



## MEMORIA JUSTIFICATIVA

### PROYECTO DE DECRETO

*“Por el cual se adiciona el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía, 1073 de 2015, respecto de la adopción de un régimen transitorio especial para asegurar la sostenibilidad de la prestación eficiente del servicio público domiciliario de energía eléctrica en la Costa Caribe”*

#### 1. ANTECEDENTES, OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA

##### 1.1. Antecedentes

Como consecuencia del deterioro en la prestación del servicio generado por la falta de inversiones por parte de Electricaribe S.A. E.S.P., y en reconocimiento de la necesidad de asegurar la prestación del servicio en el mercado atendido por Electricaribe S.A. E.S.P., la Ley 1955 de 2019 *“Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022”* (incluyendo las bases de la misma), radicó en cabeza del Gobierno Nacional la adopción de medidas excepcionales para garantizar la prestación eficiente y sostenible del servicio público de distribución y comercialización de electricidad en la Costa Caribe.

En línea con lo anterior, el presente decreto tiene como finalidad reglamentar el artículo 318 del Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022 *“Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”*, mediante el cual se autoriza al Gobierno Nacional para establecer un régimen transitorio especial en relación con el régimen tarifario que aplicará a las actividades de distribución y comercialización del actual mercado de Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. o las empresas derivadas de Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. que se constituyan en el marco del proceso de toma de posesión de esta sociedad para las regiones en las que se preste el servicio público de energía eléctrica.

Para efectos de cumplir con dicho objetivo y en procura de asegurar el establecimiento de una transición adecuada al régimen tarifario vigente de las actividades de distribución y comercialización, teniendo en cuenta la situación especial de Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. derivada de las circunstancias que dieron origen a la toma de posesión por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, a través de este decreto se desarrolla la atribución legal conferida al Gobierno Nacional a partir de dos focos principales.

En primer lugar, en concordancia con las funciones y facultades legales atribuidas por las Leyes 142 y 143 de 1994, incluyendo aquellas que las desarrollan, se delega en la Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG, la función de regular el régimen transitorio especial que aplicará a Electricaribe S.A. E.S.P. o a las empresas que se constituyan para la solución estructural para la prestación del servicio público de energía en la Costa Caribe, sin perjuicio de que dicha transición al régimen tarifario vigente se aplique a cualquier otra alternativa posible para efectos de la prestación del servicio público de energía eléctrica en la Costa Caribe.

En segundo lugar, y sin perjuicio de la delegación que recae en la CREG sobre la materia, a través de este decreto, el Gobierno Nacional establece los lineamientos generales con base en los cuales la CREG establecerá la aplicación transitoria de la metodología y fórmulas correspondientes a las tarifas de las actividades de distribución y comercialización que permitan a Electricaribe S.A. E.S.P., a las empresas que se constituyan en el marco del proceso de toma de posesión, o a cualquier otra alternativa que resulte



aplicable prestar el servicio de energía eléctrica de forma sostenible, eficiente y efectiva en el mercado del que actualmente Electricaribe S.A. E.S.P. es responsable.

Dichos lineamientos obedecen a la necesidad de alinear el régimen regulatorio vigente sobre la metodología y las tarifas aplicables a las actividades de distribución y comercialización, con el régimen transitorio especial que expedirá la CREG en virtud de la delegación para el efecto. En este sentido, se mantiene a salvo la regulación prevista en la Resolución CREG 015 de 2018 sobre la metodología de remuneración, la cual continuará aplicando tanto a los demás agentes distribuidores y comercializadores, como a Electricaribe S.A. E.S.P (junto con las empresas que se constituyan como resultado del proceso de toma de posesión) y sólo se ajustan algunos aspectos de dicha metodología de remuneración vigente respecto de su aplicación al régimen transitorio especial previsto para atender el mercado de responsabilidad de Electricaribe S.A. E.S.P. En particular, los aspectos que se ajustan se refieren a (i) la fecha de corte para la aplicación de la metodología de remuneración, (ii) las pérdidas eficientes, (iii) la vigencia de los ingresos aprobados, y (iv) el reconocimiento de activos y tarifas aplicables. Cabe señalar que para efectos de lo anterior, la metodología vigente establecida para los cargos de comercialización se mantienen respecto del mercado existente.

Lo anterior teniendo en consideración que la división del mercado actualmente servido por Electrificadora del Caribe S.A. E.S.P. puede dar lugar a la constitución de nuevos sistemas de distribución, lo que incidirá en la remuneración de la actividad de distribución. Dichos sistemas de distribución abarcan, como mínimo, un municipio, y serán constituidos después de la entrada en vigencia de la Resolución 015 de 2018, por lo que el o los agentes correspondientes deberán obtener previamente aprobación de ingresos y cargos por parte de la CREG.

El mercado actualmente servido por Electricaribe S.A. E.S.P. podría ser segmentado en varios sistemas de distribución, por lo que el régimen de transición propuesto supone la posible constitución de nuevas empresas a las cuales se transferirían los activos y ciertos pasivos de Electricaribe S.A. E.S.P., las cuales podrían resultar de un proceso de vinculación de capital privado, público o mixto para la solución estructural de la prestación del servicio de energía en el Caribe.

En esa medida este Decreto obedece a definir los lineamientos que la CREG tendrá en cuenta para establecer el régimen transitorio especial al que se refiere el artículo 318, dichos lineamientos, dirigidos a la adecuación del régimen tarifario vigente aplicable a la actividad de distribución y comercialización, con el fin de que sea aplicable en cualquier caso dentro del proceso de la mencionada solución estructural, tal y como lo prevé la Ley 1955 de 2019.

## 1.2. Oportunidad y Conveniencia

Con el presente Decreto se pretende promover y viabilizar la prestación del servicio de energía eléctrica en la Costa Caribe en condiciones eficientes y de calidad. Para estos efectos, es necesario establecer un régimen transitorio de remuneración que permita adecuar las medidas derivadas de la toma de posesión por parte de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios sobre Electricaribe S.A. E.S.P. (ante la situación en que se encontró la empresa al momento de dicha toma de posesión por la falta de inversiones), a las necesidades de prestación del servicio de energía en la región Caribe. En consecuencia, es con ocasión de la delegación y de la definición de los lineamientos generales de este decreto, que se posibilita el establecimiento del régimen transitorio especial y específico, necesario para viabilizar la prestación del servicio de energía de forma sostenible y eficiente en la región Caribe, en cumplimiento del artículo 318 de la Ley 1955 de 2019.



De acuerdo con lo anterior, este Decreto adiciona el Decreto 1073 de 2015, “*por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía*”, con el propósito de delegar en la CREG la función de regular el establecimiento del régimen transitorio aplicable, y de establecer los lineamientos en comento, que servirán de base para dicho régimen transitorio.

Por una parte, resulta oportuno y conveniente delegar en la CREG la función de establecer el régimen transitorio especial, teniendo en cuenta el alcance de sus funciones y facultades legales como regulador del mercado y las actividades de la cadena de energía eléctrica en Colombia, en concordancia con los artículos 68 y 73 de la Ley 142 de 1994 y el artículo 23 de la Ley 143 de 1994.

Por otra parte, en relación con los lineamientos que se establecen, fue posible determinar que la determinación de pérdidas de energía, la calidad del servicio y la fecha de reconocimiento de activos, son factores que permiten viabilizar la transición al régimen tarifario vigente por parte de Electricaribe S.A. E.S.P., o las entidades o demás alternativas que surjan del proceso de toma de posesión, lo que a su turno se refleja en una solución a la urgente recuperación de la adecuada prestación del servicio público de energía para el mercado atendido por Electricaribe S.A. E.S.P. En este sentido, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 318 de la Ley 1955 de 2019, este Decreto se enfoca en plantear los lineamientos sobre dichos factores, los cuales deben ser especiales y distintos a la regulación vigente relativa a la metodología de remuneración de los servicios de distribución y comercialización de energía, teniendo en cuenta lo dispuesto por el artículo 318 de la Ley 1955 de 2019, en relación con que el legislador dispuso de la adopción de un régimen transitorio especial, el cual se posibilita a través de este decreto, de forma que la CREG pueda ejercer sus funciones bajo los lineamientos dados por el Gobierno Nacional.

En ese orden de ideas, a parte de la delegación en la CREG, el Decreto incorpora tres (3) artículos relacionados con los lineamientos del régimen transitorio especial; el primero contiene los lineamientos de aplicación transitoria de la actividad de distribución de energía eléctrica, referidos a (i) la fecha de corte para la presentación de la solicitud de aprobación del ingreso por parte de los operadores de red será cada 31 diciembre del año anterior a la presentación de la solicitud; (ii) la aplicación de los índices de pérdidas eficientes respecto del mercado existente a la fecha de expedición del decreto se mantendrán igual con independencia del número de operadores o de que el mercado sea dividido, y luego el periodo de vigencia de los ingresos aprobados se aplicarán los índices eficientes que correspondan a cada uno de los prestadores que atiendan el mercado de Electricaribe S.A. E.S.P., de acuerdo con la Resolución CREG 015 de 2018; (iii) el periodo de vigencia de los ingresos aprobados será por cinco (5) años, luego de lo cual se aplicarán los nuevos cargos que apruebe la CREG según la metodología de remuneración vigente en ese momento; , (iv) las metas de calidad media del servicio tendrán como punto de referencia la fecha de corte indicada en este decreto, y como punto final el obtenido de acuerdo con la Resolución CREG 015 de 2018, y (v) quien opere el mercado atendido por Electricaribe S.A. E.S.P. tendrá la posibilidad de presentar una opción tarifaria para permitir la aplicación gradual de variaciones de tarifas al usuario final.

Es indispensable la consagración de estos lineamientos, pues la Resolución CREG 015 de 2018 toma como base la información base de la empresa en el momento de fijación de los cargos (activos, demanda, gastos AOM, pérdidas) y tiene en cuenta criterios asociados a los planes de inversión y el desempeño de los indicadores de la empresa, los cuales generan incentivos y compensaciones, que afectan las tarifas fijadas año a año según el desempeño de la empresa. Esta metodología incorpora señales expeditas de expansión y de inversión, dentro de la fijación tarifaria, e incluye un compromiso a futuro a ser desarrollado por la empresa durante el periodo tarifario.

El cumplimiento de los compromisos por parte del agente, a la hora de la fijación de los cargos, impacta significativamente la tarifa, generando una clara brecha entre la tarifa fijada y la realidad del mercado en



caso de incumplimiento. En otras palabras, en caso de incumplimientos, no es posible que un nuevo agente pueda operar en el mercado con la tarifa fijada.

Hasta el momento, en Colombia, se han presentado procesos de fusiones de mercados de comercialización, en donde el agente resultante correspondía a un agente existente en el mercado que asumía el resultado de la aplicación de las reglas para la definición de las nuevas tarifas a partir de las tarifas fijadas a los mercados anteriores, y no es una nueva o nuevas empresas quienes entrarían a asumir, no sólo las tarifas fijadas en función de las características de los nuevos mercados, sino de los efectos de la gestión de la empresa anterior en el transcurso del periodo tarifario.

En este orden de ideas, es necesario aclarar y especificar detalladamente la información base a ser utilizada para la fijación de nuevos cargos de distribución y comercialización, en caso de desintegración, de manera que la misma refleje la situación real de cada mercado de comercialización y compromisos de inversión que pueden ser asumidos por las nuevas empresas, sin necesidad de que tengan asumir el lastre asociado con los incumplimientos de la regulación y los cargos anteriormente fijados.

Al respecto, cabe señalar que sin perjuicio de dichos lineamientos, la metodología de remuneración del régimen transitorio especial deberá basarse en el régimen regulatorio aplicable para el efecto contemplado en la Resolución CREG 015 de 2018.

Por otra parte, el segundo artículo relativo a los lineamientos del régimen transitorio especial contempla la aplicación transitoria para la actividad de comercialización de energía eléctrica. Para el efecto, el Decreto dispone que los cargos de comercialización a cada uno de los prestadores del servicio corresponderán a los del mercado existente a la fecha de expedición del Decreto, los cuales tendrán aplicación hasta que se aprueben nuevos cargos de comercialización a través de la metodología que reemplace a la vigente al momento de expedición del Decreto.

En tercer lugar, como medida de control y seguimiento, el Decreto radica en la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios la obligación de ejercer una vigilancia especial a Electricaribe S.A. E.S.P. o a cualquier sociedad que se constituya en el marco de proceso de toma de posesión, respecto de la prestación del servicio y en desarrollo del régimen transitorio especial. Lo anterior, en procura de verificar el cumplimiento de obligaciones de inversión, mejora en la calidad del servicio y reducción de pérdidas de energía, según corresponda. En este sentido, se plantea una obligación especial de supervisión en la prestación del servicio en la región Caribe, en cumplimiento y desarrollo de las funciones de inspección, control y vigilancia de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

En suma, con la reglamentación de este artículo se brinda claridad y certidumbre respecto de (i) los lineamientos especiales que aplicarán a Electricaribe S.A. E.S.P. o las empresas que se deriven del proceso de solución para la prestación del servicio público de energía eléctrica en el Caribe y (ii) de la continuidad en la aplicación de la metodología de remuneración para las actividades de distribución y comercialización en todo aquello respecto de lo cual el decreto no establece lineamientos especiales, distintos para garantizar la prestación del servicio de manera sostenible y eficiente en la región Caribe.

## 2. ÁMBITO DE APLICACIÓN

El presente Decreto aplica a Electricaribe S.A E.S.P. y/o a cualquier otra empresa que se constituya en desarrollo del proceso de toma de posesión administrado por la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, y/o que asuma la prestación del servicio en el mercado de la región Caribe que atiende actualmente Electricaribe S.A E.S.P.



### 3. VIABILIDAD JURÍDICA

#### 3.1. Análisis expreso y detallado de las normas que otorgan la competencia para la expedición del correspondiente acto

El Decreto se expide con base en las siguientes normas:

- a) La potestad reglamentaria establecida en el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política de Colombia;
- b) La facultad atribuida al Presidente de la República para señalar las políticas generales de la administración y el control de la eficiencia de los servicios públicos domiciliarios, con base en el artículo 370 de la Constitución Política y el artículo 68 de la Ley 142 de 1994;
- c) La atribución otorgada al Gobierno Nacional mediante el artículo 318 de la Ley 1955 de 2019, para adoptar medidas excepcionales con el fin de asegurar la prestación eficiente y sostenible del servicio público de distribución y comercialización de electricidad en la Costa Caribe del país, en desarrollo del artículo 365 de la Constitución Política.

#### 3.2. La vigencia de la ley o norma reglamentada o desarrollada

El artículo 318 empezó a regir a partir de su publicación y hace parte del Plan Nacional de Desarrollo que rige para 2018-2022.

#### 3.3. Disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas, si alguno de estos efectos se produce con la expedición del respectivo acto

La reglamentación desarrolla el artículo 318, para efectos de lo cual se adiciona el Decreto 1073 de 2015 “por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía”. La adición en el Decreto 1073 de 2015 prevé la inclusión de los artículos que contienen los lineamientos que se señalan en este Decreto reglamentario. Sin embargo, no deroga, subroga o sustituye ninguna disposición adicional.

#### 3.4. Revisión y análisis de las decisiones judiciales de los órganos de cierre de cada jurisdicción que pudieran tener impacto o ser relevantes para la expedición del acto

De acuerdo con la información suministrada y avalada por el Coordinador del Grupo de Defensa Judicial de la Oficina Asesora Jurídica, una vez analizadas las bases de datos de procesos con las que cuenta dicha dependencia, no se evidenciaron sentencias judiciales expedidas con relación a la expedición del presente Decreto.

### 4. IMPACTO ECONÓMICO

Lo dispuesto en el presente Decreto no impacta directamente los recursos de la Nación; por el contrario, los lineamientos previstos para guiar el establecimiento del régimen transitorio especial sobre la metodología de remuneración, se encuentran encaminados a garantizar la prestación sostenible, eficiente y efectiva del servicio de energía eléctrica en la Costa Caribe, lo que implica que el régimen transitorio especial sirva para solventar la situación de Electricaribe S.A. E.S.P. que dio lugar a la toma de posesión,



y que tiene como propósito reflejar una mitigar y reducción en los costos en que debe incurrir la nación en procura de garantizar la prestación del servicio. Así mismo, busca generar un impacto positivo para los recursos de la Nación, en la medida en que al hacer parte de las medidas contempladas por el legislador para la solución estructural a la prestación del servicio de energía eléctrica para la Costa Caribe, hace viable la posibilidad de que un o varios nuevos operadores presenten dicho servicio, lo cual a su vez evita que la Nación a través del Fondo Empresarial de la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, continúe financiando la operación del prestador del servicio, como consecuencia de la toma de posesión.

## 5. DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL

No aplica.

## 6. IMPACTO MEDIO AMBIENTAL O SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL

No aplica.

## 7. CONSULTA

Se harán los análisis respectivos en relación con si se requiere adelantarse consultas adicionales.

## 8. PUBLICIDAD

En cumplimiento a lo señalado en el numeral 8 del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011, en concordancia con lo previsto en el Decreto 270 de 2017, el presente proyecto de Decreto se publicó para comentarios del público en la página web del Ministerio de Minas y Energía.

### **LUIS JULIAN ZULUAGA**

Jefe de la Oficina de Asuntos  
Regulatorios y Empresariales

### **LUCAS ARBOLEDA HENAO**

Jefe de la Oficina Asesora Jurídica