

Entidad originadora:	MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA
Fecha (dd/mm/aaaa):	23/09/2024
Proyecto de Decreto	“Por el cual se adiciona el Título 2 de la Parte 1 del Libro 2 del Decreto 1073 de 2015 en relación con la adopción de las reglas mínimas para garantizar la divulgación y la participación en las actuaciones de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG)”

1. ANTECEDENTES Y RAZONES DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA QUE JUSTIFICAN SU EXPEDICIÓN.

1.1. Antecedentes jurídicos

Que el artículo 370 de la Constitución Política dispuso en cabeza del Presidente de la República la formulación de las políticas generales para la administración y control de la eficiencia de los servicios públicos domiciliarios, así como, el control, la inspección y vigilancia de las entidades que los presten.

Que el artículo 209 de la Constitución señaló que la función pública está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Que el Capítulo V, Sección I de la Ley 2294 de 2023, por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2022- 2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida” estableció la transición energética justa segura, confiable y eficiente para alcanzar carbono neutralidad y consolidar territorios resilientes al clima.

Que el artículo 68 de la Ley 142 de 1994 estableció la delegación de las funciones presidenciales de administración y control de eficiencia de los servicios públicos domiciliarios en las comisiones de regulación, unidades administrativas especiales encargadas de asegurar la prestación de servicios de calidad, a través de la vigilancia de los prestadores de servicios públicos y la regulación de las operaciones de los monopolos para que no se configure abuso de la posición dominante.

Que el artículo 69 de la Ley 142 de 1994 creó las Comisiones de Regulación como unidades administrativas especiales, con independencia administrativa, técnica y patrimonial, y adscritas al respectivo ministerio, entre ellas la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG) adscrita al Ministerio de Minas y Energía.

Que el artículo 73 de la Ley 142 de 1994 definió como función de las Comisiones de Regulación 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 presten servicios públicos, para que las operaciones de los monopolistas o de los competidores sean económicamente eficientes, no impliquen abuso de la posición dominante, y produzcan servicios de calidad.

Que en materia tarifaria, el artículo 126 de la Ley 142 de 1994 modificado por el artículo 52 de la Ley 2099 de 2021 estableció una vigencia de cinco (5) años de la fórmula tarifaria, y el artículo 127 del mismo estatuto determinó un plazo de doce (12) meses previos a la fecha en que termine la vigencia de las fórmulas tarifarias, para que las comisiones de regulación pongan en conocimiento de las entidades

	FORMATO MEMORIA JUSTIFICATIVA			
		T-GJ-F-01		
		11-08-2023		V-1

prestadores y de los usuarios, las bases sobre las cuales efectuarán el estudio para determinar las fórmulas del periodo siguiente.

Que el Decreto 2696 de 2004 estableció las reglas mínimas para garantizar la divulgación y la participación en las actuaciones de las Comisiones de Regulación.

Que los Decretos 1077 y 1078 de 2015 compilaron el Decreto 2696 de 2004 en lo relativo a sus sectores, el Sector Vivienda, Ciudad y Territorio y el Sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, respectivamente.

Que el Decreto 1073 de 2015, Único Reglamentario del Sector Minas y Energía, no compiló el Decreto 2996 de 2004.

Que el artículo 9 del Decreto 2696 de 2004, señaló que las Comisiones *“(...) harán público en su página Web, con antelación no inferior a treinta (30) días a la fecha de su expedición, todos los proyectos de resoluciones de carácter general que pretendan adoptar ...”*

Que el numeral 10.4 del artículo 10 del Decreto 2696 de 2004 dispuso que el *“(...) término para la recepción de las observaciones, reparos o sugerencias no podrá ser menos de diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha en que se haga público el proyecto de regulación”*.

Que el numeral 11.2 del artículo 11 del Decreto 2696 de 2004 dispuso los puntos mínimos sobre los que se debían establecer las bases para los estudios para determinar las fórmulas tarifarias. Estos puntos mínimos corresponden a los distintos criterios regulatorios y tarifarios establecidos en la Ley 142 de 1994.

Que el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 señala que la publicidad se erige como un principio para el desarrollo de las actuaciones administrativas, las cuales se darán a conocer mediante comunicaciones, notificaciones o publicaciones que ordene la ley.

Que el artículo 65 de la Ley 1437 de 2011 estableció en cabeza de las entidades de la administración del nivel central y descentralizado la obligación de publicar los actos administrativos de carácter general en el Diario Oficial o en las Gacetas Territoriales.

Que la Corte Constitucional en sentencia C-957/1999, expresó que la publicidad de los actos administrativos *“[s]upone el conocimiento de los actos de los órganos y autoridades estatales, en consecuencia, implica para ello desplegar una actividad efectiva para alcanzar dicho propósito; dado que, la certeza y seguridad jurídicas exigen que las personas pueda conocer, no solo de la existencia y vigencia de los mandatos dictados por dichos órganos y autoridades estatales, sino, en especial, del contenido de las decisiones por ellos adoptadas, para lo cual, la publicación se instituye en presupuesto básico de sus vigencia y oponibilidad, mediante los instrumentos creados con tal fin”*.

Que el Consejo de Estado en la sentencia del 15 de marzo de 2024, Rad. 11001-03-27-000-2022-00040-00(26670) indicó que *“[s]egún el artículo 8.8 ibidem [Ley 1437 de 2011], las autoridades deberán mantener a disposición de toda persona -en el sitio de atención y en la página electrónica divulgada por los medios de que se acceda- los proyectos específicos de regulación y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas, sin perjuicio de*

	FORMATO MEMORIA JUSTIFICATIVA			
		T-GJ-F-01		
		11-08-2023	V-1	

que la adopción de dicho acto administrativo se tome autónomamente según interés general o el acatamiento de la Constitución y la ley”.

Que el Consejo de Estado en el concepto del 14 de septiembre de 2016, Rad. 11001-03-06-000-2016-00066-00(2291) manifestó de acuerdo con “[l]os principios que guían la actividad administrativa, especialmente los de celeridad, economía, eficiencia y eficacia, y para no paralizar o afectar de forma inconveniente la actividad de la administración y lograr la satisfacción oportuna de los fines del Estado, debe establecer un plazo razonable, proporcional y adecuado, especialmente en situaciones que requieran una pronta actuación o decisión, para recibir las observaciones de los interesados. En este caso, se considera necesaria una motivación reforzada que acredite y justifique la legalidad del término”.

Que es necesario que la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG), previa motivación reforzada que acredite y justifique la legalidad del término reducido, pueda tomar decisiones, proyectos regulatorios generales no tarifarios, en términos más expeditos, razonables, proporcionales y adecuados en situaciones que requieran una pronta actuación o decisión.

1.2. Conveniencia

Además de los antecedentes expuestos, cabe destacar que en las Bases del Plan Nacional de Desarrollo 2022- 2026 “Colombia Potencia Mundial de la Vida” se estableció como una objetivo fundamental del Gobierno nacional promover la transición energética justa a través de mecanismos que conduzcan a i) acelerar la generación de energías renovables e impulsar tecnologías que permitan el desarrollo del potencial de energía eólica, solar, geotérmica, biomasa y otras no convencionales como estrategia para democratizar la generación de la energía e incentivar la reducción de tarifas de energía a través del aprovechamiento de las energías verdes; ii) implementar el desarrollo económico a partir de eficiencia energética, nuevos energéticos y minerales estratégicos para la transición; iii) promover la eficiencia energética y la descarbonización del sector transporte y, iv) adoptar un enfoque de economía circular que permita aprovechar al máximo los materiales y recursos, con el fin de mantenerlos el mayor tiempo posible en la economía.

Conforme a este propósito es prioridad para el país que la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG), unidad administrativa especial, adscrita al Ministerio de Minas y Energía encargada de 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, pueda tomar decisiones y adoptar proyectos regulatorios generales, en términos más expeditos para responder a las necesidades de la transición energética.

El poder reglamentario especializado de las comisiones de regulación en los términos habilitados por ley comporta un carácter limitado para el ejercicio de la facultad normativa entendida como uno de los instrumentos de la función de regulación económica social. Este poder reglamentario está supeditado al bloque de legalidad, sin perjuicio que en el plano constitucional o de libertad de configuración del legislador se atribuyan espacios propios y limitados a estas autoridades administrativas.

El artículo 8 de la Ley 1437 de 2011 impone a la autoridad administrativa el deber de publicar los proyectos específicos de regulación que pretende proferir y la información en que se fundamenten, con el objeto de recibir opiniones, sugerencias o propuestas alternativas. Esta obligación se extiende a los proyectos de actos administrativos de contenido general y abstracto.

Sobre el plazo para recibir observaciones de los ciudadanos, el Consejo de Estado en concepto del 14 de septiembre de 2016, Rad. 11001-03-06-000-2016-00066-00 (2291) ha indicado que *“en la fijación del referido plazo debe buscarse una ponderación para que la participación ciudadana sea la más amplia posible, pero sin que se afecte indebidamente el ejercicio de las funciones de la administración ni se retarde de forma excesiva la toma de decisiones.*

Por lo tanto, la autoridad, para no violentar el principio de transparencia y ser consecuente con los principios que guían la actividad administrativa, especialmente los de celeridad, economía, eficiencia y eficacia, y para no paralizar o afectar de forma inconveniente la actividad de la administración y lograr la satisfacción oportuna de los fines del Estado, debe establecer un plazo razonable, proporcional y adecuado, especialmente en situaciones que requieran una pronta actuación o decisión, para recibir las observaciones de los interesados. En este caso, se considera necesaria una motivación reforzada que acredite y justifique la legalidad del término”.

El Decreto 2696 de 2004 “Por el cual se definen las reglas mínimas para garantizar la divulgación y la participación en las actuaciones de las Comisiones de Regulación” fue compilado por los Decretos 1077 y 1078 de 2015 en lo relativo a sus sectores, el Sector Vivienda, Ciudad y Territorio y el Sector de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones, respectivamente. El Decreto 1073 de 2015, Único Reglamentario del Sector Minas y Energía, no compiló el Decreto 2996 de 2004. Por tanto, se hace necesario incorporar dichas reglas a ese cuerpo normativo con las especificidades propias de los sectores de energía y gas combustible.

Bajo lo expuesto, el proyecto de decreto propone para la CREG la adopción de las reglas mínimas para garantizar la divulgación y la participación en las actuaciones de las Comisiones de Regulación descritas en el Decreto 2696 de 2004, con modificaciones relativas a los términos relativos a i) la publicidad de proyectos de regulaciones y ii) la recepción de comentarios en materia de proyectos de regulación de carácter general, no tarifarios. Como se explican a continuación:

1.2.1. Publicidad de proyectos de regulaciones

El artículo 9° del Decreto 2696 de 2004 estableció que las Comisiones de Regulación harán público en su página Web, con antelación no inferior a treinta (30) días a la fecha de su expedición, todos los proyectos de resoluciones de carácter general que pretendan adoptar, excepto los relativos a fórmulas tarifarias, en cuyo caso se seguirá el procedimiento previsto en los artículos 124 a 127 de la Ley 142 de 1994, reglamentado en el artículo 11 del mismo decreto.

El presente proyecto normativo propone que la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG) publicará, en su página web, con antelación no inferior a **quince (15) días** a la fecha de su expedición,

	FORMATO MEMORIA JUSTIFICATIVA			
		T-GJ-F-01		
		11-08-2023	V-1	

todos los proyectos de resoluciones de carácter general, excepto los relativos a fórmulas tarifarias que se registrarán por el procedimiento establecido en los artículos 124 a 127 de la Ley 142 de 1994.

1.2.2. Contenido mínimo del documento que haga públicos los proyectos de regulación de carácter general, no tarifarios.

El numeral 10.4 del Decreto 2696 de 2004 señala que «[e]l término para la recepción de las observaciones, reparos o sugerencias no podrá ser menor a diez (10) días hábiles, contados a partir de la fecha en que se haga público el proyecto de regulación. Este plazo podrá prorrogarse por solicitud de parte u oficiosamente».

El proyecto de decreto contempla que el término para la recepción de observaciones, reparos o sugerencias podrá ser inferior a diez (10) hábiles contados a partir de la fecha en que se haga público el proyecto de regulación cuando se presente una situación que requiera pronta actuación o decisión. Para ello, la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG) tendrá que presentar una motivación reforzada que acredite y justifique la legalidad del término reducido.

2. ÁMBITO DE APLICACIÓN Y SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO

El acto administrativo objeto de la presente memoria justificativa está dirigido a la Comisión de Regulación de Energía y Gas-CREG, adscrita al Ministerio de Minas y Energía; los prestadores de servicios públicos; los comités de control social de los servicios públicos; las ligas o de las asociaciones de consumidores; las organizaciones gremiales; las universidades y centros de investigación; los usuarios, y las personas que se encuentren interesadas en presentar observaciones a los proyectos de regulación de carácter general, no tarifarios.

3. VIABILIDAD JURÍDICA

3.1 Análisis de las normas que otorgan la competencia para la expedición del proyecto normativo

El acto administrativo se expide con base en las facultades constitucionales y legales del Presidente de la República y del Ministro de Minas y Energía, contempladas en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia.

3.2 Vigencia de la ley o norma reglamentada o desarrollada

El Decreto 1073 de 2015, Único Reglamentario del Sector Minas y Energía, se publicó en el Diario Oficial No. 49523 de 26 de mayo de 2015 y se encuentra vigente.

3.3 Análisis de las disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas

El proyecto normativo deroga el Decreto 2696 de 2004 respecto del sector de Minas y Energía y adiciona el Decreto 1073 de 2015, Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía, en el Título 2 de la Parte 1 del Libro 2, en relación con la adopción de las reglas mínimas para garantizar la divulgación y la participación en las actuaciones de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG).

	FORMATO MEMORIA JUSTIFICATIVA			
		T-GJ-F-01		
		11-08-2023	V-1	

3.4. Revisión y análisis de la jurisprudencia que tenga impacto o sea relevante para la expedición del proyecto normativo (órganos de cierre de cada jurisdicción).

El día 18 de septiembre de 2024, el Grupo de Defensa Judicial, Extrajudicial y de Asuntos Constitucionales de la Oficina Asesora Jurídica, rindió el informe sobre decisiones judiciales y señaló:

De manera atenta, remito informe solicitado para realizar la memoria justificativa proyecto de resolución *"Por el cual se adiciona el Título 2 de la Parte 1 del Libro 2 del Decreto 1073 de 2015 en relación con la adopción de las reglas mínimas para garantizar la divulgación y la participación en las actuaciones de la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG)"*. Para la elaboración del mismo se verificó la base de datos de los procesos judiciales que manejamos de la OAJ y otras fuentes de información oficial disponibles:

- Artículo 124 de la Ley 142 de 1994
- Artículo 125 de la Ley 142 de 1994
- Artículo 126 de la Ley 142 de 1994
- Artículo 127 de la Ley 142 de 1994
- Artículo 32 de la Ley 489 de 1998
- Decreto 2696 de 2004

Una vez revisada la base de datos, se tiene que, contra normas consultadas, no aparecen a la fecha demandas y/o notificaciones efectuadas según información que reposa en los archivos. Así mismo se consultó la página de SUIN-JURISCOL y no se encontraron anotaciones de vigencia, por lo que se encuentra aparentemente "vigente".

3.5 Circunstancias jurídicas adicionales

En cumplimiento con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011, el proyecto normativo se publicó en la página web del Ministerio de Minas y Energía para comentarios de la ciudadanía.

Realizado el análisis correspondiente conforme lo dispone la Superintendencia de Industria y Comercio, a que hace referencia el Capítulo 30, Abogacía de la Competencia, del Decreto 1074 de 2015, reglamentario del artículo 7 de la Ley 1430 de 2009, modificado por el artículo 146 de la Ley 1955 de 2019, el Ministerio de Minas y Energía concluyó que el presente acto administrativo no tiene incidencia en la libre competencia económica.

4. IMPACTO ECONÓMICO

Las disposiciones contenidas en el presente decreto no generan impacto en los recursos del Presupuesto General de la Nación.

5. VIABILIDAD O DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL	
No aplica.	
6. IMPACTO MEDIOAMBIENTAL O SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN.	
No aplica.	
7. ESTUDIOS TÉCNICOS QUE SUSTENTEN EL PROYECTO NORMATIVO	
No aplica por cuanto el acto administrativo no genera ninguna incidencia para las comunidades indígenas ni minorías reconocidas constitucional y legalmente.	
ANEXOS:	
Certificación de cumplimiento de requisitos de consulta, publicidad y de incorporación en la agenda regulatoria <i>(Firmada por el servidor público competente –entidad originadora)</i>	(Marque con una x)
Concepto(s) de Ministerio de Comercio, Industria y Turismo <i>(Cuando se trate de un proyecto de reglamento técnico o de procedimientos de evaluación de conformidad)</i>	N.A.
Informe de observaciones y respuestas <i>(Análisis del informe con la evaluación de las observaciones de los ciudadanos y grupos de interés sobre el proyecto normativo)</i>	(Marque con una x)
Concepto de Abogacía de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio <i>(Cuando los proyectos normativos tengan incidencia en la libre competencia de los mercados)</i>	N.A.
Concepto de aprobación nuevos trámites del Departamento Administrativo de la Función Pública <i>(Cuando el proyecto normativo adopte o modifique un trámite)</i>	N.A.
Otros (Cuestionario abogacía de la competencia)	X

Aprobó:

JORGE EDUARDO SALGADO ARDILA

JUAN CARLOS BEDOYA CEBALLOS

	FORMATO MEMORIA JUSTIFICATIVA			
			T-GJ-F-01	
			11-08-2023	V-1

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Jefe Oficina de Asuntos Regulatorios

Elaboró: María Fernanda Murillo Delgadillo / Hernando José Castro Palma

Revisó: Jorge Eduardo Salgado Ardila / Juan Carlos Bedoya Ceballos

Aprobó: Jorge Eduardo Salgado Ardila / Juan Carlos Bedoya Ceballos