



Ministerio de Minas y Energía

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

RESOLUCIÓN No. 191 DE 2011

(22 DIC. 2011)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

En ejercicio de sus atribuciones legales, en especial las conferidas por la Ley 142 de 1994, y en desarrollo de los Decretos 1544 y 2253 de 1994.

C O N S I D E R A N D O Q U E :

1. ANTECEDENTES

Según el artículo 73.7 de la Ley 142 de 1994, las Comisiones de Regulación tienen la función de resolver los recursos que se interpongan contra sus actos.

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.

El Artículo 87 de la Ley 142 de 1994, estableció los criterios bajo los cuales se debe definir el régimen tarifario de las empresas de servicios públicos.

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 87.9 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 99 de la Ley 1450 de 2011 determina que, "Las entidades públicas podrán aportar bienes o derechos a las empresas de servicios públicos domiciliarios, siempre y cuando su valor no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios y que en el presupuesto de la entidad que autorice el aporte figure este valor. Las comisiones de regulación establecerán los mecanismos necesarios para garantizar la reposición y mantenimiento de estos bienes. Lo dispuesto en el presente artículo no es aplicable cuando se realice enajenación o capitalización de dichos bienes o derechos".

DPL

SA
W
HJ

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

Mediante Resolución CREG-011 de 2003 se adoptó la metodología y criterios generales para determinar la remuneración de las actividades de distribución y comercialización de gas combustible y las fórmulas generales para la prestación del servicio público domiciliario de gas combustible por redes de tubería.

PROVISERVICIOS S.A. E.S.P., mediante comunicación con radicado CREG E-2010-012298 del 29 de diciembre de 2011, solicitó la aprobación de cargos de distribución y comercialización de gas natural por redes para los municipios de Marquetalia y Pensilvania en el departamento de Caldas.

Mediante Resolución CREG 071 de 2011, la Comisión aprobó el Cargo Promedio de Distribución y el Cargo Máximo Base de Comercialización de gas natural distribuido por redes a usuarios regulados, para el mercado relevante conformado por los municipios de Marquetalia y Pensilvania en el departamento de Caldas.

Mediante edicto fijado el 11 de julio de 2011 se notificó al FONDO NACIONAL DE REGALÍAS, de la Resolución CREG 071 de 2011.

El FONDO NACIONAL DE REGALÍAS mediante comunicación radicada en la CREG bajo el No. E-2011-007191, recibida el 29 de julio de 2011, interpuso recurso de reposición contra la Resolución CREG 071 de 2011, con la siguiente petición:

"Con fundamento en lo indicado, respetuosamente solicitamos se sirva revisar la Resolución 071 de 2011 que nos convoca, para que se incluya claramente en la parte resolutiva de la misma, que los recursos aportados para la financiación del proyecto del Fondo Nacional de Regalías, no se incorporen en la tarifa del servicio que prestará a los usuarios de Marquetalia y Pensilvania (Caldas)"

2. ARGUMENTOS DEL FONDO NACIONAL DE REGALÍAS

"En desarrollo de los artículos 360 y 361 de la Constitución Política, se expidió la Ley 141 de 1994, modificada por la Ley 756 de 2002 y por la Ley 1283 de 2009; por la cual se creó el Fondo Nacional de Regalías, la UAE-Comisión Nacional de Regalías (entidad suprimida y liquidada) y se reglamentó el derecho del Estado a percibir regalías, así como los mecanismos de distribución y liquidación."

"De conformidad con las normas indicadas y en atención a las competencias señaladas en los Decretos 416 de 2007 y 3517 de 2009 el Departamento Nacional de Planeación, funge como administrador del Fondo Nacional de Regalías y a través de la Dirección de Regalías, ejerce las funciones de control y vigilancia sobre la ejecución de los recursos de regalías directas y compensaciones a que tienen derecho las entidades territoriales beneficiarias y ejecutoras, por adelantarse en su territorio la explotación de recursos naturales no renovables, o ser puertos por donde se transportan

eul

*ad' wl
JF*

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

dichos productos, a efectos de verificar que la destinación de esos recursos se enmarque en los parámetros establecidos en las normas vigentes.

Para el acceso a los recursos del Fondo Nacional de Regalías, las entidades territoriales como beneficiarias deben presentar los proyectos ante los respectivos Ministerios según el sector al que correspondan, en los términos y con el cumplimiento de los requisitos exigidos por el Decreto 415 de 2007, con el fin de obtener su viabilidad. Igualmente dichos proyectos deben cumplir los requisitos que se establecen en los Acuerdos Sectoriales donde se fijan los criterios de elegibilidad, viabilidad y los requisitos básicos para la presentación de los proyectos de inversión, de acuerdo con el siguiente procedimiento:

1. La entidad territorial de manera individual, conjunta o asociada, formula y presenta el proyecto al Ministerio sectorial respectivo, cumpliendo lo establecido en el artículo 2º del Decreto 416 de 2007, y los criterios de viabilidad, elegibilidad y requisitos básicos de presentación señalados para cada sector, que para el caso específico del proyecto en el citado asunto se debe atender lo señalado en el Acuerdo No. 007 de 2006. Los Acuerdos de los sectores pueden ser consultados en la página Web del DNP: www.dnp.gov.co sección Programas / Regalías / normatividad y en el cual se señala:

- *El ministerio sectorial donde debe radicarse el proyecto para obtener la viabilidad*
- *Los proyectos financierables su definición y alcance*
- *Los proyectos no financierables*
- *Los requisitos básicos de presentación*
- *Los requisitos especiales dependiendo del tipo de proyecto*
- *Los criterios de viabilidad y elegibilidad*
- *El trámite que surte el proyecto*

2. Dentro de los requisitos para la presentación de los proyectos en el sector de gas, como es el caso que nos ocupa, específicamente el artículo 7 del Acuerdo No. 007 de 2006, establece:

"...Propiedad da la Infraestructura. La propiedad de la infraestructura financiada, será compartida en proporción directa a los aportes de recursos de quienes participen en la cofinanciación, mientras no se efectúe la reposición de las mismas por parte de la empresa prestadora del servicio público de distribución de gas combustible per redes. De acuerdo con lo previsto en el presente artículo, la proporción de la inversión correspondiente al apone de recursos del Fondo Nacional de Regalías y de regalías y compensaciones debe ser de la Entidad territorial solicitante **y no será objeto de remuneración vía tarifaria respecto de los usuarios subsidiarios.**"

La citada disposición, en correlación con la Ley 142 de 1994, señala en su artículo 87 literal 9:

"...Artículo 87. Criterios para definir el régimen tarifario.
El régimen tarifario estará orientado por los criterios de eficiencia

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

económica, neutralidad, solidaridad, redistribución, suficiencia financiera, simplicidad y transparencia. ()

87.9 Cuando las entidades públicas aporten bienes o derechos a las empresas de servicios públicos, podrán hacerlo con la condición de que su valor no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios de los estratos que pueden recibir subsidios, de acuerdo con la ley... "

Subrayados y negrillas fuera del texto.

3. El Ministerio recibe y estudia el proyecto, según lo dispuesto en el literal d) del artículo 3 del Decreto 416 de 2007, con el fin de emitir su concepto de viabilidad dentro de los 45 días siguientes a su radicación de acuerdo con los criterios mencionados en el numeral anterior. Si el proyecto es viable, el Ministerio lo carga en el Banco de Proyectos de Inversión Nacional (BPIN) de esa entidad y envía el reporte de transmisión al BPIN del DNP para su registro y consolidación. Los proyectos que no reúnan los requisitos, o no se acompañen de los documentos requeridos, serán devueltos a la entidad territorial por el Ministerio, indicando de manera clara las deficiencias que deben ser subsanadas.

De acuerdo con lo anterior, de los requisitos con los cuales el Ministerio de Minas y Energía emitió el concepto de viabilidad y posteriormente es aprobado el proyecto de inversión, se resalta que la proporción de la inversión correspondiente al aporte de recursos del Fondo Nacional de Regalías y de regalías y compensaciones, debe ser de la entidad territorial solicitante y no será objeto de remuneración vía tarifaria respecto de los usuarios subsidiarios.

4. Los proyectos registrados en el BPIN del DNP, son presentados al Consejo Asesor de Regalías, que se reúne ordinariamente cada dos meses, para su consideración, teniendo la facultad de asignar o no los recursos.

5. Una vez aprobados los proyectos por el Consejo Asesor de Regalías, la Dirección de Regalías comunica al beneficiario o ejecutor del proyecto sobre la asignación de los recursos y ésta debe cumplir con la normatividad vigente para el desembolso de los mismos.

6. Las asignaciones del Fondo Nacional de Regalías son recursos del Presupuesto General de la Nación que el Consejo Asesor de Regalías le aprueba a las entidades ejecutoras, y se constituyen en un derecho a participar de dichos recursos, razón por la cual se deben incorporar en los respectivos presupuestos, y su destinación es específica para llevar a cabo la ejecución de los proyectos de inversión que le fueron aprobados a través del respectivo Acuerdo de asignación de recursos. De otra parte, durante la ejecución de los proyectos, estos pueden ser ajustados en los términos que señala el artículo 6 del Decreto 416 de 2007.

7. En cumplimiento de las atribuciones y competencias legales que tiene el Departamento Nacional de Planeación a través de la Dirección de Regalías, una vez es aprobado un proyecto de inversión por el Consejo Asesor de Regalías, el desembolso de los recursos a las entidades ejecutoras está

000

sa
y
J

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

sujeto al cumplimiento por éstas de los requisitos y condiciones de carácter general, a los requisitos de carácter específico previstos en el acto administrativo de asignación de recursos y aprobación de proyectos, así como también en la Resolución 690 de 2004 modificada por la Resolución 0038 de 2008 del Departamento Nacional de Planeación, y de conformidad a lo dispuesto por el artículo 6 de la Ley 141 de 1994, que señala: "Condisionalidad de los Desembolsos. Los desembolsos de recursos con cargo al Fondo estarán sujetos al cumplimiento de las condiciones financieras y técnicas establecidas en el acto aprobatorio del respectivo proyecto".

Revisada la parte motiva del Acto Administrativo objeto del presente recurso, efectivamente esta entidad encuentra que la Comisión de Regulación de Energía y Gas, señaló la obligación normativa contenida en el artículo 89.7 de la Ley 142 de 1994, a efectos de que el valor de los bienes y derechos aportados a las empresas de servicios públicos domiciliarios, no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios, sin embargo, en la parte resolutiva cuesta verificar que efectivamente los recursos aportados no fueron trasladados a la tarifa. Por lo anterior, resulta importante que esto también se haga visible de forma clara y expresa en la parte resolutiva de la Resolución que nos ocupa."

3. CONSIDERACIONES DE LA CREG

3.1 De la procedencia del recurso

De conformidad con la documentación que reposa en el respectivo expediente tarifario se procedió a verificar los requisitos para la presentación del recurso de reposición y su oportunidad y se constató que el mismo fue presentado cumpliendo las exigencias contenidas en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo.

Mediante Auto del 18 de agosto de 2011, se admite el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución CREG 071 de 2011, según solicitud presentada por el FONDO NACIONAL DE REGALÍAS.

Dicho auto fue notificado al FONDO NACIONAL DE REGALÍAS y a la empresa PROVISERVICIOS S.A. E.S.P. para que, si así lo consideraban, remitieran las observaciones y consideraciones a que a bien tuvieran.

3.2 Análisis de la Solicitud

La solicitud y argumentos presentados por el FONDO NACIONAL DE REGALÍAS son analizados a continuación:

PROVISERVICIOS S.A. E.S.P. mediante comunicación con radicado CREG E-2010-012298 del 29 de diciembre de 2010, presentó a la Comisión una solicitud tarifaria para distribución y comercialización de gas combustible por redes para los municipios de Marquetalia y Pensilvania en el departamento de

del

sa
qd
JF

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

Caldas, en la cual se indica que el proyecto de masificación de gas para estos municipios cuenta con recursos de cofinanciación del Fondo Nacional de Regalías aprobado mediante acuerdo 030 de 2008.

Los recursos aportados por el Fondo Nacional de Regalías para la infraestructura de las redes de gas para los municipios de Marquetalia y Pensilvania en el departamento de Caldas corresponden al 70.83% del monto total de la Inversión Base de que trata el Anexo 1 de la Resolución CREG 071 de 2011.

El artículo 87.9 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 99 de la Ley 1450 de 2011 determina que, "Las entidades públicas podrán aportar bienes o derechos a las empresas de servicios públicos domiciliarios, **siempre y cuando su valor no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios** y que en el presupuesto de la entidad que autorice el aporte figure este valor. Las Comisiones de regulación establecerán los mecanismos necesarios para garantizar la reposición y mantenimiento de estos bienes. **Lo dispuesto en el presente artículo no es aplicable cuando se realice enajenación o capitalización de dichos bienes o derechos**" (Hemos resaltado).

Revisada la parte motiva de la Resolución CREG 071 de 2011, la Comisión de Regulación de Energía y Gas, señala la obligación normativa contenida en el artículo 89.7 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 99 de la Ley 1450 de 2011, a efectos de que el valor de los bienes y derechos aportados a las empresas de servicios públicos domiciliarios, no se incluya en el cálculo de las tarifas que hayan de cobrarse a los usuarios.

La Comisión en cumplimiento de lo anterior, desagrega el cargo promedio de distribución indicado en el artículo 5 de la Resolución CREG 071 de 2011 de la siguiente manera:

Componente	(\$/m ³)
Componente Inversión del Fondo Nacional de Regalías	649,35
Componente Inversión de la Empresa	267,43
Gastos AOM	114,91

Cifras en pesos de diciembre de 2009

Tal como se observa, la Comisión indicó el cargo que por inversión remunera los recursos aportados por el Fondo Nacional de Regalías, el cual corresponde a 649,35 \$/m³ (pesos de diciembre de 2009).

Por lo anterior, al no incluir el cargo que por inversión remunera los recursos aportados por el Fondo Nacional de Regalías conforme a lo establecido en el artículo 87.9 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 99 de la Ley 1450 de 2011, el cargo promedio de distribución aplicable por la empresa PROVISERVICIOS S.A. E.S.P. al usuario final en el Mercado Relevante conformado por los municipios de Marquetalia y Pensilvania en el departamento

600

sa vj jd

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

de Caldas, se fija en \$ 382,34/m³ (pesos de diciembre de 2009), correspondiente a la componente de inversión de la empresa y a los gastos de AOM.

Ahora bien, y en aras de brindar mayor claridad en la parte resolutiva del acto recurrido a efectos de la determinación por parte de la empresa prestadora de la tarifa a cobrar a los usuarios finales, la Comisión hará referencia al artículo 87.9 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 99 de la Ley 1450 de 2011; teniendo en cuenta que esta norma trae una excepción relacionada con la enajenación o capitalización de los bienes o derechos aportados por las entidades públicas a las empresas de servicios públicos, lo cual además también se menciona en el artículo 7 del Acuerdo No. 007 de 2006 reseñado por la recurrente en su escrito, y que no es competencia de esta Comisión verificar tal circunstancia, se procederá únicamente a hacer la mencionada referencia en el artículo 5 de la resolución 071 de 2011. Correspondrá a las autoridades de control, verificar que se cumpla con lo establecido en las normas superiores. Por tanto, la Comisión de Regulación de Energía y Gas procederá a incorporar un parágrafo en el artículo 5 de la Resolución CREG 071 de 2011.

La Comisión, en sesión No.508 del 22 de diciembre de 2011, aprobó el contenido y expedición de la presente Resolución.

R E S U E L V E :

ARTÍCULO 1º. Aclarar el artículo 5º de la Resolución CREG 071 de 2011, el cual quedará así:

"Artículo 5. Cargo Promedio de Distribución. A partir de la vigencia de la presente Resolución, el Cargo Promedio de Distribución aplicable en el Mercado Relevante definido en el artículo 1, para recuperar los costos de inversión y gastos de AOM para la distribución domiciliaria de gas combustible por red se fija en 1.031,69 \$/m³ (pesos de diciembre de 2009) desagregado de la siguiente manera:

Componente	(\$/m³)
Componente Inversión del Fondo Nacional de Regalías	649,35
Componente Inversión de la Empresa	267,43
Gastos AOM	114,91

Cifras en pesos de diciembre de 2009

Parágrafo 1. Para el cálculo de las tarifas que se cobren a los usuarios con base en los cargos aprobados en la presente Resolución, se tendrá en cuenta lo establecido en el artículo 87.9 de la Ley 142 de 1994, modificado por el artículo 99 de la Ley 1450 de 2011, o aquella que la modifique, aclare o sustituya.

PLL

SJW

Por la cual se resuelve el recurso de reposición presentado por el Fondo Nacional de Regalías contra la Resolución CREG 071 de 2011.

Parágrafo 2. *El cargo piso aplicable en el Mercado Relevante definido en el artículo 1 se fija en \$ 447,92/m³ (pesos de diciembre de 2009).*

Parágrafo 3. *Estos Cargos de Distribución se actualizarán de conformidad con lo establecido en el numeral 7.8 de la Resolución CREG-011 de 2003.”*

ARTÍCULO 2º. Notificar a los representantes legales de la empresa PROVISERVICIOS S.A. E.S.P. y del FONDO NACIONAL DE REGALÍAS, el contenido de esta resolución y hacerles saber que contra lo dispuesto en este acto no procede recurso alguno por la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

22 DIC. 2011

Dada en Bogotá, D.C., a los

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

Energía
Presidente
Tomás González Estrada

JAVIER AUGUSTO DÍAZ VELASCO
Director Ejecutivo
Javier Augusto Díaz Velasco