

RESOLUCIÓN 170 DE 2011

(diciembre 1º)

Diario Oficial No. 48.294 de 26 de diciembre de 2011

Comisión de Regulación de Energía y Gas

Por la cual se establecen medidas relacionadas con el uso de la capacidad de transporte contratada por distribuidores comercializadores y comercializadores por parte de usuarios no regulados y se dictan otras disposiciones.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas, en ejercicio de sus facultades legales, en especial de las conferidas por la Ley 142 de 1994 y en desarrollo de los Decretos 1524 y 2253 de 1994, y

CONSIDERANDO QUE:

El artículo 1º de la Constitución Política establece que Colombia es un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana, en el trabajo y la solidaridad de las personas que integran la Nación y en la prevalencia del interés general.

El artículo 334 de la Constitución Política dispone que el Estado intervendrá por mandato de la ley en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano.

El artículo 365 de la Carta indica que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado y que es deber de este asegurar que los servicios públicos se presten en forma eficiente a todos los habitantes del territorio nacional y que estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley.

La Ley 142 de 1994, artículo 2º, dispone que el Estado intervendrá en los servicios públicos, conforme a las reglas de competencia de que trata dicha ley, en el marco de lo dispuesto por los artículos 334, 336, y 365 a 370 de la Constitución Política, para lograr entre otros fines la prestación eficiente, la libertad de competencia y los mecanismos que garanticen a los usuarios el acceso a los servicios.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 14 de la Ley 142 de 1994, el servicio público domiciliario de gas combustible es el conjunto de actividades ordenadas a la distribución de gas combustible, por tubería u otro medio, desde un sitio de acopio de grandes volúmenes o desde un gasoducto central hasta la instalación de un consumidor final, incluyendo su conexión y medición, y la actividad de transporte de gas natural es una actividad complementaria del servicio público domiciliario de gas natural.

El artículo 34 de la Ley 142 de 1994 establece que en todos sus actos y contratos las empresas de servicios públicos deben evitar privilegios y discriminaciones injustificadas, y abstenerse de toda práctica que tenga la capacidad, el propósito o el efecto de generar competencia desleal o de restringir en forma indebida la competencia. Y establece que, “Se consideran restricciones indebidas a la competencia entre otras, las siguientes:

34.1 El cobro de tarifas que no cubran los gastos de operación de un servicio.

34.2 La prestación gratuita o a precios o tarifas inferiores al costo, de servicios adicionales a los que contempla la tarifa.

34.3 Los acuerdos con otras empresas para repartirse cuotas o clases de servicios, o para establecer tarifas, creando restricciones de oferta o elevando las tarifas por encima de lo que ocurriría en condiciones de competencia.

34.4 Cualquier clase de acuerdo con eventuales opositores o competidores durante el trámite de cualquier acto o contrato en el que deba haber citaciones al público o a eventuales competidores, y que tenga como propósito o como efecto modificar el resultado que se habría obtenido en plena competencia.

34.5 Las que describe el Título V del Libro I del Decreto 410 de 1971 (Código de Comercio) sobre competencia desleal.

34.6 El abuso de la posición dominante al que se refiere el artículo 133 de esta ley, cualquiera que sea la otra parte contratante y en cualquier clase de contratos”.

Según lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley 142 de 1994, corresponde a las Comisiones regular los monopolios en la prestación de los servicios públicos, cuando la competencia no sea, de hecho, posible; y, en los demás casos, la de promover la competencia entre quienes prestan servicios públicos, para que las operaciones de los monopolistas o de los competidores sean económicamente eficientes, no impliquen abuso de posición dominante, y produzcan servicios de calidad.

De acuerdo con lo establecido en el artículo 74.1 de la Ley 142 de 1994, es función de la Comisión de Regulación de Energía y Gas 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 y 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 el artículo 88 de la Ley 142 de 1994, las empresas deberán ceñirse a las fórmulas que defina periódicamente la Comisión de Regulación de Energía y Gas para definir sus tarifas.

El Ministerio de Minas y Energía expidió el Decreto 2100 de 2011, “por el cual se establecen mecanismos para promover el aseguramiento del abastecimiento nacional de gas natural y se dictan otras disposiciones”, y la Resolución 181014 de 2011, “por la cual se efectúa una designación a la Comisión de Regulación de Energía y Gas CREG”.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas expidió la Resolución 118 de 2011, “por la cual se ajusta la Resolución CREG 095 de 2008, modificada por las Resoluciones CREG 045 y 147 de 2009, conforme a lo establecido en el Decreto 2100 de 2011, y se dictan otras disposiciones”, la cual fue modificada y precisada por las Resoluciones CREG 134, 140, 162 y 168 de 2011.

Tal y como lo ha señalado la Jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-150 de 2003, la función de regulación puede materializarse mediante actos administrativos de carácter general, como por medio de actos administrativos de carácter particular.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas ha identificado la necesidad de adoptar medidas transitorias encaminadas a propiciar el uso de la capacidad de transporte contratada por distribuidores comercializadores y comercializadores por parte de usuarios no regulados, las cuales se derivan de los análisis contenidos en el Documento CREG 118 de 2011.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas, mediante Resolución CREG 151 de 2011 hizo público un proyecto de resolución de carácter general, “por la cual se establecen medidas relacionadas con el uso de la capacidad de transporte contratada por distribuidores comercializadores por parte de usuarios no regulados”.

Durante el término de la consulta se recibieron comentarios de las siguientes empresas, gremios e interesados: Llanogás S. A. ESP (E-2011-010996), Gas Natural S. A. ESP (E-2011-011056), Empresas Públicas de Medellín ESP (E-2011-011060), Naturgás (E-2011-011037), Alfagrés (E-2011-011048), Andi (E-2011-011038), Good Year (E-2011-011053), Industrias del Maíz (E-2011-11050), Familia (E-2011-011049), Peldar (E-2011-011047), Corona (E-2011-011036), Cosenit (E-2011-011058), Emgesa (E-2011-011057), Gas Meridional (E-2011-011112), CNO-

Gas (E-2011-011332) y Juan Manuel Jaramillo (E-2011-010994). El Documento CREG-136 de 2011 contiene la respuesta a los comentarios recibidos durante el período de consulta e incluye los análisis y fundamentos legales y técnicos correspondientes para la expedición de este acto administrativo.

Conforme al Decreto 2897 de 2010, la Comisión procedió a evaluar la posible incidencia de las disposiciones contenidas en este acto administrativo sobre la libre competencia con base en el cuestionario que adoptó la Superintendencia de Industria y Comercio mediante Resolución 44649 de 2010, cuya respuesta se encuentra contenida en el documento CREG 136 de 2011. Conforme al análisis efectuado, no se requiere la remisión del presente acto administrativo a la Superintendencia de Industria y Comercio para los efectos establecidos en el artículo 7° de la Ley 1340 de 2009, por no tener incidencia sobre la libre competencia.

La Comisión de Regulación de Energía y Gas, en su Sesión número 507 del 1° de diciembre de 2011, acordó expedir la presente resolución.

RESUELVE:

Artículo 1°. Uso de la capacidad de transporte contratada por distribuidores comercializadores y comercializadores por parte de usuarios no regulados. Los distribuidores comercializadores que hayan contratado derechos de capacidad de transporte con el propósito de atender demanda de gas de sus usuarios regulados y no regulados, y los usuarios no regulados atendidos por dichos distribuidores comercializadores al momento de la expedición de esta resolución que compren gas a través de los mecanismos de comercialización adoptados mediante la Resolución CREG 118 de 2011, modificada y precisada por las resoluciones CREG 134, 140, 162 y 168 de 2011, podrán acordar directamente o a través de un tercero que los represente, en un plazo de cinco (5) días calendario, las condiciones bajo las cuales los distribuidores comercializadores permitirán el uso de esa capacidad por parte de dichos usuarios no regulados. Este plazo se contará a partir de la solicitud para obtener el servicio de transporte efectuada por los usuarios no regulados a los distribuidores comercializadores.

En caso de no llegar a un acuerdo dentro de este término se aplicarán las siguientes disposiciones:

a) Los distribuidores comercializadores que hayan contratado derechos de capacidad de transporte, con el propósito de atender demanda de gas de sus usuarios regulados y no regulados, deberán permitir el uso de esa capacidad por parte de aquellos usuarios no regulados a los que les preste el servicio al momento de la expedición de esta resolución y que compren gas a través de los mecanismos de comercialización adoptados mediante la Resolución CREG 118 de 2011, modificada y precisada por las Resoluciones CREG 134, 140, 162 y 168 de 2011;

b) Los usuarios no regulados que utilicen los derechos de capacidad de transporte de distribuidores comercializadores asumirán, desde el momento en que utilicen el servicio *por primera vez*, el 100% de los cargos fijos y variables que hayan pactado los respectivos distribuidores comercializadores con el transportador en el respectivo tramo de gasoducto, y los demás costos por servicios de transporte asociados a disposiciones legales o regulatorias. Si la utilización del servicio de transporte *por primera vez* no se da dentro de los tres (3) meses siguientes a la entrada en vigencia de esta resolución, los usuarios no regulados perderán la posibilidad de hacer uso de los derechos de capacidad de transporte contratados por los distribuidores comercializadores;

c) Como contraprestación por las gestiones que realicen los distribuidores comercializadores, los usuarios no regulados les pagarán el 1,67% sobre el valor resultante de aplicar, a la capacidad de transporte y al volumen transportado, los cargos fijos y variables que remuneran la inversión y el cargo fijo que remunera los gastos de Administración, Operación y Mantenimiento, AOM, del respectivo tramo de gasoducto, y que hayan sido pactados entre los distribuidores comercializadores y el transportador;

d) Los usuarios no regulados y los respectivos distribuidores comercializadores coordinarán los aspectos operativos involucrados en la transacción, tales como el proceso de nominación de suministro y transporte de gas. En la factura de prestación del servicio los distribuidores comercializadores facturarán el servicio de transporte a los usuarios no regulados, desagregando los costos por el servicio de transporte, por el de distribución cuando aplique y por la contraprestación mencionada.

Las anteriores disposiciones serán aplicables hasta cuando ocurra alguna de las siguientes circunstancias: i) la Comisión adopte y se implemente la regulación sobre mercados de corto plazo en gas; o ii) finalice el día 31 de diciembre de 2013.

Parágrafo 1°. Los remitentes deberán pagar dentro de los cinco (5) días siguientes a la facturación los costos derivados del uso de la capacidad de transporte y deberán asumir cualquier costo adicional que se ocasione a los distribuidores comercializadores y que se derive del incumplimiento de cualquiera de las condiciones operativas y/o comerciales aplicables. En caso de incumplimiento en el pago en los términos antes señalados o de cualquiera de las condiciones operativas y/o comerciales aplicables, los distribuidores comercializadores no estarán obligados, a partir de la fecha del incumplimiento, a conceder el uso de la capacidad de transporte.

Parágrafo 2°. Las disposiciones contenidas en esta resolución también aplicarán en aquellos casos donde haya: i) usuarios no regulados que se encuentren embebidos en la red de distribución y que a la entrada en vigencia de la presente resolución estén siendo atendidos por un comercializador distinto al distribuidor comercializador de dicha red y ii) usuarios no regulados que estén conectados directamente a un sistema de transporte de gas y que a la entrada en vigencia de la presente resolución adquieran el suministro de gas a través de un agente que tenga contratada la capacidad de transporte.

Parágrafo 3°. Los distribuidores comercializadores o agentes que tienen contratada la capacidad de transporte no podrán permitir el uso de esa capacidad a otros usuarios en detrimento de los usuarios no regulados que ya estaban atendiendo a la entrada en vigencia de la presente resolución.

Parágrafo 4°. Sin perjuicio de las demás disposiciones que sobre el particular pueda adoptar la CREG en el futuro, con el fin de hacer operativas las disposiciones contenidas en la presente resolución, los usuarios no regulados que acojan la opción propuesta en esta resolución deberán contar con telemedición en los puntos de salida, con las siguientes características:

1. Los usuarios no regulados serán los responsables de los costos de inversión, incluida la instalación, y los costos de administración, operación y mantenimiento de la terminal remota cumpliendo los protocolos operativos que establezcan el transportador o los distribuidores, según el caso, así como las recomendaciones de los fabricantes del equipo.
2. El transportador o los distribuidores, según el caso, dispondrán de los servicios de comunicaciones necesarios para la transmisión de señales desde los puntos de medida hasta los centros de control correspondientes.
3. Un período de transición de doce (12) meses para que los usuarios con consumos superiores a 200 kpcd instalen y pongan en operación los equipos de telemedición. Los usuarios con consumos entre 100 y 200 kpcd tendrán un período de transición de dieciocho (18) meses.

Artículo 2°. *Facturación.* A partir de la entrada en vigencia de la presente resolución, los agentes que atienden usuarios no regulados deberán desagregar en las facturas los costos de los distintos componentes de la cadena, a saber, precio del gas natural, del transporte, de la distribución y de la comercialización.

Artículo 3°. *Vigencia y derogatorias.* La presente resolución rige a partir de su publicación en el **Diario Oficial** y deroga las normas que le sean contrarias.

Publíquese y cúmplase.

Dada en Bogotá, D. C., a 1° de diciembre de 2011.

El Presidente,

Tomás González Estrada,

Viceministro de Minas y Energía, Delegado del Ministro de Minas y Energía.

El Director Ejecutivo,

Javier Augusto Díaz Velasco.