



Ministerio de Minas y Energía

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

RESOLUCIÓN No. 120 DE 2005

(07 DIC. 2005)

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

En ejercicio de las atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por la Ley 142 de 1994, y los Decretos 1524 y 2253 de 1994, y

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES.

Que de acuerdo con lo establecido en el Artículo 14.28 de la Ley 142 de 1994, la actividad de transporte de gas natural es una actividad complementaria del servicio público domiciliario de gas combustible;

Que según lo dispuesto por el Artículo 28 de la Ley 142 de 1994, la construcción y operación de redes para el transporte de gas, así como el señalamiento de las tarifas por uso, se regirán exclusivamente por esta Ley;

Que el Artículo 73.11 de la Ley 142 de 1994 atribuyó a la Comisión de Regulación de Energía y Gas la competencia para establecer las fórmulas para la fijación de las tarifas del servicio público domiciliario de gas combustible;

Que según lo dispuesto por el Artículo 88.1 de la Ley 142 de 1994, la Comisión de Regulación de Energía y Gas podrá establecer topes máximos y mínimos tarifarios, de obligatorio cumplimiento por parte de las empresas;

Que conforme a lo establecido en el Artículo 126 de la Ley 142 de 1994, las fórmulas tarifarias podrán modificarse excepcionalmente, de oficio o a petición de parte, antes de la vigencia prevista en la Ley, cuando sea evidente que se cometieron graves errores en su cálculo, que lesionan injustamente los intereses de los usuarios o de la empresa, o que ha habido razones de caso fortuito o fuerza mayor que comprometen en forma grave la capacidad financiera de la empresa para continuar prestando el servicio en las condiciones tarifarias previstas;

Q. Q.
/

f

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

Que mediante la Resolución CREG 001 de 2000 se adoptó la metodología y criterios generales para determinar la remuneración del servicio de transporte y el esquema general de cargos del Sistema Nacional de Transporte;

Que mediante las Resoluciones CREG 085 de 2000, CREG 007 y CREG 008 de 2001 se modificaron y aclararon algunas disposiciones contenidas en la Resolución CREG 001 de 2000;

Que mediante la Resolución CREG 018 de 2001 se adoptaron los Cargos Regulados para el Sistema de Transporte de PROMIGAS S.A. E.S.P., en adelante PROMIGAS, teniendo en cuenta la metodología y criterios generales para determinar la remuneración del servicio de transporte y el esquema general de cargos del Sistema Nacional de Transporte establecidos en la Resolución CREG 001 de 2000 y aquellas que la han modificado y aclarado;

Que dentro del cálculo tarifario que dio como resultado los cargos adoptados mediante la Resolución CREG 018 de 2001, y de acuerdo con la metodología establecida en la Resolución CREG 001 de 2000, no se incluyó la inversión correspondiente al proyecto denominado por la Empresa: "Plan de Adecuación de Gasoductos" (aproximadamente US\$ 20 mill. de dic. de 2000) para el tramo de gasoducto Ballena - Cartagena;

Que mediante la Resolución CREG 014 de 2002 se resolvieron los Recursos de Reposición interpuestos frente a la Resolución CREG 018 de 2001;

Que en la Resolución CREG 014 de 2002 la CREG ratificó su decisión con respecto al proyecto "Plan de Adecuación de Gasoductos" para el tramo Ballena - Cartagena, en el sentido de no incluir dicha inversión en los cálculos tarifarios;

Que mediante la comunicación E-2003-003232 PROMIGAS solicitó a la Comisión una modificación a los cargos regulados aprobados mediante la Resolución CREG 014 de 2002, con el fin de incluir en la base de inversiones algunos gasoductos regionales para ser construidos en polietileno;

Que mediante la Resolución CREG 070 de 2003 se decidió sobre la solicitud de revisión de Cargos Regulados del Sistema de Transporte de PROMIGAS presentada mediante comunicación E-2003-003232;

Que mediante comunicación con radicación interna No. E-2003-009343 PROMIGAS solicitó revisión de la tarifa de transporte aprobada por la CREG mediante las Resoluciones CREG 018 de 2001, CREG 014 de 2002 y CREG 070 de 2003;

Que la solicitud de revisión tarifaria presentada por PROMIGAS mediante comunicación E-2003-009343 pretende que la Comisión incluya en los cálculos tarifarios la inversión correspondiente al proyecto "Plan de Adecuación de Gasoductos" (aproximadamente US\$ 20 mill. de dic. de 2000) para el tramo de gasoducto Ballena - Cartagena;

Q.Q.
/

4

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

Que mediante la Resolución CREG 089 de 2004 la CREG resolvió la solicitud de revisión tarifaria presentada por PROMIGAS mediante comunicación E-2003-009343;

Que mediante comunicación E-2005-000731 la empresa PROMIGAS presentó recurso de Reposición contra la Resolución CREG 089 de 2004;

II. PRETENSIONES DE LA RECURRENTE

El Artículo 50, Numeral Primero del Código Contencioso Administrativo, dispone que el recurso de reposición tiene como propósito que el mismo funcionario que emite la decisión recurrida aclare, modifique o revoque la misma.

La recurrente no precisa de manera concreta el propósito de su recurso pues se limita a indicar que *“lo que se solicita es que el regulador considere la realidad del activo, reconozca lo que efectivamente está remunerando dentro de la tarifa, y conforme a lo anterior introduzca dentro del Programa de Nuevas Inversiones el valor correspondiente a las adecuaciones necesarias.”* En ese sentido, se asume que el recurso pretende que se considere la posibilidad de incluir en la estructura tarifaria los valores mencionados en el líbello del recurso.

III. SOLICITUD Y ANÁLISIS DE PRUEBAS

Para efectos de demostrar sus solicitudes la recurrente solicitó decretar las siguientes pruebas:

a. Testimoniales

1. Testimonio del señor José María del Castillo, quien puede ser notificado en la Universidad de los Andes, Facultad de Administración, para que ilustre la forma de evaluación financiera del proyecto de que trata el recurso, y las implicaciones que tiene para PROMIGAS la Resolución CREG 014 de 2002, y describa la forma como se determinó la tarifa en 1994, según cuestionario presentado por la recurrente.
2. Testimonio del señor Juan Álvaro Celis, Asesor de la CREG, para que ilustre la forma como se evaluó la inversión objeto del recurso, según cuestionario presentado por la recurrente.

b. Documentales

1. Concepto del señor José María del Castillo. Dicho concepto se encuentra dentro del expediente.
2. Documento entregado por PROMIGAS en audiencia decretada en auto de pruebas del 6 de mayo de 2004.
3. Las demás que consten en el expediente tarifario.

P.P.

✓

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

c. Periciales

Peritaje técnico para que aporte los conocimientos expertos respecto de los siguientes puntos:

1. La forma como se remuneró el activo objeto de la revisión tarifaria mediante la Resolución CRE 019 de 1994, y si el valor incluido reflejaba o no la edad del activo.
2. Si la aplicación de los literales a y f, del artículo 3.2.1 de la Resolución CREG 014, implican un perjuicio patrimonial a PROMIGAS.
3. Para que determine la forma como la depreciación afectó el cálculo de la tarifa determinada en la Resolución CREG 019 de 1994.

d. Audiencia

La recurrente solicitó conceder una audiencia en la cual PROMIGAS explicaría el contenido y fundamento del recurso.

Con relación a las pruebas pedidas por la recurrente, y aquellas solicitadas de oficio, se tiene lo siguiente:

Mediante el Auto de Pruebas de febrero 11 de 2005 la Dirección Ejecutiva de la Comisión dispuso:

- Tener como pruebas debidamente aportadas, los documentos anexos con el Recurso de Reposición con radicación E-2005-000731
- Fijar el día 17 de febrero de 2005, a las 12:00 horas, en las instalaciones de la CREG, para que la empresa explique el contenido y fundamento del documento con radicado E-2005-000731

Mediante el Auto de Pruebas de marzo 4 de 2005 la Dirección Ejecutiva de la Comisión resolvió las solicitudes probatorias así:

- Negar la solicitud para recibir una declaración testimonial del señor José María del Castillo por las razones esgrimidas en la parte motiva del Auto
- Recibir la declaración testimonial del señor Juan Álvaro Celis Guerrero. La audiencia para recibir la declaración testimonial se fijó para el día 31 de marzo de 2005, a las 10 A.M., en las instalaciones de la CREG
- Fijar el día 31 de marzo de 2005, a las 2:00 P.M en las oficinas de la CREG, como fecha para que el señor José María del Castillo, o la persona que la empresa determine, presente verbalmente el documento con radicación E-2003-009343, o un documento nuevo. Si la empresa presenta documento nuevo, éste deberá allegarse a la CREG cinco (5) días antes de la fecha en que se practique la audiencia
- Oficiar al Ministerio de Minas y Energía para que reporte copia de las siguientes Resoluciones, mediante las cuales el Ministerio de Minas y Energía aprobó cargos de transporte para el gasoducto Ballena - Cartagena:
Resolución No. 1218 de abril de 1977
Resolución No. 1404 de agosto de 1979

Q. Q.

*

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

Resolución No. 2520 de noviembre de 1983
Resolución No. 2851 de octubre de 1987
Resolución No. 32223 de noviembre de 1991

- Oficiar al Ministerio de Minas y Energía para que reporte copia de los antecedentes administrativos y demás documentos relacionados con las Resoluciones mencionadas anteriormente
- Oficiar a los señores Revisor Fiscal y Contador de PROMIGAS, para que sobre los activos del gasoducto Ballena-Cartagena, objeto de la revisión tarifaria presentada por PROMIGAS mediante comunicación CREG E-2003-9343 de octubre 7 de 2003, certifiquen conjuntamente los siguientes puntos:
 1. Su valor histórico a diciembre 31 de 1993
 2. Los ajustes por inflación y/o diferencia en cambio a diciembre 31 de 1993
 3. Valor de la depreciación a 31 de diciembre de 1993
 4. Valor del activo depreciado a 31 de diciembre de 1993
 5. Vida útil contable del activo
 6. Método de depreciación utilizado

Las personas indicadas dispusieron de 15 días hábiles, contados a partir de la notificación del Auto, para allegar la información solicitada.

En relación con la declaración del testigo Juan Alvaro Celis Guerrero, la CREG encuentra que su declaración apunta a ratificar lo dicho por él en el Documento con Radicación CREG 008163 de Noviembre 7 de 2000. En consecuencia su valor probatorio es precario.

Mediante el Auto de Pruebas de julio 21 de 2005 la Dirección Ejecutiva de la Comisión dispuso negar la solicitud para decretar y practicar pruebas periciales. Dicho Auto fue recurrido mediante oficio con radicación E-2005-005668, y el respectivo recurso se resolvió mediante el Auto de agosto 24 de 2005.

IV. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DE LA EMPRESA

A continuación se hace referencia a los planteamientos y argumentos relevantes presentados por la recurrente. Lo anterior no implica que no se hayan considerado la totalidad de los argumentos presentados por la empresa. Los fundamentos y argumentos de la recurrente se transcriben en cursiva con el orden y titulación presentado en el recurso.

Anota la recurrente

"1. El Problema que se plantea a través de la solicitud de Revisión Tarifaria

(...)

Nótese que la pretensión de PROMIGAS no es de ninguna manera que se modifique el valor que finalmente se incluyó dentro de la Inversión Existente,

P.P.

1

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

sino que muy por el contrario, que el regulador, que acepta la importancia y la necesidad de ejecutar las nuevas inversiones requeridas en el gasoducto, y que tiene pleno conocimiento de que el activo ya agotó su vida útil real, acepte la modificación del Programa de Nuevas Inversiones; lo que implicaría que el regulador acepte el valor de la Inversión Base reconocida en la última revisión tarifaria de una manera integral, considerando lo que verdaderamente significó ese número.

(...)

La recurrente es imprecisa al afirmar que el regulador acepta la importancia y la necesidad de ejecutar las nuevas inversiones requeridas en el gasoducto. En ningún momento la Comisión ha evaluado la importancia y la necesidad de tales inversiones ya que no es pertinente para el caso en cuestión. En tal sentido, la Comisión no ha cuestionado la importancia y la necesidad de ejecutar las inversiones correspondientes al proyecto "Plan de Adecuación de Gasoductos" para el tramo de gasoducto Ballena - Cartagena. Así, el hecho de que la Comisión no haya cuestionado la importancia o necesidad de las inversiones en comento, no significa que acepta que las mismas son importantes o necesarias. De conformidad con el esquema regulatorio imperante, la importancia o necesidad de ejecutar inversiones la define el Transportador.

De otra parte, no es claro cuando la recurrente anota que el regulador tiene pleno conocimiento de que el activo ya agotó su vida útil real. La recurrente no precisa qué se entiende en este caso por "vida útil real". Es pertinente precisar que lo que la Comisión ha afirmado (Res. CREG 089 de 2004) es que el gasoducto ya está depreciado según consta en los expedientes tarifarios.

La recurrente manifiesta (cursiva):

"2. Respecto de la forma del acto administrativo recurrido

(...)

En el caso que nos ocupa, la CREG olvidó aplicar ciertos formalismos que sin duda tienen un efecto sobre la decisión, que implican una violación al derecho al debido proceso en cabeza de PROMIGAS, y afectan de manera grave e importante los principios antes mencionados, tal y como de manera respetuosa me permito fundamentar a continuación:

a. El orden de argumentación

(...)

Para sorpresa de PROMIGAS, el regulador no analizó la solicitud tarifaria, que ataca fundamentalmente los argumentos de hecho y conceptuales antes mencionados, y se centró en afirmar que esa era la metodología, y que el regulador no tiene forma alguna de exonerar a ninguna empresa de la misma.

(...)

La CREG, para efectos de contestar los argumentos, se limita a afirmar que 'El monto de la inversión existente reconocida mediante la Resolución CREG 014 de

DE

4

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

2002 (US\$77 mill), para un activo que está depreciado, es un valor que permite al inversionista: i) realizar las adecuaciones que se requieren en el gasoducto (US\$20 mill) para que el mismo opere durante la Vida Útil Normativa de que trata la Resolución CREG 001 de 2000 y; ii) tener un incentivo para continuar con el negocio en marcha utilizando activos que fueron depreciados, remunerados durante el período tarifario en el cual dichos gasoductos fueron tarifados con base en la metodología establecida en el Código de Petróleos.’, afirmación ésta que no tiene ningún fundamento técnico, ni está sustentada en documento alguno ni dentro de la Resolución, ni por supuesto del expediente.”

Se entiende que la empresa alega que se le vulneró el debido proceso porque, según la recurrente, el regulador no analizó la solicitud tarifaria y las afirmaciones de la Comisión no tienen fundamento técnico ni sustento documental. Sobre el particular se manifiesta que no es de recibo afirmar que la Comisión no analizó la solicitud empresarial. La Resolución CREG 089 de 2004 es el resultado de un riguroso análisis de la solicitud empresarial, siguiendo todos los procedimientos previstos en la Ley como consta en el expediente 2003 – 004. Los fundamentos técnicos están debidamente expuestos en la Resolución CREG 089 de 2004 y el sustento documental hace parte del expediente 2003 – 004.

Pareciera que la empresa asimila la existencia de un debido proceso con la prosperidad de su pretensión. En sendos Autos la Dirección Ejecutiva ha sido enfática en explicar que no necesariamente el cumplimiento del debido proceso implica una prosperidad de la pretensión, ni que la no obtención de la misma implica una violación. También en los mismos Autos se ha definido el límite que existe entre el derecho empresarial a pedir pruebas y la obligación que le asiste a la CREG de valorar la petición.

En ese sentido, es oportuno indicarle que la CREG ha seguido rigurosamente los formalismos que legalmente se deben observar para la expedición del acto administrativo recurrido. Así mismo, es menester precisarle que corresponde a la empresa indicar expresamente las disposiciones que considera se violaron y que ameritan una corrección. Sin embargo, la empresa se limita a formular tal violación sin manifestarnos las normas que se consideran violadas y el efecto que ello produce en la empresa. Ahora bien, si la presunta violación procede de afirmaciones como que se negaron pruebas, las respuestas a tal consideración se emitieron en los Autos que resuelven las peticiones probatorias.

De otra parte, no es cierto que frente a los argumentos de la empresa la Comisión se ‘limitó’ a afirmar lo transcrito por la recurrente en su recurso. La Comisión expuso de manera amplia y reiterada, a lo largo de la Resolución CREG 089 de 2004, los fundamentos técnicos y regulatorios que sustentan la decisión. De hecho, la afirmación de la Comisión, transcrita por la recurrente, es sólo una parte de los contraargumentos a lo que la empresa denominó ‘Fundamentos de Forma de las Pretensiones’. Adicionalmente, en el aparte denominado ‘Fundamentos de Fondo de las Pretensiones’ la Comisión expuso contraargumentos adicionales. Como ejemplo se citan los siguientes contrargumentos anotados en la Resolución CREG 089 de 2004:

‘Con respecto al valor de activos es pertinente considerar lo siguiente:

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

1. El valor del activo una vez expira su vida útil se puede asimilar al costo de oportunidad del activo en ese momento. Como se anotó anteriormente, dicho valor debe ser suficiente para que el inversionista: i) realice las adecuaciones que se requieren en el gasoducto para que el mismo opere durante la Vida Útil Normativa de que trata la Resolución CREG-001 de 2000 y; ii) tenga incentivo para continuar con el negocio en marcha utilizando activos depreciados.

2. El costo de oportunidad para un monopolio natural, como el transporte de gas, es función de la remuneración permitida por el regulador ya que no existe una formación de precios de mercado.

Lo anterior permite anotar que el valor de un gasoducto para un Agente, sujeto a tarifas reguladas, se obtiene a partir de la remuneración que sobre el activo permita el regulador. En todo caso, la remuneración debe ajustarse a los criterios tarifarios establecidos en la Ley 142 de 1994. Sin dificultad puede decirse que la remuneración permitida por el regulador, para activos depreciados, debe ser tal que por lo menos permita al Agente realizar las inversiones adicionales y remunerar los gastos de AOM que se requieran para mantener operando el activo.'

"b. El manejo de la prueba

(...)

La Dirección Ejecutiva, respecto a las pruebas solicitadas, determinó lo siguiente:

En primer lugar, la CREG negó las pruebas testimoniales, y guardó silencio respecto de los estudios anexos, y ante la insistencia de la empresa, decretó una audiencia para que se explicaran '(i) la evaluación financiera relacionada con el proyecto de que trata la solicitud empresarial y; (ii) las implicaciones que tiene para PROMIGAS, la Resolución 014 de 2002'

Todas las anteriores pruebas, no fueron apreciadas, ni refutadas por el regulador dentro del texto de la Resolución CREG 089 de 2004, incurriendo de esta manera en los siguientes vicios de procedimientos que darían lugar a la modificación del acto administrativo:

i. Indebida negación de la prueba

(...)

Existió una indebida negación de la prueba, aún bajo los argumentos expuestos por la CREG, ya que del texto de la Resolución recurrida, así como del contenido del expediente, no se evidencia que la CREG hubiese analizado el punto que se pretendía, y peor aún, no existe ni siquiera un cálculo simple que permita rebatir los argumentos presentados por la empresa.

Lo anterior significa que la CREG no admitió la prueba por considerar que ésta podía y debía ser asumida por la misma entidad, pero al mismo tiempo no se ocupó de hacer un análisis de la misma, que permitiera concluir de manera

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

unívoca que el argumento técnico financiero utilizado por PROMIGAS era incorrecto.

... no existe explicación razonable, ni técnica ni jurídicamente, para que el Regulador no apreciara la prueba aportada, no solo porque este era su deber sino porque refleja una predisposición a una decisión que claramente atenta contra los intereses legítimos de la empresa; las pruebas aportadas tienen la capacidad inequívoca de modificar la decisión por parte del Regulador, y en ese sentido de acceder a la revisión tarifaria solicitada.

(...)

“i. Indebida o nula apreciación de la prueba

... resulta importante resaltar el hecho que ninguna de las apreciaciones que la CREG introdujo dentro del texto de la Resolución recurrida se encuentran fundamentadas, así como tampoco existe evidencia en el expediente que las pruebas que se anexaron y que se decretaron, fueron consideradas.

(...)”

En la Resolución CREG 089 de 2004 se indica que la información relacionada con las pruebas se adjuntó al respectivo expediente y que se tuvo en cuenta dentro del análisis de los argumentos planteados por la empresa. El hecho de que en la argumentación de la Resolución CREG 089 de 2004 no se haga referencia explícita a cada uno de los apartes recolectados en la etapa probatoria, no significa que dicha información no fue analizada y tomada en cuenta en la decisión final. De otra parte, los argumentos para la negación de pruebas están consignados en los Autos de febrero 5 y mayo 6 de 2005 y es precisamente en esta etapa donde se valora la procedencia de las pruebas. En ningún momento la CREG negó pruebas por considerar que éstas podían y debían ser asumidas por la misma entidad. Tal como se anota en los Autos en comento, se negaron algunas pruebas dado que: i) los aspectos solicitados en la prueba se encuentran en los documentos y actos administrativos relacionados con el tema; ii) aspectos solicitados en la prueba ya están claramente definidos en resoluciones pertinentes y; iii) la prueba no aporta mayores luces en el procedimiento. Se debe aclarar que dentro del proceso probatorio PROMIGAS tuvo la oportunidad de presentar las apreciaciones que consideró convenientes con relación a la solicitud de revisión tarifaria, tal como se dispuso en el artículo segundo de los Autos de febrero 5 y mayo 6 de 2004.

No es de buen recibo afirmar que hay predisposición para la toma de la decisión porque, según la recurrente, la Administración no valoró la prueba aportada. Ya se indicó que todas las pruebas aportadas fueron debidamente valoradas dentro del trámite administrativo, y la negación de aquellas pruebas mencionadas tiene el debido sustento técnico y jurídico. Es oportuno indicar que la valoración no es sinónimo de aceptación probatoria, pues la valoración es el medio que permite decidir la procedencia o no de la petición.

De conformidad con el Artículo 56 del C.C.A los recursos siempre deberán resolverse de plano. Es decir, la administración se limita a analizar los argumentos y documentos presentados por el interesado al interponerlos, sin

PP.

*

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

de activos productivos, y al mismo tiempo, que ésta sea la base dentro del período tarifario, y además que no se reconozca su Vida Útil real y verdadera, es lo que sí causa un efecto, que se encuentra demostrado de manera suficiente.

De manera que, conocer la realidad de la forma como remuneró ese activo en el pasado, es desde todo punto de vista necesario, especialmente cuando el argumento de la CREG dentro de la Resolución 018 de 2001, era precisamente que éste había sido suficientemente remunerado."

De acuerdo con lo anterior la recurrente insiste en que se deben reconocer las inversiones solicitadas dado que el regulador, mediante la Resolución CRE 019 de 1994, no reconoció un costo de reposición a nuevo. Se debe aclarar que las inversiones solicitadas son adicionales a aquellas que ya están reconocidas y que corresponden a las incluidas en revisión tarifaria realizada en 1994 (Resolución CRE 019 de 1994).

Sobre el particular se debe notar que la recurrente se limita a considerar la situación a partir de la vigencia de la Resolución CRE 019 de 1994. Sin embargo, la remuneración de un activo se debe observar desde el inicio de su operación. En tal sentido, los activos en cuestión entraron en operación en 1977 (gasoducto Ballena - Barranquilla) y en 1982 (gasoducto Barranquilla - Cartagena) como lo certifica el Contador y Revisor Fiscal de PROMIGAS según comunicación E-2005-004104. Así mismo, la remuneración de los activos en comento se basó en las tarifas aprobadas por la autoridad competente, y con base en los lineamientos previstos en la legislación vigente en su momento, como se indica en la tabla 1.

Tabla 1. Tarifas aprobadas a PROMIGAS S.A.

Regulador	Tarifa (US\$/kpc)	No. de Resolución y Año	Gasoducto [1]	Lineamientos
Ministerio de Minas y Energía	0.30	001218 de 1977	Ballena - Barranquilla	Código de Petróleos
Ministerio de Minas y Energía	0.37	001404 de 1979	Ballena - Barranquilla	Código de Petróleos
Ministerio de Minas y Energía	0.39	001681 de 1980	Ballena - Barranquilla	Código de Petróleos
Ministerio de Minas y Energía	Cambia según año y volumen	001089 de 1982	Ballena - Barranquilla - Cartagena	Código de Petróleos
Ministerio de Minas y Energía	0.40	002520 de 1983	Ballena - Barranquilla - Cartagena	Código de Petróleos
Ministerio de Minas y Energía	0.335	002851 de 1987	Ballena - Barranquilla - Cartagena	Código de Petróleos
Ministerio de Minas y Energía	0.32	3 2223 de 1991	Ballena - Barranquilla - Cartagena	Código de Petróleos
Comisión de Regulación Energética - CRE	0.3424	019 de 1994	Ballena - Barranquilla - Cartagena	Código de Petróleos
Comisión de Regulación de Energía y Gas - CREG	Cambia según tramos	014 de 2002 y 070 de 2003	Ballena - Barranquilla - Cartagena	Ley 142 de 1994

Fuente: Radicación E-2005-002469 y Res. CRE 019 de 1994

kpc: mil pies cúbicos

[1] Nótese que en las Resoluciones se hace mención al gasoducto Ballena - Barranquilla - Cartagena. En la tabla se indican los tramos de gasoductos según el año de entrada en operación.

Q.Q.

A

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

Como se puede observar en la tabla 1, cuando entraron en vigencia las tarifas adoptadas por la CREG ya habían transcurrido más de veinte (20) años de operación para el gasoducto Ballena - Barranquilla, y veinte años para el tramo de gasoducto Barranquilla - Cartagena. Así mismo, durante el período en mención las tarifas adoptadas por el regulador de su momento obedecieron a los lineamientos del Código de Petróleos, lo cual es aceptado por la recurrente como lo manifiesta en el recurso (pág. 11 del Recurso):

“... es evidente que el valor que fijó la CRE, en estricto sentido, se ajusta a los parámetros definidos por el Código de Petróleos, por lo que PROMIGAS no la refutó en su momento; sin embargo, ese hecho no modifica la realidad según la cual, el activo no fue remunerado como si fuera nuevo, y que la tarifa fijada reflejaba el envejecimiento del gasoducto.”

Ahora bien, los lineamientos del Código de Petróleos aplicables en cada revisión tarifaria están consignados en el Artículo 57 de mismo Código, así:

“Artículo 57. El Ministerio de Minas y Petróleos, de acuerdo con cada uno de los explotadores de toda clase de oleoductos, revisará las tarifas de transporte, trasiego y almacenamiento, cada cuatro (4) años, para fijar las que hayan de regir en el período siguiente y teniendo en consideración:

- a) Los gastos de sostenimiento, administración y explotación debidamente comprobados;
- b) Las reservas o gastos por depreciación, amortización e impuestos, y
- c) Una utilidad líquida equitativa para el empresario del oleoducto.

Para determinar la utilidad líquida equitativa de cada empresario se tomará en cuenta el justo valor del oleoducto en la época de la revisión de las tarifas, así como el período de desarrollo en que se encuentra la empresa, la duración del contrato y el mutuo interés del transportador y los cargadores.”

Cabe anotar que el Artículo 57 se refiere igualmente al sistema de transporte de gas, de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 1056 de 1953.

Según lo estipulado en el Artículo 57 del Código de Petróleos, en la revisión tarifaria se debió tener en consideración las reservas por depreciación. Esto implica definir un método y período de depreciación. De acuerdo con el Anexo C (PROYECCIÓN GASTOS POR DEPRECIACIÓN) del Anexo No. 3 del documento MMECRE-033 de junio de 1994, con lo consignado en los antecedentes de dicho documento y con lo certificado por el Contador y Revisor Fiscal de PROMIGAS (radicación E-2005-003424), se utilizó el método de depreciación en línea recta durante un período de 20 años. Conociendo el valor del activo cuando entró en operación, y la metodología de depreciación utilizada, se puede hacer una estimación aproximada de la inversión neta o valor del activo en el año 1993, como se indica a continuación. Esta fecha corresponde a la fecha de corte de inversiones existentes cuando se realizó la revisión tarifaria adoptada mediante la Resolución CRE 019 de 1994.

Q.1

A

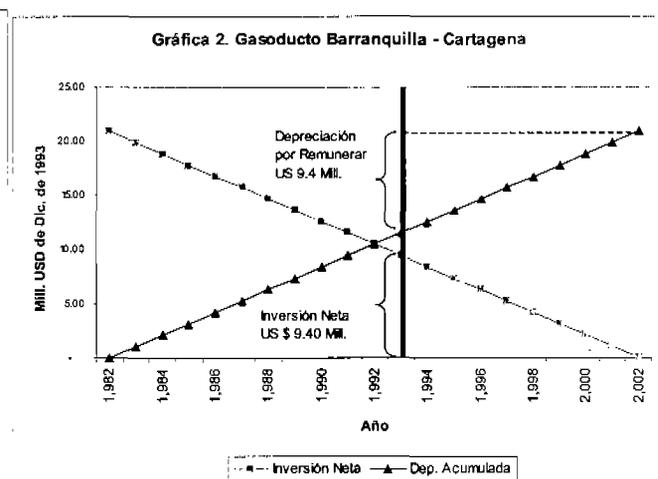
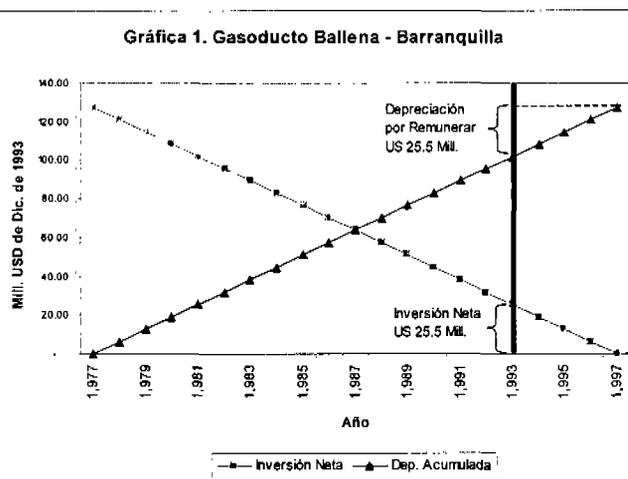
Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

De acuerdo con las cifras consignadas en el Anexo A.1. (INVERSIONES HISTÓRICAS) del Anexo No. 3 del documento MMECRE-033 de junio de 1994, en 1977 se consideraron inversiones iniciales netas por US \$ 66.038.176 y en 1982 por US \$ 16.084.270, correspondientes a los gasoductos Ballena - Barranquilla y Barranquilla - Cartagena respectivamente, objeto de la revisión tarifaria. Dado que las anteriores cifras están expresadas en dólares corrientes (i.e. del respectivo año), y para efectos de estimar el valor de los activos en el año 1993 como se indicó anteriormente, es necesario utilizar un índice de actualización. En tal caso, un índice que refleje la variación de precios para bienes de capital en dólares es el más adecuado. Así, se considera adecuado utilizar el Índice de Precios al Productor (PPI) de los Estados Unidos de América, definido en el Artículo 2 de la Resolución CREG 001 de 2000. La actualización arroja las cifras que se muestran en la tabla 2.

Tabla 2. Actualización de cifras

Gasoducto	Inversión inicial (US \$ corrientes)	Inversión inicial (US \$ de Dic. de 1993)
Ballena - Barranquilla	66.038.176	127.455.605
Barranquilla - Cartagena	16.084.270	20.898.502

A partir de las cifras actualizadas (a dic. de 1993) se calcula la depreciación anual y la inversión depreciada o neta durante el período de depreciación (20 años), como se ilustra en las gráficas 1 y 2.



Para analizar las cifras presentadas en las anteriores gráficas es necesario precisar que una metodología tarifaria que considere gastos por depreciación remunera los siguientes conceptos durante el período en el cual aplica la respectiva tarifa:

- ✓ Gastos de administración, operación y mantenimiento: G
- ✓ Gastos por depreciación: D
- ✓ Rentabilidad sobre la inversión neta o inversión depreciada: R

Los anteriores conceptos son los mismos a que hace referencia la sección de "ANTECEDENTES" del documento MMECRE-033 de junio de 1994. La revisión

Q.Q.

A

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

tarifaria solicitada por la recurrente hace referencia a la componente de inversión, la cual está relacionada con la depreciación y la rentabilidad sobre la inversión neta.

Las gráficas 1 y 2 muestran los perfiles de inversión neta y depreciación acumulada para los gasoductos Ballena - Barranquilla y Barranquilla - Cartagena respectivamente. También se indican los valores de inversión neta y la depreciación por remunerar en 1993. Teniendo en cuenta la rentabilidad del 17% considerada en la revisión tarifaria de 1994 (radicado E-2005-1126), y considerando la depreciación por remunerar, en la tabla 3 se indican los valores por remunerar en 1993 por concepto de depreciación y rentabilidad sobre inversión.

Tabla 3. Depreciación y rentabilidad sobre inversión neta en 1993
[cifras en Mill. US \$ Dic. de 1993]

Gasoducto	Rentabilidad sobre inversión neta [1]	Depreciación	Total
Ballena - Barranquilla	4.3	25.5	29.8
Barranquilla - Cartagena	1.6	9.4	11
TOTAL	5.9	34.9	40.8

[1] Corresponde al 17% de la inversión neta

De otra parte, de acuerdo con la desagregación de cifras que se presenta en el Anexo 10 del documento CREG-037 de febrero 20 de 2001, en la revisión tarifaria realizada en 1994 se reconocieron US \$ 51.8 mill. y US \$ 21.3 mill. (cifras a dic. de 1993) por concepto de inversión para los gasoductos Ballena - Barranquilla y Barranquilla - Cartagena respectivamente, para un total de US \$ 73.1 mill.

Lo anterior indica que:

- En la última revisión tarifaria el regulador reconoció un valor de US \$ 73.1 millones (de dic. de 1993) para los gasoductos en cuestión
- De conformidad con la metodología tarifaria aplicable en su momento, el valor de la depreciación por remunerar más la rentabilidad sobre la inversión neta asciende a US \$ 40.8 millones (de dic. de 1993) para los gasoductos en cuestión

Cabe anotar que el Contador y Revisor Fiscal de PROMIGAS certifican el costo neto en libros (radicado E-2005-004104), ajustado a diciembre 31 de 1993, para los gasoductos en cuestión, como se indica en la tabla 4.

Tabla 4. Costo neto en libros a diciembre 31 de 1993

Gasoducto	Costo neto en libros (Miles de pesos) [1]	Costo neto en libros (Mill. US \$ Dic. 1993) [2]
Ballena - Barranquilla	3.600.266	4.6
Barranquilla - Cartagena	2.756.217	3.5
TOTAL	6.356.483	8.1

[1] Cifras certificadas por Contador y Revisor Fiscal (Radicación E-2005-004104)

[2] Se utilizó una tasa de cambio promedio de 790.80, de acuerdo con las cifras reportadas en la primera tabla del Anexo A.1. del Anexo No. 3 del documento MMECRE-033 de junio de 1994.

Q.Q.

4

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

Para efectos analíticos el costo neto en libros a diciembre 31 de 1993, certificado por PROMIGAS, y la inversión neta total en 1993, mostrada en las gráficas 1 y 2, tienen el mismo significado. Tal como se puede observar en las gráficas 1 y 2, los valores de inversión neta y depreciación por remunerar son simétricos cuando se utiliza el método de depreciación en línea recta. Así, de acuerdo con las cifras certificadas por PROMIGAS se puede decir que la depreciación por remunerar en 1993, según cifras de la empresa, sería de US \$ 8.1 mill. de tal manera que el valor total a remunerar por concepto de inversión sería de US \$ 9.5 mill. (US \$ 8.1 mill. por depreciación y US \$ 1.4 mill. que corresponde a una rentabilidad de 17% sobre el costo neto).

De las anteriores cifras se puede observar que el valor reconocido en la revisión tarifaria de 1994 (US \$ 73.1 mill. de dic. de 1993) es superior a: i) el valor total a remunerar en 1993, deducido de las cifras certificadas por PROMIGAS (US \$ 9.5 mill. de dic. de 1993) y; ii) al valor obtenido de las gráficas 1 y 2, el cual se muestra en la tabla 3 (US \$ 40.8 mill. de dic. de 1993). Lo anterior indica que, como se anotó en la Resolución CREG - 014 de 2002 y CREG 089 de 2004, el valor reconocido en la anterior revisión tarifaria (Resolución CRE 019 de 1994) es favorable para el Transportador si se compara con valores actualizados, desde la entrada en operación de cada activo.

De acuerdo con lo analizado anteriormente, una vez se deprecien los activos (Ballena - Barranquilla en 1997 y Barranquilla - Cartagena en 2002) desaparecen los valores de inversión neta y depreciación para efectos tarifarios, según los criterios aplicados en su momento. A partir de ese momento la inversión inicial queda remunerada y el valor de los activos corresponderá a un costo de oportunidad que defina el regulador por tratarse de una actividad regulada. Dicho costo no podrá ser inferior a las inversiones que se requieran para adecuar los activos de tal forma que continúen prestando el servicio. En tal sentido, mediante la Resolución CREG 001 de 2000 se reconoció, para el nuevo período tarifario que inició en 2002 con la aprobación tarifaria de la Resolución CREG 014 de 2002, el valor considerado en la última revisión tarifaria el cual corresponde a US \$ 73.1 millones (cifras de dic. 31 de 1993). Nótese que esta cifra es superior a los US \$ 20 millones que la empresa considera que se requieren para adecuar los activos de tal forma que continúen prestando el servicio.

Es pertinente hacer mención a las siguientes conclusiones presentadas por el señor José María del Castillo Hernández (radicado E-2005-002341):

“La inclusión de la depreciación no implica la reposición del activo de manera automática sin viabilidad financiera en condiciones de mercado.

La inclusión de la depreciación no implica el mantenimiento del activo obsoleto, sin viabilidad financiera de los capex adicionales para mantener el activo en condiciones operativas.”

Sobre las anteriores conclusiones del señor Del Castillo se debe aclarar:

- i) Que para el caso de los gasoductos objeto de la revisión tarifaria es impreciso hacer referencia a *“viabilidad financiera en condiciones de*

00

A

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

mercado". La remuneración de la actividad de transporte está sujeta a la intervención del poder público por tratarse de una actividad de monopolio y en tal sentido la viabilidad financiera no se establece por condiciones de mercado sino con base en criterios tarifarios definidos en la Ley.

- ii) Según la Real Academia Española, una de las definiciones de "obsoleto" es: "anticuado, inadecuado a las circunstancias actuales". La Regulación no puede calificar si un activo es o no es obsoleto. La regulación debe establecer cargos que permitan una remuneración adecuada al inversionista. Ya se mencionó que regulatoriamente se reconoció un valor de inversión superior a aquel que la empresa requiere para adecuar los activos depreciados, de tal forma que continúen prestando el servicio.

Por lo expuesto anteriormente se puede concluir que no tienen fundamento las afirmaciones de la recurrente en el sentido de que: i) que el activo no ha sido suficientemente remunerado y; ii) que la única posibilidad de que la CREG no admita las nuevas inversiones en el gasoducto es que la remuneración recibida hubiese sido de reposición a nuevo.

Anota la recurrente :

"(...)

Es evidente que la frase trascrita, claramente revela una posición, pero no un fundamento (una convicción íntima sin sustento técnico), lo cual implica, desde el punto de vista jurídico, que la Resolución no tiene fundamento, y que lo que se esgrime como una afirmación, no es más que una apreciación."

(...)

... es evidente que el valor de la inversión considerado en 1994, además del simple número, era el resultado de una operación aritmética, se insiste, completamente ajena a una metodología aceptable de remuneración de inversión, pero que reflejaba la edad del gasoducto.

Cuando el regulador utiliza dicho valor, pero no reconoce que éste no remuneraba el activo como si fuera nuevo, y tampoco reconoce que este era el reflejo de un activo con un período de agotamiento, es evidente que no solamente no está manteniendo la estabilidad, sino que estaría modificando las condiciones de inversión.

(...)"

Ya se demostró en detalle que la inversión reconocida en 1994 es superior al valor total a remunerar en 1993 según el costo en libros reportado por la empresa y el valor obtenido al aplicar la depreciación en línea recta. También se explicó claramente que la inversión reconocida para el nuevo período tarifario iniciado a partir de 2002, para activos que están depreciados, es superior al valor de inversión que la empresa considera se requiere para adecuar los activos de tal forma que continúen prestando el servicio. De acuerdo con la información gráfica presentada por la recurrente mediante radicación interna

Q.Q.

A

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

E-2005-001126, las inversiones objeto del presente recurso (US \$20 mill.) permiten adecuar los activos en cuestión de tal forma que se mantengan operacionales hasta el 2020.

Anota la empresa:

“d. Respecto de la afirmación: ‘Es decir, mediante la Resolución CREG 014 de 2002 se reconoció a PROMIGAS el costo de adquisición de dichos activos más las inversiones adicionales requeridas para adecuarlos y mantenerlos en operación durante la Vida Útil Normativa definida por el regulador’

La afirmación anterior, no tiene ningún sustento técnico, tal y como se desprende tanto del contenido de la Resolución como del expediente.

Por el contrario, es claro que las pruebas decretadas lo que demuestran es que la afirmación es carente de todo sustento, y que PROMIGAS se estaría viendo afectado de manera grave e importante, al verse obligado a realizar inversiones que no están siendo remuneradas.

Esta afirmación no tiene fundamento alguno, y legalmente haría que el acto administrativo se encuentre viciado.”

La afirmación trascrita por la recurrente se encuentra en el numeral 5 de la página 10 de la resolución recurrida. Al leer con detenimiento el numeral mencionado fácilmente se puede establecer que: i) su contenido hace referencia a los activos del gasoducto Cartagena – Jobo y; ii) el gasoducto Cartagena – Jobo presenta características particulares que lo hacen diferente, desde el punto de vista regulatorio, a los gasoductos Ballena – Barranquilla y Barranquilla Cartagena. Así, la transcripción de la recurrente no aplica a los gasoductos objeto de la revisión tarifaria, y por tanto las afirmaciones de la empresa sobre este punto están fuera de contexto.

Anota la empresa:

“g. Respecto de la viabilidad de la solicitud de revisión tarifaria ’

(...)

... es claro que la Resolución CREG 001 de 2000, es una resolución de carácter general, aplicable a todos los transportadores del país, que contiene aquellos elementos con los que el regulador espera capturar la totalidad del universo de agentes que debe regular.

Sin embargo, pretender incluir a todos los agentes dentro de unas mismas reglas, y esperar que estos se vean perjudicados o beneficiados de la misma manera, es un imposible, especialmente en países como el nuestro.

(...)

Es posible que el regulador considere que la generalidad de los agentes encuadraba dentro de esos parámetros, y en ese sentido, que su intención de mantener la consistencia de los criterios que se venían aplicando, era correcta y aceptable para los agentes; en el caso que nos ocupa sin embargo, no es así, y

06

A

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

de hecho, tal y como se encuentra demostrado de manera suficiente dentro del expediente, la aplicación de esas normas generales le implican a PROMIGAS pérdidas patrimoniales importantes.

(..)"

No es ajustado a la realidad afirmar que la aplicación de las normas generales le causa pérdidas patrimoniales a PROMIGAS. La Comisión siempre debe observar los criterios tarifarios previstos en la Ley 142 de 1994, uno de los cuales es el de suficiencia financiera el cual implica que las tarifas deben garantizar la recuperación de costos y gastos propios de la operación, incluyendo la expansión, la reposición y el mantenimiento de una empresa eficiente. En tal sentido, las cifras presentadas anteriormente demuestran que los gasoductos objeto de la revisión tarifaria están depreciados y que la inversión reconocida para el nuevo período tarifario, iniciado a partir de 2002, es superior al valor de inversión que la empresa considera se requiere para adecuar los activos de tal forma que continúen prestando el servicio.

La recurrente manifiesta que:

"PROMIGAS demostró con documentos, con testimonios, y dentro de las audiencias, no sólo que los supuestos fácticos de la CREG estaban equivocados - y en ese sentido que la remuneración no incluyó la depreciación - sino que además, existían conceptos de respetados estudiosos de las finanzas, utilizados incluso por la misma CREG para determinar otros temas relacionados, que fundamentalmente no compartían la posición conceptual a la que la CREG recurrió para negar la inclusión de los US \$ 20 millones de dólares dentro del Programa de Nuevas Inversiones."

La recurrente se centra en afirmar que demostró que la remuneración no incluyó la depreciación. En el documento con radicado E-2005-001126 la empresa anota, entre otros aspectos, lo siguiente:

"Los cálculos contenidos en la Resolución CRE 019 de 1994, contemplan tanto inversiones antiguas como nuevas, considerando lo siguiente:

- Horizonte de Planeación: 20 años
- Estimación de volúmenes a transportar
- Costos y gastos de operación y mantenimiento
- Inversión Base y Programa de Nuevas Inversiones ...

Como se puede notar, la depreciación no se incluyó en la tarifa al no generar ningún efecto en la misma, ya que si bien se resta como un egreso, al final se vuelve a adicionar a los Flujos de Caja Libre que se utilizaron como base para el cálculo tarifario.

De no haberse vuelto a sumar la depreciación a los flujos de caja, la tarifa obtenida habría sido mayor al reconocer este rubro como un gasto adicional del transportador.

Q.P.

✓

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

A pesar de que la CREG en la Resolución 089 menciona la fórmula que aparece en el Documento MMECRE 033 de 1994 equivalente a: $T = (G+R+D)/(0.94*V)$ es claro que no se utilizó en ningún momento para efectos del cálculo de la tarifa.

Es claro de acuerdo con los cálculos mostrados y el archivo de excel que se entregará a la Comisión como parte de esta Audiencia, que la metodología utilizada corresponde más a las premisas de un Flujo de Caja Libre.”

Sobre el particular se debe considerar lo siguiente:

1. Como se indicó anteriormente, la remuneración de un activo se debe observar desde el inicio de su operación, y para los activos en cuestión la remuneración se basó en las tarifas aprobadas por la autoridad competente con base en los lineamientos previstos en el Código de Petróleos hasta la entrada en vigencia de las tarifas aprobadas por la CREG. Dichos lineamientos estipulan la consideración de las reservas o gastos por depreciación.
2. La fórmula de cálculo que generalmente se aplica cuando se considera depreciación es la señalada en el documento MMECRE-033 de 1994 así: $T = (G+R+D)/V$ donde G son los gastos de administración, operación y mantenimiento, R es la rentabilidad sobre la inversión neta, D la depreciación durante el período de aplicación de la tarifa y V el volumen transportado. Esta fórmula permite visualizar el reconocimiento de la depreciación en la tarifa resultante. El documento MMECRE 033 de 1994 señala que la tarifa de PROMIGAS se ha calculado a través de dicha fórmula. No se precisa por qué el cálculo de la tarifa adoptada mediante la Resolución CRE 019 de 1994 se basó en un Flujo de Caja Libre.
3. El cálculo de la tarifa adoptada mediante la Resolución CRE 019 de 1994, el cual se basó en un Flujo de Caja Libre, no permite visualizar claramente la remuneración de la depreciación. Si bien las líneas de depreciación incluidas en el Flujo de Caja no generan ningún efecto en la tarifa obtenida, el valor de la Inversión Base incluida en el Flujo de Caja, correspondiente a los gasoductos en cuestión (US \$ 73 mill. de dic. de 1993), es superior al valor total a remunerar en 1993 (rentabilidad sobre inversión neta más depreciación durante el período) como se detalló anteriormente. Podría decirse que en dicho cálculo se cumplieron los lineamientos del Código de Petróleos en el sentido de reconocer una utilidad y reservas por depreciación. Así, la depreciación correspondiente al período en el cual aplicó la tarifa adoptada mediante la Resolución CRE 019 de 1994 puede considerarse incluida en lo que se llamó Inversión Base en su momento.

La recurrente anota:

“(…)

Q.Q.

R

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

Así, dada una función de bienestar en donde el regulador procura por trasladar al usuario los resultados de las mayores eficiencias posibles, el regulador se enfrenta ante los siguientes escenarios:

(...)

Un segundo escenario, en el cual dependiendo del estado del activo una vez agotada la vida útil del mismo, se evalúa la posibilidad de hacer inversiones adicionales, que permitan mantener el activo en operación y por tanto extender su vida útil y al mismo tiempo hacer inversiones inferiores a lo que costaría el reemplazo total del activo.

(...)

Dada la función de bienestar antes planteada, el regulador debería irse por la segunda alternativa, para lo cual debe proveer a la empresa de los incentivos adecuados.

(...)

¿Qué ocurre si el regulador no permite la inclusión de las inversiones necesarias para mantener el activo en operación?"

Para el regulador es claro que, para el caso de los gasoductos objeto de la revisión tarifaria, una vez agotada la vida útil o cumplido el período de depreciación, es necesario considerar las inversiones que se requieran para mantener el activo en operación. Lo anterior no implica que se deba remunerar nuevamente el valor de las inversiones ya depreciadas; el valor a remunerar debe cubrir en estricto sentido únicamente las inversiones necesarias para mantener el activo en operación. Como ya se indicó, el regulador reconoció un valor superior a aquel correspondiente a las inversiones necesarias para mantener el activo en operación, lo cual puede considerarse como un incentivo para que el inversionista continúe con el negocio en marcha utilizando activos depreciados.

La recurrente manifiesta que:

"... el regulador, dentro de la Resolución CREG 001 de 2000, de manera clara y expresa solo hizo referencia al artículo 56, y no al 57, tal como se desprende del texto que a continuación se transcribe:

Para aquellos gasoductos cuya tarifa vigente haya sido calculada con base en el Artículo 56 del Código de Petróleos, se tomará como año de entrada en operación del activo, el año correspondiente a la última revisión tarifaria bajo dicho Código. Lo anterior, con el fin de mantener la consistencia con los criterios que se le venían aplicando'

(...)

La norma no es aplicable a PROMIGAS, ya que solamente los activos que se incluyeron como Plan de Inversiones dentro de la Resolución CREG 019 de 1994, fueron el resultado de la aplicación del artículo 56 del Código de Petróleos, y el resto, que incluye los activos que ocupan la Revisión Tarifaria de PROMIGAS, fueron definidos con fundamento en el artículo 57 del mismo código.

Por la cual se resuelve el Recurso de Reposición interpuesto por PROMIGAS S.A. E.S.P. contra la Resolución CREG 089 de 2004, mediante la cual se resuelve una solicitud de revisión tarifaria presentada por la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P.

Así las cosas, es claro que el regulador al aplicar la Vida Útil Normativa del gasoducto que nos ocupa, debe considerar la entrada en operación real del activo, y no la de 1994, ya que el literal f) del artículo 3.2.1 de la Resolución CREG 001 de 2000, no es aplicable."

Sobre el particular se reitera que los criterios vigentes que se debieron seguir para valorar una revisión tarifaria bajo los lineamientos del Código de Petróleos se disponen en su Artículo 57. Artículo que esta Resolución explica en cuanto a su contenido y alcance para el caso de PROMIGAS.

Con base en lo expuesto se concluye que no hay justificación regulatoria para incorporar en los cargos regulados inversiones por US \$ 20 millones para adecuar los gasoductos, cifra adicional al valor ya reconocido mediante las Resoluciones CREG 014 de 2002 y CREG 070 de 2003 (US \$ 73.1 mill. de dic. de 1993).

Que dentro de la actuación que se siguió para resolver el presente recurso no se demostró que la empresa requiriera, para adecuar los activos en cuestión, el reconocimiento de una inversión adicional al valor ya reconocido mediante las Resoluciones CREG 014 de 2002 y CREG 070 de 2003 (US \$ 73.1 mill. de dic. de 1993);

Que la Comisión, en sesión No. 280 del día 7 de diciembre de 2005, acordó expedir la presente Resolución;

RESUELVE:

ARTÍCULO 1o. Confirmar en todas sus partes la Resolución CREG 089 de 2004.

ARTÍCULO 2o. La presente Resolución deberá notificarse a la empresa PROMIGAS S.A. E.S.P. y publicarse en el Diario Oficial. Contra las disposiciones contenidas en esta Resolución no procede recurso alguno por la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los 07 DIC. 2005


MANUEL MAIGUASHCA OLANO

Viceministro de Minas y Energía
Delegado del Ministro de Minas y
Energía
Presidente


RICARDO RAMÍREZ CARRERO

Director Ejecutivo

+