



Ministerio de Minas y Energía

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

RESOLUCIÓN No. 501 051 DE 2022

(07 JUN. 2022)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022

LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por las Leyes 142 y 143 de 1994, y en desarrollo de los Decretos 1524, 2253 de 1994, 2696 de 2004 y 1260 de 2013.

CONSIDERANDO QUE:

Mediante la Resolución CREG 140 de 2019 se aprobaron las variables necesarias para calcular los ingresos y cargos asociados con la actividad de distribución de energía eléctrica para el mercado de comercialización atendido por Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P., CEDENAR, y en la Resolución CREG 193 de 2019 se resolvió el recurso de reposición interpuesto por la empresa contra la Resolución CREG 140 de 2019.

En la comunicación con radicado CREG E-2019-014189, CEDENAR solicitó el ajuste del plan de inversiones para el período 2020-2024 con base en lo definido en el numeral 6.6 del anexo general de la Resolución CREG 015 de 2018.

En la comunicación con radicado CREG E-2020-010502, CEDENAR solicitó el ajuste del plan de inversiones para el período 2021-2025 con base en lo definido en el numeral 6.6 del anexo general de la Resolución CREG 015 de 2018.

Mediante auto del 18 de junio de 2020, se inició una actuación administrativa con el objeto de revisar los ingresos asociados con las inversiones, en particular las del proyecto Cauca – Nariño, y el plan de gestión de pérdidas, aprobados a CEDENAR mediante la Resolución CREG 140 de 2019.

Mediante Auto del 3 de diciembre de 2020, la CREG inició la actuación administrativa con el objeto de decidir sobre las solicitudes de revisión del plan de inversiones aprobado en la Resolución CREG 140 de 2019 a CEDENAR. En el mismo Auto se acumuló la actuación administrativa para revisar los ingresos asociados con las inversiones y el plan de gestión de pérdidas, iniciada mediante Auto del 18 de junio de 2020.

Mediante la Resolución CREG 501-018 de 2022 se modificó el plan de inversiones aprobado en la Resolución CREG 140 de 2019 a Centrales Eléctricas de Nariño

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

S.A. E.S.P. y se resolvió la revisión tarifaria iniciada con fundamento en el artículo 126 de la Ley 142 de 1994.

Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P., mediante comunicación con radicado CREG E-2022-003188, presentó recurso de reposición contra la Resolución CREG 501-018 de 2022 así:

JORGE ALBEIRO CHINGUAL VARGAS, identificado con cédula de ciudadanía N° 12.979.180 de Pasto, actuando en nombre y representación de CENTRALES ELÉCTRICAS DE NARIÑO - CEDENAR S.A. E.S.P., sociedad mixta por acciones, identificada con NIT 891.200.200-8, con fundamento en lo normado en el artículo 74 de la ley 1437 de 2011, por medio del presente escrito me permito interponer durante el término legal RECURSO DE REPOSICIÓN en contra de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022, notificada mediante correo electrónico el pasado 11 de este mes y año, frente a la decisión adoptada a través de aquella y, específicamente en lo relacionado con la aplicación del plan de reducción de pérdidas y con el reconocimiento de los activos de Interconexión de la Costa Caucana – Nariñense COCANA, en los siguientes términos:

(...)

IV.- SOBRE LA NECESIDAD DE SUSPENSIÓN DE EJECUTORIA DE LA RESOLUCIÓN No.501 018 DE 2022.

Conforme a lo previamente enunciado a lo largo del presente recurso, se encuentra que uno de los fundamentos jurídicos esbosados fué la aplicación de lo dispuesto en las leyes 2072 de 2020 y 2099 de 2021, no obstante, no puede dejar de considerarse que las mismas a la presente fecha, no se encuentran reglamentadas por el organismo competente, razón por la cual se considera que resulta improcedente su aplicación inmediata por parte de la CREG, motivo por el que se solicita la suspensión de los efectos del acto recurrido, en tanto no se realice su reglamentación .

Al respecto cabe recordar lo manifestado por la Corte Constitucional en Sentencia C-509 de 1999, en donde se determina la potestad reglamentaria en cabeza del poder ejecutivo y el término para ejecutarla, al señalar:

“La potestad reglamentaria puede ser desarrollada por el presidente de la República en cualquier momento, pues la Constitución no fija plazo perentorio para su ejercicio. De ahí que la Corte haya afirmado que "La potestad reglamentaria se caracteriza por ser una atribución constitucional inalienable, intransferible, inagotable, pues no tiene plazo y puede ejercerse en cualquier tiempo y, es irrenunciable, por cuanto es un atributo indispensable para que la Administración cumpla con su función de ejecución de la ley." En muchas ocasiones del contenido mismo de la ley se desprende la necesidad del reglamento, pues aparece claro que algunas materias genéricamente normadas en ella deben ser especificadas por la autoridad administrativa que ha de ejecutarla. Pero en otras el legislador en el mismo ordenamiento le recuerda al Ejecutivo este deber en relación con aspectos puntuales y precisos, lo cual no infringe la Constitución”.

Así las cosas y al considerar que no se encuentran reglamentadas las precitadas leyes, la efectiva ejecución de la RESOLUCIÓN No.501 018 DE 2022 de la CREG se encuentra indeterminada, teniendo en cuenta que la aplicación

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

de las leyes dependerá de la expedición de los decretos reglamentarios, reiterando la improcedencia de su ejecución.

De esta manera atendiendo los presupuestos fácticos y jurídicos antes expuestos, me permito enervar la siguiente:

(...)

V.- PRETENSIONES

Primero: *Respetuosamente solicitamos a la CREG, tener en cuenta las acciones plasmadas en los planes internos de CEDENAR S.A. E.S.P. y considerar la adopción de un plan de recuperación de pérdidas nuevo; incluyendo el componente de inversiones, INVNUCC, en el cálculo correspondiente, en el que se incluya la zona de COCANA.*

Segundo: *Como efecto de lo anterior, solicitamos reponer lo adoptado en los Artículos 3° y 4° de la Resolución 502 108 de 2022.*

Tercero. *Se solicita respetuosamente a la CREG reponer lo dispuesto en los Artículos 1°, 2°, 5°, 6°, 7° de la Resolución 501 – 018 de 2022*

Cuarto. *Que como consecuencia de la reposición solicitada, se deje vigente el plan de inversiones aprobado mediante resolución 140 de 2019.*

Quinto. *En defecto de lo anterior, se solicita a la CREG respetuosamente admitir la reposición parcial del contenido solicitado y se permita a CEDENAR S.A.E.S.P. desistir de las inversiones (sic) propuestas en el plan quinquenal aprobado, con base en las consideraciones expuestas.*

VI.- PETICION SUBSIDIARIA ESPECIAL

En consonancia a lo descrito en precedencia, solicito de manera respetuosa la SUSPENSION DE LA FUERZA EJECUTORIA DE LA RESOLUCIÓN No.501 018 de 2022, proferida por la COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS, en lo atinente al plan de inversiones, hasta tanto no se materialice la regulación de las Ley 2072 del 2020, "por la (sic) cual se decreta el presupuesto del sistema general de regalías para el bienio del 1° de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2022", así como la Ley 2099 de 2021 "por medio de la cual se dictan disposiciones para la transición energética, la dinamización del mercado (sic) energético, la reactivación económica del país y se dictan otras disposiciones" en tanto las mismas sean reglamentadas debidamente por el Órgano competente.

ANÁLISIS DE LA COMISIÓN

A continuación, se presenta el análisis de la Comisión sobre cada una de las peticiones realizadas.

PRIMERA y SEGUNDA PETICIONES:

Resumen de los argumentos presentados por el OR en su recurso de reposición:

- El OR solicita a la CREG tener en cuenta sus características especiales de las zonas que se anexaron al mercado y que alteraron la estabilidad en la operación de la empresa, con implicaciones directas frente a las actividades de distribución y comercialización.

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

- El OR hace un recuento de los indicadores de calidad de los usuarios del sistema de su responsabilidad, considerando de manera independiente los conectados a la línea Cauca- Nariño.
- El OR expresa que, dadas las diferencias del segmento del mercado determinado por los usuarios conectados a la línea Cauca – Nariño respecto del resto de su mercado, fueron la motivación por la cual el OR no aceptó las metas planteadas por la CREG, dado que dichas metas no incluyeron el segmento del mercado mencionado y que por ello se disminuyó, en la resolución recurrida, el valor del CAP_j en alrededor de 1.200 millones de pesos respecto del valor aprobado en la Resolución CREG 140 de 2019.
- El OR desarrolló un plan de reducción de pérdidas no técnicas que permitieron alcanzar las metas internas planteadas.
- Se solicita que se fije un programa de reducción de pérdidas con niveles alcanzables dadas las particularidades del mercado atendido, dado que se evidencia que las condiciones son diferentes a los mercados de distribución estándares en los demás sistemas de distribución existentes.
- Expone que es necesario tener consideraciones especiales, como se han contemplado en las resoluciones CREG 012 de 2021, 021 de 2021, 033 de 2021, 059 de 2021 y 188 de 2021 que, según el recurrente, han sido expedidas para flexibilizar actividades relacionadas con la comercialización de energía y cumplimiento de requisitos ante el ASIC.
- Que se requiere de un reconocimiento conforme a las características particulares y que, de no adoptarse en esa manera, se tendrían efectos como el de una tácita discriminación, impacto en la sostenibilidad financiera de la empresa, traslado a todos los usuarios de los planes y efectos sobre la parte de los usuarios en proceso de instalación de la medición individualizada.
- El OR presenta cuadros con cantidades de usuarios que requieren individualizar la medida en las zonas conectadas a la línea Cauca – Nariño, así como índices de energía facturada, recaudo y pérdidas en las mismas áreas.
- El prestador del servicio expone situaciones asociadas con la adquisición de energía en el mercado mayorista y su remuneración con índices de cobro y recaudo de la actividad de comercialización en las áreas conectadas mediante el proyecto línea Cauca-Nariño y advierte consecuencias en las pérdidas de energía por la atención de dichas áreas.
- Al final de estos argumentos, el OR solicita que se permita “replantear y presentar para adopción, el Plan de Gestión de Pérdidas integrado con el plan de mantenimiento de pérdidas incluyendo las zonas de la interconexión COCANA, con la habida consideración de las características expuestas en el documento a fin de considerar un ajuste en las metas inicialmente propuestas por la comisión, el reconocimiento adecuado de la variable $INVNUC_j$ y que, en lo relacionado con el Plan de Mantenimiento de Pérdidas, se desestimen las

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

consideraciones invocadas para modificar lo aprobado en el Artículo 17° de la Resolución CREG 140 de 2019”

Una vez analizados los postulados del recurrente, se encuentra que no es clara la solicitud de tener en cuenta las “características especiales” de las zonas que se anexaron al mercado y que alteraron la estabilidad de la empresa por cuanto, en desarrollo de la actuación administrativa que finalizó en la expedición de la Resolución CREG 501-018 de 2020, el OR no expresó ninguna de estas “características especiales” ni las variables de la Resolución CREG 140 de 2019 que debieron ser modificadas por este concepto. Por otra parte, se entiende que esta no es la oportunidad para efectuar solicitudes nuevas por lo que no es de recibo la nueva solicitud.

Adicionalmente, no se entienden las razones por las cuales el OR presenta argumentos relacionados con comercialización de energía eléctrica en un recurso de reposición contra una resolución que modifica el plan de inversiones aprobado y resuelve una revisión tarifaria de la Resolución CREG 140 de 2019, ambos temas relacionados estrictamente con la remuneración de la actividad de distribución de energía eléctrica.

Respecto de la variación del costo anual del plan de gestión de pérdidas, de que trata el artículo 3 de la resolución recurrida, el OR no expone ningún argumento que sustente la posible equivocación de la CREG al momento de establecer el valor de dicha variable.

Según lo expuesto, no existen evidencias que permitan concluir que los valores aprobados mediante el artículo 3 de la resolución recurrida se deba reponer. Por el contrario, el OR solicita la fijación de un programa con niveles alcanzables con condiciones diferentes, pareciendo desconocer que fue el mismo OR que presentó un plan de pérdidas donde debió considerar las condiciones particulares de todo su mercado, con la totalidad de sus características y fue el mismo agente que rechazó el plan de reducción de pérdidas de energía planteado en la Resolución CREG 140 de 2019 con base en lo solicitado, motivo de modificación de la variable CAP_j allí establecida.

Con base en lo expuesto, entendiendo que el recurso de reposición es la oportunidad para debatir sobre los aspectos tratados en la resolución aprobada y dado que en el recurso de reposición no se aportaron elementos que permitan desvirtuar los cálculos presentados en la Resolución CREG 501-018 de 2022, no son de recibo ninguno de los argumentos presentados por el OR en el recurso de reposición y por tanto no hay lugar a reponer el valor de la variable CAP_j definido en el artículo 3 de la Resolución CREG 501-018 de 2022.

TERCERA PETICIÓN:

la Empresa Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P solicita reponer lo dispuesto en los artículos 1, 2, 5, 6 y 7 de la Resolución 501 – 018 de 2022.

Los artículos 1 y 2 están relacionados con el valor del plan de inversiones aprobado, el valor de los activos puestos en operación en el año 2018 y el valor de la recuperación de capital del primer año. Los artículos 5 y 6 están relacionados con los ajustes requeridos para determinar los ingresos del OR como consecuencia de los cambios en el valor de los planes de inversión y en el valor de los activos puestos en operación en el año 2018. Finalmente, en el

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

artículo 7 se hace alusión al procedimiento de notificación de la Resolución CREG 501-018 de 2022 al OR y a la posibilidad de interponer recurso de reposición contra las disposiciones de dicha resolución.

A continuación, se transcriben los argumentos presentados por Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P.

I.2.- SOBRE LOS ACTIVOS DEL PROYECTO CAUCA - NARIÑO

Con relación a los activos del proyecto Cauca – Nariño, la Comisión tiene las siguientes consideraciones:

(...)

II.- CONSIDERACIONES FRENTE AL ANÁLISIS REALIZADO POR LA COMISIÓN

En el estudio realizado por la Comisión, se observa la revisión de la normativa aplicable a los casos de activos de terceros, especialmente el Artículo 87.9 de la Ley 142 de 1994 modificado por el artículo 8 del Decreto Legislativo 819 de 2020. De la cual en su interpretación literal y directa se infiere que en principio, los activos de terceros no deben incluirse en la base tarifaria de los OR.

Así mismo, trae a colación el artículo 22 de la Ley 2072 del 31 de diciembre de 2020, por la cual se decreta el presupuesto del Sistema General de Regalías para (sic) el bienio del 1° de enero de 2021 al 31 de diciembre de 2022, que dispone que la entidad propietaria de los activos podrá autorizar a empresas con participación pública mayoritaria, el cobro total o parcial, del componente de inversión, siempre que él mismo sea destinado a asumir el costo de reposiciones y demás aspectos necesarios para garantizar la continuidad del servicio.

El análisis exegético de la normatividad, claramente podría llevar a las conclusiones, ya señaladas, que motivaron la expedición de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022 y es por esto que recurrimos ante la autoridad regulatoria a fin de que rectifique dicho análisis y enfoque los fundamentos en una interpretación sistemática y ontológica de la normatividad aplicable, en el sentido de considerar las características especiales de las zonas que conforman los municipios interconectados a través de la Línea 115 kV Cauca - Nariño y sobre los cuales gravita el presente recurso.

Solicitamos de manera respetuosa, que la CREG tenga en cuenta las características especiales de las zonas que se anexaron al mercado de CEDENAR S.A. E.S.P., y que alteraron la estabilidad en la operación de la empresa, además de tener un impacto directo sobre la planeación inicialmente determinada con relación a: La calidad del servicio, los planes de inversión, los flujos de inversiones, planes de calidad y las implicaciones directas frente a las actividades de distribución y comercialización.

(...)

III. AJUSTE DE LOS INGRESOS DE CEDENAR S.A.E.S.P., POR AJUSTE AL PLAN DE INVERSIONES.

En la parte resolutive de la resolución en análisis, en sus artículos 3°, 5° y 7° modifica el valor de Inversiones aprobadas en el plan de inversiones INVA j,n,l,t, para cada nivel de tensión.

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

Respecto de los activos de nivel 4, es de anotar que el requisito solicitado por la CREG referente al concepto UPME, fue recibido por dicha entidad con radicado CREG E-2020-011233; para los activos de nivel de tensión 4 del proyecto de interconexión Cauca – Nariño. En dicho concepto la UPME da la aprobación requerida. No obstante, los reparos que encuentra la comisión, respecto de las autorizaciones y titularidad, es de anotar que tales activos, implican alta onerosidad en cuanto a su operación, la cual ha sido invertida por CEDENAR S.A. E.S.P., por lo cual se cuentan con estas remuneraciones para lograr el cumplimiento del Plan Quinquenal de Inversión en aprobación. En tal sentido, es de indicar que con el no ingreso de tales recursos; se generaría un fuerte desequilibrio en la empresa, como puede observarse en el cuadro siguiente que revela la necesidad adicional de recursos para las inversiones asociadas al plan en este nivel por un valor aproximado de: \$ 56.714.007.000.00 y un total para todos los niveles de tensión por la suma de \$ 70.969.702.588.00, se significan al diferencia (sic) entre el plan aprobado por la resolución 140 de 2019 y la que se recurre en el presente escrito.

Con relación a los activos en los otros niveles de tensión, si bien se encuentran reconocidos, como se señala en la parte motiva la resolución, las condiciones en las que se sitúa la empresa para lograr su acometida y desarrollo queda distorsionada, en cuanto el plan aprobado en la Resolución 140 de 2019, se estructuró con base en las proyecciones de ingresos de remuneración del conjunto de activos propuestos y al desestimar apartes del mismo, de igual forma se excluyen los soportes financieros del mismo, lo cual conlleva a que la mejor opción para la empresa y sobre todo para los usuarios de la zona es la no ejecución de los planes, por lo cual resulta necesario en la presente respuesta, se defina la viabilidad de continuar con las inversiones propuestas en el Plan Quinquenal de Inversiones presentado por CEDENAR S.A. E.S.P., el cual como se ha expresado solo tendría posibilidad económica y técnica de cumplimiento, si se mantienen los ingresos aprobados en la Resolución 140 de 2019.

Tal afirmación, puede observarse en las diferencias en los reconocimientos para cada uno de los años del plan, conforme al siguiente cuadro así:

(...)

Frente a las diferencias evidenciadas, resulta pertinente poner de presente a la Comisión en el presente escrito sobre la situación, en lo referente a la sostenibilidad financiera, en que quedaría situada la empresa, dados los efectos en la aplicación de la presente resolución y habida consideración que en su parte motiva reconoce que CEDENAR S.A. E.S.P., cumple con lo estipulado en el numeral 6.6 del capítulo 6 del anexo general de la resolución CREG 015 de 2018, para efectuar las solicitudes de revisión del plan y consideramos pertinente que en la presente actuación y específicamente en el trámite el presente recurso, se decida sobre la exclusión de las inversiones asociadas al plan de inversiones, en cuanto la decisión notificada por la CREG; deja a CEDENAR frente a la imposibilidad material de honrar los cumplimientos en el plan propuesto, en el caso que la decisión no se recurra.

Por otra parte, y frente a la aplicación de la norma, la CREG ha señalado, que para la determinación de la base regulatoria de activos inicial se excluirá el valor de los activos que estén fuera de operación a la fecha de corte y que se

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

encuentre en el valor implícito reconocido en los cargos de distribución vigentes, es responsabilidad del OR reportar esta información dentro de la solicitud de ingresos; sin embargo, en (sic)

El sentido indicado, bajar el Cu, compromete la sostenibilidad financiera de la empresa, en cuanto el cumplimiento de las futuras inversiones del plan quinquenal, su (sic) aprovisionamiento de energía y el consecuente cumplimiento de sus obligaciones (sic) como agente del Mercado Mayorista de Energía - MEM, lo cual claramente (sic) redundaría en la prestación adecuada que se debe hacer a los usuarios finales (sic)

Otra de las falencias observadas, tiene que ver con las apreciaciones anticipadas que se han (sic) sobre la eventual y futura reglamentación de las leyes 2072 y 2099 de 2021, frente a las cuales la CREG afirma que, en su entendido, dichas leyes se aplicarán en “forma posterior a su expedición”, y una vez se cuente con la autorización del Ministerio de Minas y Energía o la entidad propietaria de los activos y que por tanto deben ser excluidos de la resolución CREG 140 de 2019 y por ende ajustar los ingresos de CEDENAR; interpretación en la que estimamos que el regulador toma una posición subjetiva frente a la futura reglamentación de la autorización que los titulares de los activos. La comisión define una interpretación bajo el supuesto que tal permiso se daría con efecto ultractivo y las memorias justificativas y la propuesta se orientan a un reconocimiento retroactivo de su aplicación, interpretación que se infiere de las bases en que se fundan las facultades otorgadas por la legislación a la autoridad administrativa. La interpretación con los efectos planteados por la comisión, no otorgaría solución al problema planteado frente al desequilibrio en las cargas públicas que asumirían las empresas al castigarles las inversiones, no necesarias, realizadas en mercados ineficientes, como en el caso de CEDENAR S.A. E.S.P. con COCANA; (el subrayado es ilustrativo).

En relación con la solicitud de reponer los artículos 1 y 2, a continuación, se realiza el análisis correspondiente:

El artículo 1 de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022 contiene cuatro tablas con el valor aprobado del plan de inversiones, $INVA_{j,n,l,t}$, para cada nivel de tensión hasta el séptimo año del periodo tarifario y una tabla adicional, en el parágrafo del artículo, con el valor aprobado de los activos puestos en operación en el 2018.

Los valores aprobados del plan de inversiones, contenidos en las primeras cuatro tablas del artículo, fueron calculados con base en las solicitudes de modificación del plan de inversiones presentadas por CEDENAR en aplicación del numeral 6.6 del anexo general de la Resolución CREG 015 de 2018, así como los análisis realizados por la Comisión durante la actuación administrativa conducente a la aprobación de la Resolución CREG 501-018 de 2022.

En el recurso de reposición presentado por CEDENAR no se identifican inconformidades de la empresa respecto a los valores aprobados del plan de inversiones en aplicación de la metodología de remuneración definida en la Resolución CREG 015 de 2018. La Comisión verificó que los valores aprobados se encuentran calculados con base en lo previsto en la metodología general, por lo cual, no se identifican razones para su modificación asociadas con una aplicación incorrecta de la metodología. De otra parte, se señala que la

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

metodología de la Resolución CREG 015 de 2018 contiene los procedimientos anuales para el ajuste de los ingresos por desviaciones en la ejecución anual de los planes respecto a los valores aprobados en resolución particular para el mismo año.

En relación con el ajuste del valor de los activos puestos en operación en el 2018, contenido en el parágrafo del artículo 1 de la Resolución CREG 501-018 de 2022, se hacen las siguientes aclaraciones:

En el recurso de reposición se señala lo siguiente:

Señala la comisión entre las consideraciones que soportan su análisis principalmente la no aceptación por parte de CEDENAR S.A. E.S.P. del plan de reducción de pérdidas por no compartir los porcentajes de pérdidas definidas y se cuestiona en la resolución recurrida la inclusión de los activos de Interconexión de la Costa Caucana – Nariñense COCANA, al considerarlos como activos de terceros, identificados dentro de las unidades constructivas que conforman la base de activos existentes de CEDENAR S.A. E.S.P. , en tal sentido la comisión afirma lo siguiente:

Subrayado fuera de texto.

Al respecto, el literal r. del artículo 4 de la Resolución CREG 015 de 2018 establece lo siguiente:

r. Un OR será remunerado mediante cargos por uso por la totalidad de los activos de uso que opera y mantiene en desarrollo de la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica, independientemente de que sea o no propietario de los mismos y sin perjuicio de la remuneración que deberá pagar al propietario por su inversión, con excepción de los bienes o derechos que no deban incluirse en el cálculo de las tarifas en los términos del artículo 87 numeral 87.9 de la Ley 142 de 1994, en la forma en que quedó modificado por el artículo 99 de la Ley 1450 de 2011. Es obligación de los OR reportar los activos que no deben incluirse en la tarifa.

Subrayado fuera de texto.

De lo anterior, se aclara que, para la remuneración de los Operadores de Red, OR, se consideran los activos de uso de su sistema, los cuales pueden ser propios o propiedad de terceros, con excepción de aquellos activos construidos con recursos públicos. Con base en lo anterior, se aclara que los activos del proyecto Cauca – Nariño no son remunerados al ser construidos con recursos públicos y no cumplir con los requisitos previstos en el artículo 87 numeral 87.9 de la Ley 142 de 1994 para su reconocimiento en las tarifas y no por el hecho de ser activos de terceros como se manifiesta en el recurso de reposición.

De otra parte, en el recurso de reposición se señala lo siguiente:

El análisis exegético de la normatividad, claramente podría llevar a las conclusiones, ya señaladas, que motivaron la expedición de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022 y es por esto que recurrimos ante la autoridad regulatoria a fin de que rectifique dicho análisis y enfoque los fundamentos en una interpretación sistemática y ontológica de la normatividad aplicable, en el sentido de considerar las características especiales de las zonas que conforman los municipios interconectados a través de la Línea 115 kV Cauca - Nariño y sobre los cuales gravita el presente recurso.

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

Subrayado fuera de texto.

Sobre este tema se señala que la Comisión no puede exceder sus funciones ni dar interpretaciones a la normatividad como las solicitadas en el recurso de reposición respecto al reconocimiento de activos construidos con recursos públicos en las tarifas. La Comisión se limita a dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en las normas superiores y en el caso particular de este proyecto, lo único que se requiere para que la CREG reconozca los activos es la autorización de la entidad propietaria de los mismos, tal como se indicó en la Resolución CREG 501-018 de 2022 que en ese sentido señaló:

Se entiende además que, con base en lo establecido en el numeral 87.9 del artículo 87 de la Ley 142 de 1994 y en la Resolución CREG 015 de 2018, los activos construidos con recursos públicos que no hubieran sido enajenados o capitalizados no podían ser incluidos en las tarifas, por lo cual los activos del proyecto Cauca – Nariño reportados por CEDENAR que fueron incluidos en el inventario de activos reconocidos en la Resolución CREG 140 de 2019 deben ser excluidos de la base de activos y, por tanto, deben ajustarse los ingresos del OR a la fecha considerando dicha situación, hasta tanto se cuente con la debida autorización del propietario de los activos, tal como lo disponen el artículo 22 de la Ley 2072 de 2020 y el artículo 28 de la Ley 2099 de 2021, momento a partir del cual el OR podrá solicitar la inclusión de estos activos, en la medida en que estos cumplan con las condiciones establecidas en dichas normas.

Con base en lo anterior, no se accede a la petición de modificar el artículo 1 de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022.

Teniendo en cuenta que el artículo 2 de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022 define el valor de la recuperación de capital del primer año, que este valor depende de los valores aprobados en el artículo 1 de la misma resolución y que estos últimos no se modifican, no se accede a la modificación de los valores aprobados en el artículo 2 de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022.

En relación con la petición de modificación de los artículos 5 y 6, no se accede toda vez que estos artículos se requieren para el ajuste de los ingresos que debe recibir el OR en aplicación de los valores aprobados tanto para el plan de inversiones como para los activos puestos en operación en el año 2018 definidos en los artículos 1 y 2 de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022.

Finalmente, se señala que no es claro el objetivo, ni está justificado en el documento allegado, lo relativo a la reposición de lo establecido en el artículo 7 de la Resolución 501 – 018 de 2022, ya que este obedece al cumplimiento de los requisitos establecidos en los capítulos V y VI de la Ley 1437 de 2011, relacionados con los procedimientos de notificación de las decisiones que ponen término a una actuación administrativa de carácter particular y los recursos que proceden, por lo cual, no se considera dicha petición.

Se observa, además, que lo solicitado en esta pretensión frente a la modificación de los artículos 1 y 2 de la Resolución CREG 501 – 018 de 2022, relacionados con el plan de inversión aprobado, guarda estrecha relación con las peticiones cuarta y quinta que a continuación se analizan y resuelven bajo los mismos argumentos, es decir, considerando el cumplimiento de las leyes y regulación vigentes para esta materia.

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

CUARTA Y QUINTA PETICIÓN:

Sobre las pretensiones cuarta y quinta, esta Comisión las encuentra incongruentes y contradictorias en la medida que, por un lado, solicita se deje vigente el plan de inversiones aprobado en la Resolución CREG 140 de 2019 y por otro, de no aceptar esta primera petición se le permita a CEDENAR desistir de las inversiones propuestas en el plan quinquenal aprobado.

El capítulo 6 de la Resolución CREG 015 de 2018 establece que los OR deben presentar el plan de inversión para el período tarifario considerando el tipo de proyecto, los criterios generales previstos e indicando a cuál de los mecanismos señalados en los literales a y b del numeral 6.2 se acoge. (se subraya)

Dispone también el inciso final del numeral 6.2 antes mencionado, que *“En caso que el OR no presente su plan de inversión en los plazos establecidos en los literales a) y b) de este numeral se considera que hay un incumplimiento a la regulación y una posible afectación de la calidad, seguridad y confiabilidad del STN, STR o SDL. La Comisión procederá a informar a la SSPD para lo de su competencia”*.

Por su parte, el numeral 6.6. de la citada resolución, señala que *“los OR pueden solicitar la revisión de los planes de inversión cada dos años contados a partir del inicio de su remuneración.” (...)* (se subraya)

Lo subrayado por esta Comisión denota, en la primera parte, la obligatoriedad por parte de los OR de presentar un plan de inversión en las condiciones allí previstas y en la segunda parte, la opción de solicitar o no, la revisión de su plan de inversión.

No se entiende entonces, cómo la empresa pretende desistir de las inversiones propuestas en el plan quinquenal y del ajuste solicitado, los cuales fueron aprobados a través de las Resoluciones CREG 140 de 2019 y 501 018 de 2022, sin que hayan sido materia de análisis de la actuación administrativa que concluyó con la expedición de la Resolución CREG 501 018 de 2022.

En ese sentido no estamos frente a la controversia de las decisiones de la administración, las cuales son objeto del recurso de reposición que pueden propiciar la expedición de un nuevo acto que modifique, revoque, adicione o aclare la primera decisión, sino frente a dos peticiones nuevas que como ya advertimos, resultan ilógicas de cara al cumplimiento de la regulación expedida por la CREG.

Conforme lo expuesto, no se accede a las pretensiones cuarta y quinta

PETICIÓN SUBSIDIARIA ESPECIAL:

Respecto a la petición subsidiaria especial de suspender la fuerza ejecutoria de la Resolución CREG 501 018 de 2022, hasta tanto no se reglamenten las Leyes 2072 de 2020 y 2099 de 2021, es preciso aclarar lo siguiente:

En relación con la firmeza de los actos administrativos, dispone el numeral 2 del artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo lo siguiente:

Artículo 87. Firmeza de los actos administrativos:

(...)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

2. Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.

(...)

Teniendo en cuenta que la Resolución CREG 501 018 de 2022 no se encuentra en firme y solo quedará ejecutoriada cuando sea notificada la presente decisión que resuelve el recurso de reposición interpuesto por CEDENAR S.A. E.S.P., no tiene sentido la solicitud de suspender la fuerza ejecutoria de un acto administrativo que no tiene firmeza.

Es sabido que el acto administrativo definido como la manifestación de la voluntad de la administración, tendiente a producir efectos jurídicos ya sea creando, modificando o extinguiendo derechos para los administrados o en contra de éstos, tiene como presupuestos esenciales su sujeción al orden jurídico y el respeto por las garantías y derechos de los administrados. (Sentencia T-136 de 2019 Corte Constitucional).

Por su parte, el artículo 88 del CPACA señala: *los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.*

Así las cosas, la suspensión provisional, entendida como una medida cautelar, conforme lo dispone el artículo 230 del CPACA, solo se materializa en virtud de un acto administrativo que se encuentra ejecutoriado, es decir, que se encuentra en aplicación y produciendo efectos para los administrados, que no es el caso de la Resolución CREG 501 018 de 2022.

Ahora bien, en lo que respecta a la solicitud concreta de suspensión de la fuerza ejecutoria de la resolución CREG 501 018 de 2022 hasta tanto se reglamenten las Leyes 2072 de 2020 y 2099 de 2021, reitera esta Comisión lo manifestado en los considerandos del acto administrativo recurrido y la respuesta a las peticiones tercera, cuarta y quinta de este recurso, que lo que se requiere es la autorización de la entidad propietaria de los activos para que el OR pueda solicitar la inclusión de los mismos y hasta la fecha y pese a haber sido solicitado por la CREG, no se cuenta con dicha autorización en los términos previstos en los artículos 22 y 28 de las citadas leyes, respectivamente.

Por los motivos expuestos, no se accede a la petición subsidiaria especial de suspensión de la fuerza ejecutoria de la Resolución CREG 501 018 de 2022.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas, en su sesión 1175 del 07 de junio de 2022, acordó expedir esta resolución.

RESUELVE:

Artículo 1. No modificar la Resolución CREG 501 – 018 de 2022 con base en el recurso de reposición interpuesto por Centrales Eléctricas de Nariño S.A E.S.P. a la citada resolución.

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto por la Empresa de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P contra la Resolución CREG 501 - 018 de 2022.

Artículo 2. La presente resolución deberá notificarse al representante legal de Centrales Eléctricas de Nariño S.A. E.S.P. y publicarse en el *Diario Oficial*. Contra lo dispuesto en este acto no procede recurso alguno, toda vez que se entienden agotados todos los recursos que por ley son obligatorios.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., **07 JUN. 2022**


MIGUEL LOTERO ROBLEDO
Viceministro de Energía, delegado del
Ministro de Minas y Energía
Presidente


MARÍA CLAUDIA ALZATE MONROY
Directora Ejecutiva (E)

2