



Ministerio de Minas y Energía

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

RESOLUCIÓN No. 176 DE 2011

(22 DIC. 2011)

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

En ejercicio de las atribuciones legales, en especial las conferidas por las Leyes 142 de 1994 y 143 de 1994, y en desarrollo de los Decretos 1524 y 2253 de 1994 y 2696 de 2004, y

CONSIDERANDO:

1. ANTECEDENTES

El Artículo 14.28 de la Ley 142 de 1994, definió el servicio público domiciliario de gas combustible como el conjunto de actividades ordenadas a la distribución de gas combustible y estableció la actividad de comercialización como complementaria del servicio público domiciliario de gas combustible.

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.

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.

El Artículo 126 de la Ley 142 de 1994 establece que vencido el período de vigencia de las fórmulas tarifarias, éstas continuarán rigiendo mientras la Comisión no fije las nuevas.

OP

SA

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

Mediante Resolución CREG-050 de 2009 se adoptaron los criterios para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina.

La Empresa PROVIGAS S.A. E.S.P. mediante comunicación con radicado CREG E-2009-007723 del 20 de agosto de 2009, presentó a la Comisión una solicitud tarifaria para llevar a cabo el transporte de GLP a San Andrés según resolución CREG 050 de 2009.

Surtido el trámite y realizados los ajustes a la solicitud tarifaria presentada por PROVIGAS S.A. ESP., la Comisión de Regulación de Energía y Gas efectuó los cálculos tarifarios correspondientes a partir de la metodología establecida en la Resolución CREG-050 de 2009 y demás información disponible en la Comisión, los cuales se encuentran en el Documento CREG-036 de 2011.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas en su sesión 483 del 7 de abril de 2011 aprobó las variables necesarias para calcular el Cargo Medio de Transporte de GLP al archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, mediante Resolución CREG 049 de 2011.

En la parte resolutive de este acto administrativo se establecieron los valores base para estimar el cargo medio de transporte, así como para estimar los cargos de transporte a pagar por la demanda del archipiélago y la estampilla del continente, que se establecen en esta resolución, aplican para el pago del transporte de GLP al mercado de San Andrés, que constituye el conjunto de usuarios pertenecientes al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina, de acuerdo con los criterios previstos en la Resolución CREG 050 de 2009.

2. SOLICITUD

La empresa PROVIGAS S.A. E.S.P., mediante comunicaciones escritas radicadas con los números E-2011-006309 y E-2011-006335, invocando la causal de grave error en el cálculo que lesiona injustamente los intereses de los usuarios o de la empresa, según el artículo 126 de la Ley 142 de 1994, presentó a la Comisión una solicitud con el objeto de que fuera revisada la fórmula establecida en la Resolución CREG 050 de 2009, respecto a la remuneración del cargo medio de transporte y específicamente para estimar los cargos de transporte a pagar con la estampilla del continente, dado que la misma no permite que la empresa transportadora vaya ajustando la demanda del año base de la demanda real que se transportaría mes a mes a el archipiélago, generando una situación perjudicial para esta empresa, respecto a la remuneración de esta actividad.

3. TRÁMITE SURTIDO POR LA CREG

La Dirección Ejecutiva de la Comisión, mediante auto proferido el día 5 de octubre de 2011, dispuso adelantar la respectiva actuación administrativa con el fin de establecer la procedencia de la revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

de San Andrés, Providencia y Santa Catalina asignado a la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P. aprobado mediante la Resolución CREG 049 de 2011.

Este acto fue notificado mediante estado, documento radicado I-2011-003798 de 4 de octubre de 2011.

Igualmente mediante comunicación S-2011-004255 de 5 de octubre de 2011 se ordenó a la Empresa peticionaria efectuar una publicación, en un periódico de amplia circulación nacional, de un extracto del objeto de la actuación con el objeto de informar a terceros interesados sobre la existencia de dicha actuación y remitir a la CREG la respectiva certificación suscrita por la autoridad encargada de dicha publicación.

La Comisión de Regulación, mediante comunicación E-2011-010126 del 25 de octubre de 2011, se allego por parte de esta Empresa un extracto del objeto de la actuación con el propósito de informar a los terceros interesados la existencia de dicha actuación e informó el término de que disponían para hacerse parte y hacer valer sus derechos, conforme el artículo 107 de la Ley 142 de 1994.

En la actuación administrativa surtida con el fin de resolver la solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina asignado a la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P. aprobado mediante la Resolución CREG 049 de 2011, no se hicieron parte usuarios u otros terceros interesados en el resultado de la decisión que ponga fin a dicha actuación.

4. ANÁLISIS DE LA SOLICITUD

4.1 SOLICITUD DE LA EMPRESA

PROVIGAS S.A. ESP, mediante radicados CREG E-2011-006309 y E-2011-006335, solicita lo siguiente:

“(…)

La Empresa PROVIGAS S.A. E.S.P., inscrita actualmente como transportadora distribuidora y comercializadora de GLP, solicita a esta Comisión, se haga una revisión cuidadosa, mediante la cual se establezcan parámetros para corregir condiciones afectaría (sic) de manera grave el continuo desarrollo de la actividad de transporte que permita respaldar y suplir eficientemente la demanda del Archipiélago.

Adicionalmente se tenga en cuenta, la retroactividad en la actualización de precios del 2008.

(…)”

Los argumentos expuestos por la Empresa en relación con esta solicitud se refieren a lo siguiente:

“La metodología establecida en la Resolución CREG 050 de 2009, no permite que la empresa transportadora vaya ajustando la demanda del año base de la demanda

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

real que se transportaría mes a mes a el archipiélago, colocando a la empresa en una desventaja absoluta ya que los costos de AOM, son costos variables y depende completamente de la cantidad de Iso-contenedores que se manipulen y por ende depende de la cantidad de galones o kilos de gas licuado del petróleo (GLP) que se transporte a las islas. Con esta situación se estaría omitiendo la metodología mundial de la aplicación de tarifas en el transporte, las cuales se basan en la cantidad de peso o de volumen al que se le preste el servicio, así sea esta una causal suficiente para que ninguna empresa se interese a llevar a cabo el desarrollo de dicha actividad.

De esta manera, con el transcurrir de los últimos años pasados y de los que vienen nuestra empresa estima que la demanda en las islas va a continuar creciendo, ya que se han desarrollado conjuntamente otros proyectos tales como instalación de tanques estacionarios a los usuarios, reactivación de la construcción en las islas, el desarrollo del turismo, gracias a la confiabilidad del servicio en los últimos años, las empresas y el sector hotelero han incrementado su cantidad de gasodomésticos, entre otros los que con la actual metodología reflejaría que la empresa transportará una mayor cantidad de GLP al Archipiélago siempre al mismo costo, que si sólo transportara 100.000 galones mensuales, estimación que se hizo con base en la demanda del año 2008, ya que la Resolución CREG 050 de 2009, no especifica como se actualizará la demanda transportada a las islas, de manera que se puedan recuperar los gastos AOM y la empresa pueda continuar invirtiendo en mejorar día a día en el desarrollo de esta actividad."

La solicitud de la Empresa se encuentra en el expediente tarifario 2009-0074.

4.2 ANÁLISIS JURÍDICO

La modificación del cargo máximo que remunera la actividad de transporte de la Empresa Provigas S.A. E.S.P., constituye un cambio de la fórmula tarifaria específica que actualmente aplica la Empresa, razón por la cual debe sujetarse a lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley 142 de 1994.

Conforme al artículo 126 de la Ley 142 de 1994, las fórmulas tarifarias tendrán una vigencia de cinco años, y pueden ser modificadas en unos determinados eventos antes de expirar el término de su vigencia, es decir antes de transcurridos los cinco años de vigencia de la misma.

En este sentido se tiene que el período de vigencia de las fórmulas tarifarias previsto por la ley busca garantizar estabilidad en los cargos aprobados, tanto a las empresas como a los usuarios. La modificación en la fórmula está relacionada con los efectos particulares que la misma produce respecto a una empresa individualmente considerada, o a sus usuarios.

El artículo 126 establece los casos en los cuales, determinada la fórmula tarifaria, ésta se modifica antes del término de vigencia:

a) Por acuerdo de voluntades: Implica que para modificar la fórmula tarifaria antes de su vencimiento se requiere el consentimiento tanto de la Comisión como de la empresa.

Esta facultad no permite acordar arbitrariamente, ni desconociendo las normas legales sobre régimen tarifario, una fórmula tarifaria, sino que la administración debe actuar conforme a los principios y límites de la Ley para el

cu

27

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

efecto, conforme a los principios de las actuaciones administrativas y las reglas establecidas en el artículo 124 de la Ley 142 de 1994.

Esta causal tiene fundamento en razones que ameriten ajustes en las tarifas para garantizar a una empresa el cumplimiento de los criterios tarifarios definidos en la ley, principalmente los de eficiencia económica y de suficiencia financiera. Dicha causal procede a solicitud de parte.

b) De oficio o a petición de parte, antes del vencimiento del término de la fórmula tarifaria, cuando se presente cualquiera de las siguientes situaciones:

- Errores graves en el cálculo que conduzcan a lesionar injustamente los intereses de los usuarios o de la empresa.

La doctrina señala que debe tratarse de uno que *"...tenga tal entidad, que de no haberse presentado, otro sería el resultado y el contenido del dictamen"* (Jairo Parra Quijano. Tratado de la Prueba Judicial. La prueba pericial. Tomo V, página 136)

Así mismo en decisión del 8 de septiembre de 1993 (Expediente 3446) dijo la Corte Suprema de Justicia:

"... si se objeta un dictamen por error grave, los correspondientes reparos deben poner al descubierto que el peritazgo tiene bases equivocadas de tal entidad o magnitud que imponen como consecuencia necesaria la repetición de la diligencia con intervención de otros peritos...." (G.J: t. LII, pág 306) pues lo que caracteriza desaciertos de ese linaje y permite diferenciarlos de otros defectos imputables a un peritaje, 'es el hecho de cambiar las cualidades propias del objeto examinado, o sus atributos, por otras que no tiene; o tomar como objeto de observación y estudio una cosa fundamentalmente distinta de la que es materia del dictamen, pues apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven' de donde resulta a todas luces evidente que las tachas por error grave a las que se refiere el numeral 1o del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil '... no pueden hacerse consistir en las apreciaciones, inferencias, juicios o deducciones que los expertos saquen, una vez considerada recta y cabalmente la cosa examinada. Cuando la tacha por error grave se proyecta sobre el proceso intelectual del perito, para refutar simplemente sus razonamientos y sus conclusiones, no se está interpretando ni aplicando correctamente la norma legal y por lo mismo es inadmisibile para el juzgador, que al considerarla entraría en un balance o contraposición de un criterio a otro criterio, de una razonamiento a otro razonamiento de una tesis a otra, proceso que inevitablemente lo llevaría a prejuzgar sobre las cuestiones de fondo que ha de examinar únicamente en la decisión definitiva" (G.J. tomo LXXXV, pág 604)"

- Por 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.

Ahora bien, la ley no precisa claramente qué criterios deben aplicarse en estos casos, por consiguiente se trata de una facultad discrecional. En efecto, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional (sentencia C-031-95) la cual considera:

"...hay facultad o competencia discrecional cuando la autoridad administrativa en presencia de circunstancias de hecho determinadas, es libre (dentro de los límites que fije

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

la ley) de adoptar una u otra decisión; es decir, cuando su conducta no esté previamente determinada por la ley”.

Desde este punto de vista el artículo 36 del Código Contencioso Administrativo dispone que en la medida en que el contenido de una decisión sea discrecional *“debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa”*. Sobre este aspecto ha señalado la Corte Constitucional (sentencia C-525-95):

“Encontramos, pues, en la discrecionalidad, dos elementos; uno, la adecuación de la decisión a los fines de la norma que autoriza la facultad discrecional, y otro, la proporcionalidad con los hechos que sirvieron de causa. La adecuación es la correspondencia, en este caso, del contenido jurídico discrecional con la finalidad de la norma originante, en otras palabras, la armonía del medio con el fin; el fin jurídico siempre exige medios idóneos y coherentes con él. Por su parte, la proporcionalidad es con los hechos que le sirven de causa a la decisión, y no es otra cosa que la acción del hecho causal sobre el efecto jurídico; de ahí que cobre sentido la afirmación de Kelsen, para quien la decisión en derecho asigna determinados efectos jurídicos a los supuestos de hecho.”

A lo anterior vale la pena agregar que el artículo 3o de la Ley 142 de 1994 establece que *“Todas las decisiones de las autoridades en materia de servicios públicos deben fundarse en los motivos que determina esta ley; y los motivos que invoquen deben ser comprobables”*.

Por regla general, en la definición de la fórmula tarifaria inicial se deben tener en cuenta unas condiciones preexistentes a dicha definición, como los costos eficientes de los activos existentes, las características de los mercados atendidos y las condiciones de operación del servicio; y otras sobrevinientes durante el periodo de vigencia de la fórmula y que por autorización legal pueden incorporarse, principalmente, los gastos de administración, operación y mantenimiento, incluyendo los costos de la expansión; las variaciones en los índices de precios; el riesgo de negocios comparables; el aumento en los factores de productividad; las innovaciones tecnológicas; y la reducción promedio de los costos.

En el caso de que se pretendan modificar hechos preexistentes o presentes en el momento de la definición de las fórmulas tarifarias, se debe determinar si las fórmulas tarifarias, y en consecuencia las tarifas, reconocen adecuadamente los costos eficientes en que incurre una empresa determinada, conforme a los criterios legalmente establecidos; o si los cálculos que prevén las fórmulas y metodologías se efectuaron correctamente al fijar las tarifas.

En estos eventos la discusión se centra, principalmente, en los aspectos iniciales, preexistentes a la definición de las fórmulas, así como en aquellos incorporados en las fórmulas que pueden presentarse durante su periodo de vigencia, que dan lugar a la fijación del precio o tarifa que la empresa puede cobrar al usuario por el servicio.

Igualmente, tratándose de graves errores en su cálculo que lesionan injustamente los intereses de los usuarios o de la empresa, debe tratarse de graves errores presentes al momento del cálculo, esto es, de graves errores en los que se incurrió en la etapa de elaboración de los cálculos.

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

En este sentido, en el caso que nos ocupa debe analizarse, si las razones expuestas por la Empresa se enmarcan dentro de las causales de modificación de las fórmulas, contenidas en el artículo 126 de la Ley 142 de 1994, teniendo en cuenta que tal situación afectaría el valor del cargo asignado para esta actividad, el cual impactaría el valor a cobrar al usuario.

4.2.1. CASO CONCRETO

La Empresa Provigas S.A. E.S.P. argumenta en su solicitud que se están viendo afectados sus intereses, toda vez que el pago del transporte de GLP al mercado de San Andrés, de acuerdo con la formula establecida para remunerar el cargo medio de transporte y específicamente para estimar los cargos de transporte a pagar con la estampilla del continente, al calcularse con una demanda histórica del año base, (Demanda Anual de GLP transportada por ductos en el continente ((kilogramos)) para el año que finaliza en la Fecha Base) con la cual fue aprobado el cargo, no refleja una demanda real, lo cual, esta generando como consecuencia un rezago, debido a que esta tiene que aplicarla frente a una demanda que no conoce. Es por esto que, la remuneración del cargo de transporte con el pago de la estampilla del continente, se ve afectada dependiendo de la alteración que sufra la demanda.

De acuerdo con lo anterior, si bien no es posible determinar una demanda real y actual en relación con el recaudo de la estampilla del continente, como criterio para aplicar la formula de remuneración del cargo de transporte, se determina por parte de esta Comisión de acuerdo con los argumentos de la empresa solicitante, que se observa un rezago al momento de estimar los cargos de transporte a pagar con la estampilla del continente, por lo que se debe corregir el desfase que se presenta en el recaudo, calculando la demanda real, ajustada a los meses más recientes, más no con una demanda histórica que no refleja la realidad.

Lo anterior, debido a que en el marco del principio de suficiencia financiera y eficiencia económica, previsto en el artículo 87.4 de la Ley 142 de 1994, la remuneración que se realiza para la actividad de transporte de GLP al Archipiélago de San Andrés, debe tener en cuenta una demanda para estimar los cargos de transporte a pagar con la estampilla del continente que se aproxime a la realidad, más no a una demanda histórica correspondiente a la fecha base, lo cual disminuye el rezago que se pueda generar y a su vez la remuneración que se realiza se hace de forma "eficiente" en cuanto al cargo por la realización de esta actividad, así como de la calidad, continuidad y seguridad en relación con la forma en que se desarrolla esta actividad.

Frente a estos principios en sentencia C-150-03 la Corte Constitucional expresó lo siguiente sobre los principios mencionados en materia tarifaria al analizar la Ley 142 de 1994:

"Se observa así que, de acuerdo con la definición citada, la eficiencia económica consiste en que: (i) las tarifas de los servicios públicos se aproximen a lo que serían los precios de un mercado competitivo; (ii) las fórmulas tarifarias tengan en cuenta los costos y los aumentos de productividad esperados; (iii) los aumentos de productividad esperados se

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

distribuyan entre la empresa y los usuarios tal como ocurriría en un mercado competitivo; (iv) las fórmulas tarifarias no trasladen a los usuarios los costos de una gestión ineficiente; (v) las empresas no se apropien de las utilidades provenientes de prácticas restrictivas de la competencia. La referencia que hace la norma en el sentido de que "[e]n el caso de servicios públicos sujetos a fórmulas tarifarias, las tarifas deben reflejar siempre tanto el nivel y la estructura de los costos económicos de prestar el servicio, como la demanda por éste" versa sobre el ámbito de aplicación de los anteriores elementos.

"...

"4.5.2.2.6. En conclusión, el numeral 87.1 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994 contiene algunos de los elementos que, de acuerdo con la teoría económica de un mercado competitivo, caracterizan un mercado eficiente y las implicaciones que de éste se derivan. En este orden de ideas, la Corte encuentra que el criterio de eficiencia descrito en la norma en cuestión, desarrolla la prescripción del artículo 365 Superior, según el cual "es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional".

Así mismo sobre suficiencia financiera expresó la Corte Constitucional:

"De acuerdo con esta definición, la suficiencia financiera consiste en que las fórmulas tarifarias: (i) garanticen la recuperación de los costos y gastos propios de operación, incluyendo la expansión, la reposición y el mantenimiento; (ii) permitan remunerar el patrimonio de los accionistas en la misma forma en la que lo habría remunerado una empresa eficiente en un sector de riesgo comparable; y (iii) permitan utilizar las tecnologías y sistemas administrativos que garanticen la mejor calidad, continuidad y seguridad a sus usuarios. Procede la Corte al análisis de cada uno de estos elementos, no sin antes resaltar que la suficiencia financiera es un criterio orientado no sólo a contemplar esos costos de mantenimiento de la prestación del servicio público domiciliario sino, además, de mejoramiento del mismo en cuanto se busca que se garanticen "la mejor calidad, continuidad y seguridad" para los usuarios.

"4.5.2.3.1. Dice la norma que las fórmulas tarifarias han de garantizar a las empresas la recuperación de los costos y gastos de la operación, de la expansión, de la reposición y del mantenimiento, es decir, de los recursos económicos que deben utilizar las empresas para proporcionar el servicio al mayor número posible de usuarios para alcanzar el principio de universalidad consagrado en el artículo 365 de la Carta. La medición de los costos y gastos que se requieren para la prestación del servicio, ha de tener como referencia los costos y gastos que tendría una empresa encargada de prestar el mismo servicio en un mercado competitivo, es decir, bajo condiciones de eficiencia con el mismo nivel de riesgo.

"Ello implica que las fórmulas tarifarias deben contener criterios sobre la adecuada administración de los recursos, que no podrán incluir gastos innecesarios o suntuosos y que cada costo o gasto sólo podrá ser contabilizado una vez, independientemente del concepto al que corresponda según los parámetros técnicos aplicables. La recuperación de costos y gastos impide que un mismo costo o gasto sea contabilizado dos o más veces, puesto que en dicho evento, no habría sólo recuperación sino beneficios obtenidos en condiciones ineficientes, lo cual sería contrario al principio de eficiencia que, de acuerdo con el artículo 365 de la Constitución, ha de orientar la prestación de los servicios públicos. En este orden de ideas, la Corte encuentra que el criterio de recuperación de costos, según la definición contenida en la norma que se analiza, se ajusta, en principio, a la Constitución, sin perjuicio de otras posibles definiciones que el legislador pueda adoptar para el efecto, respetando también la Carta."

Esto, en cumplimiento de los objetivos previstos para la remuneración de la actividad de transporte de GLP en el mercado de San Andrés, relativos a garantizar la continuidad de la prestación del servicio público domiciliario de

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

GLP al usuario final y reflejar en la remuneración los costos eficientes en que incurran las empresas por el transporte del GLP al Archipiélago de San Andrés.

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, una vez revisada la fórmula tarifaria con la cual se estima el valor de la estampilla a aplicar en la tarifa de transporte por ductos del continente, con base en la cual se recupera la porción de costos incurridos en San Andrés, se encontró que efectivamente la demanda que contiene esta fórmula, tanto del archipiélago como del continente, están referenciadas a la fecha base de estimación del cargo unitario.

Igualmente que al estar referenciada a estas demandas, cualquier aumento o disminución de la demanda en la Isla no se verá reflejada en la tarifa estampilla del continente y por lo tanto podrán generarse ingresos superiores a los requeridos para cubrir los gastos incurridos o ingresos inferiores a los requeridos con el mismo objetivo.

Es por esto que se hace necesario incluir la demanda actual correspondiente a cada período de definición de los cargos a aplicar, tanto del archipiélago como del continente, a fin de mantener un nivel de ingresos acorde a los necesarios para recuperar los costos incurridos mensualmente para llevar el GLP al Archipiélago.

Ahora, dentro del trámite de la presente actuación administrativa durante el proceso de revisión de la fórmula utilizada para estimar el cargo estampilla aplicable en el continente, establecida en la Resolución CREG 050 de 2009, en directa conexidad con los argumentos expuestos por la Empresa PROVIGAS S.A. E.S.P., se detectó que dado que la misma es calculada sobre la base de una demanda mensual del mes $m-1$ y aplicada sobre una demanda del continente correspondiente al mes m , la probabilidad de que los ingresos recaudados con la estampilla aplicada en el continente coincidan exactamente con los requeridos para recuperar los costos incurridos en el Archipiélago es muy baja, situación que genera excedentes o sobrantes sobre el recaudo real.

Es por esto que debe definirse que se debe hacer con los excedentes o sobrantes que se generen, y su forma de traslado al transportador de GLP al archipiélago que incurrió en los gastos de atender la demanda de manera que en lo posible se le garantice el recaudo para recuperar los gastos incurridos.

Esto en la medida que en la fórmula corregida se deben involucrar las demandas reales mensuales tanto en el archipiélago como en el continente, la actualización mensual de los cargos puede realizarse directamente sobre la estimación de los mismos.

De acuerdo con lo anterior de los análisis realizados por la Comisión se establece que con base en los argumentos que fundamentan la solicitud realizada por parte de la Empresa PROVIGAS S.A. E.S.P., dentro de la revisión de la fórmula utilizada para estimar el cargo estampilla aplicable en el continente, los mismos se enmarcan dentro de las disposiciones previstas en la parte inicial del Artículo 126 de la Ley 142 de 1994 y, dentro de los criterios de eficiencia económica y suficiencia establecidos en la misma Ley.

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

Lo anterior, en la medida que el objetivo tarifario es lograr que con la eficiencia en la remuneración del cargo se equilibren los parámetros que en materia tarifaria señala la Ley 142 de 1994 y de esa manera la empresa reciba lo que eficientemente le corresponde por su actividad y el usuario que desee el servicio se vea avocado a sufragarlo.

Sin embargo, se debe precisar que aprobada esta revisión, no es procedente la solicitud de una aplicación retroactiva hecha por parte de esta Comisión, toda vez que no se encuentra fundamento jurídico, así como un argumento válido para su aplicación, de acuerdo con las funciones regulatorias otorgadas a esta Comisión de acuerdo con las Leyes 142 y 143 de 1994, debido a que por regla general, el acto administrativo solo produce efectos hacia el futuro una vez se encuentre ejecutoriado, como manifestación de la certeza jurídica que caracteriza a un Estado de Derecho, y por extensión del principio de irretroactividad de la ley.

Lo anterior, debido a que el Acto Administrativo, lo mismo que la Ley, rige para el futuro, donde la jurisprudencia del Honorable Consejo de Estado¹ ha sido unánime en señalar que la irretroactividad del Acto Administrativo es uno de los pilares del Estado de Derecho y sólo en forma excepcional pueden los actos tener efecto hacia el pasado; para ello es necesario que medie siempre autorización de la ley, pues ello tiene fundamento además en el principio de seguridad jurídica, en un Estado de Derecho.

En Sesión No. 508 del 22 de diciembre de 2011, la Comisión de Regulación de Energía y Gas analizó la solicitud efectuada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

RESUELVE:

Artículo 1. El artículo 10 de la Resolución CREG 050 de 2009 quedará así:

“ARTÍCULO 10. REMUNERACIÓN MENSUAL DEL CARGO MEDIO DE TRANSPORTE. *El cargo de transporte definido mensualmente será remunerado en un porcentaje con la demanda del mercado de San Andrés y el resto con la demanda del continente, tal y como se indica en las siguientes fórmulas:*

Cargo para la demanda del mercado de San Andrés:

$$T_{SA_m} = CUT_{SA_{tm}} \times Y\% \times \frac{IPP_{m-1}}{IPP_0}$$

¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Consejera Ponente: Martha Sofía Sanz Tobón, Bogotá, D.C., once (11) de diciembre de dos mil seis (2006), radicación número: 76001-23-31-000-2001-02199-01, actor: Luis Orinson Arias Bonilla, demandado: municipio de Santiago de Cali.

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

Cargo estampilla a cubrirse con la demanda del continente

$$E_{COm} = \left[\frac{(CUT_{SA_{tm}} \times D_{SA_{m-1}}) \times (1 - Y\%) - \Delta I_{m-1}}{D_{CO_{m-1}}} \right] \times \frac{IPP_{m-1}}{IPP_0}$$

Siendo:

$$\Delta I_{m-1} = DA_{SA_{m-1}} \times CUT_{SA_{tm-1}} \times (1 - Y\%) - E_{CO_{m-1}} \times D_{CO_{m-1}}$$

En donde:

$T_{SA_m} =$	Cargo medio de transporte para el transporte de GLP a San Andrés (\$Col/kg) que es remunerado por la demanda de San Andrés, aplicable en el mes m y expresado en pesos del mes m-1
$CUT_{SA_{tm}} =$	Cargo medio que remunera el transporte de GLP a San Andrés aplicable en el mes m.
$Y\% =$	Porcentaje a ser cubierto con la demanda de San Andrés. Este porcentaje se determinará en la Resolución de Aprobación de Cargos.
$E_{CO_m} =$	Cargo estampilla para el transporte a San Andrés (\$Col/kg) que es remunerado por la demanda del continente, aplicable al mes m y expresado en pesos del mes m-1
$D_{CO_{m-1}} =$	Demanda Mensual de GLP transportada por ductos en el continente (kilogramos) en el mes m-1
$D_{SA_{m-1}} =$	Demanda Mensual de GLP en San Andrés (kilogramos) en el mes m-1
IPP_0	Índice de Precios al Productor Total Nacional para la Fecha Base
IPP_{m-1}	Índice de Precios al Productor Total Nacional para el mes m-1.
m	Mes correspondiente a la fecha de cálculo.

Artículo 2. Elimínase el Artículo 11 de la Resolución CREG 050 de 2009.

cul

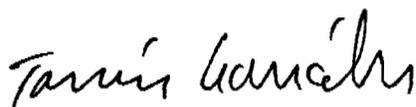
2-9

Por la cual se decide una solicitud de revisión del cargo para la remuneración de la actividad de Transporte del Gas Licuado del Petróleo (GLP) al Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina presentada por la empresa PROVIGAS S.A. E.S.P.

Artículo 3. Notificación. La presente resolución deberá notificarse a la Empresa PROVIGAS S.A. E.S.P. y publicarse en el *Diario Oficial*. Contra las disposiciones contenidas en esta Resolución procede el Recurso de Reposición, el cual podrá interponerse ante la Dirección Ejecutiva de la CREG dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá a los 22 DIC. 2011



TOMÁS GONZÁLEZ ESTRADA
Viceministro de Minas y Energía
Delegado del Ministro de Minas y

 Energía
Presidente 



JAVIER AUGUSTO DÍAZ VELASCO
Director Ejecutivo