



Código validación comunicación: 6fe2a

Código Dependencia: 1300

Acceso: Reservado (), Público (x), Clasificado ()

Bogotá, D.C.

Señor

Daniel Mauricio Solano Rincón

dan19solano@gmail.com

Bogotá, D.C.

Asunto: Respuesta solicitud 1-2024-029810

Señor Solano Rincón,

De acuerdo con su solicitud de consulta y en los términos legales establecidos por la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso administrativo, modificada por la ley 1755 de 2015 y en especial lo preceptuado por el artículo 14. El Ministerio de Minas y Energía se permite resolver la siguiente

SOLICITUD:

Mediante el radicado de la referencia y en atención a lo establecido en la Ley 1755 de 2015 y las competencias asignadas a la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Minas y Energía, usted solicitó:

“(...) 1. Petición Principal

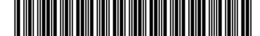
En aplicación del principio de igualdad de condiciones y no discriminación entre empresas prestadoras de servicios públicos de naturaleza pública y privada, ¿puede un prestador en ZNI privado presentar al Minenergía al momento de la validación de subsidios a girar, por aplicación analógica del artículo 22 de la Resolución MME 40239 del 2022, presentar como anexo a la conciliación trimestral una “justificación de la diferencia entre los costos eficientes y los costos reales”, con el fin de que aquel tenga la posibilidad de

Ministerio de Minas y Energía

Dirección: Calle 43 No.57 - 31, CAN, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 2200300

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 910180



justificar al Minenergía que tiene un nivel de eficiencia en sus activos eléctricos superior al referente definido en el artículo 24.1. de la Resolución CREG 091 de 2007, y/o de justificar que tiene un nivel de Pérdidas mejor al referente contenido en el artículo 40 de la Resolución CREG 091 de 2007, con el propósito de que esta realidad sea considerada por el Minenergía y no ocasione una afectación en el valor a reconocer por concepto de subsidios?

2. Petición Subsidiaria

En caso de que el Minenergía considere que no es posible que un prestador privado aplique el artículo 22 de la Resolución MME 40239 de 2022, Con base en el principio de suficiencia financiera es posible que un prestador durante el trámite de validación de cuentas trimestrales de subsidios justifique al Minenergía que tiene un nivel de eficiencia en sus activos eléctricos superior al referente definido en el artículo 24.1. de la Resolución CREG 091 de 2007, y/o de justifique que tiene un nivel de Pérdidas mejor al referente contenido en el artículo 40 de la Resolución CREG 091 de 2007, con el propósito de que esta realidad sea considerada por el Minenergía y no ocasione una afectación en el valor a reconocer por concepto de subsidios?

RESPUESTA:

CUESTIÓN PREVIA, EL ALCANCE DE LA RESPUESTA AL DERECHO DE PETICIÓN DE CONSULTA

En atención a los interrogantes por usted presentados y antes transcritos, es oportuno recordar la naturaleza y el alcance de un concepto en los términos de la Ley 1755 de 2015, como quiera que los conceptos emitidos por las entidades públicas no buscan resolver un caso concreto, y tampoco son de obligatorio cumplimiento o ejecución, como quiera que los mismos representan una opinión respecto de un punto de derecho; al respecto, el artículo 28 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo modificado por la ley 1755 de 2015:

“Artículo 28. Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.” (Subrayado fuera de texto).



Al respecto, la Corte se ha pronunciado en torno a la naturaleza jurídica de los conceptos proferidos por las autoridades en respuesta a los derechos de petición de consulta, así en Sentencia C-487 de 1996 explicó que:

“Cuando el concepto se produce a instancia de un interesado, éste queda en libertad de acogerlo o no y, en principio, su emisión no compromete la responsabilidad de las entidades públicas, que los expiden, ni las obliga a su cumplimiento o ejecución. Por consiguiente, de la circunstancia de que el administrado no se someta a sus formulaciones no puede ser objeto de consecuencias negativas en su contra, diferentes a las que podrían originarse del contenido de las normas jurídicas sobre cuyo entendimiento o alcance se pronuncia el concepto”

Esta postura jurisprudencial fue reiterada en las Sentencias C-877 de 2000, T-807 de 2000, C-542 de 2005 y T-091 de 2007.

Conforme al artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 1755 de 2015. Con fundamento en la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa: Su petición de consulta es resuelta sin que los conceptos emitidos por el Ministerio de Minas y Energía sean de OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO O EJECUCION, Y SIN QUE LOS MISMOS PROFIERAN EFECTOS JURIDICOS PARA SU CASO PARTICULAR.

De todo lo anterior se entienden surtidos todos los trámites relacionados al derecho de petición en modalidad de consulta y absuelta la misma en los términos que la ley prevé para tal propósito.

SOBRE EL GIRO DE SUBSIDIOS AL SERVICIO DE ENERGÍA EN ZONAS NO INTERCONECTADAS- ZNI

El artículo 365 de la Constitución Política de Colombia dispone que los servicios públicos son inherentes a la finalidad social del Estado. Es deber del Estado asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional.

En línea con ello y con ocasión al objeto descrito en la consulta, se recuerda que el artículo 368 de la Constitución de 1991 otorgó la facultad a la Nación de otorgar subsidios para que las personas de menores ingresos puedan pagar las



tarifas de los servicios públicos domiciliarios que cubran sus necesidades básicas.

De este modo, el artículo 3 de la Ley 142 de 1994, señala como uno de los instrumentos de intervención estatal en los servicios públicos el otorgamiento de subsidios a las personas de menores ingresos, entendiendo por subsidio como la diferencia entre lo que se paga por un bien o servicio, y el costo de éste, cuando tal costo es mayor al pago que se recibe (artículo 14 Ley 142 de 1994)

Igualmente, el numeral 10 del artículo 99 de la Ley 142 de 1994, adicionado por el artículo 2 de la Ley 1117 de 2006, establece que: “(...) *Los subsidios del sector eléctrico para las zonas no interconectadas se otorgarán a los usuarios en las condiciones y porcentajes que defina el Ministerio de Minas y Energía, considerando la capacidad de pago de los usuarios en estas zonas. Los subsidios mencionados en este artículo no podrán ser girados a los prestadores del servicio que no hayan reportado oportunamente la información solicitada a través del Sistema Único de Información, SUI*”, es decir, la ley dio una habilitación legal al Ministerio de Minas y Energía para reglamentar la materia.

Concordante con ello, se tiene que la CREG expidió la Resolución CREG 91 del 26 de octubre de 2007 “*Por la cual se establecen las metodologías generales para remunerar las actividades de generación, distribución y comercialización de energía eléctrica, y las fórmulas tarifarias generales para establecer el costo unitario de prestación del servicio público de energía eléctrica en Zonas No Interconectadas*”, en tantodicho acto administrativo tiene como objeto establecer las metodologías generales para remunerar las actividades de generación, distribución y comercialización de energía eléctrica, y la fórmula tarifaria general para determinar el costo unitario de prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica en Zonas No Interconectadas del territorio nacional.

Es con ocasión a este marco normativo que el Ministerio de Minas y Energía expidió la Resolución 40239 de 2022 “*Por la cual se establece el procedimiento y los criterios para la distribución y giro de subsidios para el servicio público de energía eléctrica en las Zonas No Interconectadas (ZNI), y se deroga la Resolución número [182138](#) de 2007 y otras disposiciones*”, de cara a unificar criterios para la asignación de subsidios.



Así las cosas y de cara al objeto de la consulta es preciso tener presente que la Resolución 40239 de 2022 precisó el ámbito de aplicación de la norma, señalando que:

- I) Las disposiciones del título II se aplicarán a los usuarios y prestadores del servicio público domiciliario de energía eléctrica en las ZNI que operan en condiciones de libre competencia mediante generación distribuida, y cuyo costo unitario de prestación del servicio se encuentra regulado por la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG).
- II) Las disposiciones del título III se aplicarán a los prestadores del servicio en las localidades de las ZNI atendidas por centrales de generación de energía eléctrica de propiedad de la Nación, que son operadas por empresas de servicios públicos que tienen participación accionaria mayoritaria de la Nación.

Igualmente, el artículo 4 de la mencionada resolución precisó que los subsidios para las ZNI podrán cubrir los componentes tarifarios que remuneran la inversión y los costos de administración, operación y mantenimiento de los prestadores del servicio público de energía eléctrica.

De esta manera, conviene señalar que en el artículo 22, el cual hace parte del título III, se incorpora la asignación de subsidios al distribuidor y/o comercializador o al generador de energía eléctrica de las localidades de las ZNI atendidas por centrales de generación de energía eléctrica de propiedad de la Nación, que son operadas por empresas de servicios públicos que tienen participación accionaria mayoritaria de la Nación, mediante contratos especiales vigentes en los términos del artículo 39.3 de la Ley 142 de 1994, para cubrir la diferencia entre la remuneración máxima del cargo de generación reconocida por la CREG, y los costos reales incurridos en la actividad de generación por parte del prestador del servicio.

Lo anterior, pone de presente que el contenido normativo del artículo 22 por ámbito de aplicación de la norma sólo puede ser aplicado al distribuidor o comercializador, o al generador de energía eléctrica en las localidades de las ZNI, que son atendidas por centrales de generación de energía eléctrica de propiedad de la Nación, cuando las mismas son operadas por empresas de



servicios públicos que tienen participación accionaria mayoritaria de la Nación, mediante contratos especiales vigentes en los términos del artículo 39.3 de la Ley 142 de 1994, dando así respuesta a su primer interrogante.

Ahora bien, respecto al segundo requerimiento es oportuno recordar en primer lugar que el concepto busca brindar una opinión jurídica sobre determinado punto de derecho y no resolver un caso particular, tal y como el planteado.

No obstante, con el fin de atender en debida forma la solicitud se precisa que los artículos 5¹, 6², 7³ y 8⁴ de la Resolución 40239 de 2022 (ubicados en el título II), ponen de presente las reglas para determinar la cobertura de los subsidios para los usuarios en las ZNI, dependiendo si se trata de usuarios residenciales o no residenciales, destacando de estas normas que, para la verificación del costo unitario de la prestación, se debe atender a lo señalado por la CREG.

Igualmente, el artículo 9 fija el procedimiento que se debe surtir para la asignación de recursos por concepto de subsidios a las empresas distribuidoras o comercializadoras en ZNI, entre ellas: I) El reporte de información de los distribuidores y/o comercializadores de energía al aplicativo SUI; II) El reporte de la conciliación trimestral de subsidios de los distribuidores y/o comercializadores de energía en las ZNI al Ministerio de Minas y Energía; III) La verificación de información por el Ministerio de Minas y Energía; IV) La validación de las cuentas trimestrales de subsidios; V) El giro de subsidios.

De esta manera, dentro de los pasos antes mencionados, se destaca que el artículo 13 de la Resolución determinó que en el proceso de verificación el Ministerio de Minas y Energía, cuando lo estime, podrá solicitar aclaraciones sobre información reportada, siendo esta una oportunidad para que la

¹ Cobertura de los subsidios para los usuarios residenciales en las ZNI de las localidades de más de 300 usuarios subsidiables.

² Cobertura de los subsidios para usuarios residenciales en localidades de menos de trescientos (300) usuarios subsidiables en las ZNI, atendidos con tecnología de generación con combustibles líquidos derivados de petróleo

³ Cobertura de los subsidios para usuarios residenciales en localidades de menos de trescientos (300) usuarios subsidiables en las ZNI, atendidos con tecnología de generación mediante fuentes no convencionales de energía (FNCE) o fuentes no convencionales de energía renovables (FNCER).

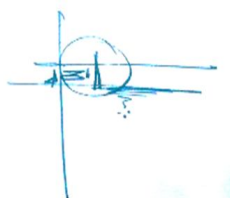
⁴ cobertura de los subsidios para usuarios no residenciales en las ZNI



empresa plantee sus consideraciones entorno al valor a reconocer por concepto de subsidios.

En los anteriores términos se da respuesta al requerimiento presentado.

Cordialmente,



Jorge Eduardo Salgado Ardila
Jefe
Oficina Asesora Jurídica

Documento firmado electrónicamente amparado en las disposiciones referidas por la Ley 527 de 1999.

Elaboró: William Andres Toca Niño
Revisó: Jorge Luis Yarce Tamayo
Aprobó: Jorge Eduardo Salgado Ardila