



Ministerio de Minas y Energía

**COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS**

**RESOLUCIÓN No. 106 DE 2019**

( 04 SET. 2019 )

Condiciones de competencia para el mecanismo de contratación establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía

**LA COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS**

En ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial las conferidas por las leyes 142 y 143 de 1994, y en desarrollo de los Decretos 1524 y 2253 de 1994, 1260 de 2013 y 0570 de 2018, así como en cumplimiento de la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía.

**CONSIDERANDO QUE:**

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

El artículo 3 de la Ley 142 de 1994 establece que la regulación de los servicios públicos es una forma de intervención del Estado en la economía. La función de regulación está orientada no solo a corregir fallas del mercado, sino a desarrollar los fines esenciales de los servicios públicos. De igual forma, señala que dentro de los fines que persigue la intervención del Estado en la prestación de los servicios públicos domiciliarios se encuentran: la prestación eficiente, continua e ininterrumpida, la libre competencia y la no utilización abusiva de la posición dominante.

La Ley 142 de 1994 en su artículo 74.1 establece que es función de la CREG regular el ejercicio de las actividades del sector de energía para asegurar la disponibilidad de una oferta energética eficiente, propiciar la competencia, adoptar medidas para impedir abusos de posición dominante y buscar la liberación gradual de los mercados hacia la libre competencia.

Según lo definido en el artículo 87.1 de la Ley 142 de 1994, la eficiencia económica es uno de los criterios necesarios para definir un régimen tarifario. Según este numeral, la eficiencia permite que las fórmulas tarifarias tengan en cuenta los costos y los aumentos de productividad para luego ser distribuidos

*DJE*

Condiciones de competencia para el mecanismo de contratación establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía.

entre la empresa y los usuarios, tal y como ocurre en un mercado en competencia. El mismo criterio exige, además, que no se trasladen a los usuarios los costos de una gestión ineficiente.

En relación con este criterio y su relación con la prestación eficiente del servicio la H. Corte Constitucional ha precisado lo siguiente:

*“4.5.2.2.4. En un mercado competitivo el incremento del precio como resultado de la ineficiencia, conlleva un riesgo, a saber, que el productor pierda participación en el mercado debido a que sus precios serán superiores a los de sus competidores. En este orden de ideas, la disposición según la cual ‘las fórmulas tarifarias no pueden trasladar a los usuarios los costos de una gestión ineficiente’ pretende que los usuarios no paguen el costo de las ineficiencias de las empresas, tal como no lo harían en un mercado competitivo. (Subrayado fuera del texto)”*

El artículo 6 de la Ley 143 de 1994 señaló que las actividades relacionadas con el servicio de electricidad se regirían entre otros principios, por el de adaptabilidad. Este principio conduce a la incorporación de los avances de la ciencia y de la tecnología que aporten mayor calidad y eficiencia en la prestación del servicio al menor costo económico.

El artículo 23 de la Ley 143 de 1994 define dentro de las funciones de la CREG la de establecer condiciones para una oferta energética eficiente, capaz de abastecer la demanda bajo criterios sociales, económicos, ambientales y de viabilidad financiera, promover y preservar la competencia.

El Gobierno Nacional expidió el Decreto 0570 de 2018, en donde se establecen los lineamientos de política pública para la contratación a largo plazo de proyectos de generación de energía eléctrica.

El Ministerio de Minas y Energía (MME) expidió la Resolución 40791 de 2018 por la que se definió e implementó un mecanismo para promover la contratación de largo plazo para proyectos de generación de energía eléctrica complementario a los mecanismos existentes en el Mercado de Energía Mayorista. En esta resolución se determinó que la CREG debía definir las condiciones de competencia a validar en el proceso de subasta para garantizar un proceso de interacción eficiente entre compradores y vendedores.

En cumplimiento de la Resolución 40791 de 2018, la CREG expidió la Resolución CREG 020 de 2019 en la cual se definieron tres (3) indicadores de competencia para la subasta de contratos de largo plazo.

El Ministerio de Minas y Energía expidió la Resolución 40590 de 2019 mediante la cual estableció un nuevo mecanismo de subasta para la compra venta de contratos de energía de largo plazo y derogó la Resolución 40791 de 2018 así como sus modificaciones. La Resolución 40590 de 2019 fue modificada por la Resolución 40678 de 2019, la cual fue expedida el 26 de agosto del presente año.

La Resolución CREG 081 de 2019 ordenó hacer público un proyecto de resolución en donde se propone un indicador de competencia para el nuevo mecanismo de subasta previsto en la Resolución 40590 de 2019, así como el

SO JZ

Condiciones de competencia para el mecanismo de contratación establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía.

traslado de los precios de dicho mecanismo en el componente de costos de compras de energía al usuario regulado.

Durante el periodo de consulta de la Resolución CREG 081 de 2019, se radicaron en la CREG los siguientes comentarios: E-2019-007768 Arcenio Torres; E-2019-007917 Asocodis; E-2019-007919 XM; E-2019-007920 EPM; E-2019-007921; E-2019-007936; E-2019-007938; E-2019-007940 Enel; E-2019-007922 Isagen; E-2019-007923 SER; E-2019-007939 Andesco; E-2019-007942 Andeg; E-2019-007943 Electrohuila; E-2019-007945 Acolgen; E-2019-007957 CAC; E-2019-007960 Hembert Suarez; E-2019-007961 Celsia.

La respuesta a los comentarios recibidos y los análisis de la CREG que sustentan las decisiones que aquí se adoptan, se presentan en el Documento CREG 070 de 2019 que acompaña esta resolución.

En este acto se adoptan las condiciones de competencia que deben validarse en la ejecución del mecanismo de contratación de largo plazo adoptado por el Ministerio de Minas y Energía, con el fin de velar por una interacción competitiva entre los múltiples participantes que atienda al cumplimiento de los objetivos establecidos en la ley.

Conforme al Decreto 1074 de 2015 y la Resolución SIC 44649 de 2010, la CREG dio respuesta al cuestionario adoptado por la Superintendencia de Industria y Comercio para la evaluación de la incidencia sobre la libre competencia del presente acto administrativo, el cual se encuentra anexo al Documento CREG 070 de 2019. Como resultado del cuestionario se encontró que el contenido del presente acto administrativo puede tener incidencia en la libre competencia en los términos del artículo 7 de la Ley 1340 de 2009.

La CREG mediante radicado S-2019-004631 del 16 de agosto de 2019, remitió para concepto de la Superintendencia de Industria y Comercio, el proyecto de resolución “Condiciones de competencia para el mecanismo de contratación establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía”.

La SIC dio respuesta a la CREG mediante el radicado 19-185476—1-0 del 02 de septiembre de 2019, en donde se concluye lo siguiente: “5. CONCLUSIÓN: Por los motivos anteriormente señalados esta Superintendencia **no presenta recomendaciones** al Proyecto allegado (...)”

La Comisión de Regulación de Energía y Gas, en su sesión 942 del 04 de septiembre de 2019, acordó expedir la presente resolución con el fin de adoptar decisiones relacionadas con las condiciones de competencia para la subasta del Ministerio de Minas y Energía.

#### **RESUELVE:**

**Artículo 1. Objeto.** En cumplimiento de lo señalado en el artículo 19 de la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía, en esta resolución

Condiciones de competencia para el mecanismo de contratación establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía.

se definen las condiciones de competencia que garantizan un proceso de asignación eficiente en la subasta de contratos de largo plazo.

**Artículo 2. Condiciones de competencia.** La única condición de competencia que se deberá evaluar en la aplicación del mecanismo de subasta de contratos de largo plazo establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía es que ningún vendedor en la subasta tenga una participación en la oferta de energía máxima diaria garantizada superior al cuarenta por ciento (40%).

Para el cálculo de la participación en la oferta de energía máxima diaria garantizada de cada vendedor deberán llevarse a cabo los siguientes pasos:

Paso 1. Se identifican los vendedores en la subasta como aquellos que han cumplido con los requisitos de precalificación y cuya garantía de seriedad de la oferta, de la que trata el artículo 33 de la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía, ha sido aceptada en las condiciones definidas por la Unidad de Planeación Minero Energética - UPME en el pliego de términos y condiciones específicas.

Paso 2. Para cada vendedor identificado en el Paso 1, se determina la cantidad máxima de energía disponible a vender expresada en kilovatios hora día (kWh-día). Esta corresponde a la energía disponible a vender informada en el sobre número 1 entregado por cada vendedor, de acuerdo con los pliegos de términos y condiciones específicas definidos por la UPME.

Paso 3. Se identifican los vendedores con un mismo controlante o entre los que exista situación de control. Todos los vendedores que tengan un mismo controlante o entre los que exista una situación de control serán tenidos en cuenta para la determinación de la energía máxima disponible a vender como un (1) solo vendedor.

Paso 4. La energía máxima disponible a vender para los vendedores del Paso 3 será la suma de las cantidades máximas de energía disponible a vender de los vendedores con un mismo controlante o entre quienes exista situación de control. Para aquellos vendedores que no tienen el mismo controlante o que no están en situación de control con otros vendedores, la energía máxima disponible a vender será la identificada en el Paso 2.

Paso 5. Se calcula la participación en la oferta de energía máxima diaria garantizada de cada vendedor, a partir de la siguiente expresión:

$$PEMD_i = \frac{EA_i}{\sum_j EA_j} * 100\%$$

Donde:

$PEMD_i$ : Participación en la oferta de energía máxima diaria garantizada del vendedor  $i$ . La participación en la oferta de energía máxima diaria garantizada de cada vendedor toma valores positivos hasta un máximo de cien por ciento (100%).

Condiciones de competencia para el mecanismo de contratación establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía.

$EA_i$ : Cantidad máxima de energía disponible a vender del vendedor  $i$  determinada en el Paso 4, expresada en kilovatios hora-día (kWh-día).

$\sum_j EA_j$ : Sumatoria de las cantidades máximas de energía disponibles a vender informadas por los  $j$  vendedores identificadas en el Paso 4.

Paso 6. A partir de las participaciones en la oferta de energía máxima diaria garantizada ( $PEMD_i$ ) calculadas en el Paso 5, se verifica que ningún vendedor tenga una participación superior al 40%.

Se entenderá como cumplida la condición de competencia si después de surtido el proceso descrito anteriormente se encuentra que la participación en la oferta de cada uno de los  $j$  vendedores es menor o igual a cuarenta por ciento (40%).

**Artículo 3. Requerimientos de información para el cálculo del indicador de competencia del mecanismo para la contratación de largo plazo.** Quienes estén interesados en participar en la subasta como vendedores deberán entregar a la Unidad de Planeación Minero Energética, UPME, en su calidad de administrador de la subasta, una declaración juramentada suscrita por el representante legal con información exacta, veraz, oportuna y verificable sobre los vínculos económicos existentes con otros vendedores que pudiesen participar en la subasta, así como las relaciones de control en las que se encuentran, con el fin de contar con los insumos que permitan medir adecuadamente el indicador de competencia.

Se entiende situación de control de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 45 del Decreto 2153 de 1992. Es la posibilidad de influenciar directa o indirectamente la política empresarial, la iniciación o terminación de la actividad de la empresa o la disposición de los bienes o derechos esenciales para el desarrollo de la misma. Así mismo, hay situación de control entre la matriz y sus subordinadas (filiales y subsidiarias) en los términos señalados en los artículos 260 y 261 del Código de Comercio, así como aquellos que lo modifiquen.

Esta declaración deberá ser remitida a la UPME en el término y condiciones definidas en los pliegos de términos y condiciones específicas de la subasta.

**Artículo 4. Evaluación del cumplimiento del indicador de competencia.** El auditor independiente, del que trata el Anexo de la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía deberá evaluar el indicador de competencia establecido en esta resolución.

El informe al que hace referencia el literal e, numeral 2 del Anexo de la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía deberá contener lo siguiente:

1. Resultado del cálculo de la participación de la energía máxima diaria garantizada de cada uno de los vendedores identificados de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de la presente resolución.

JZ

Condiciones de competencia para el mecanismo de contratación establecido en la Resolución 40590 de 2019 del Ministerio de Minas y Energía.

2. Determinar si la participación de la energía máxima diaria garantizada de cada uno de los vendedores identificados fue menor o igual al cuarenta por ciento (40%).

El auditor deberá remitir una copia del informe con los resultados explícitos de los numerales 1 y 2 del presente artículo a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios, SSPD, y a la CREG a más tardar cinco (5) días hábiles, a partir de la fecha definida por la UPME para la validación de los indicadores de competencia establecida en los pliegos de términos y condiciones específicas.

**Artículo 5. Vigencia.** La presente resolución deroga lo dispuesto en la Resolución CREG 020 de 2019 y rige a partir de su publicación en el Diario Oficial.

**PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D.C, 04 de septiembre de 2019



**MARIA FERNANDA SUAREZ LONDOÑO**  
Ministra de Minas y Energía  
Presidente



**CHRISTIAN JARAMILLO HERRERA**  
Director Ejecutivo

J2