



Ministerio de Minas y Energía

RESOLUCION NUMERO 069 DE 19

(28 MAY 1998)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

en ejercicio de sus atribuciones legales, en especial las conferidas por las Leyes 142 de 1994, y en desarrollo del 1524 y 2253 de 1994, y

CONSIDERANDO:

Que la Comisión de Regulación de Energía y Gas "CREG" fue creada por el Decreto 2119 de 1992, y reorganizada por las Leyes 142 y 143 de 1994, y el Decreto 30 de 1995, y tiene bajo su competencia la función de regular las actividades que desarrollan los distintos agentes económicos que participan en los subsectores de gas combustible y energía eléctrica;

Que, los Artículos 85.5 de la Ley 142 de 1994 y 22 de la Ley 143 de 1994, y el Decreto 30 de 1995, fijaron una contribución especial para efectos de recuperar los costos del servicio de regulación atribuidos a la Comisión, que debe ser sufragada por todas las entidades sujetas a su regulación, la cual se liquida con sujeción al sistema y metodología definidos por la normatividad que rige la materia;

Que mediante Resolución CREG 203 del 22 de octubre de 1997, expedida por la Comisión de Regulación de Energía y Gas "CREG", se señaló el monto total de la contribución aplicable al año de 1997.

Que la Comisión en su sesión del 22 de octubre de 1997, analizó el tema y aprobó la liquidación de las contribuciones por el año de 1997;

Que la Comisión expidió la Resolución 204 de 1997 "Por la cual se señala la contribución que deben pagar cada una de las entidades reguladas por el año de 1997"

Que la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY interpuso oportunamente recurso de reposición contra la Resolución 204 de 1997 en su parte pertinente;

Que el recurrente, a través de apoderado, solicita a la Comisión que se revoque de manera parcial la Resolución recurrida, en los siguientes términos:

"Atendiendo lo dispuesto en los numerales anteriores, solicitamos de la manera más atenta se revoque parcialmente la Resolución recurrida, en la parte que incluye a X

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

mi representada como contribuyente especial para que la comisión recupere sus costos de l servicio de regulación de gas."

La petición la señala en los siguientes motivos de inconformidad:

"Texas Petroleum Company no debe estar sujeta al pago de la contribución especial de que trata la Ley 142 de 1.994 y que impone la resolución impugnada, toda vez que:

1- Texas Petroleum Company, en la actualidad no es una entidad regulada por la Ley 142 de 1994.

2- En efecto, las actividades de exploración y explotación que desempeña en la actualidad mi representa&, no pueden considerarse como complementarias de las actividades ordenadas a la prestación del servicio publico domiciliario de distribución de gas combustible a que se refiere el artículo 14, numeral f4.28 de la ley 142 de 1.994.

3- Así mismo, Texas Petroleum Company no puede considerarse como una Empresa de Servicios Públicos,"

La recurrente motiva su petición con los siguientes argumentos:

1. AMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY 142 DE 1994:

"El ámbito de aplicación de la Ley 142 de 1,994, se define en los artículos lo, y 15 y en el Capítulo II del Título Preliminar,

De conformidad con lo establecido en el artículo lo, ésta se aplica a:

" los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía publica básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas de esta ley. "

Por su parte, mediante sentencia T- 578/92, la Corte Constitucional, señala que se entiende por servicios públicos domiciliarios" Aquellos que se prestan a través del sistema de redes físicas o humanas con puntos terminales en las viviendas o sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades de las personas.

De esta manera, es claro en primer lugar, que Texas Petroleum Company no presta ningún servicio publico domiciliario a que se refiere la ley 142, en la medida en que, si bien, Texas Petroleum Company realiza la actividad de exploración y explotación de gas, en ningún momento, desarrolla actividades de distribución y/o

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

transporte del gas, y menos aun, presta el servicio a través de redes físicas con puntos terminales en viviendas o sitios de trabajo.

Ahora bien, en cuanto a la definición contenida en el artículo 15 de la ley 142, se observa que Texas Petroleum Company, no est incluida dentro de las personas que allí se mencionan, por no ser una Empresa de Servicio Publico.

En efecto, la función de prestar servicios públicos domiciliarios se encuentra asigna& a las empresas que tienen ese objeto social y que en el caso de Texas Petroleum Company no se presenta.

Por su parte, en lo referente al numeral 15.2, es de observar que la interpretación que se haga del mismo debe efectuarse acorde al texto de la clausula en su totalidad la cual, establece que 'pueden prestar servicios públicos"... 15.2..." las personas naturales 0 jurídicas que produzcan para ellas mismas, 0 como consecuencia o complemento de su actividad principal los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios

En tal sentido, tal y como señala la Sala de Consulta Civil del Consejo de Estado, Radicación No. 959, el enunciado, 'pueden prestar servicios públicos" confiere una opción a las personas naturales o jurídicas que produzcan bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos domiciliarios, para asumir la prestación del servicio publico en lo pertinente" , opción que, no ha ejercido mi representada, de manera que se excluye del ámbito de aplicación de este artículo.

De otra parte, y en lo que se refiere al Servicio Publico de Gas Combustible, de acuerdo con la ley 142 Artículo 14.28 el Servicio Publico Domiciliario de Gas Combustible, es el conjunto de actividades ordena& a la distribución de gas combustible, por tubería u otro medio, desde un sitio de acopio de grandes volúmenes o desde un gasoducto central hasta la instalación del consumidor final, incluyendo su conexión y medición. También se aplicar esta ley a las actividades complementarias de comercialización desde la producción y transporte de gas por un gasoducto principal, o por otros medios, desde el sitio de generación hasta aquel en donde se conecte a una red secundaria. "

Como ya quedó dicho, Texas Petroleum Company no realiza actividades de distribución y/o transporte del combustible.

En cuanto a si Texas cumple actividades complementarias en relación con la distribución de gas combustible, habida consideración de lo previsto en el inciso final del artículo en comento, debe precisarse que la ley indica que aplica a "las actividades complementarias de comercialización desde la producción y transporte", de tal suerte que debe entenderse que la actividad de producción constituiría un servicio publico complementario cuando va ligada a las actividades de comercialización y transporte, actividades que en la actualidad Texas Petroleum Company no desarrolla.

Efectivamente, actualmente mi representa& sólo ejecuta la actividad& explotación (extracción) del gas en la Guajira y no ejecuta actividades de distribución y transporte del mismo.

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

Ahora bien, Texas Petroleum Company, en su calidad de operadora del contrato de Asociación Guajira Area A, entrega a ECOPETROL la totalidad del gas producido en boca de pozo, aclarando que la "venta" de la parte que le corresponde en virtud del contrato de Asociación, no puede ni debe entenderse como "comercialización del gas", toda vez que en estricto sentido esta operación sólo es paso final de la actividad de extracción del gas, pero no responde a una operación de comercio como tal, sino a una operación inherente y consecencial de la extracción del gas y por consiguiente no es más que el resultado de la ejecución del contrato de Asociación, pues es evidente, que nadie produce para almacenar.

En este orden de ideas, mi representada, en la actualidad no realiza operaciones de comercialización, transporte y distribución de gas.

Así las cosas se concluye que Texas Petroleum Company se sustrae del Campo de aplicación de la Ley 142 de 1.994. "

2.- AMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY 401 DE 1997:

"De igual manera, debemos mencionar, que la Ley 401 del 26 de Agosto de 1.997, estableció en su artículo 11:" Con el propósito de asegurar una prestación eficiente del servicio publico del gas combustible, que se transporte por red física a todos los usuarios del territorio nacional, las actividades distintas a su exploración, explotación y su procesamiento. se regirán por las disposiciones contenidas en la Ley 142 de 1.994.

Así las cosas, la Ley 401 , determinó a través de la exclusión, que las actividades de exploración y explotación del gas, no se rigen por las disposiciones contenidas en la Ley 142 de 1.994.

Por su parte, el parágrafo segundo de este mismo artículo, estatuyó: " Las competencias previstas en la ley 142 de 1.994 en lo relacionado con el servicio publico domiciliario, comercial e industrial de gas combustible, sólo se predicaran en los casos en que el gas se utilice efectivamente como combustible y no como materia prima de procesos industriales petroquímicos. "

Al respecto, es necesario aclarar que el gas que Texas Petroleum Company extrae de los Campos en la Guajira, ofrece una utilización múltiple razón por la cual, es claro que, de conformidad con el parágrafo antes mencionado tampoco podría predicarse la aplicación de la Ley 142 de 1.994.

En consecuencia, podemos concluir que no sólo la actividad de exploración y explotación de gas que desarrolla Texas Petroleum Company en la Guajira, se sustrae del ámbito de la Ley 142 en virtud de las definiciones que allí se preveen, sino que adicionalmente, el legislador, mediante ley posterior (Ley 401 de 1.997), expresamente así lo consignó, tal y como se evidencia en la transcripción que se hace del artículo 11 de la ley 401 de 1.997.

KW

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

La Comisión, respecto de los argumentos expuestos por la recurrente, considera lo siguiente:

1. AMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY 142 DE 1994:

Es importante aclarar que el ámbito de aplicación de la ley 142 de 1994, no se encuentra de manera exclusiva en el artículo 1° de la misma. Dentro de las reglas de interpretación de la ley, contenidas en el Código Civil, se establece que el texto de una ley debe mirarse en su contexto y atendiendo su sentido, de manera que entre todas ellas se establezca la debida correspondencia y armonía. El artículo en particular determina:

“Art. 30.- El contexto de la ley servirá para ilustrar el sentido de cada una de sus partes, de manera que haya entre todas ellas la debida correspondencia y armonía.

Los pasajes oscuros de una ley pueden ser ilustrados por medio de otras leyes, particularmente si versan sobre el mismo asunto.”

En efecto, tal y como lo argumenta la recurrente, el artículo 1° determina el ámbito de aplicación general de la ley 142 de 1994, el cual de acuerdo con su texto, tiene los siguientes elementos:

ARTICULO 1. *.- Ambito de aplicación de la ley. Esta ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, energía eléctrica, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta ley.*

Del artículo anterior, y como forma de abordar un análisis del mismo, tenemos que el ámbito de aplicación de la ley 142 de 1994 contiene los siguientes elementos:

- a. Que se aplica al servicio público de distribución de gas combustible,
- b. Que se aplica a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos que se determinan en el artículo 15,
- c. Que se aplica a las actividades complementarias definidas en la ley misma,
- d. Que se aplica a los otros servicios previstos en normas especiales de la ley.

De los elementos anteriores vale la pena analizar los puntos c., y d., y no solamente los a y b, de la manera como lo propone la recurrente en su recurso.

En efecto, el literal c., determina la aplicación de la norma a las actividades complementarias definidas en la ley. De acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil, cuando quiera que el legislador dispone una definición en particular, corresponde al interprete atenderla de la manera como se determine en la misma. El artículo en mención dice:

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

“Art. 28.- Las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; pero cuando el legislador las haya definido expresamente para ciertas materias, se les dará en éstas su significado legal.

Art. 29. - Las palabras técnicas de toda ciencia o arte, se tomarán en el sentido que les den los que profesan la misma ciencia o arte; a menos que aparezca claramente que se han formado en sentido diverso.”

En este sentido, si se busca el significado de la palabra “actividad complementaria” dentro del contexto de la ley 142 de 1994, encontramos que el artículo 14.2 dice de manera textual:

“14.2.- Actividad complementaria de un servicio público. Son las actividades a las que también se aplica esta ley, según la precisión que se hace adelante, al definir cada servicio público. Cuando en esta ley se mencionen los servicios públicos, sin hacer precisión especial, se entienden incluidas tales actividades”. (Subrayado fuera de texto)

Es decir que cuando quiera que una actividad se incluya dentro de la definición de un servicio público, tal actividad se encuentra dentro del ámbito de aplicación de la ley, y se entiende regulada de acuerdo con lo dispuesto por la misma. Procede entonces determinar si dentro del servicio público de gas combustible se encuentra o no incluida la producción de gas. En este sentido el artículo 14.28 es claro al determinar:

“14.28.- Servicio público domiciliario de gas combustible. Es el conjunto de actividades ordenadas a la distribución de gas combustible, por tubería u otro medio, desde un sitio de acopio de grandes volúmenes o desde un gasoducto central hasta la instalación de un consumidor final, incluyendo su conexión y medición También se aplicará esta ley a las actividades complementarias de comercialización desde la producción y transporte de gas por un gasoducto principal, o por otros medios, desde el sitio de generación hasta aquel en donde se conecte a una red secundaria” (Subrayado fuera de texto)

Nótese como la norma involucra la producción, pero no la actividad en general, sino cuando se realiza una actividad particular y concreta que se define como comercialización. El diccionario de la Real Academia de la Lengua define Comercialización como “*Acción o efecto de comercializar*” y “comercializar” significa “*Dar un producto industrial, agrícola, etc, condiciones y organización para su venta*” Diccionario de la Lengua Española. REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Vigésima Primera Edición. Tomo 1. Madrid 1992 La palabra “comercialización” no se encuentra definida en la ley 142 de 1994.

Tal y como se puede apreciar de las definiciones, la actividad de comercialización es la venta de un producto industrial, como lo puede ser el gas para el caso que nos ocupa.

Debe sin embargo dejarse claro que no es toda la actividad de producción la que se regula, y en ese sentido el recurrente tiene la razón; lo que regula la ley 142 de 1994 es la comercialización del gas combustible, lo cual no afecta de manera alguna las actividades de exploración y explotación, que se rigen por las normas del Código de Petróleos.

Esta lectura de la ley, que resulta de la simple aplicación de las normas de interpretación del derecho, tal y como se sustentó, resulta adicionalmente acorde con el espíritu y objetivo de la misma ley. En efecto, la intención del legislador era la de crear un estatuto de servicios

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

públicos, que sirviera entre otras cosas para regular a las personas prestadoras de estos servicios. El productor en este sentido realiza una actividad complementaria como es la comercialización del gas que produce, y la cual se encuentra dentro del ámbito de la ley. Dentro del contexto de la ley, y atendiendo a su espíritu e intención, vale la pena preguntarse entonces, si lo anterior no fuera así ¿Cómo podría regularse una tarifa, si no se regula la materia prima? o ¿Cómo podría delimitarse y definirse las calidades del gas?

Consecuente con lo anterior, no se entiende el argumento de la recurrente cuando afirma que la venta no puede entenderse como una operación de comercio como tal, sino una actividad "*inherente y consecuencial*" y que "*por consiguiente no es más que el resultado de la ejecución del contrato de Asociación*". La venta de gas combustible es un acto típico de comercio, de aquellos que se entienden incluidos en el artículo 1° y 20° del Código de Comercio; el hecho que la venta se haga como consecuencia de un contrato, no implica que la actividad no sea de comercio, y ni siquiera no regulada.

Adicionalmente a lo anterior, cabe decir que todas las empresas del sector, al momento de comercializar su gas, se rigen por lo dispuesto por la Resolución CREG 057 de 1996. Aceptar que la comercialización no es regulada, es renunciar a la potestad del Estado de regular una parte esencial del servicio público, en un claro incumplimiento de lo dispuesto por el artículo 365 de la Constitución Nacional.

Ahora bien, frente a la definición de servicio público domiciliario realizada por la Corte Constitucional, debe entenderse que la Corte en ningún momento se estaba pronunciado sobre la constitucionalidad de la ley, y tampoco abordando su interpretación; simplemente estaba determinado qué se entendía por servicio público en un pronunciamiento que se hizo con anterioridad a la expedición de la ley 142 de 1994, y que determinó con claridad el alcance del concepto en particular y del artículo 365 y s.s. de la Constitución Nacional en particular.

Respecto del argumento según el cual la empresa representada no está incluida dentro de las personas que se mencionan en el artículo 15 de la Ley 142 de 1994, para esta Comisión es claro que cuando el numeral 2 del mismo artículo determina que pueden prestar servicios públicos, "*las personas naturales o jurídicas, que produzcan para ellas mismas, o como consecuencia o complemento de su actividad principal, los bienes y servicios propios del objeto de las empresas de servicios públicos*"; la situación que regula la norma tiene una relación directa con la situación del recurrente. La empresa, como persona jurídica puede producir como consecuencia o complemento de su actividad principal (exploración y explotación de petróleo) los bienes y servicios propios de una empresa de servicios públicos, es decir, que no se requiere que sea una empresa de servicios públicos, sino que produzca ese bien. Todo lo anterior lo ratifica la misma recurrente cuando afirma que "*Za "venta de la parte que le corresponde en virtud del contrato de Asociación, no puede ni debe entenderse como "comercialización del gas", toda vez que en estricto sentido esta operación sólo es paso final de la actividad de extracción del gas, pero no responde a una operación de comercio como tal, sino a una operación inherente y consecuencial de la extracción del gas y por consiguiente no es más que el resultado de la ejecución del contrato de Asociación, pues es evidente, que nadie produce para almacenar.*"

En este punto se concluye que:

1. La ley 142 de 1994 regula el negocio de comercialización de gas combustible, entendiendo por tal la venta del mismo.

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

2. Que la empresa al comercializar su gas se encuentra dentro de las personas que prestan servicios públicos, por ser una actividad especial y por existir una norma expresa al respecto.
3. Que los productores de gas combustible son regulados en la medida en que vendan el gas que producen.

2. APLICACIÓN DE LA LEY 401 DE 1997

Frente al argumento expuesto por la recurrente frente a la expedición y aplicación de ciertas disposiciones contenidas en la ley 401 de 1997, debe aclararse lo siguiente:

En primer lugar, la ley 401 aclaró y determinó cuales de las actividades quedaban excluidas del ámbito de aplicación de la Ley 142 de 1994, al determinar, como bien lo dice la recurrente, que *“las actividades distintas a su exploración, explotación y su procesamiento se regirán por las disposiciones contenidas en la Ley 142 de 1.994”*. En ningún momento ha sido la intención de la Comisión regular la exploración, explotación y procesamiento, ya que como bien lo ha determinado la ley, **tales** actividades se encuentran por fuera de su ámbito de aplicación; prueba de lo anterior es que los elementos necesarios para **tales** actividades, no son **tenidos** en cuenta en ninguna estructura **tarifaria**. Lo que ha dicho la Comisión, que ratifica en el considerando de la presente resolución, es que la ley 142 de 1994 regula la comercialización de gas combustible que realice el productor de gas, mas no la exploración, explotación y procesamiento, que son como se ha dicho, actividades distintas a las reguladas. Por esto, la Comisión no reconoce dentro de la actividad del transporte, activos propios de la producción.

Ahora bien, si se lee en contexto el artículo, y en particular la ley 401 de 1997, el párrafo segundo del artículo II ratifica lo anteriormente dicho, cuando de manera expresa excluye del ámbito de aplicación de la ley 142 de 1994, el gas que se utilice efectivamente como materia prima en procesos industriales petroquímicos. No puede pretenderse, tal y como lo plantea la recurrente, que tal excepción concreta y particular, se extienda a todo el gas que se comercialice por parte del productor, porque ello implicaría una directa violación al principio de derecho según el cual las excepciones se deben interpretar de manera restrictiva, y no amplia como lo pretende la recurrente. La consagración positiva de tal principio se encuentra consagrada en el artículo 31 del Código Civil.

En consecuencia de lo anterior, la CREG determinó en la Resolución 057 de 1996, que los productores se entendían como comercializadores, en los términos que se exponen en el presente considerando.

Sin embargo, y de acuerdo con lo que se expone en la parte considerativa de la presente resolución, la CREG considera necesario aclarar al recurrente, así como todos los agentes que se encuentren en una situación similar, el criterio a seguir frente al pago de la contribución especial a la CREG.

En primer lugar, dada la realidad del negocio, cuando quiera que el asociado, dentro de un contrato de asociación para la exploración y explotación de petróleo y gas, en cualquiera de sus modalidades, venda su producción a su cocontratante, el asociado no estará obligado a pagar la contribución especial a la CREG; lo anterior se aplica sin perjuicio de que el

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto mediante apoderado por la empresa TEXAS PETROLEUM COMPANY, contra la Resolución CREG 204 de 1997.

agente se encuentre sometido a la regulación en lo pertinente, y siempre y cuando la venta del gas se realice al cocontrante únicamente dentro de un proceso de comercialización conjunta, caso en el cual será el cocontratante el obligado a pagar la contribución especial.

De acuerdo con lo anterior, la CREG

RESUELVE:

ARTICULO 1°: Reponer la Resolución 204 de 1997 expedida por la Comisión de Regulación de Energía y Gas, en cuanto a la contribución que debe pagar TEXAS PETROLEUM COMPANY por el año de 1997.

ARTICULO 2°: Notificar a la apoderada de TEXAS PETROLEUM COMPANY el contenido de esta resolución, y hacerle saber que contra lo dispuesto en este acto no procede recurso alguno por la vía gubernativa.

ARTICULO 3°: Esta Resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

NOTIFIQUESE Y CUMPLASE


ORLANDO CABRALES MARTINEZ
Ministro de Minas y Energía
Presidente


JORGE PINTO NOLLA
Director Ejecutivo

