

RESOLUCIÓN 32 DE 2014

(marzo 20)

Diario Oficial No. 49.099 de 21 de marzo de 2014

Comisión de Regulación de Energía y Gas

Por la cual se modifica la Resolución CREG 124 de 2013.

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 del Decreto número 2253 de 1994, y

CONSIDERANDO QUE:

De acuerdo con lo establecido en el literal a) del artículo 74.1 de la Ley 142 de 1994, es función de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG), regular el ejercicio de las actividades de los sectores de energía y gas combustible para asegurar la disponibilidad de una oferta energética eficiente, propiciar la competencia en el sector de minas y energía, proponer la adopción de las medidas necesarias para impedir abusos de posición dominante y buscar la liberación gradual de los mercados hacia la libre competencia.

De acuerdo con lo establecido en el literal c) del artículo 74.1 de la Ley 142 de 1994, es función de la CREG establecer el reglamento de operación para regular el funcionamiento del mercado mayorista de energía y gas combustible.

Conforme al artículo 4° del Decreto número 1260 de 2013 corresponde a la CREG establecer la metodología para seleccionar y remunerar los servicios del gestor del mercado de gas natural, asegurando la neutralidad, la transparencia, la objetividad y la total independencia del prestador de los mismos, así como la experiencia comprobada en las actividades a desarrollar. También corresponde a la CREG definir el alcance de los servicios a cargo del gestor del mercado de gas natural, responsable de facilitar las negociaciones y de recopilar y publicar información operativa y transaccional del mercado de gas natural.

El artículo 2° del Decreto número 1710 de 2013 modificó el artículo 20 del Decreto número 2100 de 2011 y dispuso que "(1)ª CREG, en desarrollo de su función de expedir el reglamento de operación del mercado mayorista de gas natural de que trata el literal c del artículo 74.1 de la Ley 142 de 1994, establecerá el alcance de los servicios que prestará un gestor de los mecanismos de comercialización y de la información, las reglas para la selección de este gestor y las condiciones

de prestación de sus servicios. Estas reglas y condiciones deberán asegurar la neutralidad, transparencia, objetividad e independencia del gestor, así como su experiencia comprobada en las actividades a desarrollar. Así mismo, la CREG determinará la forma y remuneración de los servicios del gestor”. También dispuso que “(l)a CREG seleccionará al gestor del mercado mediante un concurso sujeto a los principios de transparencia y selección objetiva que garanticen la libre concurrencia”.

La CREG expidió la Resolución número 124 de 2013, “por la cual se establecen las reglas para la selección del gestor del mercado de gas natural, las condiciones en que prestará sus servicios y su remuneración, como parte del reglamento de operación de gas natural”.

Mediante las Resoluciones números 200 de 2013 y 012 de 2014, la CREG modificó la Resolución CREG 124 de 2013.

Mediante la Resolución CREG 019 de 2014, la CREG sometió a consulta un proyecto de resolución para dar inicio a un nuevo proceso de selección del gestor del mercado.

En desarrollo de dicha consulta, la CREG recibió comentarios de XM Expertos en Mercados S.A. E.S.P. relacionados con aspectos de la Resolución CREG 124 de 2013, referentes a la forma de calcular el valor de la cobertura de la garantía de pago de los agentes responsables del pago al gestor del mercado.

Mediante la Resolución número 021 de 2014, la CREG dio apertura al proceso de selección del gestor del mercado de gas natural y se establecieron reglas con base en las cuales se realizará este proceso.

De acuerdo con las exigencias y requerimientos de orden contractual y presupuestal para la vigencia del año 2014, a los que se sujeta la CREG, esta entidad tiene dificultades para constituir el fideicomiso o patrimonio autónomo que debe realizar las labores de administración de las garantías previstas en el artículo 30 de la Resolución CREG 124 de 2013, modificado por el artículo 3° de la Resolución CREG 012 de 2014, en especial para la garantía de seriedad de la puesta en operación de los servicios del gestor.

Esta circunstancia no permite contar con la administración de las garantías que respalden de manera efectiva las actividades relacionadas con la entrada en operación del proponente que resulte seleccionado como gestor del mercado de acuerdo con lo previsto en la Resolución CREG 124 de 2013.

Es viable y razonable que la constitución del fideicomiso o patrimonio autónomo para la administración de la garantía de cumplimiento de puesta en operación la haga el proponente

seleccionado como gestor del mercado, como se tiene previsto actualmente para el caso de la garantía de cumplimiento.

La constitución del fideicomiso o patrimonio autónomo que haga el proponente seleccionado como gestor del mercado, para la administración de las garantías, debe tener en cuenta las disposiciones previstas en la presente resolución, así como las reglas que con posterioridad expida la CREG para ese efecto.

Mediante la Resolución número 031 de 2014, la CREG publicó para consulta una propuesta de ajustes a la Resolución CREG 124 de 2013.

En el Documento CREG-016 de 2014, el cual soporta esta resolución, se presenta el análisis de los comentarios recibidos a la resolución sometida a consulta mediante la Resolución CREG 031 de 2013.

En cumplimiento de lo establecido en la Ley 1340 de 2009 y el Decreto número 2897 de 2010 la Comisión dio respuesta al cuestionario establecido por la Superintendencia de Industria y Comercio mediante la Resolución número 44649 de 2010 y encontró que el presente acto no debe ser remitido a dicha Superintendencia por no tener incidencia en la libre competencia.

Según lo previsto en el artículo 9° del Decreto número 2696 de 2004, concordante con el artículo 8° del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la regulación que mediante la presente resolución se adopta ha surtido el proceso de publicidad previo correspondiente, garantizándose de esta manera la participación de todos los agentes del sector y demás interesados.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG), en su Sesión número 598 del 20 de marzo de 2014 aprobó el texto de la resolución “por la cual se modifica la Resolución CREG 124 de 2013”,

RESUELVE:

Artículo 1°. Adicionar el siguiente párrafo al artículo 21 de la Resolución CREG 124 de 2013, modificado por el artículo 9° de la Resolución CREG 200 de 2013, el cual quedará así:

Parágrafo. Para el cálculo del pago de los servicios a cargo del gestor correspondiente a los dos primeros meses del período de obligación de la prestación de los servicios, el gestor del mercado utilizará la mejor información disponible de la energía garantizada por el vendedor v , mediante

contratos de suministro firme y/o de firmeza condicionada, contratada en el mercado primario, ECV_v , que estén vigentes el vigésimo quinto día calendario del mes $m-1$.

Durante los tres (3) meses anteriores al inicio del período de obligación de prestación de los servicios y durante los primeros tres (3) meses de dicho período, mediante circular de la Dirección Ejecutiva, la CREG solicitará esta información a los responsables del pago y la publicará del mismo modo.

Artículo 2°. Modificar la definición de la cantidad de energía garantizada por el vendedor v mediante los contratos firmes y/o los contratos de suministro con firmeza condicionada, $ECV_{v,m-3}$, contenida en la fórmula del artículo 26 de la Resolución CREG 124 de 2013, el cual quedará así:

$ECV_{v,m-3}$: Cantidad de energía garantizada por el vendedor v mediante los contratos firmes y/o los contratos de suministro con firmeza condicionada que: i) hayan estado registrados ante el gestor del mercado el vigésimo quinto día calendario del mes $m - 3$; y ii) tuvieron como fecha de inicio de la obligación de suministro una fecha no posterior al vigésimo quinto día calendario del mes $m - 3$. Esta cantidad se expresará en MBTUD.

Para el cálculo de la cobertura correspondiente a los cuatro primeros meses de cubrimiento, el gestor del mercado utilizará la mejor información disponible de la energía garantizada por el vendedor, mediante contratos de suministro firme y/o de firmeza condicionada, contratada en el mercado primario, ECV_v , que estando vigentes el vigésimo quinto día calendario de los meses $m - 3$, $m - 2$, $m - 1$ y m del período de obligación de prestación de los servicios.

Durante los tres (3) meses anteriores al inicio del período de obligación de prestación de los servicios y durante los primeros tres (3) meses de dicho período, mediante circular de la Dirección Ejecutiva, la CREG solicitará esta información a los responsables del pago, y la publicará del mismo modo.

Artículo 3°. Modificar el artículo 30 de la Resolución CREG 124 de 2013, modificado por el artículo 3° de la Resolución CREG 012 de 2014, el cual quedará así:

Artículo 30. Garantías exigidas. Los interesados en participar en el proceso de selección del gestor del mercado deberán presentar las garantías aquí señaladas:

1. Garantía de seriedad de la propuesta. Los interesados deberán haber obtenido la aprobación de esta garantía al momento de presentar los documentos a que hace referencia el artículo 7° de esta resolución.

La garantía de seriedad se deberá constituir para responder por el cumplimiento oportuno por parte del proponente de las estipulaciones y especificaciones contenidas en la propuesta que ampara y, en especial, las de aceptar el vínculo que entre él y los participantes del mercado surge como resultado del proceso de selección que se regla en esta resolución. Este mecanismo de cubrimiento también servirá para garantizar que el interesado, en caso de ser seleccionado como gestor del mercado, realizará el pago de la comisión de éxito del promotor contratado por la CREG para la promoción del proceso de selección y obtendrá oportunamente la aprobación de la garantía de que trata el numeral 2 de este artículo.

Esta garantía deberá cumplir las siguientes condiciones:

- a) Valor de la cobertura: quinientos mil dólares de los Estados Unidos de América;
- b) Vigencia: cuatro (4) meses;
- c) Beneficiario de las garantías: fideicomiso o patrimonio autónomo que se conforma por la celebración del contrato de fiducia mercantil que suscriba el Fideicomiso CREG con una sociedad fiduciaria autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia;
- d) Beneficiarios de los dineros que resulten de la ejecución de las garantías por parte del fideicomiso o patrimonio autónomo: el promotor del proceso de selección del gestor del mercado y los vendedores de gas natural en el mercado primario, estos últimos en proporción a las ventas de gas que hayan realizado mediante los contratos firmes y los contratos de suministro con firmeza condicionada que se encuentren vigentes en la fecha máxima prevista para la presentación de ofertas por parte de los interesados precalificados;
- e) Eventos de incumplimiento: la garantía se hará efectiva si el proponente es seleccionado como gestor del mercado y dentro del mes siguiente a la fecha de selección no realiza el pago de la comisión de éxito del promotor contratado por la CREG para la promoción del proceso de selección. También se hará efectiva si el proponente es seleccionado como gestor del mercado y no obtiene oportunamente la aprobación de la garantía de cumplimiento de puesta en operación, de acuerdo con la obligación que tiene de constituir el fideicomiso o patrimonio autónomo según lo dispuesto en el parágrafo 2° de este artículo.

2. Garantía de cumplimiento de puesta en operación. El proponente seleccionado como gestor del mercado deberá constituir un mecanismo de cubrimiento que garantice que durante el período de planeación implementará los mecanismos requeridos para la prestación de los servicios establecidos en el artículo 11 de esta resolución, conforme a lo que señale en el plan detallado que entregó en la propuesta técnica. Este mecanismo de cubrimiento también servirá para garantizar que el gestor del mercado obtendrá oportunamente la aprobación de la garantía a que hace referencia el numeral 3 de este artículo.

Esta garantía, cuya aprobación deberá ser obtenida dentro de los dos (2) meses siguientes a la fecha de selección del gestor del mercado, deberá cumplir las siguientes condiciones:

a) Valor de la cobertura: 10% del valor presente del ingreso anual esperado durante el período de vigencia de la obligación de prestación de los servicios. Para los efectos del cálculo del valor presente se utilizará una tasa de descuento del 15%.

El valor de la cobertura se deberá incrementar en los eventos señalados en el artículo 15 de esta resolución;

b) Vigencia: período de planeación y cuatro (4) meses más;

c) Beneficiario de las garantías: el fideicomiso o patrimonio autónomo que se conforma por la celebración del contrato de fiducia mercantil que suscriba el proponente seleccionado como gestor del mercado con una sociedad fiduciaria autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia;

d) Beneficiarios de los dineros que resulten de la ejecución de las garantías por parte del fideicomiso o patrimonio autónomo: los vendedores de gas natural en el mercado primario, en proporción a las ventas de gas que hayan realizado mediante los contratos firmes y los contratos de suministro con firmeza condicionada que se encuentren vigentes en la fecha de inicio del período de planeación;

e) Eventos de incumplimiento: la garantía se hará efectiva si el proponente seleccionado como gestor del mercado no realiza oportunamente los incrementos en el valor de la cobertura a los que se hace referencia en el literal a) de este numeral. También se hará efectiva en los eventos señalados en el numeral 3 del artículo 17 de esta resolución. La garantía también se hará efectiva si el proponente seleccionado como gestor del mercado no obtiene oportunamente la aprobación de la garantía a la que se hace referencia en el numeral 3 de este artículo.

3. Garantía de cumplimiento. El proponente seleccionado como gestor del mercado deberá constituir una garantía de cumplimiento de los servicios establecidos en el artículo 11 de esta resolución.

Esta garantía deberá estar aprobada un mes antes de la fecha de inicio del período de vigencia de la obligación de prestación de los servicios y se renovará anualmente. Deberá cumplir las siguientes condiciones:

a) Valor de la cobertura: 20% del promedio aritmético del ingreso anual esperado;

b) Vigencia: tendrá una vigencia de trece meses. El proponente seleccionado como gestor del mercado deberá renovarla anualmente para mantener vigente la garantía constituida y amparar la obligación de prestación de los servicios a su cargo;

c) Beneficiario de las garantías: el fideicomiso o patrimonio autónomo que se conforma por la celebración del contrato de fiducia mercantil que suscriba el gestor del mercado seleccionado por la CREG con una sociedad fiduciaria autorizada por la Superintendencia Financiera de Colombia;

d) Beneficiarios de los dineros que resulten de la ejecución de las garantías por parte del fideicomiso o patrimonio autónomo: los vendedores de gas natural en el mercado primario, en proporción a las ventas de gas que hayan realizado mediante los contratos firmes y los contratos de suministro con firmeza condicionada que se encuentren vigentes conforme se ordena en el parágrafo 3° de este artículo;

e) Eventos de incumplimiento: la garantía se hará efectiva en los eventos señalados en los numerales 1 y 2 del artículo 17 de esta resolución. También se hará efectiva si el proponente no obtiene oportunamente la aprobación de la renovación de la garantía de cumplimiento a que hace referencia este numeral. También constituirán eventos de incumplimiento grave e insalvable que dan lugar a que se haga efectiva esta garantía: fraude, evasión de impuestos y condena criminal de los gerentes del prestador de servicios en conexión con sus deberes como el gestor del mercado.

Parágrafo 1°. Para el caso de las garantías del numeral 1 del presente artículo, la CREG, por intermedio del patrimonio autónomo Fideicomiso CREG, constituirá un fideicomiso o patrimonio autónomo para efectos de que una fiduciaria reciba, apruebe si es del caso, administre, ejecute las garantías a los acreedores de las obligaciones incumplidas cuando haya lugar a ello, lo cual incluirá todas las gestiones tendientes al cobro de las mismas, y traslade los recursos obtenidos en moneda nacional a los beneficiarios del fideicomiso o patrimonio autónomo, conforme a lo establecido en esta Resolución, al acto administrativo que declare el(los) incumplimiento(s) ocurrido(s) cuando así corresponda y al contrato de fiducia celebrado.

Para las garantías de los numerales 1, 2, y 3 del presente artículo, la CREG declarará mediante acto administrativo el(los) incumplimiento(s) que ocurra(n) con el propósito de establecer plenamente la existencia del incumplimiento, determinar sus consecuencias y garantizar el derecho de defensa de los afectados, para lo cual deberá agotar el trámite previsto en los artículos 106 y siguientes de la Ley 142 de 1994 y, en lo no previsto en ellos, aplicará las normas de la parte primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que sean compatibles, salvo en los siguientes casos, en los cuales el fideicomiso o patrimonio

autónomo las ejecutará inmediatamente tenga conocimiento del hecho constitutivo de incumplimiento:

a) En el caso de la garantía de que trata el numeral 1 de este artículo, cuando el proponente seleccionado como gestor del mercado no realiza el pago de la comisión de éxito del promotor contratado por la CREG para la promoción del proceso de selección dentro del mes siguiente a la fecha de selección del gestor del mercado, o cuando el proponente seleccionado como gestor del mercado no obtenga oportunamente la aprobación de la garantía de que trata el numeral 2 de este artículo;

b) En el caso de la garantía de que trata el numeral 2 de este artículo, cuando el proponente seleccionado como gestor del mercado no obtenga oportunamente la aprobación de la garantía de que trata el numeral 3 de este artículo y cuando no amplíe la cobertura de la garantía de cumplimiento de puesta en operación según lo ordenado en el artículo 15 de esta resolución.

Parágrafo 2°. Para el caso de las garantías a las que se refieren los numerales 2 y 3 del presente artículo, el proponente seleccionado como gestor del mercado deberá constituir un fideicomiso o patrimonio autónomo con una sociedad fiduciaria debidamente autorizada por la Superintendencia Financiera para efectos de administrar dichas garantías de acuerdo con las reglas que defina la CREG en resolución aparte. Así mismo conforme a dichas reglas y a las contenidas en la presente resolución la fiduciaria recibirá, aprobará si es del caso, ejecutará las garantías que presente el proponente seleccionado como gestor del mercado y trasladará los recursos obtenidos en moneda nacional a los beneficiarios del fideicomiso o patrimonio autónomo.

En caso de ejecutarse la garantía de cumplimiento de puesta en operación la fiduciaria trasladará los recursos a los beneficiarios, según la proporción dispuesta en el literal d) del numeral 2 de este artículo, en alguno de los siguientes eventos: i) la CREG declare el incumplimiento mediante acto administrativo, ii) los señalados en el inciso final del literal a) del numeral 2) de este artículo, y iii) si el gestor del mercado no obtiene oportunamente la aprobación de la garantía a la que se hace referencia en el numeral 3 este artículo.

En caso de ejecutarse la garantía de cumplimiento la fiduciaria trasladará los recursos a los beneficiarios, según la proporción dispuesta en el literal d) del numeral 3 de este artículo, cuando la CREG declare el incumplimiento mediante acto administrativo y, además cuando el proponente seleccionado como gestor del mercado no obtenga oportunamente la aprobación de la renovación anual de la garantía de cumplimiento exigida en este numeral.

Parágrafo 3°. Para el caso de las garantías de que tratan los numerales 1 y 2 de este artículo, con la información disponible, la Dirección Ejecutiva de la CREG hará público los beneficiarios de los fideicomisos o patrimonios autónomos que se conformen por parte del fideicomiso CREG o del proponente seleccionado, según corresponda.

Para el caso de las garantías de que trata el numeral 3 de este artículo, mensualmente, el proponente seleccionado como gestor del mercado hará público los beneficiarios del fideicomiso o patrimonio autónomo que se conforme, con la información disponible del mes anterior a la publicación.

Parágrafo 4°. En caso de que el fideicomiso o patrimonio autónomo no pueda trasladar los dineros producto de la ejecución de las garantías, a alguno(s) de los beneficiarios, en la medida en que se compruebe la inexistencia de alguno(s) de estos, los dineros no distribuidos serán trasladados a prorrata de la participación de los beneficiarios que recibieron los recursos.

Artículo 4°. *Vigencia de la presente resolución.* La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación en el ***Diario Oficial***. Los aspectos de la Resolución CREG 124 de 2013 que no hayan sido modificados con la presente resolución permanecerán vigentes.

Publíquese y cúmplase.

El Presidente,

Amílcar David Acosta Medina,

Ministro de Minas y Energía.

El Director Ejecutivo,

Carlos Fernando Eraso Calero.