedición fueren competentes conforme a la ley, por razones que hayan debido ser consideradas por otras autoridades competentes para el otorgamiento de permisos, licencias o concesiones, ni para favorecer monopolios o limitar la competencia". (Subrayado fuera de texto)

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 19

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

Tal y como se señaló anteriormente, la excepción a la regla general de libre competencia en el mercado para la prestación del servicio público de aseo, consiste en el otorgamiento de áreas de servicio exclusivo, en donde aquella (libre competencia en el mercado) es sustituida por la libre competencia "por el mercado", de conformidad con el artículo 40 de la Ley 142 de 1994:

"Artículo 40. Áreas de servicio exclusivo. *Por motivos de interés social y con el propósito de que la cobertura de los servicios públicos de acueducto y alcantarillado, saneamiento ambiental, distribución domiciliaria de gas combustible por red y distribución domiciliaria de energía eléctrica, se pueda extender a las personas de menores ingresos, la entidad o entidades territoriales competentes, podrán establecer mediante invitación pública, áreas de servicio exclusivas, en las cuales podrá acordarse que ninguna otra Empresa de Servicios Públicos pueda ofrecer los mismos servicios en la misma área durante un tiempo determinado. Los contratos que se suscriban deberán en todo caso precisar el espacio geográfico en el cual se prestará el servicio, los niveles de calidad que debe asegurar el contratista y las obligaciones del mismo respecto del servicio. También podrán pactarse nuevos aportes públicos para extender el servicio*

Parágrafo 1 (sic). *La Comisión de Regulación respectiva definirá, por vía general, cómo se verifica la existencia de los motivos que permiten la inclusión de áreas de servicio exclusivo en los contratos; definirá los lineamientos generales y las condiciones a las cuales deben someterse ellos; y, antes de que se abra una licitación que incluya estas cláusulas dentro de los contratos propuestos, verificará que ellas sean indispensables para asegurar la viabilidad financiera de la extensión de la cobertura a las personas de menores ingresos".*

La forma en que se verifican las condiciones de que trata el citado parágrafo se encuentran consignadas en la Sección 1.3.7. de la Resolución CRA 151 de 2001.

De acuerdo con el artículo 40 de la Ley 142 de 1994, las ASE fueron creadas con la finalidad de garantizar la cobertura de los servicios públicos a las personas de menores ingresos e implica que ninguna otra empresa de servicios públicos pueda ofrecer los mismos servicios en estas zonas. En este sentido, en el documento denominado "*Informe-Resumen sobre la prestación del servicio público de aseo elaborado por la CRA*"⁸³ se indica que "*corresponde a las entidades territoriales determinar el esquema que atienda a las condiciones particulares de su municipio, y en caso de que así lo decida, podrá solicitar a la Comisión la verificación de la existencia de motivos que permita la inclusión de cláusulas de áreas de servicio exclusivo en los contratos de prestación para el servicio público de aseo*".

Es un esquema posible, generalmente, en las grandes ciudades (ha sido aplicado para las ciudades de Bogotá, Cartagena y Cúcuta), las cuales por su tamaño permiten economías de escala, es decir, niveles de operación en los cuales la entrada de nuevos usuarios no implica aumento significativo de costos medios de la prestación del servicio; contrario a lo que ocurre en poblaciones pequeñas, cuya consecuencia del no aprovechamiento del total de la capacidad instalada es una variabilidad alta del costo medio⁸⁴.

⁸³ Folios 1905 y Folio 1916 al 1919 del Cuaderno 10

⁸⁴ CRA. "*Estudio de regulación tarifaria de aseo*". Fase I Segundo Informe. Diciembre 2003. p. 72. Consultado en <http://cra.gov.co/apc-aa-files/36666164373034386433323930303464/AseoInf2Dic2003.pdf>. Fecha de consulta: 27 de noviembre de 2012.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 20

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

En todo caso, el esquema que se decida aplicar en el municipio, deberá garantizar la prestación a todos sus habitantes, con los niveles de calidad, cobertura y continuidad señalados en la normatividad vigente.

De igual forma, el inciso segundo del artículo 106 del Decreto 1713 de 2002 señala que:

“Artículo 106. Prácticas discriminatorias.

(...)

La persona prestadora debe garantizar bajo las condiciones técnicas establecidas en este decreto la prestación del servicio de aseo en condiciones uniformes a todos los usuarios que lo requieran, el cual no podrá ser negado por razones socioeconómicas, geográficas, climatológicas, topográficas o por cualquier otra condición discriminatoria, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 142 de 1994”.

En síntesis, como regla general en materia de autorización para la prestación de servicios, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 22 de la Ley 142 de 1994, no se requerirá de contratos para la prestación de los servicios públicos domiciliarios como el de aseo, con excepción de los casos en los cuales se establezcan áreas de servicio exclusivo en los términos del artículo 40 de la Ley 142 de 1994.

El esquema de libre competencia en el mercado es el que, en general, se ha aplicado en los municipios del país. A pesar de ello, en la mayoría a falta de concurrencia de competidores en el mercado, el servicio de aseo es operado por un sólo oferente. Algunos casos especiales en los que se ha presentado una competencia efectiva con presencia en el mercado de dos o más prestadores, corresponde a los municipios de Bucaramanga, Cali, Pereira e Ibagué.

En la Tabla No.1, se resumen algunos aspectos de carácter económico que conllevan los esquemas de ASE y de libre competencia.

Tabla N° 1. Características económicas de ASE y esquema de Libre Competencia

LIBRE COMPETENCIA POR EL MERCADO (ASE)	LIBRE COMPETENCIA EN EL MERCADO
<ul style="list-style-type: none">• Competencia por el mercado.• No hay libertad de elección de operadores por parte de usuarios residenciales.• El número de operadores es establecido.• Permite superar problemas de cobertura.• En poblaciones con baja densidad no son eficientes porque no se generan economías de escala.• Los costos hundidos bajos permiten establecer contratos con un plazo de acuerdo con la vida útil de los equipos de recolección y transporte.	<ul style="list-style-type: none">• Competencia en el mercado por el usuario.• Libertad de elección de operador para recolección y transporte por parte de usuarios.• Libre competencia de oferentes.• No hay incentivos por zonas de baja producción de residuos.• Requiere mayor coordinación bajo la existencia de esquemas de subsidios.• Mayor posibilidad de comportamientos oportunistas (Free Rider).

Fuente: Elaboración propia SIC⁸⁵

⁸⁵ CRA. "Estudio de regulación tarifaria de aseo. Fase I Segundo Informe. Diciembre 2003, p. 72.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14907 DE 2013 Hoja N° 21

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

18.1.4. Naturaleza económica del servicio de Aseo

A diferencia de otros servicios públicos, el servicio de aseo no requiere la construcción de redes físicas específicas para su prestación, opera sobre las vías públicas que son provistas por el Estado, y en consecuencia, se caracteriza por no presentar costos hundidos significativos⁸⁶, lo cual le otorga mayor posibilidad de contestabilidad al mercado o potencial competencia.

Adicionalmente, es un servicio con imposibilidad de individualización (debido a altos costos de medición de las unidades generadoras de residuos). La suspensión también se hace costosa en la medida que no es excluible, primero porque si está disponible para una persona automáticamente lo está para los demás, y segundo, por la posibilidad con la que cuentan los usuarios de actuar de manera oportuna disponiendo clandestinamente las basuras sin incurrir en costo alguno (Polizón o *Free Rider*)⁸⁷. Así las cosas, por la mencionada imposibilidad de corte y suspensión, el cobro del servicio requiere que la facturación se realice de manera conjunta⁸⁸, es decir, atada con otros servicios susceptibles de facturación.

A continuación se enuncian algunas características económicas para algunos componentes del servicio de aseo:

a) *Recolección y Transporte*. Consiste básicamente en un servicio de transporte de los residuos que en general los usuarios disponen frente a sus domicilios, por lo tanto este componente se caracteriza así:

- Bien semi-público, por su rivalidad en el consumo e imposibilidad de exclusión a costo razonable⁸⁹.
- Potencial monopólico derivado de que es más costoso que en el mismo espacio público varios prestadores realicen la misma actividad.
- Las economías de densidad, que se presentan en usuarios domiciliarios, pueden reducir el costo por tonelada dado el servicio para el mismo número de personas por espacio.
- Costos hundidos recuperables en plazos cortos.
- No almacenabilidad, se refiere a que el transportador no obtiene economías importantes al usar los equipos sin plena capacidad y dicha capacidad excedentaria no se puede utilizar para demandas futuras⁹⁰.

⁸⁶ DÍAZ RODRÍGUEZ: "Fundamentos económicos del servicio público domiciliario de aseo. Análisis de caso costos, rentas monopólicas y beneficios en la prestación del servicio de aseo en Bogotá, periodo 1994-2002. Universidad Nacional. Facultad de Ciencias Económicas. Maestría en Ciencias Económicas, 2002, p. 2.

⁸⁷ "Un polizón es una persona que recibe el beneficio del bien pero no paga por él". GREGORY MANKIW. *Principios de economía*, 2009, p. 228.

⁸⁸ Facturación conjunta corresponde al conjunto de actividades tendientes a garantizar el recaudo de pagos por la prestación de los servicios de saneamiento básico y, consecuentemente, la continuidad de los mismos.

⁸⁹ DÍAZ RODRÍGUEZ, ob. cit., p. 4.

⁹⁰ CRA (2006). "Metodología de costos y tarifas para el Servicio Público de aseo". Soportes técnicos del nuevo marco regulatorio para el Servicio Público Domiciliario de Aseo, Resoluciones 351 y 352 de 2005. p. 9 Web CRA: <http://www.cra.gov.co/apc-aa-files/32383933383036613231636236623336/Revista11.pdf>. Fecha consulta: 27 de Noviembre de 2012.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 22

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

b) *Barrido y Limpieza*. Para este componente, los desechos no son generados necesariamente por el residente frente a una vía y los beneficios del servicio recaen sobre los transeúntes⁹¹, por lo cual se considera:

- Bien público, imposibilidad de exclusión.
- Potencial monopólico, porque no es eficiente que varias empresas en la misma calle realicen esta actividad.
- Costos hundidos inexistentes, por baja inversión para su prestación.

c) *Disposición Final*. Para esta fase del servicio, el usuario, generador de desechos, sólo cuenta con las alternativas para disposición en sitios con una vida útil derivada de características de los terrenos y la normatividad ambiental. Por lo tanto, se puede entender así:

- Bien semi-público, porque todos los operadores deben usar el mismo sitio aunque en éste exista la posibilidad de exclusión y exista rivalidad⁹².
- Presenta costos hundidos significativos.

Una vez estudiadas las características económicas generales de la prestación del servicio de aseo en Colombia, se procede a exponer el funcionamiento del mercado presuntamente afectado de acuerdo con los hechos expuestos en los escritos de queja.

18.2. Antecedentes fácticos de la prestación del servicio de aseo en Bogotá

La prestación del servicio público domiciliario de aseo en Bogotá ha sido objeto de una profunda transformación en las últimas décadas, asunto al que es pertinente hacer referencia como sigue a continuación:

18.2.1. EMPRESA DISTRITAL DE SERVICIOS PÚBLICOS (EDIS)

La **Empresa Distrital de Servicios Públicos (EDIS)**, fue creada en el año de 1958 mediante Acuerdo Distrital No. 30 del Concejo de Bogotá, Acuerdo que le asignó la recolección, barrido y limpieza de la ciudad. Si bien fue creada inicialmente como la Empresa Distrital de Aseo, fue en 1960⁹³ que se le dio la razón social por la que fue conocida y se le sumaron a sus funciones las de operación de matadero y manejo de plazas de mercado y cementerios, entre otras.

La mencionada empresa fue suprimida y liquidada en el año de 1993 por medio de Acuerdo Distrital No.41 del Concejo de Bogotá, hecho que dio paso a la creación de la **UESP**, a través del Decreto Distrital No. 782 de 1994, entidad dependiente del Despacho del Alcalde Mayor de Bogotá y cuyo objeto correspondía a la prestación del servicio de barrido, recolección,

⁹¹ *Ibid.*, p. 4.

⁹² *Ibid.*, p. 4.

⁹³ Acuerdo Distrital N° 75 de 1960.

RESOLUCIÓN NÚMERO 114902 DE 2013 Hoja N° 23

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

disposición de residuos sólidos, cementerios, hornos crematorios, plazas de mercado y galerías comerciales.

De forma posterior, y mediante Acuerdo No. 257 de 2006 del Concejo de Bogotá, se llevó a cabo la reestructuración de las Entidades pertenecientes al Distrito Capital, acuerdo que involucró la transformación de la **UESP** en la **UAESP**, encontrándose ahora adscrita a la **SECRETARÍA DISTRITAL DE HÁBITAT** del Distrito Capital.

Dentro del objeto de la **UAESP** está el de garantizar la prestación, coordinación, supervisión y control de los servicios de recolección, transporte y disposición final, reciclaje y aprovechamiento de residuos sólidos, la limpieza de vías y áreas públicas, los servicios funerarios en la infraestructura del Distrito y el servicio de alumbrado público.

18.2.2. Concesión del servicio de aseo en Bogotá, recolección, barrido y limpieza

Una vez declarado el estado de emergencia social, sanitaria y de servicios públicos en Bogotá, acto proferido por el Alcalde Mayor por medio de Decreto 888 de 1988, se autorizó a la **EDIS** a contratar el 40% del servicio de recolección, barrido y limpieza, contratación que se realizó con las empresas **LIME** y **CIUDAD LIMPIA** por el término de tres años, es decir, hasta el año de 1991.

Posteriormente, a través del Decreto 304 del 28 de mayo de 1991, se declaró de nuevo el estado de emergencia incrementándose en un 20% la contratación inicial, porcentaje que fue asumido por la sociedad **ASEO CAPITAL**. En octubre de 1994, es decir, con posterioridad a la expedición de la Ley 142 de 1994, esta cobertura fue ampliada al 100%. El proceso de contratación por licitación de ASE se inició en el año de 1993, y fue adjudicado mediante Resolución No. 1149 del 22 de septiembre de 1994⁹⁴.

18.2.3. Licitación Pública No. 001 de 2002

El proceso licitatorio No. 001 de 2002, adelantado por la **UESP** (hoy **UAESP**) conllevó el cumplimiento de trámites previos expresamente señalados por la ley, así como los propios de un proceso de contratación pública. Conforme lo señalado, es pertinente hacer mención a las diferentes fases de esta contratación, desde sus inicios hasta su culminación, como se señala a continuación:

18.2.3.1. Verificación de motivos para la suscripción de contratos del Distrito Capital en la prestación del servicio de aseo⁹⁵

El 16 de julio de 2002, la entonces **UESP** remitió a la **CRA**, oficio en el que realiza la "*Solicitud de verificación de los motivos que permiten incluir cláusulas que otorguen Área de Servicio Exclusivo para la prestación del servicio público de aseo en Bogotá*", documento que fue acompañado de un análisis que contenía una descripción general de la prestación del servicio en el Distrito, el informe de factibilidad técnica y económica para un Área de Servicio Exclusivo, dividida en seis sectores a ser adjudicados a los proponentes que presentaran las ofertas más favorables para el Distrito.

⁹⁴ Esta adjudicación se hizo en siete zonas que fueron asignadas a las sociedades CIUDAD LIMPIA, PATÓGENOS, LIME, ASEO CAPITAL, ASEO TOTAL, RESCATAR y CORPOASEO TOTAL.

⁹⁵ Como se señaló, esta verificación de motivos es la señalada por el artículo 40 de la Ley 142 de 1994 y por el Numeral 2.3 del artículo 2 del Decreto 891 de mayo 7 de 2002, decreto que reglamentó el artículo 9 de la Ley 632 de 2000. De igual forma, la Resolución CRA 151 de 2001, señaló las condiciones para la verificación de motivos que permitían la inclusión de las ASE.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 24

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

La solicitud de verificación de motivos presentada a la **CRA**, contentiva de la propuesta para la prestación del servicio de aseo en Bogotá, mantenía el esquema adoptado desde el año de 1994, es decir, el esquema de áreas de servicio exclusivo, modelo que permitió la extensión de la cobertura del servicio a toda la ciudad.

El 7 de noviembre de 2002, la **CRA**, expidió la Resolución No. 235, "*Por la cual se decide la solicitud de verificación de motivos que permitan la inclusión de cláusulas de área de servicio exclusivo en los contratos que suscriba el Distrito Capital de Bogotá para conceder el servicio de aseo*", aprobación otorgada por el término de siete años contados desde la suscripción de los contratos de concesión.

18.2.3.2. Proceso licitatorio del 2 de diciembre de 2002

Posterior a la aprobación de la verificación de motivos presentada por la **UESP** citada en el numeral anterior, se procedió por medio de la Resolución No. 131 de 2002, a dar inicio a la Licitación Pública No. 001 del 2 de diciembre de 2002, proceso licitatorio que tenía por objeto "*otorgar en concesión con exclusividad el servicio público domiciliario de aseo urbano, para cada una de las seis ASE's en que fue dividido el territorio del Distrito Capital, en los componentes y actividades que se establecen en el objeto de este contrato*"⁹⁶.

El proceso licitatorio fue surtido conforme a las disposiciones previstas en la Ley 80 de 1993, así como en los pliegos de condiciones del mismo siendo adjudicado por medio de la Resolución No. 096 del 13 de junio de 2003. El 15 de julio de 2003, se suscribieron sendos contratos de concesión entre el Distrito Capital - **UESP** y tres operadores a saber: **LIME**, **ATESA**, y el consorcio **ASEO CAPITAL**. El cuarto contrato de concesión fue suscrito con **CIUDAD LIMPIA**, el 28 de agosto de 2003.

El plazo de ejecución para los contratos mencionados se estableció por el término de siete años contados a partir del día de la suscripción de las Acta de Inicio de los mismos, siendo prorrogables por un año, una vez fuera determinada la conveniencia de la prórroga por parte de la Administración Distrital y se contara con la autorización de la **CRA** respecto de las áreas de servicio exclusivo⁹⁷.

18.2.3.3. Resoluciones CRA No. 511 y 512 de 2010

La Resolución CRA No. 511 de 2010, tuvo por objeto aclarar el término de inicio de la vigencia de la verificación de motivos, teniendo en cuenta que la minuta del contrato que fuera remitida por la **UESP** y aprobada por medio de la Resolución CRA No.235 de 2002, señalaba como término de los contratos, un periodo de siete años contados a partir de la fecha de suscripción del acta de iniciación, prorrogables a un año.

No obstante el término dispuesto en la minuta, la Resolución CRA No. 235 de 2002, señaló como término el de siete años pero a partir de la suscripción de los contratos, siendo necesario emitir una aclaración donde los términos corrieran desde la suscripción de las actas de inicio de los respectivos contratos de concesión.

Posteriormente, la **UAESP**, mediante comunicaciones del 31 de mayo y 25 de agosto de 2010, solicitó a la **CRA**, una prórroga por el término de un año contemplada para los contratos en el pliego de condiciones de la Licitación Pública No.001 de 2002, previa autorización de

⁹⁶ Página 3 de los contratos de concesión suscritos por la **UESP** con los operadores en el año de 2003.

⁹⁷ Cláusula quinta de los contratos de concesión suscritos entre el Distrito y los operadores en el año de 2003.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 25

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

la **CRA**, respecto de las áreas de servicio exclusivo. Esta solicitud fue concedida mediante la Resolución CRA No. 512 de 2010, en la que se amplió por un año, el plazo establecido en el artículo 1 de la Resolución 235 de 2002.

18.2.3.4. Prórroga de los contratos suscritos bajo la Licitación Pública No.001 de 2002

Una vez obtenida la autorización expresa de la **CRA** sobre la inclusión de las ASE, entonces aprobadas con ocasión de la Licitación Pública No. 001 de 2002, la **UAESP** y los cuatro operadores, suscribieron una prórroga a los contratos de concesión entre ellos celebrados, las cuales fueron suscritas el 15 de septiembre de 2010, por el término de nueve meses contados desde el 16 de septiembre de 2010 y adicionados por tres meses más.

18.2.4. Contratos de concesión con ocasión de la urgencia manifiesta declarada por la UAESP

En vista de la expiración de los contratos arriba mencionados, y con el propósito de contar con la verificación de motivos, autorización en cabeza de la **CRA**, y dar inicio a un nuevo proceso licitatorio, la **UAESP** solicitó a la autoridad regulatoria en mayo 28 de 2010, la "verificación de los motivos que permiten la inclusión de cláusulas que otorguen Áreas de Servicio Exclusivo para la prestación del servicio público de aseo en Bogotá".

En respuesta a la solicitud de la **UAESP**, la **CRA** mediante Resolución CRA No. 541 de febrero 9 de 2011, resolvió "la solicitud de verificación de la existencia de motivos que permitan la inclusión de cláusulas de áreas de servicio exclusivo en los contratos de concesión que se suscriban para la prestación del servicio público de aseo en Bogotá, Distrito Capital".

Así las cosas, la **UAESP**, a través de la Resolución No. 364 de 2011, ordenó la apertura de la Licitación Pública No. 001 de 2011, con el fin de "[c]oncesionar bajo la figura de áreas de servicio exclusivo, la prestación del servicio público domiciliario de aseo en la ciudad de Bogotá". La Resolución de apertura fue sucedida por la publicación de pliegos de condiciones definitivos de mayo 25 de 2011, así como por las demás etapas propias del proceso licitatorio.

No obstante lo anterior, la Corte Constitucional, mediante Auto No.183 de agosto 18 de 2011, decretó, como medida cautelar, suspender la Licitación Pública No. 001 de 2011, con el fin de atender un incidente de desacato formulado por la Señora **NOHORA PADILLA HERRERA**, derivado del supuesto incumplimiento de las órdenes impartidas por la Corte Constitucional en Sentencia T-724 de 2003 y el Auto 268 de 2010.

En efecto, la Sentencia T-724 de 2003 de la Corte Constitucional, con ocasión de la acción de tutela interpuesta por **SILVIO RUÍZ GRISALES** y la **ASOCIACIÓN DE RECICLADORES DE BOGOTÁ (ARB)** contra el **DISTRITO CAPITAL** y la entonces **UESP**, resolvió:

"Primero.- DECLARAR carencia actual de objeto por hecho superado en la acción de tutela impetrada por SILVIO RUIZ GRISALES y la Asociación de Recicladores de Bogotá - ARB, representada legalmente por NOHORA PADILLA HERRERA, contra el Distrito Capital - UESP.

(...)

En su lugar CONCEDER el amparo de los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad y al trabajo de los actores. Con base en los argumentos

RESOLUCIÓN NÚMERO 114902 DE 2013 Hoja N° 26

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

expuestos, abstenerse de impartir orden para proteger los derechos invocados como vulnerados, como quiera que se está en presencia de un hecho superado al momento de proferir la presente providencia.

Tercero.- PREVENIR en los términos del artículo 24 del Decreto 2591 de 1991, a la Unidad Ejecutiva de Servicios Públicos del Distrito Capital de Bogotá o a la entidad del Distrito que haga sus veces, para que en futuras ocasiones incluya acciones afirmativas a favor de los recicladores de Bogotá, cuando se trate de la contratación de servicios públicos de aseo, debido a que la actividad que ellos desarrollan está ligada con dicho servicio, a fin de lograr condiciones reales de igualdad y de dar cumplimiento a los deberes sociales del Estado, y que por ningún motivo vuelva a reincidir en las omisiones en que incurrió en la Licitación No. 01 de 2002, respecto de los recicladores de Bogotá.

(...)"

Por su parte, el Auto 268 de julio 30 de 2010, proferido por la Corte Constitucional en respuesta a la solicitud de cumplimiento de la Sentencia T-724 de 2003 interpuesta por los actores arriba citados, resolvió:

"PRIMERO.- DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO por parte de la UAESP de las órdenes conferidas en la sentencia T-724/03.

SEGUNDO.- ORDENAR a la UAESP, que en el término perentorio de tres (3) días, contados a partir de la notificación de esta providencia, expida una nueva Adenda donde se modifiquen las condiciones de la Licitación 01 de 2010, en el sentido de incluir como requisito habilitante que los proponentes se presenten conformados con una organización de segundo nivel de recicladores de Bogotá. Así mismo, deberá modificar el Pliego de condiciones incluyendo dos nuevos criterios de calificación. El primero de ellos concerniente a la participación accionaria de la organización de segundo nivel dentro del proponente y el segundo relativo a la magnitud de residuos sólidos a aprovechar dentro del proyecto de aprovechamiento, haciendo especial énfasis en la cantidad de mano de obra que se empleará. En cuanto a la fórmula matemática para calificar las diferentes ofertas, la UAESP podrá determinarla según las necesidades de la licitación, pero en todo caso deberá emplear la totalidad de los criterios - tanto habilitantes como de calificación - contemplados en esta providencia.

TERCERO.- INFORMARLE a los proponentes que cuentan con siete (7) días hábiles, contados a partir de la expedición de la nueva adenda, para modificar sus ofertas - si así lo desean - conforme a lo señalado en el numeral segundo de la parte resolutive de este Auto. En caso de no modificar lo atinente a los criterios habilitantes, deberán ser excluidos por la UAESP.

CUARTO.- PREVENIR a la UAESP que deberá incluir los criterios señalados en el presente Auto en futuros contratos que desarrollen las órdenes conferidas en la sentencia T-724 de 2003.

(...)"

Como consecuencia de lo anterior, la UAESP expidió la Resolución No. 522 de agosto 18 de 2011, por medio de la cual se declaró la Urgencia Manifiesta y se ordenó "[s]uspender la

RESOLUCIÓN NÚMERO 114902 DE 2013 Hoja N° 27

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

Licitación Pública 001 de 2011, en cumplimiento del Auto 183 del 18 de agosto de 2011, proferido por la Corte Constitucional".

Partiendo de la Urgencia Manifiesta declarada, la **UAESP** suscribió en septiembre de 2011 con los cuatro operadores, sendos contratos de concesión (157E, 158E, 159E y 160E) cuyos objetos señalaban⁹⁸:

"CONCESIONAR LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE ASEO EN LA CIUDAD DE BOGOTÁ D.C., EN SUS COMPONENTES DOMICILIARIOS DE RECOLECCIÓN Y TRANSPORTE, ASÍ COMO, EL BARRIDO Y LIMPIEZA DE VÍAS Y ÁREAS PÚBLICAS, CORTE DE CÉSPED, PODA DE ÁRBOLES EN ÁREAS PÚBLICAS Y TRANSPORTE DE LOS RESIDUOS AL SITIO DE DISPOSICIÓN FINAL, Y LAS ACTIVIDADES DE ORDEN FINANCIERO, COMERCIAL, TÉCNICO, OPERATIVO, EDUCATIVO Y ADMINISTRATIVO QUE ESO CONLLEVA, EN LAS ZONAS DELIMITADAS EN EL PRESENTE CONTRATO."

Estos contratos fueron suscritos por el término de seis meses, obedeciendo a las áreas de servicio, bajo las cuales se ejecutaron los contratos iniciales, así como las demás obligaciones que estos contenían.

Paralelo a estos hechos, y como consecuencia del incumplimiento de lo dispuesto en la Sentencia T-724 de 2003, la Corte Constitucional, mediante Auto No. 275 del 19 de diciembre de 2011⁹⁹, señaló:

"Declaratoria de incumplimiento.

102. Por las razones expuestas a lo largo de esta providencia, la Sala Tercera de Revisión, en ejercicio de sus competencias legales y constitucionales, estima que existen elementos suficientes para declarar el incumplimiento por parte de UAESP de aquellas órdenes impartidas desde el año dos mil tres (2003), atinentes a la inclusión de acciones afirmativas materialmente efectivas en favor de la población de recicladores de Bogotá, cuando se trate de la contratación del servicio público de aseo, destinadas a reparar la afectación continuada a los derechos fundamentales de sujetos de especial protección constitucional.

103. Ahora bien, podría pensarse que las falencias anotadas del pliego de condiciones serían susceptibles de ser corregidas o modificadas sin necesidad de afectar el desarrollo normal de la licitación pública No. 001 de 2011. Sin embargo son varias las razones que impiden la corrección de los pliegos y la modificación de las ofertas sin dejar sin efecto el proceso de licitación:

(...)

⁹⁸ Folios 1130-1145 del Cuaderno 6, Folio 1431 del Cuaderno Reservado 4, Folio 1488 del Cuaderno Reservado 6. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

⁹⁹ Corte Constitucional, Auto 275. Magistrado Ponente: Dr. Juan Carlos Henao Pérez. Diciembre 19 de 2011.

RESOLUCIÓN NÚMERO 114902 DE 2013 Hoja N° 28

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

RESUELVE

PRIMERO.- DECLARAR EL INCUMPLIMIENTO por parte de la UAESP de las órdenes conferidas en la sentencia T-724 de 2003 y de los criterios generales fijados en el Auto 268 de 2010.

SEGUNDO.- DEJAR SIN EFECTO la Licitación Pública No. 001 de 2011, así como todos los actos administrativos dictados con ocasión de dicho proceso.

TERCERO.- ORDENAR a la Alcaldía Mayor de Bogotá, a través de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos (UAESP) -o la entidad que haga sus veces-, que **defina** un esquema de metas a cumplir en el corto plazo con destino a la formalización y regularización de la población de recicladores, que contenga acciones concretas, cualificadas, medibles y verificables, el cual debe ser entregado a la Corte Constitucional, así como a la Procuraduría General de la Nación a más tardar el 31 de marzo del año 2012. Dicho Plan deberá definirse a partir de las órdenes previstas en los numerales 109 a 118 de esta providencia.

CUARTO.- ORDENAR a la Procuraduría General de la Nación que efectúe la labor de seguimiento al esquema de metas de corto plazo elaborado en favor de la población de recicladores por parte del Distrito e informe de su evolución y cumplimiento a la Corte Constitucional de manera trimestral.

QUINTO.- EXHORTAR a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA) para que revise y defina parámetros generales para la prestación de los servicios de separación, reciclaje, tratamiento y aprovechamiento de residuos sólidos en los términos establecidos en el numeral 115 de esta providencia. La CRA remitirá un informe de los parámetros que hayan sido o vayan a ser fijados a la Corte Constitucional a más tardar dentro del primer trimestre del año dos mil doce (2012). La CRA deberá asegurarse de que tales parámetros se reflejen en la estructura tarifaria que por virtud de la ley debe ser fijada en el año dos mil doce (2012).

SEXTO.- EXHORTAR a la Comisión de Regulación de Agua Potable y Saneamiento Básico (CRA), para que acompañe y preste su colaboración al Distrito -a través de la UAESP o de la entidad que haga sus veces-, en la definición de la regulación especial a nivel distrital dirigida a la regularización de la población de recicladores en los componentes de separación, reciclaje, transformación y aprovechamiento de residuos, en los términos del numeral 116 de esta providencia.

SÉPTIMO.- ORDENAR, a la Alcaldía Mayor de Bogotá a través de la UAESP o de la entidad que haga su veces, que normalice en el menor tiempo posible la prestación del servicio público de aseo en sus componentes de recolección, transporte al sitio de disposición final, barrido, limpieza de vías, corte de césped y poda de árboles, a través del esquema que estime pertinente, atendiendo para el efecto las metas que sean fijadas por el Distrito para entrar a operar en el corto plazo en favor de la población de recicladores de la ciudad.

OCTAVO.- ORDENAR a la Secretaría General de esta Corporación que dé traslado, en los términos del numeral 113 de las órdenes concretas de esta

RESOLUCIÓN NÚMERO 14907 DE 2013 Hoja N° 29

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

providencia, a la Contraloría General de la República, Contraloría Distrital, Procuraduría General de la Nación y a la Fiscalía General de la Nación.

NOVENO.- ORDENAR a la Alcaldía Mayor de Bogotá a través de la UAESP o de la entidad que haga sus veces, por el mecanismo que estime pertinente, que actualice el censo de recicladores elaborado por la Universidad Javeriana."

Al finalizar los seis meses de los contratos 157E, 158E, 159E y 160E celebrados entre los cuatro operadores y la UAESP, las mencionadas partes, ante la imposibilidad de realizar un nuevo proceso licitatorio como consecuencia de lo ordenado en el Auto No. 275 de diciembre de 2011, y previa declaratoria de urgencia manifiesta por medio de la Resolución No. 065 del 8 de febrero de 2012, celebraron el 7 de marzo de 2012 y por el término de seis meses, los contratos Nos. 013, 014, 015 y 016 de 2012, cuyo objeto señalaba:

"Concesionar la prestación del servicio público de aseo en la ciudad de Bogotá D.C., en sus componentes de recolección, barrido, limpieza de vías y áreas públicas, corte de césped, poda de árboles en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final y todas las actividades de orden financiero, comercial, técnico, operativo, educativo y administrativo que ello conlleva."¹⁰⁰

El término de estos contratos fue prorrogado desde el 18 de septiembre de 2012 por tres meses más, es decir, hasta el 16 de diciembre de 2012.

18.2.5. Contrato Interadministrativo No. 017 de 2012, suscrito entre la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos -UAESP- y la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP EAAB

El contrato interadministrativo No. 017 suscrito el 11 de octubre de 2012 entre la UAESP y la EAAB, tenía por objeto:

"Gestión y operación del servicio público de aseo en el área de la ciudad de Bogotá D.C., en sus componentes de recolección, barrido, limpieza de vías y áreas públicas, corte de césped, poda de árboles en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final y todas las actividades de orden financiero, comercial, técnico, operativo, educativo y administrativo que ello conlleva."

Este contrato fue suscrito por el término de un año y su área de ejecución era la ciudad de Bogotá. Dentro de los considerandos del contrato en mención se señaló que, teniendo en cuenta que las condiciones de la declaratoria de urgencia manifiesta se encontraban vigentes y, con el fin de garantizar la prestación eficiente del servicio de aseo en Bogotá, era necesario contratar directamente con la empresa oficial prestadora del servicio público de aseo, es decir, la EAAB¹⁰¹.

Su texto estableció que *"el servicio de recolección, barrido y limpieza de vías en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final en el Distrito Capital de*

¹⁰⁰ Folio 1146 al 1157 del Cuaderno 6, Folio 1431 del Cuaderno Reservado 4, Folio 1488 del Cuaderno Reservado 6. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

¹⁰¹ Páginas 10 y 11 del Contrato Interadministrativo N° 017 de 2012, suscrito entre la UAESP y la EAAB, Folio 2671 del Cuaderno 13.

Bogotá, tendrá una cobertura del ciento por ciento (100%), y se prestará a todos los usuarios y elementos del mobiliario urbano de las localidades que hacen parte de las mismas."¹⁰².

Así mismo, dispuso la posibilidad de subcontratar por actividades o zonas de la ciudad, la operación del contrato con empresas de servicios públicos de aseo de reconocida idoneidad¹⁰³. La subcontratación se llevó a cabo con la empresa **AGUAS DE BOGOTÁ**, entidad que desde el 18 de diciembre de 2012, ha venido prestando el servicio público domiciliario de aseo en la ciudad de Bogotá.

18.2.6. Contratos de Operación de Servicio Público Domiciliario

No obstante lo dispuesto en el Contrato Interadministrativo al que se hace referencia en el numeral anterior, el 17 de diciembre de 2012, la **UAESP**, mediante Resolución No. 768 de 2012, declaró la urgencia manifiesta "(...) con el fin de dar continuidad a la prestación del servicio público de aseo en Bogotá, en sus componentes de recolección, con excepción del material potencialmente reciclable y cuya recolección corresponda a la población recicladora de oficio bajo el esquema de inclusión implementado por el Distrito Capital a través de la UAESP, barrido, limpieza de vías y áreas públicas, corte de césped, poda de árboles en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final y todas las actividades de orden financiero, comercial, técnico, operativo, educativo y administrativo que ello conlleva (...)".

Lo anterior, bajo el argumento de que las actuaciones adelantadas por la **EAAB**, en su condición de contratista del Contrato Interadministrativo, no aseguraban "la prestación del servicio de aseo en la totalidad del territorio del Distrito Capital"¹⁰⁴.

De igual forma, ordenó a la Subdirección de Recolección, Barrido y Limpieza, y al Subdirector de Asuntos Legales de la **UAESP**, preparar y remitir los documentos necesarios contentivos de los requerimientos de orden técnico para celebrar los contratos derivados de la urgencia manifiesta, y proyectar los contratos para dar continuidad a la prestación del servicio público de aseo en Bogotá, respectivamente¹⁰⁵.

El 4 de diciembre de 2012 y el 10 de diciembre de 2012, la **EAAB** celebró contrato Interadministrativo con **AGUAS DE BOGOTÁ** para la operación del servicio público domiciliario de Aseo. El 19 de diciembre de 2012 se suscribieron con la **UAESP** sendos contratos con **ASEO CAPITAL**¹⁰⁶, **LIME**¹⁰⁷ y **CIUDAD LIMPIA**¹⁰⁸, y finalmente el 21 de diciembre de 2012 con **ATESA**¹⁰⁹.

¹⁰² Página 14, Ibídem.

¹⁰³ Cláusula 17. Subcontratos de Operación. Contrato Interadministrativo N° 017 de 2012, suscrito entre la UAESP y la EAAB.

¹⁰⁴ p.10 de la Resolución UAESP No. 768 de 2012.

¹⁰⁵ Artículo 3 y 4 de la Resolución UAESP No. 768 de 2012.

¹⁰⁶ Folios 2931-2941 del Cuaderno 15.

¹⁰⁷ Folios 2952-2957 del Cuaderno 15.

¹⁰⁸ Folios 2896 a 2911 del Cuaderno 15.

¹⁰⁹ Folios 2967-2979 del Cuaderno 15.

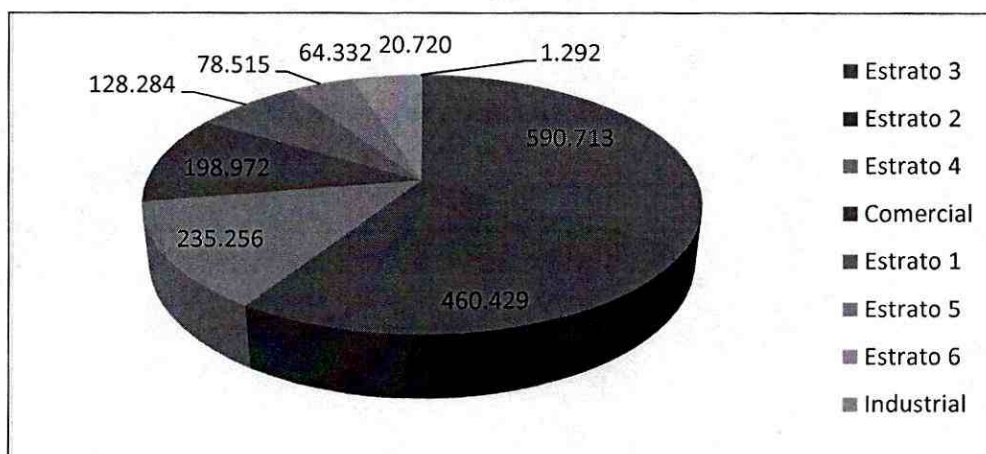
Todos estos contratos se encuentran vigentes a la fecha.

18.3. Mercados presuntamente afectados

Bajo los anteriores planteamientos, encuentra esta Delegatura, preliminarmente, que el mercado presuntamente afectado corresponde a la prestación de algunos de los componentes del servicio de aseo en Bogotá, a saber: (i) recolección y transporte de residuos sólidos; (ii) barrido y limpieza de áreas y vías públicas; (iii) corte de céspedes y poda de árboles; y (iv) disposición final. A continuación se presenta una breve descripción del mismo.

El número de suscriptores del servicio de aseo en Bogotá según estrato socioeconómico y actividad económica, puede observarse en la Gráfica No. 2. De acuerdo con ésta, el mayor número de suscriptores lo conforman los estratos 2 y 3. Así las cosas, alrededor del 67% de los suscriptores lo conforman los estratos de baja capacidad de pago, sujetos a subsidios por el servicio. De otra parte, sólo el 33% restante, compuesto por los estratos 4, 5 y 6 y las actividades comerciales e industriales, quienes a su vez son los encargados de pagar las contribuciones.

Gráfica No.2. Número de suscriptores en el servicio de aseo de Bogotá por estrato (Diciembre de 2011)



Fuente: Sistema Único de Información (SUI)¹¹⁰.

Al respecto, es importante mencionar que los subsidios para los servicios de acueducto, alcantarillado y aseo, en ningún caso deben ser superiores al 70% del costo del suministro para el estrato 1, 40% para el estrato 2 y 15% para el estrato 3¹¹¹.

Así mismo, los factores de aporte solidario para los servicios de aseo, corresponden a: 50%, suscriptores residenciales de estrato 5, 60% suscriptores residenciales de estrato 6, 50% para suscriptores comerciales, y 30% para suscriptores industriales.¹¹².

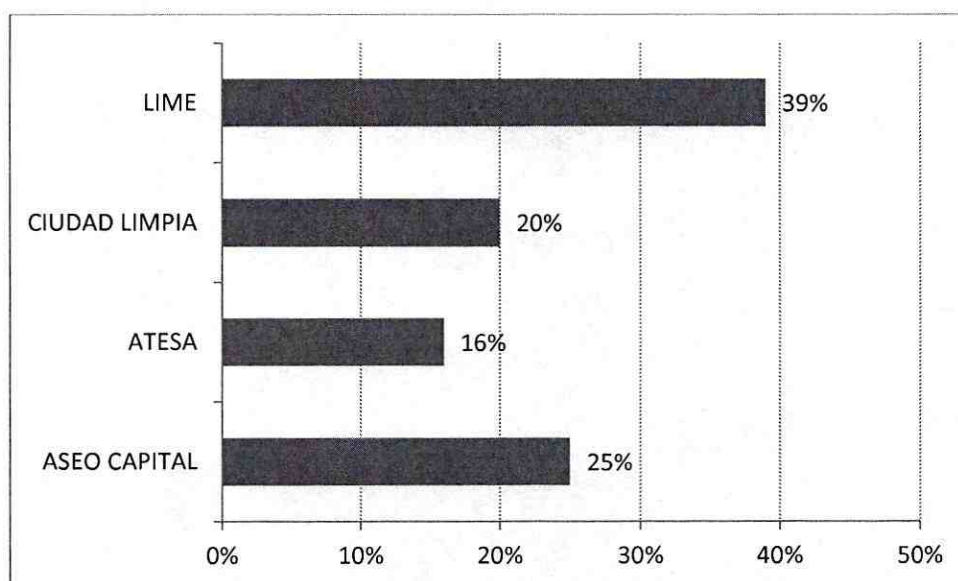
¹¹⁰ Página web Sistema Único de Información - SIU -. Véase: http://reportes.sui.gov.co/o3portal/browser/showView.jsp?viewDesktop=true&source=SUI_COMERCIAL%2FVISTA_INICIAL_ASEO_2008%23_public. Fecha de consulta: 27 de Noviembre de 2012.

¹¹¹ Artículo 125 de la Ley 1450 de 2011.

¹¹² Ibídem.

A continuación, se muestra la cuota de participación de cada operador a octubre de 2012 según el número de suscriptores, entendiendo por estos últimos, la persona, natural o jurídica, titular del inmueble a quien se le factura el servicio.

Cuadro No. 1. Cuota de participación según el número de suscriptores por cada operador



Fuente: Información de la UAESP a corte 31 de octubre de 2012.

Como se muestra en el Cuadro No. 1, a octubre de 2012 los operadores con el mayor número de suscriptores eran **LIME** y **ASEO CAPITAL**, concentrando en conjunto aproximadamente el 64% del total. Por su parte, **CIUDAD LIMPIA** y **ATESA** participaban con 20% y 16%, respectivamente. La forma como se retribuyen los recursos provenientes de la facturación de aseo a cada uno de los operadores se explica a continuación.

18.4. Retribución del servicio de aseo en Bogotá

Las empresas operadoras del servicio de aseo en Bogotá contrataron a la firma **CENTRO ÚNICO DE PROCESAMIENTO DE INFORMACIÓN COMERCIAL** (en adelante **CUPIC**), con el propósito de remitir la información de facturación a la **EAAB** para la facturación conjunta¹¹³. A partir del catastro de usuarios enviados por el **CUPIC** a la **EAAB** para la facturación se generan los recursos, estos llegan a través de los bancos recaudadores a una fiduciaria que es contratada por los operadores que prestan el servicio de aseo. De acuerdo con los contratos celebrados por la **UAESP**, la fiduciaria liquida los pagos a los diferentes centros de costo.

A continuación, se describe el procedimiento de liquidación conforme a la Resolución UAESP No. 152 de 2012:

"(...) Después de realizadas las conciliaciones de recaudos, los pagos recibidos por concepto de servicio ordinario de aseo, recuperación de cartera del servicio ordinario, intereses de mora y financiaciones, se totalizan en cuentas según el área de prestación del servicio a la que correspondan.

¹¹³ En la ciudad de Bogotá existen predios donde no se presta el servicio de agua o alcantarillado por lo que la **CUPIC** genera la facturación directa a estos inmuebles.

18.5. Facturación conjunta de aseo en Bogotá

La facturación conjunta en el servicio de aseo se hace necesaria debido a la improcedencia de suspensión de este servicio público, derivada tanto de la dificultad de su individualización como de que su interrupción genera problemas ambientales, sanitarios y sociales¹¹⁵. Es por esto, que los operadores que ofrecen el servicio de aseo, buscan realizar el acuerdo de facturación conjunta con aquella empresa de servicios públicos que cuente con servicios sujetos a ser suspendidos y con mayor cobertura. Al respecto, el artículo 4 del Decreto No. 2668 de 1999¹¹⁶, estableció la obligación de facturar conjuntamente los servicios públicos de alcantarillado y aseo, así como la de suscribir convenios de facturación conjunta, en los siguientes términos:

“Artículo 4. Obligaciones. Será obligatorio para las entidades prestadoras de servicios públicos domiciliarios facturar los servicios de alcantarillado y aseo, suscribir el convenio de facturación conjunta, distribución y/o recaudo de pagos; así como garantizar la continuidad del mismo, si son del caso, salvo que existan razones técnicas insalvables comprobables que justifiquen la imposibilidad de hacerlo. Esta justificación se acreditará ante la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

El prestador que asuma estos procesos, por libre elección del prestador del servicio de aseo y/o alcantarillado, no podrá imponer condiciones que atenten contra la libre competencia ni abusar de una posible posición dominante.(...)”
(Subrayado fuera del texto).

En ese sentido, la Resolución CRA No. 145 de 2000 define la facturación conjunta como:

“Las actividades tendientes a garantizar el recaudo de pagos por la prestación de los servicios de saneamiento básico y, consecuentemente, la continuidad de los mismos”.

En particular, en Bogotá los convenios de facturación conjunta se han realizado entre los operadores privados del servicio de aseo y la **EAAB**.

18.6. Disposición final de los residuos sólidos en Bogotá

El 24 de septiembre de 2010, mediante el contrato de concesión No. 344 suscrito entre la **UAESP** y el **CGR DOÑA JUANA**, se acordó la operación, administración y manejo del **RSDJ**, en sus componentes de disposición final de residuos sólidos y tratamiento de lixiviados, con alternativas de aprovechamiento de los residuos que ingresen al relleno. En el numeral 2 de la cláusula tercera referente a las obligaciones específicas se establece lo siguiente:

“(...) 2. Recibir los residuos sólidos provenientes de terceros señalados a continuación en los plazos establecidos por la UAESP: a) los municipios o empresas que autorice la UAESP; b) los municipios o empresas que exijan las

¹¹⁵ En términos generales, la mayoría de municipios ha acordado realizar la facturación conjunta con los prestadores del servicio de acueducto. No obstante, cuando las coberturas de acueducto son bajas, los prestadores del servicio de aseo han establecido acuerdos con empresas de electricidad, situación que es particularmente común en la Costa Atlántica.

¹¹⁶ “Por el cual se reglamentan los artículos 11 en los numerales 11.1, 11.6 y 146 de la Ley 142 de 1994”.

RESOLUCIÓN NÚMERO 114902 DE 2013 Hoja N° 33

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

-Después de realizadas las conciliaciones de recaudos, los pagos recibidos por concepto de la utilización del Relleno Sanitario Doña Juana se totalizan en la bolsa general del esquema y los excedentes de las cuentas de las área de prestación del servicio.

-Después de realizadas las conciliaciones de recaudos, los pagos recibidos por concepto de suministro y/o reposición de contenedores se totalizan por cada área de prestación del servicio. Estos dineros se destinan directamente al concesionario del área de prestación del servicio respectiva.

-Después de realizadas las conciliaciones de recaudos, los pagos recibidos por concepto de recuperación de cartera de las anteriores concesiones se totalizan. Estos dineros se giran directamente a las entidades recuperadoras de carteras o a las cuentas que designen los operadores de las concesiones anteriores.

-Después de realizadas las conciliaciones de recaudos, los pagos recibidos por concepto de aforos extraordinarios se totalizan por área de prestación del servicio. Estos dineros se destinan directamente al concesionario del área de prestación del servicio respectivo.

-La retribución de cada uno de los concesionarios del servicio ordinario de aseo de las áreas de prestación del servicio es igual al porcentaje pactado contractualmente, de la cuenta del área de prestación del servicio respectiva. Los dineros remanentes después de liquidar la retribución de los concesionarios de recolección de residuos ordinarios, hacen parte de la bolsa general del esquema.

-La retribución del concesionario del relleno sanitario Doña Juana es la pactada en el contrato de concesión No. 344 de 2010, con cargo al centro de costo de disposición final, tratamiento de lixiviados y aprovechamiento.

-Los dineros de la bolsa general del esquema se destinarán a los pagos de los centros de costo relacionados en el numeral 2.6.2 de este reglamento. La retribución a los concesionarios se pagará del recaudo ajustado por solidaridad menos el costo de Disposición Final. En caso que los recursos sean insuficientes, el saldo faltante se tomará temporalmente de la Bolsa General del Esquema y estos se restituyen cuando se reciban los recursos del Fondo de Solidaridad y Redistribución de Ingresos –FSRI-. La liquidación de estos pagos se hará con base en los requerimientos y condiciones establecidos por la UAESP.

-La retribución del concesionario de residuos hospitalarios es igual al ciento por ciento (100%) del total de la cuenta hospitalaria (...)"¹¹⁴.

Como ya se mostró, las retribuciones por el servicio de aseo dependen del porcentaje pactado de la cuenta del área de prestación del servicio y los costos de disposición final. A diciembre de 2004, la retribución total a precios corrientes para los cuatro operadores fue de \$156.093.618.982. Para diciembre de 2011 la retribución total fue de \$231.722.940.439.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 35

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

autoridades competentes; c) otros municipios cuando no exista justificación para imponer restricciones al acceso al RSDJ, de acuerdo con la normatividad vigente. (...)¹¹⁷".

Al respecto cabe mencionar que en el artículo 1 del Decreto 2436 de 2008¹¹⁸, se establecen las restricciones injustificadas para el acceso a los rellenos sanitarios y/o estaciones de transferencia, en los siguientes términos:

"Artículo 1. Restricciones injustificadas para el acceso a rellenos sanitarios y/o estaciones de transferencia. *Las autoridades ambientales, las personas prestadoras del servicio público de aseo y de la actividad complementaria de disposición final de residuos sólidos o las entidades territoriales, según el caso, no podrán imponer restricciones injustificadas para el acceso a los rellenos sanitarios y/o estaciones de transferencia de residuos sólidos (...)¹¹⁹".*

DÉCIMO NOVENO: Que de conformidad con las pruebas recaudadas durante la averiguación preliminar, esta Delegatura considera que la **EAAB**, la **UAESP** y **AGUAS DE BOGOTÁ**, presuntamente habrían actuado en contravención de las normas sobre protección de la competencia.

Lo anterior con fundamento en lo siguiente:

19.1. Infracción al artículo 1 de la Ley 155 de 1959

19.1.1 Supuesto Normativo

El artículo 1 de la Ley 155 de 1959 (modificado por el artículo 1 del Decreto 3307 de 1963), establece lo siguiente:

"Quedan prohibidos los acuerdos o convenios (sic) que directa o indirectamente tengan por objeto limitar la producción, abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros, y en general, toda clase de prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia y a mantener o determinar precios inequitativos".

Así las cosas, las prohibiciones derivadas del artículo 1 de la Ley 155 de 1959 son tres:

- a) Los acuerdos que directa o indirectamente tengan por objeto limitar la producción, abastecimiento, distribución o consumo de materias primas, productos, mercancías o servicios nacionales o extranjeros.
- b) Las prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a limitar la libre competencia.
- c) Las prácticas, procedimientos o sistemas tendientes a mantener o determinar precios inequitativos.

¹¹⁷ Cara posterior del Folio 2056 del Cuaderno No. 10.

¹¹⁸ "Por el cual se reglamenta parcialmente el Artículo 101 de la Ley 1151 de 2007".

¹¹⁹ Folio 1930 del Cuaderno No. 10.

Para el caso que nos ocupa, la presunta conducta de la **EAAB**, la **UAESP** y **AGUAS DE BOGOTÁ**, tendría como consecuencia la ejecución de una práctica, procedimiento o sistema tendiente a afectar la libre competencia. Ahora bien, el vocablo “tendientes” indica que la norma no castiga exclusivamente el efecto; también prevé que el desarrollo de la práctica tenga como fin o sea idónea para limitar la libre competencia.

Así las cosas, esta Delegatura analizará a la luz de las normas de libre competencia, si el comportamiento de la **EAAB**, la **UAESP** y **AGUAS DE BOGOTÁ** respecto de la creación, implementación y puesta en funcionamiento del nuevo esquema de recolección de basuras en Bogotá, conllevó una vulneración a los propósitos de la protección de la competencia: libre participación de las empresas en el mercado, bienestar de los consumidores y la eficiencia económica de las firmas, que se traduce, entre otros, en la posibilidad de selección por parte del consumidor, mayor cantidad y variedad de productos (bienes y servicios), mejor calidad de los mismos a un menor precio y posibilidad de escoger quién preste el servicio.

A continuación, se describen las prácticas y procedimientos realizados por los agentes del mercado citados anteriormente, presuntamente anticompetitivos:

19.1.2 El diseño del nuevo esquema de recolección de basuras en Bogotá preliminarmente puede limitar la libre competencia

Esta Delegatura pudo establecer que cada uno de los pasos previstos por varias Entidades o empresas del Distrito Capital respecto de la creación e implementación del nuevo esquema de recolección de basuras, presuntamente tenían como propósito que la **EAAB**, la **UAESP** y **AGUAS DE BOGOTÁ** prestaran directamente el servicio público de aseo, una vez los contratos de concesión suscritos entre los actuales operadores terminaran¹²⁰, lo cual ocurrió el 17 de diciembre de 2012 o a más tardar el 21 de diciembre de 2012, según la vigencia de los respectivos contratos.

Además, en su momento se tuvo noticia de que aquellos operadores no podrían seguir prestando el servicio, conforme se ha publicitado en diferentes medios de comunicación, de tal suerte que el único oferente en aquel mercado sería la **EAAB** o, en el mejor de los escenarios, quien fuese designado por ésta.

Así lo manifestaron **ASEO CAPITAL**, **ATESA** y **CIUDAD LIMPIA**:

“El Distrito a (sic) imponer arbitrariamente un prestador del servicio público por fuera de la única excepción legalmente permitida (las A.S.E.), estaría vulnerando injustificadamente la libertad de escogencia de los consumidores.

Si bien presuntamente bajo dicho modelo se garantizarían acciones afirmativas respecto de los recicladores y la Corte Constitucional manifestó que lo podían hacer a través del esquema que estimaran pertinente, ellos no es óbice para que de manera flagrante se vulnere el derecho a la libre concurrencia de los actuales operadores y de los demás interesados de entrar a prestar el servicio público de aseo en la ciudad de Bogotá”¹²¹.

Por su parte, **LIME** manifestó lo siguiente:

¹²⁰ LIME, ATESA, CIUDAD LIMPIA y ASEO CAPITAL

¹²¹ Folios 224 a 225 del Cuaderno 2, Folio 567 del Cuaderno 3 y Folio 1074 del Cuaderno 6.

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

"(...) la celebración del Convenio Interadministrativo en los términos en que se encuentra planteado, genera serios y fundados riesgos de impedimento de la Libre y leal competencia, y abre las puertas para que el Distrito y la EAAB impongan barreras infranqueables de entrada al mercado del servicio de Aseo en la ciudad de Bogotá, constituyendo una posición dominante del mercado, restrictiva de la competencia y por ende Monopolística"¹²².

Dicho objetivo se logró a través de diversas actuaciones de la Administración Distrital que apuntaban a dejar por fuera del mercado a los diversos operadores de aseo en Bogotá. Entre ellas, cobran importancia las siguientes conductas:

19.1.2.1 La política de la **EAAB** en el mercado de aseo en Bogotá

El máximo organismo directivo de la **EAAB**, diseñó los esquemas para llevar a cabo la prestación del servicio de aseo de Bogotá a partir del momento de la terminación de los contratos con los operadores privados **ASEO CAPITAL, ATESA, CIUDAD LIMPIA y LIME**.

En las actas de Junta Directiva se indica:

En el Acta de Junta Directiva de la **EAAB** No. 2480 de 5 de septiembre de 2012, se indica:

"4.4. PRESTACIÓN SERVICIO DE ASEO EN BOGOTÁ D.C.

(...)

De igual forma, explican los requisitos mínimos, los riesgos y el esquema de funcionamiento de los seis (6) modelos propuestos para la prestación el servicio de aseo en Bogotá D.C., a saber:

- a. El Distrito como prestador directo.*
- b. La UAESP contrata operación con EAAB-ESP y éste opera directamente.*
- c. La UAESP contrata operación con EAAB y éste contrata con operadores especializados.*
- d. La UAESP contrata operación con AGUAS DE BOGOTÁ S.A.- ESP y ésta opera directamente.*
- e. La UAESP contrata operación con AGUAS DE BOGOTÁ S.A.- ESP y éste contrata con operadores especializados.*
- f. Proceso en dos fases: Fase 1 Transitoria: UAESP contrata operación con operadores especializados mediante contratos de operación, gestión o administración; y Fase 2 Definitiva: Constitución de áreas de servicio exclusivo"¹²³.*

Se observa como los esquemas propuestos no contemplaron la prestación directa por parte de otros operadores diferentes a la **EAAB, UAESP** o el **DISTRITO CAPITAL**. Así mismo, la doctora **MARÍA MERCEDES MALDONADO** miembro de la Junta Directiva de la **EAAB**, el 19 de septiembre de 2012, como consta en el Acta No. 2481, manifestó considerar "(...)

¹²² Folio 963 del Cuaderno 5.

¹²³ Folio 3005 del Cuaderno Reservado 3. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14907 DE 2013 Hoja N° 38

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

*relevante estudiar el modelo y las alternativas para tomar el control de la prestación del servicio de aseo mediante un operador público (...)*¹²⁴ (Subrayado fuera del texto).

Por su parte, en el Acta No. 2483 de Junta Directiva de la **EAAB** de 12 de octubre de 2012, se indicó lo siguiente:

*“De forma introductoria y con autorización de la Junta Directiva, el doctor Diego Bravo Borda, Gerente General de la EAAB-ESP, indica que para asegurar la prestación del servicio de aseo en Bogotá, se hace necesario que la Empresa realice unos movimientos presupuestales con destino a la adquisición de la flota de vehículos que utilizará para este fin. Explica que fruto de las discusiones que ha llevado a cabo la Administración Distrital en cabeza del Alcalde Mayor se concluyó que el Acueducto de Bogotá debe ser el operador público de aseo (...)*¹²⁵ (Subrayado fuera del texto).

Posteriormente se indicó que el “(...) doctor Fernando Arbeláez, Gerente Corporativo Financiero, quien explica que el objetivo es que la EAAB-ESP sea el operador público de aseo, y en ese sentido se trata es de viabilizar una inversión para la Empresa, por esta razón se requiere realizar unos movimientos presupuestales y financieros que faciliten la prestación del servicio (...)”¹²⁶ (Subrayado fuera de texto).

Con fundamento en los apartes de las actas de Junta Directiva, se evidencia que la **EAAB**, no tenía la intención de dejar que otros operadores de aseo prestaran el servicio, ello es, convertirse en el operador monopólico de Bogotá en el servicio de aseo. Así mismo, en el “Análisis Jurídico, Técnico y Financiero para la Gestión y Operación del Servicio Público de Aseo en Bogotá D.C., a Cargo de la EAAB” se evidenció que:

“La EAAB examinó tres escenarios para la prestación del servicio de aseo en Bogotá:

La prestación directa, aprovechando la organización administrativa y de procesos de la EAAB, contando con una instancia gerencial para la atención integral del servicio de aseo, para garantizar el cumplimiento de compromisos contractuales derivados de un contrato interadministrativo con la UAESP.

Prestación a través de una Filial, existente o nueva, de la EAAB cuyo objeto social esté relacionado directamente con la prestación del servicio de aseo y que le permita garantizar el cumplimiento de las obligaciones contractuales mutuas derivadas de un contrato interadministrativo con la UAESP.

Contratación de la EAAB o de su filial, en asociación con terceros privados o públicos, para la ejecución de actividades propias del servicio de aseo.

(...)

¹²⁴ Folio 3011 del Cuaderno Reservado 3. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

¹²⁵ Folio 3015 del Cuaderno Reservado 3. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

¹²⁶ Folio 3016 del Cuaderno Reservado 3. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 39

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

El detalle de los componentes operativos e institucionales para dar continuidad a la prestación del servicio en la ciudad, en el marco de lo solicitado por la Corte Constitucional, se definirá de conformidad con lo pactado en el contrato interadministrativo que se suscriba con la UAESP.

No obstante lo anterior, teniendo en cuenta la capacidad administrativa, técnica y jurídica que tiene la EAAB se ha considerado que la mejor opción es la prestación directa del servicio, sin perjuicio de que algunas actividades sean objeto de subcontratación¹²⁷.

De lo anterior, se puede concluir que la **EAAB** realizó los estudios jurídicos, técnicos y financieros teniendo en cuenta tres escenarios, en donde la Empresa de Acueducto era siempre quien tendría el control monopólico del mercado del servicio de basuras en Bogotá. Además, se evidencia la preferencia de la prestación directa sin dar la oportunidad a otros agentes que quisieran participar en este mercado.

Por último, esta Delegatura durante la visita administrativa realizada a las instalaciones de la **EAAB** el 21 de noviembre de 2012, obtuvo un correo electrónico, enviado por el señor **ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCCER**¹²⁸, para la fecha, asesor del Alcalde Mayor¹²⁹, al señor **DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA**¹³⁰, Gerente General de **EAAB**, donde el primero le manifiesta sus inquietudes acerca de la implementación del nuevo modelo de recolección, transporte y disposición final de residuos en Bogotá.

El texto de dicho documento es el siguiente:

“vi tu entrevista en Canal Capital sobre aseo, mucha claridad mental en el que me quedaron inquietudes sobre el cómo, primero, cómo vamos a evitar con la fuerza pública que los operadores privados presten el servicio a partir del 18, no alcanzo a imaginarme el operativo policivo, segundo, cómo garantizar la recolección de basuras en el mes de diciembre sin tener los carros, cuáles son las opciones y qué probabilidades éxito tiene, hay tiempo para integrar equipos y personas?, tercero, si según entiendo se piensa hacer posteriormente una licitación, cómo dispondremos de los camiones y su mantenimiento, cuatro, en la bolsa blanca irían los desechos tradicionalmente reciclables y los desechos orgánicos, toma tiempo que los centros de acopio y de reciclaje acepten y/o aprendan a aprovechar los excedentes orgánicos, entre tanto se le puede volver un problema a los recicladores y a los centros de acopio, cómo manejar el “timin” de este asunto, ese timin está entre comillas. Nuestra interpretación de la Sentencia de la Corte es distinta a la de la CRA, la Superintendencia de Servicios Públicos, la Procuraduría y la Contraloría, el riesgo que asumimos si nuestra interpretación no es la correcta, es alto, operadores contra los que entraríamos a competir, cuando lleguen los camiones se supone que los clientes son de quienes los atienden salvo en manifestación explícita, de lo contrario, en caso de decir al revés tendríamos que pelearle el mercado residencia por residencia, o lograr una interpretación de

¹²⁷ Folio 1664 a 1665 del Cuaderno Reservado 1. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

¹²⁸ amerlano@alcaldiabogota.gov.co

¹²⁹ Designado como Asesor Externo de la Alcaldía Mayor de Bogotá, mediante Acta de Junta Directiva EAAB No. 2481. Folio 1601 del Cuaderno 8.

¹³⁰ dbravo@acueducto.com.co

norma distinta a la que se aplica en energía, dado todo lo que nos jugamos no sería conveniente hacer una consulta a la Corte Constitucional?, me gustaría que habláramos quiero acompañarte en este difícil pulso, ayúdame a encontrar la mejor forma de hacerlo, un abrazo, Alberto Merlano, Asesor del Despacho del Alcalde”¹³¹.

19.1.2.2 Actuaciones de la UAESP y la EAAB en cuanto a la creación e implementación del nuevo esquema en servicio de aseo en Bogotá

El señor **HENRY ROMERO TRUJILLO**, ex Director (e) de la **UAESP**, firmó el 2 de octubre de 2012, el acto administrativo de justificación de contratación directa con la **EAAB**, en donde consideró en uno de sus apartados lo siguiente¹³²:

“Que la EAAB en el Distrito capital es la empresa que posee la mayor capacidad administrativa y técnica para el manejo de los servicios públicos de saneamiento; ha participado en forma asociada en proyectos de disposición de residuos sólidos con otras empresas y además cuenta con experiencia desde el año 1955 en proyectos de logística de equipos y vehículos para la prestación de servicios públicos para la actividad del saneamiento, tiene experiencia comercial y financiera para gestionar el negocio y para el manejo del recurso humano requerido.

(...)

Que el contrato interadministrativo se suscribe con la EAAB en razón que es la entidad líder en el Distrito en la prestación del servicio de saneamiento; que ha modificado sus estatutos (Acuerdo de Junta Directiva No 06 de 2012) para prestar el servicio de aseo en cualquier parte del territorio del país, que es la empresa oficial que más experiencia en prestación del servicios públicos de saneamiento tiene en el país y la que puede acreditar la mejor capacidad técnica, operativa, comercial, patrimonial y financiera.

(...)

*Que por medio del contrato que se suscriba se entrega la **gestión y operación total del servicio de aseo en la ciudad de Bogotá D.C., incluida su área urbana y rural, con total autonomía técnica operativa, administrativa y financiera por parte del contratista operador (...)***. (Negrita fuera de texto)

En atención a lo anterior, el 11 de octubre de 2012 se firmó el Convenio Interadministrativo No. 017 entre la **EAAB** y **UAESP** cuyo objeto, es del siguiente tenor:

“CLÁUSULA 1.-OBJETO: La gestión y operación del servicio público de aseo en Bogotá D.C., en sus componentes de recolección, barrido y limpieza de vías y áreas públicas, corte de césped, poda de árboles en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final y todas las actividades de orden

¹³¹ Folio 2398 a su vez transcrito en el acta Folio 2393 del Cuaderno Reservado 3. A pesar de haberse incluido esta información en cuaderno reservado, no es de aquellas que por su naturaleza deba ser considerada reservada.

¹³² Folios 1796 y 1797 del Cuaderno 9.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 41

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

financiero, comercial, técnico, operativo, educativo y administrativo que ello conlleva.

Por el presente contrato el CONTRATISTA asume la prestación del servicio público de aseo, dando cumplimiento a las obligaciones señaladas en la cláusula 3 de este contrato, en toda la ciudad de Bogotá D.C., sin cláusulas de exclusividad.

*El servicio de recolección, barrido y limpieza de vías en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final en el Distrito Capital de Bogotá, tendrá una cobertura del cien por ciento (100%), y se prestará a todos los usuarios y elementos del mobiliario urbano de las localidades que hacen parte de las mismas*¹³³. (Subraya fuera de texto)

Los apartes de los actos administrativos citados anteriormente, corroboran que el fin del convenio interadministrativo radicaba en que el contratista (EAAB), prestara el servicio de aseo en toda Bogotá, tanto en el área urbana como rural, impidiendo que otros operadores pudieran participar en el mercado de aseo. Así las cosas, se evidencia que con ocasión del anterior Convenio se excluiría a los agentes interesados en participar en dicho mercado, en suma: el mercado quedaría con un único agente económico, lo que deviene en la monopolización de la prestación del servicio de aseo en cabeza del Distrito Capital en toda la ciudad.

Igualmente, en los artículos 7 y 8 del Decreto No. 564 de 10 de diciembre del 2012 por medio del cual se adoptan disposiciones para asegurar la prestación del servicio público de aseo en el Distrito Capital, se manifiesta lo siguiente:

“Artículo 7. Continuidad en la prestación del servicio. Para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público domiciliario de aseo y sus actividades complementarias dentro del territorio del Distrito Capital, la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos – UAESP, está autorizada para expedir los actos, celebrar los contratos y realizar las operaciones que se requieran todo de conformidad con lo previsto en la Ley 142 de 1994.

Artículo 8. Empresas de Servicios Públicos del Distrito Capital. Con el propósito de asegurar la continuidad del servicio de aseo, en los términos establecidos por la Ley, la prestación se podrá hacer a través de Empresas de Servicios Públicos pertenecientes al Distrito a través de convenios o contratos que celebre la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos- UAESP para el efecto.

*La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá EAAB ESP, expedirá los actos, celebrará los contratos y realizará las operaciones que se requieran, todo de conformidad con lo previsto en la Ley 142 de 1994(...)*¹³⁴.

Así mismo, el artículo 9 del Decreto No. 564 de 10 de diciembre del 2012 indica que:

“Artículo 9. Acceso al relleno. El acceso y disposición de residuos en el Relleno Sanitario Doña Juana, propiedad del Distrito Capital, queda condicionado a la

¹³³ Folio 534 del Cuaderno 3.

¹³⁴ Folio 2739 del Cuaderno 14.

RESOLUCIÓN NÚMERO 114902 DE 2013 Hoja N° 42

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

celebración previa de un contrato de acceso al servicio público de aseo en la actividad complementaria de disposición final, con el operador contratado para el efecto, previa autorización de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos – UAESP, en los términos previstos en el Decreto Nacional 838 de 2005.

La Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos – UAESP proferirá los actos administrativos necesarios para que, a partir del 18 de diciembre del año en curso, y en la medida en que se venzan los contratos vigentes, en el Relleno Sanitario Doña Juana solamente se reciban residuos recolectados y transportados por empresas debidamente autorizadas por la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos - UAESP, con el fin de preservar la salubridad pública y asegurar el manejo técnico del relleno sanitario, así como el derecho de la población recicladora a recolectar el material aprovechable”¹³⁵.

En virtud de lo expuesto, existe evidencia de que las políticas de los organismos distritales relacionados con el mercado de aseo en Bogotá, no solo previeron la creación de un nuevo esquema para la recolección de basuras, sino que presuntamente llevaron a cabo diversas conductas tendientes a limitar la libre competencia en el mismo, creando barreras de acceso legales que les obstruían la participación en la recolección de basuras a los prestadores que no tenían autorización expedida por la **UAESP** ni contrato o convenio con la misma Entidad.

19.1.2.3 Las actuaciones de los directivos de los organismos del Distrito respecto del nuevo esquema de recolección de basuras en Bogotá

En varios medios de comunicación a nivel nacional se realizaron diversas entrevistas al doctor **GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO**, Alcalde Mayor de Bogotá y miembro de la Junta Directiva de la **EAAB**, así como al señor **DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA**, Gerente de la **EAAB** para la época de los hechos. De sus intervenciones se puede evidenciar la intención de la **UAESP** y de la **EAAB** para que el servicio público domiciliario del aseo fuera prestado de manera monopólica a partir del 18 de diciembre del año 2012 o 22 de diciembre de 2012, según fuera el caso, y la limitación a la entrada o creación de una barrera artificial a este mercado.

19.1.2.3.1. El Alcalde Mayor de Bogotá como miembro principal de la Junta Directiva de la **EAAB**

A continuación se relacionan algunas de las noticias por medio de las cuales el Alcalde Mayor de Bogotá, **GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO**, se pronunció en cuanto a la prestación del servicio de aseo en Bogotá a partir del 18 de diciembre de 2012. Entre otras, se destacan las siguientes:

a) El diario El Tiempo, el 13 de noviembre de 2012 publica:

“Hasta con Policía Petro impedirá aseo de empresas privadas

Polémica por anuncio de que actuará contra operadores no autorizados desde el 18 de diciembre.

¹³⁵ Folio 2740 del Cuaderno 14.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 43

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

La polémica desatada por la recolección de basuras en la ciudad a partir del próximo 18 de diciembre está alcanzando ribetes inesperados. Tanto, que este martes el alcalde Gustavo Petro dijo públicamente que tomará medidas policivas contra los operadores privados que, desde esa fecha, saquen los carros a las calles para recoger los residuos.

"Se le ordenará a la Policía actuar y veremos si hace caso. Ahí estará en juego la autonomía del Distrito", declaró el Alcalde, en una entrevista al programa El primer café, del Canal Capital, a propósito de que los contratos de aseo que el Distrito firmó con Lime, Atesa, Aseo Capital y Ciudad Limpia vencen el 17 de diciembre y, al día siguiente, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (EAAB) entra a prestar el servicio de aseo en toda la ciudad"¹³⁶.

b) La W Radio, el 13 de noviembre de 2012 publicó:

"Modelo de Libre Competencia para la recolección de basuras no lo declaran los operadores: Petro

*El **alcalde Mayor de Bogotá, Gustavo Petro**, aseguró que los cuatro operadores actuales no se pueden declarar en libre competencia porque esa es una figura que depende de la Administración Distrital y, entre los planes del Distrito, no se encuentra decretar este esquema.*

*"De nosotros depende el concepto de **libre competencia**, esa es una jugada tramposa para que tengamos que indemnizar a los cuatro operadores que hoy recogen el aseo, no en virtud de la libre competencia, sino en virtud de un contrato hecho a dedo bajo urgencia manifiesta que decretó el Distrito", aseguró. "La ley dice que la entidad territorial puede escoger, el auto de la Corte Constitucional dijo que el Alcalde elegirá el esquema que estime pertinente, esa es una orden de la Corte constitucional (sic), y nosotros no estimamos pertinente la libre competencia. **Si ellos el 18 de diciembre salen a decir eso, rompen completamente con el esquema jurídico del Distrito y va ser interesante ver que es más fuerte, si el poder público o el poder privado**", dijo el Alcalde Mayor de Bogotá"¹³⁷.*

c) La página web de CARACOL RADIO, del 13 de noviembre de 2012 titula¹³⁸:

"Petro anuncia medidas policivas contra operadores privados de recolección de basura

"En entrevista con Canal Capital el alcalde de Bogotá, Gustavo Petro, aseguró que en caso de que los cuatro operadores que actualmente recolectan las basuras en la ciudad decidan salir a las calles después del 18 de diciembre, fecha en la que el Acueducto de Bogotá asumirá el servicio, el Distrito podría tomar medidas policivas".

¹³⁶ Folio 1038 a 1039 del Cuaderno 5.

¹³⁷ Folio 1036 a 1037 del Cuaderno 5.

¹³⁸ Folio 1329 del Cuaderno 7.

De acuerdo con CARACOL el alcalde señaló: *“Se le ordenará a la Policía, y veremos si la policía hace caso o no. Veremos qué pasa el 19 de diciembre. Yo espero, trabajamos para ello, que la ciudad esté más limpia, y que los operadores privados respeten la norma” dijo*.

d) El diario El Tiempo.com, el 14 de noviembre de 2012 tituló:

“Alcalde Petro pide al Gobierno respetar sus decisiones sobre aseo

(...)

En un debate realizado en la Comisión Sexta del Senado, el alcalde se ratificó en la decisión que, a partir del 18 de diciembre, no permitirá que ningún operador distinto al Acueducto preste el servicio”¹³⁹.

e) El diario el Espectador, del 4 de diciembre de 2012, tituló:

“Los planes secretos de Petro para 'sacarle' los trabajadores a las empresas de basura

(...)

La estrategia para evitar el caos

Gustavo Petro: “Los privados van a intentar salir a la calle a recoger la basura, así es, respaldados por unas cartas, ¿no es cierto?... Y voy a sacar un decreto que lo prohíbe. El decreto lo van a demandar, pero cuánto tiempo van a demorar en una demanda y ahí empieza todo un proceso. El decreto, si nosotros les sacamos sus trabajadores, es un golpe fundamental... entonces terminan ofreciéndonos hasta los carros nuevos, que se los compramos. Va a ser muy difícil que nos ganen. Ellos (las empresas privadas de aseo) tienen que bajar las tarifas, contratar a los trabajadores de otra manera. La facturación tienen que hacerla aparte de nosotros. Mientras pelean judicialmente a ver si se ganan algo, pasan meses, entonces empiezan a perder el billetico”¹⁴⁰.

19.1.2.3.2. HENRY ROMERO TRUJILLO entonces Director de la UAESP

Los medios de comunicación se refirieron a las actuaciones de este organismo en el nuevo esquema de recolección de basuras en los siguientes términos:

a) La W RADIO, el día 15 de noviembre de 2012, tituló:

“Uaesp afirma que Empresa de Acueducto garantizará el servicio de recolección de basuras en Bogotá

El director de la Uaesp, Henry Romero afirmó en La W que luego del 18 de diciembre la EAAB, será el organismo encargado de la recolección de basuras y aseo en la ciudad.

¹³⁹ Folio 1369 del Cuaderno 7.

¹⁴⁰ Folio 2703 del Cuaderno 14.

“La EAAB nos han garantizado que tendremos todos los días el servicio de recolección”, dijo el director del órgano de control del aseo en el Distrito, argumentando que no existen conflictos con contratos y que los conceptos de la Procuraduría y la Corte Constitucional, no afecta la medida”¹⁴¹.

19.1.2.3.3. DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA entonces Gerente General de la EAAB

El entonces Gerente General de la EAAB, efectuó diversos pronunciamientos a través de los medios de comunicación, describiendo el esquema de recolección de basuras y la relación que tenía la empresa a su cargo con el modelo a implementar. Al respecto, se mencionan las siguientes intervenciones:

a) El diario El Espectador.com, el 30 de noviembre de 2012 titula:

“Acueducto podría subcontratar a operadores privados para prestar servicio de aseo. Así lo dijo el gerente del Acueducto, Diego Bravo.

(...)

El gerente del Acueducto indicó que el alcalde Gustavo Petro ha señalado que en esta transición solo hay un operador público autorizado. “Únicamente quienes presten el servicio bajo una contratación con este operador público (Acueducto) pudieran también hacerlo. De otra manera no es posible”¹⁴².

b) La página web de CM& de 15 de noviembre de 2012 tituló:

“EAAB (sic) no facturará más a operadores privados de recolección de basuras

Así lo anunció en exclusiva a CM& el gerente del Acueducto, Diego Bravo, quien afirmó que la empresa no tendría por qué seguir expidiendo facturas a los operadores privados que recolectan actualmente la basura en Bogotá.

“El argumento del gerente se sustenta en que el próximo 17 de diciembre se vencen los contratos de estos cuatro operadores y por lo tanto cambia el esquema de la recolección de basuras y sería ilegal facturar a quienes no tendrían permitido llevar a cabo esa función en el Distrito”.

La facturación será exclusiva del operador público”¹⁴³.

c) En el diario El Tiempo.com, el 28 de noviembre, tituló:

“No cambiarán rutas ni días de recolección: Gerente del acueducto

(...)

¹⁴¹ Folio 1051 del Cuaderno 5.

¹⁴² Folio 2405 del Cuaderno 12.

¹⁴³ Folio 1376 del Cuaderno 7.

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

Se habla de reuniones con los operadores de aseo de Bogotá. ¿Los están invitando a qué? ¿Los van a contratar?

Primero, lo que vamos a hacer es invitarlos para oírlos y también para que nos oigan. Tenemos que recordarles cuáles son las reglas que hay en Bogotá, las cuales el Alcalde puede establecer en su condición de máxima autoridad, y en materia de aseo, como lo dicen las normas. Una vez hagamos eso, se podrá pensar si los contratamos o no.

Los operadores reiteraron que seguirán prestando el servicio con los carros...

En ese caso, como lo hemos dicho, se tendrá que acudir a las acciones de ley y al decomiso¹⁴⁴.

d) En el diario El Tiempo.com, el 26 de septiembre de 2012, tituló:

"Bogotá no está en Libre Competencia para el aseo": EAAB

(...)

¿Estamos en libre competencia para el aseo?

Nosotros no estamos de acuerdo. Estamos en una circunstancia muy especial y así fue definido por la Corte Constitucional, cuando expidió el auto 275, en el que le ordena al Distrito hacer la contratación de la manera que considere pertinente para garantizar que se preste de manera armónica y total el servicio de aseo y que se garantice la inclusión de los recicladores a la cadena de valor. El Alcalde ya lo hizo al ordenar que se celebrara este convenio entre la Uaesp y la Empresa de Acueducto, y lo seguirá haciendo luego si tiene que hacer uso de su función de policía administrativa.

¿Es decir, si alguna empresa acude a la libre competencia, la administración intervendría?

Cuando exista el derecho a la libre competencia nadie puede impedir que se ejerza. Pero en este momento no hay cómo invocar ese derecho¹⁴⁵.

19.1.2.3.4. MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO, Secretaria Distrital del Hábitat

De otra parte, la **SECRETARIA DEL HÁBITAT** en respuesta a la proposición de la Comisión Tercera de Hacienda y Crédito Público del Concejo de Bogotá, manifestó lo siguiente:

"(...) la Secretaria del Hábitat, atendiendo a su competencias y funciones, ha participado en el objetivo de "normalización" de la prestación del servicio, en los términos de las ordenes de la Corte Constitucional, para lo cual se asumieron acciones tendientes a evitar que de los contratos de concesión que habían sido celebrados previamente por la UAESP pudieran surgir condiciones de monopolio u oligopolio en contravía con los presupuestos constitucionales, y se asumió la

¹⁴⁴Folio 2700 del Cuaderno 14.

¹⁴⁵ Folio 1311 del Cuaderno 7.

*necesidad de crear y fortalecer gradualmente un operador público o, de manera más general, mecanismos de gestión y control público del servicio*¹⁴⁶.

De lo anterior, se puede evidenciar que los directivos de distintas Entidades del Distrito relacionadas con el mercado de aseo en Bogotá, no solo planearon, crearon y participaron en el nuevo modelo de recolección de basuras, sino que dieron a conocer la política diseñada para evitar que diversos agentes de dicho mercado participaran en el mismo después del 18 de diciembre de 2012 o el 22 de diciembre de 2012, dificultando a través de barreras legales y económicas su intervención en sana y libre competencia.

19.1.3 La implementación del nuevo esquema de recolección de basuras y sus efectos en la libre competencia

Esta Entidad en diversas ocasiones se ha pronunciado sobre las conductas anticompetitivas, indicando que el objeto es la potencialidad de una conducta para causar daño a un mercado o el fin con que se produce una acción u operación, sin que sea necesario que el resultado esperado se produzca. De la misma manera, se ha precisado que *"el efecto se traduce en el resultado que tenga la actividad desplegada dentro de un mercado, con lo cual se produce una modificación o alteración en el mundo exterior"*¹⁴⁷.

En principio, la conducta analizada tuvo como fundamento la pretendida monopolización del servicio de aseo por parte del Distrito Capital cuya prestación se llevaría a cabo de forma exclusiva por la **EAAB**, y más aun, la exclusión de los incumbentes, así como el impedimento para que nuevos operadores prestaran dicho servicio.

Tal y como se ha expuesto, dicho propósito fue ejecutado a través de diversas actuaciones de las Entidades Distritales relacionadas con el mercado de aseo en Bogotá que incluyeron la creación e implementación del nuevo esquema de recolección de basuras que concluyeron con la exclusión de los operadores¹⁴⁸ el 18 de diciembre de 2012 y el 22 de diciembre de 2012.

No obstante, haber impedido la participación de los operadores en el mercado de aseo en Bogotá en dichas fechas, lo cierto es que se firmaron nuevos contratos de operación entre los actuales operadores y la **UAESP** en el mes de diciembre de 2012¹⁴⁹, presumiblemente no concebidos bajo el esquema de libre competencia, sino que fueron suscritos bajo una urgencia manifiesta que declaró el Distrito, mediante Resolución No. 768 de 2012¹⁵⁰.

En esta línea argumental, no sobra advertir que, en estos contratos de operación que firmaron la **UAESP** y los cuatro operadores, muestran dentro de sus consideraciones lo siguiente:

¹⁴⁶ Folio 3412 del Cuaderno 17.

¹⁴⁷ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución No. 7969 de 2001 adicionada y corregida por la Resolución N° 13328 de 2001, en contra de ASONAV.

¹⁴⁸ LIME, CIUDAD LIMPIA y ASEO CAPITAL.

¹⁴⁹ Contratos de Operación suscritos por la UAESP y los operadores: Ciudad Limpia Folio 2896 del Cuaderno 14, Aseo Capital. Folio 2931 del Cuaderno 15, LIME, Folio 2952 del Cuaderno 15 y ATESA Folio 2967 de Cuaderno 15.

¹⁵⁰ Folio 3028 a 3043 del Cuaderno 15.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 48

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

“(…) Para la prestación del servicio en la zona objeto del presente contrato, LA UAESP no celebrara (sic) contrato con empresas o personas diferentes a LA CONTRATISTA para la misma zona (…)”¹⁵¹.

En tal virtud, existen pruebas que permiten presumir que el actual esquema se origina de la conducta anticompetitiva inicialmente realizada, donde de manera unilateral se escoge la forma de seguir prestando el servicio de aseo, de tal suerte que dejó el servicio a cargo del operador público y de los cuatro operadores privados, lo cual presuntamente no encaja dentro de ninguno de los dos esquemas de recolección de basuras previstos en la Ley 142 de 1994.

Tal como se describió anteriormente en el presente acto administrativo, el principio aplicable a la prestación del servicio de aseo, de acuerdo con la normatividad vigente, es el de la libre competencia y excepcionalmente el de la creación de ASE. No obstante, con la conducta que se endilga, aparentemente se buscó, de manera artificial, estructurar un nuevo modelo de prestación de servicio no previsto en la ley y que restringe el libre acceso al mercado por parte de los diferentes agentes interesados.

En este punto debe hacerse claridad en el sentido de señalar que si bien el modelo basado en la distribución de ASE a través del método licitatorio no contempla en sí misma una competencia en el mercado, sí prevé la posibilidad de que los operadores interesados compitan por el mercado, entendido como cada una de las zonas geográficas asignadas, posibilidad que de las pruebas recaudadas, presuntamente no se evidencia en el sistema diseñado por el Distrito como tampoco en el que finalmente se implementó en Bogotá.

Por lo tanto, esta Delegatura considera que la creación, implementación y puesta en marcha del nuevo esquema de recolección de basuras en Bogotá por parte de la EAAB, la UAESP y AGUAS DE BOGOTA, presuntamente constituye una serie de prácticas y procedimientos que tuvieron como objeto y por efecto obstaculizar la entrada de los agentes presentes en el mercado de aseo en Bogotá e impedir que potenciales entrantes llegaran al mismo, afectando de esta forma los propósitos de la libre competencia.

19.2 Infracción al numeral 10 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992

19.2.1 Supuesto Normativo

El ordenamiento jurídico colombiano estableció en el Decreto 2153 de 1992, un catálogo de prácticas que son consideradas, particularmente, como restrictivas de la libre competencia. Esta enunciación de actos se subdivide en tres grandes categorías, a saber: Los acuerdos anticompetitivos, los actos restrictivos de la competencia y el abuso de la posición de dominio.

En el marco de los acuerdos contrarios a las normas sobre libre competencia, el numeral 10 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, estableció como restrictivos de la competencia a aquellos acuerdos:

¹⁵¹ Contratos de Operación suscritos por la UAESP y los operadores: CIUDAD LIMPIA, Folio 2897 del Cuaderno 14; ASEO CAPITAL, Folio 2931 del Cuaderno 15; LIME, Folio 2952 del Cuaderno 15 y ATESA, Folio 2967 de Cuaderno 15.

“Artículo 47. (...)

*10. Los que tengan por objeto o tengan como efecto impedir a terceros el acceso a los mercados o a los canales de comercialización (...)*¹⁵².

Este tipo de práctica anticompetitiva se encamina a impedir a terceros el acceso a los mercados o a los canales de comercialización y tiene como fin obstruir la entrada de competidores al mercado. En el caso objeto de estudio, la **EAAB**, la **UAESP** y **AGUAS DE BOGOTÁ**, adelantaron comportamientos en el mercado de aseo de Bogotá, orientados presumiblemente a impedir la entrada o expansión de sus competidores.

Esta Delegatura, identificó una sincronía de actuaciones realizadas con fines exclusorios que presuntamente llevaron a la salida del mercado de los operadores a partir del 18 de diciembre de 2012 y del 22 de diciembre de 2012. A continuación se relacionan cada una de ellas.

19.2.2. El propósito de los convenios interadministrativos suscritos entre la EAAB, la UAESP y AGUAS DE BOGOTÁ a la luz del numeral 10 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992

La Delegatura considera preliminarmente que la **EAAB**, la **UAESP** y **AGUAS DE BOGOTÁ**, habrían acordado restricciones en el mercado de aseo en Bogotá, en contravención de lo dispuesto en la norma descrita anteriormente, pues con la celebración de los convenios interadministrativos se admite como único operador a la **EAAB** para que preste el servicio de aseo en toda la ciudad, excluyendo a los actuales operadores y posibles interesados en ingresar a este mercado. De esta manera, se generarían barreras que obstruyen la participación de los actuales operadores y de otros agentes del mercado que quieran ingresar al nuevo esquema propuesto por el Distrito Capital y dicha situación se materializó el 18 de diciembre del año 2012 y el 22 de diciembre de 2012.

En atención a lo anterior, el 11 de octubre de 2012 se firmó el Convenio Interadministrativo No. 017 entre la **EAAB** y la **UAESP** cuyo objeto, es del siguiente tenor:

“CLÁUSULA 1.-OBJETO: La gestión y operación del servicio público de aseo en Bogotá D.C., en sus componentes de recolección, barrido y limpieza de vías y áreas públicas, corte de césped, poda de árboles en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final y todas las actividades de orden financiero, comercial, técnico, operativo, educativo y administrativo que ello conlleva.

Por el presente contrato el CONTRATISTA asume la prestación del servicio público de aseo, dando cumplimiento a las obligaciones señaladas en la cláusula 3de este contrato, en toda la ciudad de Bogotá D.C., sin cláusulas de exclusividad.

*El servicio de recolección, barrido y limpieza de vías en áreas públicas y transporte de los residuos al sitio de disposición final en el Distrito Capital de Bogotá, tendrá una cobertura del cien por ciento (100%), y se prestará a todos los usuarios y elementos del mobiliario urbano de las localidades que hacen parte de las mismas*¹⁵³. (Subraya fuera de texto)

¹⁵² Numeral adicionado por el artículo 16 de la Ley 590 de 2000.

¹⁵³ Folio 534 del Cuaderno 3.

Así las cosas, la presunta limitación al acceso se habría realizado entre la **UAESP** y la **EAAB** al suscribir el convenio interadministrativo, con el fin de que la **EAAB** fuera el único prestador del servicio de aseo en Bogotá e impedir que terceros ingresaran a dicho mercado, excluyendo a los entonces cuatro operadores que pretendían seguir prestando el servicio de aseo, así como a posibles oferentes interesados en participar.

Ahora bien, en igual situación se encuentra la sociedad **AGUAS DE BOGOTÁ** al firmar el Convenio Interadministrativo No. 1-07-10200-0809-2012 con la **EAAB** cuyo objeto fue el siguiente:

"(...) realizar las actividades operativas para la prestación del servicio público de aseo y sus actividades complementarias en toda la ciudad de Bogotá, bajo la dirección y supervisión de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP"¹⁵⁴.

Lo anterior evidencia que **AGUAS DE BOGOTÁ**, al suscribir el Convenio Interadministrativo con la **EAAB**, entró a ejecutar directamente la presunta conducta anticompetitiva debido a que sería la única empresa que podría prestar el servicio de aseo, excluyendo así a los demás agentes del mercado interesados en ingresar.

19.2.3 Actuaciones con propósitos obstructivos a partir de la firma de los convenios interadministrativos

19.2.3.1 Intervenciones del Alcalde de Bogotá respecto de la implementación del nuevo esquema de recolección de basuras

El Alcalde Mayor de Bogotá, **GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO** manifestó lo siguiente en diferentes medios de comunicación:

a) El diario El Tiempo el 13 de noviembre de 2012 tituló:

"Hasta con Policía Petro impedirá aseo de empresas privadas

"Polémica por anuncio de que actuará contra operadores no autorizados desde el 18 de diciembre.

La polémica desatada por la recolección de basuras en la ciudad a partir del próximo 18 de diciembre está alcanzando ribetes inesperados. Tanto, que este martes el alcalde Gustavo Petro dijo públicamente que tomará medidas policivas contra los operadores privados que, desde esa fecha, saquen los carros a las calles para recoger los residuos.

"Se le ordenará a la Policía actuar y veremos si hace caso. Ahí estará en juego la autonomía del Distrito", declaró el Alcalde, en una entrevista al programa El primer café, del Canal Capital, a propósito de que los contratos de aseo que el Distrito firmó con Lime, Atesa, Aseo Capital y Ciudad Limpia vencen el 17 de diciembre y, al día siguiente, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá (EAAB) entra a prestar el servicio de aseo en toda la ciudad"¹⁵⁵.

¹⁵⁴Folio 3393 del Cuaderno 17.

¹⁵⁵ Folio 1038 a 1039 del Cuaderno 5.

19.2.3.2 Actos regulatorios que crean barreras de acceso legales al mercado de aseo en la ciudad de Bogotá

Con la expedición del Decreto 564 de 2012, se limitó el acceso a terceros por cuanto estableció que la prestación del servicio de aseo se podría hacer únicamente a través de empresas pertenecientes al Distrito Capital o mediante convenios celebrados con la **UAESP**. Sobre el particular, dispone el artículo 7 del citado Decreto:

“Artículo 7°. Continuidad en la prestación del servicio. Para garantizar la continuidad en la prestación del servicio público domiciliario de aseo y sus actividades complementarias dentro del territorio del Distrito Capital, la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos – UAESP, está autorizada para expedir los actos, celebrar los contratos y realizar las operaciones que se requieran todo de conformidad con lo previsto en la Ley 142 de 1994”¹⁵⁶.

A su turno, el mencionado Decreto, dispuso lo siguiente:

Artículo 8°. Empresas de Servicios Públicos del Distrito Capital. Con el propósito de asegurar la continuidad del servicio de aseo, en los términos establecidos por la Ley, la prestación se podrá hacer a través de Empresas de Servicios Públicos pertenecientes al Distrito a través de convenios o contratos que celebre la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos- UAESP para el efecto.

La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá EAAB ESP, expedirá los actos, celebrará los contratos y realizará las operaciones que se requieran, todo de conformidad con lo previsto en la Ley 142 de 1994(...)¹⁵⁷.

En línea con lo anterior, en el artículo 9 del citado Decreto se prescribe:

“Artículo 9°. Acceso al relleno. El acceso y disposición de residuos en el Relleno Sanitario Doña Juana, propiedad del Distrito Capital, queda condicionado a la celebración previa de un contrato de acceso al servicio público de aseo en la actividad complementaria de disposición final, con el operador contratado para el efecto, previa autorización de la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos – UAESP, en los términos previstos en el Decreto Nacional 838 de 2005.

La Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos – UAESP proferirá los actos administrativos necesarios para que, a partir del 18 de diciembre del año en curso, y en la medida en que se venzan los contratos vigentes, en el Relleno Sanitario Doña Juana solamente se reciban residuos recolectados y transportados por empresas debidamente autorizadas por la Unidad Administrativa Especial de Servicios Públicos - UAESP, con el fin de preservar la salubridad pública y asegurar el manejo técnico del relleno sanitario, así como el derecho de la

¹⁵⁶ Folio 2739 del Cuaderno 14.

¹⁵⁷ Folio 2739 del Cuaderno 14.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 52

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

población recicladora a recolectar el material aprovechable¹⁵⁸. (subrayado fuera del texto)

Pues bien, como se indicó en la descripción general del mercado presuntamente afectado, existe un mercado conexo el cual consiste en la disposición final de los residuos sólidos que son recogidos y transportados por los operadores contratistas, sin el cual, la operación se imposibilitaría o resultaría excesivamente onerosa, en uno u otro caso, desincentivando la participación de las firmas incumbentes o potenciales entrantes.

En efecto, se aprecia que al condicionarse el ingreso al **RSDJ**, a la celebración previa de un contrato de acceso al servicio público de aseo en la actividad complementaria de disposición final por parte de una de las investigadas (**UAESP**), este mercado conexo se halla en una relación de interdependencia tal, que al no obtenerse la habilitación, se imposibilita, en definitiva, la prestación del servicio.

De lo anterior, se evidencia que con dicha disposición normativa, se pudo haber generado una barrera de acceso al mercado conexo de disposición final de residuos, con lo cual se pudiera ver truncada la operatividad de los operadores, generándose una eventual situación de discriminación, habida cuenta de que una de las firmas incumbentes (**AGUAS DE BOGOTÁ**, filial de la **EAAB**) tendría una posición ventajosa en el mercado respecto de sus actuales y futuros competidores.

19.2.4. Ejecución e implementación del nuevo esquema de recolección de basuras a partir del 18 de diciembre de 2012

19.2.4.1 Situación de Hecho

El servicio de aseo en Bogotá se venía ejecutando bajo el esquema de libre competencia con Áreas de Prestación de Servicio, en virtud de los contratos suscritos entre los operadores del servicio y la **UAESP**, con ocasión de las declaratorias de urgencia manifiesta. Por lo tanto y ante la ausencia de un proceso licitatorio propio del esquema de las ASE, el modelo a aplicar a partir del 18 de diciembre de 2012 y 22 de diciembre de 2012, según el caso, era el de libre competencia.

No obstante lo anterior, a partir del 18 de diciembre de 2012 la **EAAB** inició el nuevo esquema de aseo, por intermedio de su filial **AGUAS DE BOGOTÁ**, con base en el contrato interadministrativo No. 1-07-10200-0809-2012 de 2012, con el fin de ser el único prestador de servicio de Aseo en Bogotá.

Así las cosas, **AGUAS DE BOGOTÁ** fue el único operador que pudo prestar el servicio de aseo en la Capital, situación contraria a los anteriores operadores privados quienes paralizaron sus operaciones, dando cumplimiento al Decreto 564 de 2012 que condicionó la entrada a competidores potenciales de naturaleza pública o privada, a la acreditación de un contrato con la **UAESP**.

Sin embargo, el 22 de diciembre de 2012 los cuatro operadores que anteriormente prestaban el servicio en Bogotá, suscribieron contratos de operación con la **UAESP** con el fin de seguir prestando el servicio en las mismas zonas asignadas en el esquema anterior de ASE, salvo parte de las zonas 3 y 5 que pasaron a ser atendidas por el operador público **AGUAS DE BOGOTÁ**. Los hechos descritos se resumen en la siguiente tabla:

¹⁵⁸ Folio 2740 del Cuaderno 14.

N

RESOLUCIÓN NÚMERO 114902 DE 2013 Hoja N° 53

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

Tabla No. 2 Modificaciones en la prestación del servicio de Aseo de Bogotá

Operador	Ex ante al 18 Diciembre 2012	18 diciembre de 2012	Posterior al 18 de diciembre
CIUDAD LIMPIA	Contrato No. 69 Vigente hasta 17 de Diciembre, ASEs No. 6: Bosa y Kennedy	No presta el servicio. Realiza negociaciones con el distrito.	Opera nuevo contrato de operación No. 257 Firmado el 18 de diciembre de 2012. Plazo mínimo un (1) año. Zona No. 6: Bosa y Kennedy
ASEO CAPITAL	Contrato No. 53, Vigente hasta 17 de Diciembre. ASEs No. 3 y 4: Chapinero, <u>Barridos Unidos</u> , <u>Teusaquillo</u> , <u>Santa fé</u> , <u>Mártires</u> y la Candelaria - Ciudad Bolívar, Tunjuelito y Puente Aranda	No presta el servicio.	Opera nuevo contrato de operación No. 260 Firmado el 19 de diciembre de 2012 plazo mínimo un (1) año. Zona No. 4 (Ciudad Bolívar, Puente aranda y Tunjuelito) y Chapinero, Santafé y Candelaria
LIME	Contrato No. 54, Vigente hasta 17 de Diciembre. ASEs No. 1 y 5: (Usaquén y Suba- <u>Antonio Nariño</u> , <u>Rafael Uribe</u> , San Cristóbal y Usme	No presta el servicio.	Opera bajo nuevo contrato de operación No. 261 Firmado el 19 de diciembre de 2012. Plazo mínimo un (1) año. Zona No. 1 (Suba y Usaquén) y San Cristóbal y Usme.
ATESA	Contrato No. 55, Vigente hasta 17 de Diciembre. ASEs No. 2 Fontibón y Engativa	Opera, debido a que el contrato No. 55 aún se encontraba vigente (fecha de terminación: 22 de diciembre de 2012)	Opera nuevo contrato de operación No. 254 Firmado el 21 de Diciembre. Plazo mínimo cuatro (4) meses. Zona No. 2: Fontibón y Engativa.
EAAB a través de su filial AGUAS DE BOGOTÁ	Sin Operación.	Opera bajo convenio 017 de 2012 en algunas localidades de las zonas 3 y 5: <u>Barríos Unidos</u> , <u>Teusaquillo</u> , <u>Mártires</u> , <u>Antonio Nariño</u> y <u>Rafael Uribe</u> .	Continúa operación en zonas descritas.

Fuente: Elaboración SIC.

19.2.4.2 Obstrucción a la prestación del servicio de aseo a partir del 18 de diciembre de 2012 en Bogotá

Con fundamento en lo expuesto anteriormente, esta Delegatura pudo establecer que el 18 de diciembre de 2012 únicamente las empresas **AGUAS DE BOGOTÁ** y **ATESA**, prestaron el servicio de aseo en Bogotá. Así las cosas, los operadores, cuyo contrato a esa fecha estaban vencidos, no realizaron actividades relacionadas con el servicio de aseo en sus diferentes componentes, según consta en el comunicado de la Alcaldía de Bogotá de diciembre 18 de 2012¹⁵⁹:

“PRIMERO: La Administración Distrital registra con beneplácito el acatamiento del Decreto 564 por parte de los tres operadores quienes tenían contratos vigentes hasta el día de ayer 17 de diciembre.”

(...)

“CUARTO: Lo anterior significa que en su primer día de operación, Aguas de Bogotá, tuvo que asumir la recolección y depósito de un 47 por ciento adicional de toneladas de lo que inicialmente había previsto”.

La exclusión de los operadores junto a la situación de hecho que se presentó en el mercado de aseo de Bogotá a partir del 18 de diciembre de 2012, fue descrita en los medios de comunicación:

a) El Diario El Espectador del 18 de diciembre de 2012 tituló:

“Petro dio la ‘largada’ a las volquetas para iniciar la recolección de basuras

¹⁵⁹ Consulta Web Alcaldía de Bogotá: <http://www.bogotahumana.gov.co/index.php/noticias/comunicados-de-prensa/2869-comunicado-alcaldia-mayor-de-bogota-diciembre-18-de-2012> [Fecha de Consulta: Diciembre 19 de 2012]

*El alcalde de Bogotá, Gustavo Petro, les dio oficialmente la 'partida' a los trabajadores que tendrán la misión de **recoger las basuras en Bogotá** a partir de este martes.*

*"(...) El alcalde les recordó también a los trabajadores que la primera misión es **recuperar el tiempo perdido** durante el reciente fin de semana, pero especialmente el de la madrugada de este martes, jornada en la cual ya **ningún operador salió a recoger basuras** por la finalización del contrato con el Distrito y por eso varias zonas **en la ciudad amanecieron con acumulación de bolsas de desechos** y desperdicios en las calles, a la espera de ser recogidas¹⁶⁰" (subrayado fuera de texto).*

b) Así mismo, el Secretario Privado de la Alcaldía de Bogotá, **JORGE ROJAS**, afirmó en diálogos con "la W" publicado en el diario El Tiempo del 17 de diciembre del 2012 lo siguiente:

"Distrito inicia esquema de aseo; no se recolectó basura en sectores

(...)

Entre tanto, el secretario privado de la Alcaldía de Bogotá, Jorge Rojas, afirmó en diálogo con 'la W' que Aguas de Bogotá "ya empezó" con la recolección de residuos en puntos críticos, y afirmó que hoy martes se recogerá toda la basura que hay regada.

"Esta será la Bogotá más limpia en los últimos años, esto lo verán el 25 de diciembre", dijo Rojas, quien recordó que no se prolongarán contratos con operarios privados, pues la empresa pública asumirá la tarea"¹⁶¹

c) También el diario El Espectador del 18 de diciembre del 2012 tituló:

"Tal y como lo advertimos, Bogotá está llena de basuras": Concejo

" (...) El gerente de Aguas de Bogotá, Mario Álvarez, se pronunció con respecto a las basuras que se han visto en las calles en algunos puntos de la ciudad y admitió que eso se debe a un "rezago en la operación" por parte de los privados, a quienes se les terminó la relación contractual con el Distrito a las doce de la noche de este 17 de diciembre, lo que quiere decir que desde esa hora y hasta las seis de la mañana de este martes no se recogió basuras en algunos puntos de la ciudad"¹⁶² (...).

19.2.4.3 Obstrucción en el componente de disposición final de residuos sólidos

Esta Delegatura observó que a partir del 18 de diciembre de 2012, el acceso al relleno sanitario fue permitido únicamente a las sociedades **AGUAS DE BOGOTÁ** y **ATESA**, dado que respecto de ésta última, la fecha de terminación del contrato era el 22 de diciembre de 2012.

¹⁶⁰ Folio 2760 del Cuaderno 14.

¹⁶¹ Folio 2763 a 2764 del Cuaderno 14.

¹⁶² Folio 2768 a 2769 del Cuaderno 14.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 55

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

A su turno, a la empresa **ASEO CAPITAL** le fue enviada la siguiente comunicación por parte de la **UAESP** en la cual le indicaba la fecha y hora máxima para realizar la disposición final de los residuos:

"Teniendo en cuenta que el Contrato de Concesión 014 de 2012, termina el día 17 de diciembre de 2012, le informo que el ingreso al Relleno Sanitario Doña Juana será hasta las 11:59 del día 17 de diciembre de 2012, por lo tanto se requiere que ajusten la programación del servicio de aseo, de acuerdo a la disposición mencionada.

Adicionalmente se solicita envíen el listado de los vehículos que realizarán la última jornada para la hora de ingreso en referencia, con su número interno de identificación y su placa respectiva"¹⁶³. (Subrayado fuera de texto)

Lo propio aconteció con la sociedad **LIME**¹⁶⁴, a quien se le informó mediante correo electrónico en el mismo contexto del anterior, que su ingreso al **RSDJ** sería hasta el 17 de diciembre de 2012 a las 11:59 p.m.

VIGÉSIMO: Que advierte esta Delegatura que en el escrito de queja radicado No. 12-204790 del 14 de noviembre de 2012, en el cual la sociedad **LIME** presentó la denuncia referente a la posible ocurrencia de una práctica comercial restrictiva de la libre competencia económica, también se puso de manifiesto una alegada violación a las normas sobre competencia desleal.

En atención a lo anterior, quiere la Delegatura advertir que de haber mérito para iniciar una investigación por tales actos, se hará en una actuación administrativa diferente a la que en este momento se adelanta con el radicado No. 12-165930.

VIGÉSIMO PRIMERO: Que con fundamento en estas razones, considera la Delegatura que existe mérito para abrir una investigación con el objetivo de determinar si la **UAESP**, la **EAAB** y **AGUAS DE BOGOTÁ**, como personas jurídicas habrían infringido lo establecido en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y el numeral 10 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, al haber suscrito los convenios para establecer como único prestador del servicio de aseo en Bogotá a la **EAAB** quien lo viene haciendo por conducto de la sociedad **AGUAS DE BOGOTÁ**.

De otra parte, y según lo establecido en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992, modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009, son funciones del Superintendente de Industria y Comercio "(...) imponer a cualquier persona que colabore, facilite, autorice, ejecute o tolere conductas violatorias de las normas sobre protección de la competencia a que se refiere la Ley 155 de 1959, el Decreto 2153 de 1992 y normas que la complementen o modifiquen, multas hasta por el equivalente de dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción, a favor de la Superintendencia de Industria y Comercio".

¹⁶³ Folio 2800 a 2801 del Cuaderno 14: Información aportada por ASEO CAPITAL al expediente. Consiste en un correo electrónico cuyo remitente es LAURA CARVAJAL, funcionaria de la Subdirección de Recolección de Barrido y Limpieza de la UAESP, con destino a JAVIER GÓMEZ, Director de Presupuesto de ASEO CAPITAL, con el asunto: "RV: Terminación del contrato 014 de 2012, 18 de diciembre del 2012 a las 24 horas".

¹⁶⁴ Folio 3061 del Cuaderno 15: Información aportada por LIME al expediente. Correo electrónico dirigido a LIME por parte de Diana Marcela Perdomo, funcionaria de la Subdirección de barrido y limpieza de la UAESP.

Tal como lo prevé la norma trascrita, es claro que la responsabilidad personal puede provenir de cualquiera de las actuaciones previstas, entre las que se encuentran colaborar, facilitar, autorizar, ejecutar o tolerar. Teniendo en cuenta este criterio, considera esta Delegatura que en el presente caso es necesario vincular a la investigación que se abre, también a aquellos funcionarios y asesores que intervinieron o han intervenido en la posible materialización de las conductas que son objeto de investigación, en los términos ya mencionados en líneas precedentes, así:

1. La señora **NELLY MOGOLLÓN MONTAÑÉZ**, Directora de la **UAESP**.
2. El señor **HENRY ROMERO TRUJILLO**, Director General (e) de la **UAESP** para la época de los hechos.
3. El señor **ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCER**, Gerente General de la **EAAB**.
4. El señor **DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA**, Gerente General de la **EAAB** para la época de los hechos.
5. El señor **RICARDO AGUDELO SEDANO**, Gerente de **AGUAS DE BOGOTÁ**.
6. El señor **MARIO ÁLVAREZ ULLOA**, Gerente de **AGUAS DE BOGOTÁ** para la época de los hechos.
7. El señor **GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO**, Miembro de la Junta Directiva de la **EAAB**.
8. El señor **GERARDO IGNACIO ARDILA CALDERÓN**, Miembro de la Junta Directiva de la **EAAB**.
9. La señora **MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO**, Miembro de la Junta Directiva de la **EAAB**.
10. El señor **JOSÉ ORLANDO RODRÍGUEZ GUERRERO**, Miembro de la Junta Directiva de la **EAAB**.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que de conformidad con lo previsto en el artículo 47 de la Ley 1430 de 2011, se procede a indicar las posibles sanciones y medidas a que podrían verse sometidos los investigados, así:

22.1. Sanciones para los agentes de mercado

Que de acuerdo con lo previsto en el artículo 25 de la Ley 1340 de 2009¹⁶⁵, los agentes del mercado, en este caso, la **UAESP**, la **EAAB** y **AGUAS DE BOGOTÁ**, a quienes se les demuestre la realización de conductas contrarias a la libre competencia, podrán ser sancionados con multas hasta de CIENTO MIL SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (100.000 SMLMV) o, si resulta ser mayor, hasta el 150% de la utilidad derivada de la conducta.

¹⁶⁵ Artículos 25 y 26 de la Ley 1340 de 2009.

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 57

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

22.2. Sanciones a personas naturales

Los señores(as) **NELLY MOGOLLÓN MONTAÑÉZ, HENRY ROMERO TRUJILLO, ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCER, DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA, RICARDO AGUDELO SEDANO, MARIO ÁLVAREZ ULLOA, GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, GERARDO IGNACIO ARDILA CALDERÓN, MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO y JOSÉ ORLANDO RODRÍGUEZ GUERRERO**, como personas naturales podrán ser sancionadas con multas hasta por el equivalente a DOS MIL SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES (2.000 SMLMV), en caso de demostrarse que colaboraron, facilitaron, autorizaron, ejecutaron o toleraron los hechos o actuaciones constitutivas de las infracciones objeto de investigación.

22.3. Medidas que puede tomar la Superintendencia

Además de las multas pecuniarias referidas anteriormente, la Superintendencia de Industria y Comercio puede ordenar la cesación de la conducta sancionada, orden cuyo incumplimiento es a su vez sancionable con las mismas multas arriba descritas. En efecto, según el numeral 61 del artículo 1 del Decreto 4886 de 2011, esta Entidad podrá *"Impartir instrucciones en materia de protección al consumidor, protección de la competencia, propiedad industrial, administración de datos personales y en las demás áreas propias de sus funciones, fijar criterios que faciliten su cumplimiento y señalar los procedimientos para su cabal aplicación"*.

VIGÉSIMO TERCERO: Que teniendo en cuenta las medidas cautelares presentadas en el presente trámite, esta Delegatura procederá a trasladar dicha petición al Despacho del Superintendente de Industria y Comercio para que decida sobre su procedencia.

En mérito de lo anterior, este Despacho,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: ABRIR investigación para determinar si la **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS** con NIT. 900.126.860, la **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP** con NIT 899.999.094 y **AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP** con NIT. 830.128.286, han actuado en contravención de lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y en el numeral 10 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992.

ARTÍCULO SEGUNDO: ABRIR investigación para determinar si los señores(as) **NELLY MOGOLLÓN MONTAÑÉZ** identificada con cedula de ciudadanía No. 27.789.218; **HENRY ROMERO TRUJILLO** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.406.476; **ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCER** identificado con cédula de ciudadanía No. 7.407.031; **DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA** identificado con cédula de ciudadanía No. 79.145.084; **RICARDO AGUDELO SEDANO** identificado con cedula de ciudadanía No. 13.479.401; **MARIO ÁLVAREZ ULLOA** identificado con cedula de ciudadanía No. 19.342.752; **GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 208.079; **GERARDO IGNACIO ARDILA CALDERÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.323.907; **MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO** identificada con cédula de ciudadanía No. 35.458.872; y **JOSÉ ORLANDO RODRÍGUEZ GUERRERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.167.047, en las calidades referidas en la parte considerativa de

RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 58

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

este acto administrativo, colaboraron, facilitaron, autorizaron, ejecutaron o toleraron los hechos o actuaciones constitutivas de las infracciones objeto de investigación, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 (modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009).

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente resolución a las siguientes personas jurídicas: **UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS** con NIT. 900.126.860; **EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP** con NIT 899.999.094 y **AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP** con NIT. 830.128.286, a través de sus respectivos representantes legales, o quien haga sus veces, para que dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación de la misma, solicite o aporte las pruebas que pretenda hacer valer dentro de la presente investigación.

PARÁGRAFO: En caso de no ser posible la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la comunicación, ésta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del Acto Administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 158 del Decreto 19 de 2012.

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR personalmente el contenido de la presente resolución a las siguientes personas naturales: **NELLY MOGOLLÓN MONTAÑÉZ** identificada con cedula de ciudadanía No. 27.789.218; **HENRY ROMERO TRUJILLO** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.406.476; **ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCER** identificado con cédula de ciudadanía No. 7.407.031; **DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA** identificado con cédula de ciudadanía No. 79.145.084; **RICARDO AGUDELO SEDANO** identificado con cedula de ciudadanía No. 13.479.401; **MARIO ÁLVAREZ ULLOA** identificado con cedula de ciudadanía No. 19.342.752; **GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO**, identificado con cédula de ciudadanía No. 208.079; **GERARDO IGNACIO ARDILA CALDERÓN** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.323.907; **MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO** identificada con cédula de ciudadanía No. 35.458.872; y **JOSÉ ORLANDO RODRÍGUEZ GUERRERO** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.167.047, entregándoles copia de la misma para que dentro de los veinte (20) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto, soliciten o aporte las pruebas que pretendan hacer valer dentro de la investigación.

PARÁGRAFO: En caso de no ser posible la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la comunicación, ésta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del Acto Administrativo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 158 del Decreto 19 de 2012.

ARTÍCULO QUINTO: ORDENAR a las Entidades investigadas (**UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS; EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP** y **AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP**) que, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación de la presente decisión, en cumplimiento del artículo 17 de la Ley 1340 de 2009, modificado por el artículo 156 del Decreto 019 de 2012, realice la publicación del siguiente texto en un diario de amplia circulación en Bogotá D.C.:

RESOLUCIÓN NÚMERO ~~14902~~ - 14902 DE 2013 Hoja N° 59

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

“Por instrucciones de la Superintendencia de Industria y Comercio, la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS – UAESP, la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP, la sociedad AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP, y las siguientes personas naturales NELLY MOGOLLÓN MONTAÑÉZ, HENRY ROMERO TRUJILLO, ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCER, DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA, RICARDO AGUDELO SEDANO, MARIO ÁLVAREZ ULLOA, GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, GERARDO IGNACIO ARDILA CALDERÓN, MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO, JOSÉ ORLANDO RODRÍGUEZ GUERRERO informan que:

Mediante Resolución ~~14902~~ - 14902 del 4 de abril de 2013, expedida por la Superintendencia de Industria y Comercio, se abrió investigación en contra de la UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS – UAESP, la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP y AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP, y las personas naturales NELLY MOGOLLÓN MONTAÑÉZ, HENRY ROMERO TRUJILLO, ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCER, DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA, RICARDO AGUDELO SEDANO, MARIO ÁLVAREZ ULLOA, GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO, GERARDO IGNACIO ARDILA CALDERÓN, MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO, JOSÉ ORLANDO RODRÍGUEZ GUERRERO. Según la decisión de la Autoridad, se investiga a la UAESP, la EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTÁ ESP y AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP por presuntas infracciones al régimen sobre protección de la competencia en el mercado de aseo de la ciudad de Bogotá, contenidas en el numeral 10 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, por el presunto acuerdo para implementar un nuevo esquema de aseo en la ciudad de Bogotá, el cual tendría por objeto o como efecto impedir a terceros el acceso a dicho mercado o a sus canales de comercialización. Igualmente se investiga la presunta realización de actos tendientes a limitar la libre competencia, conforme lo prevé el artículo 1 de la Ley 155 de 1959.

Asimismo, se investiga a las personas naturales involucradas por presuntamente colaborar, facilitar, autorizar, ejecutar o tolerar los hechos o actuaciones constitutivas de las infracciones objeto de investigación, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 16 del artículo 4 del Decreto 2153 de 1992 (modificado por el artículo 26 de la Ley 1340 de 2009)”.

ARTÍCULO SEXTO: ORDENAR a la Oficina Asesora de Tecnología e Informática de la Superintendencia de Industria y Comercio, la publicación en su Página Web de la apertura de investigación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 157 del Decreto 019 de 2012, el cual modificó el inciso 1 del artículo 19 de Ley 1340 de 2009, con el fin de que dentro de los QUINCE (15) días hábiles posteriores a la fecha de publicación intervengan los competidores, consumidores o en general, aquel que acredite un interés directo e individual en la investigación, aportando las consideraciones y pruebas que pretenda hacer valer.

ARTÍCULO SÉPTIMO: ORDENAR la expedición de las copias de las piezas procesales pertinentes con destino al Despacho del Superintendente de Industria y Comercio, con el fin de que se resuelvan las peticiones de medidas cautelares impetradas en el presente trámite.

ARTÍCULO OCTAVO: COMUNICAR el presente acto administrativo una vez surtida la notificación, en cumplimiento del artículo 8 de la Ley 1340 de 2009, a las entidades de

RESOLUCIÓN NÚMERO - 14902 DE 2013 Hoja N° 60

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

regulación, control y vigilancia, ello es, la **SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS** y la **COMISIÓN DE REGULACIÓN DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO**, con el fin que dentro de los diez (10) días hábiles siguientes al recibo de la comunicación, emitan su concepto técnico en relación con el asunto puesto en conocimiento.

ARTÍCULO NOVENO: COMUNICAR el presente acto administrativo a las siguientes sociedades: **CONSORCIO ASEO CAPITAL S.A. ESP, LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP, ASEO TÉCNICO DE LA SABANA S.A. ESP, CIUDAD LIMPIA BOGOTÁ S.A. ESP.**

ARTÍCULO DÉCIMO: En contra de la decisión contenida en el presente acto administrativo no procede recurso alguno, en los términos del artículo 20 de la Ley 1340 de 2009.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los **04 ABR 2013**


El Superintendente Delegado para la Protección de la Competencia


GERMÁN ENRIQUE BACCA MEDINA

Revisó: JCCA
Aprobó: GEBM

NOTIFICAR:

UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE SERVICIOS PÚBLICOS
NIT: 900.126.860
Representante Legal: Nelly Mogollón Montañéz
Directora
Calle 52 No. 13 – 64
Teléfono: 3580400
Bogotá D.C.



RESOLUCIÓN NÚMERO 14902 DE 2013 Hoja N° 61

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

EMPRESA DE ACUEDUCTO Y ALCANTARILLADO DE BOGOTA ESP
NIT: 899.999.094
Representante Legal: Alberto José Merlano Alcocer
Gerente General
Av. Calle 24 No. 37 – 15
Teléfono: 3447000
Bogotá D.C.

AGUAS DE BOGOTÁ S.A. ESP
NIT: 830.128.286
Representante legal: Ricardo Agudelo Sedano
Gerente
Av. Calle 24 No. 37 – 15
Teléfono: 3447397
Bogotá D.C.

PERSONAS NATURALES


NELLY MOGOLLÓN MONTAÑÉZ
Cedula de Ciudadanía No. 27.789.218
Calle 52 No. 13 – 64
Teléfono: 3580400
Bogotá D.C.

HENRY ROMERO TRUJILLO
Cedula de Ciudadanía No. 19.406.476
Calle 52 No. 13 – 64
Teléfono: 3580400
Bogotá D.C.

ALBERTO JOSÉ MERLANO ALCOCER
Cedula de Ciudadanía No. 7.407.031
Av. Calle 24 No. 37 – 15
Teléfono: 3447397
Bogotá D.C.

DIEGO FERNANDO BRAVO BORDA
Cedula de Ciudadanía No. 79.145.084
Cll 133 A No. 19-43
Correo electrónico: bravodiegof@hotmail.com
Bogotá D.C.

RICARDO AGUDELO SEDANO
Cedula de Ciudadanía No. 13.479.401
Av. Calle 24 No. 37 – 15



RESOLUCIÓN NÚMERO - 14902 DE 2013 Hoja N° 62

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

Teléfono: 3447397
Bogotá D.C.

MARIO ÁLVAREZ ULLOA
Cedula de Ciudadanía No. 19.342.752
Av. Calle 24 No. 37 – 15
Teléfono: 3447397
Bogotá D.C.

GUSTAVO FRANCISCO PETRO URREGO
Cedula de Ciudadanía No.208.079
Carrera 8 No. 10 – 65
Teléfono: 3813000
Bogotá D.C.

GERARDO IGNACIO ARDILA CALDERÓN
Cedula de Ciudadanía No. 19.323.907
Carrera 30 No. 25 – 90
Teléfono: 3447397
Bogotá D.C.

MARÍA MERCEDES MALDONADO COPELLO
Cedula de Ciudadanía No. 35.458.872
Calle 52 No. 16 – 64
Teléfono: 3581600
Bogotá D.C.

JOSÉ ORLANDO RODRÍGUEZ GUERRERO
Cedula de Ciudadanía No. 19.167.047
Carrera 8 No. 10 – 65
Teléfono: 3813000
Bogotá D.C.

COMUNICAR:

CONSORCIO ASEO CAPITAL S.A. ESP
Tulio Eduardo Sarmiento
Carrera 72 No. 57R– 85 Sur
Teléfono: 7799377
Bogotá D.C.

LIMPIEZA METROPOLITANA S.A. ESP
Zandra Patricia Mantilla
Carrera 62 No. 19 – 04 Int. 4



RESOLUCIÓN NÚMERO ~~5~~ - 14902 DE 2013 Hoja N° 63

Por la cual se ordena la apertura de una investigación

Teléfono: 4172300
Bogotá D.C.

ASEO TÉCNICO DE LA SABANA S.A. ESP
Carlos Germán Arroyave
Calle 17 No. 124 – 81
Teléfono: 4198000
Bogotá D.C.

CIUDAD LIMPIA BOGOTÁ S.A. ESP.
Felipe Holguín Peña
Calle 59C Sur No.51 – 50
Teléfono: 7300150
Bogotá D.C.

SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS
César Alfonso González
Carrera 18 No.84 – 35
Teléfono: 6913006
Bogotá D.C.

COMISIÓN REGULADORA DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO BÁSICO
Jaime Salamanca
Carrera 12 No.97 – 80
Teléfono: 4873820
Bogotá D.C.