

TITULARIDAD DEL DERECHO DE DOMINIO DE LA RED DE DISTRIBUCIÓN
LOCAL NECESARIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO
DOMICILIARIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

MARÍA TERESA DEL PILAR CASTAÑEDA GUERRERO

CARLOS EDUARDO OLANO FAJARDO

UNIVERSIDAD DE LA SABANA
FACULTAD DE DERECHO
CHÍA, CAMPUS UNIVERSITARIO DEL PUENTE DEL COMÚN

2002

TITULARIDAD DEL DERECHO DE DOMINIO DE LA RED DE DISTRIBUCIÓN
LOCAL NECESARIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO
DOMICILIARIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

MARÍA TERESA DEL PILAR CASTAÑEDA GUERRERO

CARLOS EDUARDO OLANO FAJARDO

UNIVERSIDAD DE LA SABANA
FACULTAD DE DERECHO
CHÍA, CAMPUS UNIVERSITARIO DEL PUENTE DEL COMÚN

2002

TITULARIDAD DEL DERECHO DE DOMINIO DE LA RED DE DISTRIBUCIÓN
LOCAL NECESARIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO
DOMICILIARIO DE ENERGÍA ELÉCTRICA

MARÍA TERESA DEL PILAR CASTAÑEDA GUERRERO

CARLOS EDUARDO OLANO FAJARDO

Trabajo de investigación profesoral para optar al título de Abogados.

Director

HERNÁN ALEJANDRO OLANO GARCÍA

Abogado

UNIVERSIDAD DE LA SABANA

FACULTAD DE DERECHO

CHÍA, CAMPUS UNIVERSITARIO DEL PUENTE DEL COMÚN

2002

Nota de aceptación

Presidente del Jurado

Jurado

Jurado

Chía, __ de diciembre de 2002

- iv -

AGRADECIMIENTOS

Los autores expresan sus agradecimientos a:

Hernán Alejandro Olano García, Abogado y Director de la Investigación.

Julio César García Vásquez, Ingeniero Electricista.

Germán Osorio, Abogado.

CONTENIDO	
	pág
INTRODUCCIÓN	9
1. DERECHO DE DOMINIO	14
1.1. DEFINICIÓN	14
1.2. Teoría del título y el modo	17
1.2.1. Fuentes de las obligaciones	19
1.2.2. Título	21
1.2.3. Modo	22
2. SERVICIOS PÚBLICOS	24
2.1. SERVICIOS PÚBLICOS ESENCIALES	27
2.1.1. Servicios públicos domiciliarios	28
2.1.1.1. Servicio público domiciliario de energía eléctrica	30
2.1.1.2. Control del SPDEE	32
2.1.1.2.1. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios	32
2.1.1.2.2. Comisión de Regulación de Energía y Gas	33
3. EL SISTEMA ELÉCTRICO COLOMBIANO	35
3.1. HISTORIA	35
3.2. CARACTERÍSTICAS	36
3.3. INFRAESTRUCTURA NECESARIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SPDEE	37
3.3.1. Red de distribución local (RDL)	39
3.3.1.1. Procedimiento de conexión a la RDL	40

- vi -	
3.3.1.1.1.Solicitud de factibilidad del servicio	41
3.3.1.1.2. Solicitud de conexión	42
3.3.1.1.3. Ejecución de las obras de conexión	43
3.3.1.1.4. Contrato de conexión	45
3.3.2. Naturaleza jurídica de la RDL	46
3.3.2.1. Bien corporal	46
3.3.2.2. Inmueble por adhesión	47
3.3.2.3. Indivisible	48
3.3.2.4. La RDL puede ser de naturaleza privada o estatal	49
3.3.2.4.1. La propiedad de la RDL en la normatividad vigente	51
3.3.2.4.2. ¿Cuándo debe considerarse la RDL de naturaleza privada?	55
3.3.2.4.3. ¿Cuándo debe considerarse la RDL un bien fiscal?	55
3.3.2.4.4. ¿Cuándo la RDL se considera un bien de uso público?	56
4. LA TARIFA DEL SPDEE	62
4.1. COSTO UNITARIO DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO	62
4.2. CARGOS POR CONSUMO A USUARIOS FINALES	64
4.2.1. Sector residencial	66
4.2.2. Sector industrial	67
4.2.3. Sector comercial	70
4.2.4. Sector oficial	71

- vii -	
4.3. TARIFA MONOMÍA PUNTA Y FUERA DE PUNTA	72
5. CONSECUENCIAS ECONÓMICAS Y JURÍDICAS DE LA TITULARIDAD DE LA RDL NECESARIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SPDEE	73
5.1. EL FACTOR D COSTO DE DISTRIBUCIÓN	74
5.2. REMUNERACIÓN POR EL USO DE ACTIVOS DE TERCEROS	75
5.3. CONSECUENCIAS DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA RDL	77
6. CONCLUSIONES	78
BIBLIOGRAFÍA	80

INTRODUCCIÓN

Determinar en cabeza de quién o quiénes recae el derecho de propiedad de la Red de Distribución Local (RDL) necesaria para la prestación del servicio público domiciliario de energía eléctrica (SPDEE), es de suma importancia, para así poder establecer las consecuencias tanto jurídicas como económicas que esa titularidad conlleva.

Actualmente, existen vacíos legales al respecto. Ni las leyes 142, 143, 286, 632 y 689, ni sus respectivos decretos reglamentarios, han sido claros en este tema; es mas, a excepción de la Ley 142 de 1994, ninguna de las otras hace referencia al tema de la propiedad de la RDL.

Han sido emitidas resoluciones de la extinta Comisión de Regulación Energética (CRE) y la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG).

Sin embargo, sus conclusiones no han sido satisfactorias para algunas personas destacadas en el ejercicio de actividades relacionadas con la prestación del SPDEE.

Este tema ha sido objeto de controversia por varios años por las consecuencias jurídicas y económicas que implica, especialmente en lo que se refiere a la tarifa que cobran a los usuarios finales, las empresas comercializadoras de energía, así como las altas inversiones que deben realizar los constructores y/o propietarios de edificaciones para poder contratar el SPDEE.

El SPDEE es un servicio público esencial, conforme a lo establecido en la Constitución y las leyes y por tal razón merece una atención especial.

Al respecto, el inciso primero del artículo 56 de la Constitución establece lo siguiente¹:

“Se garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador.”

Por su parte, los artículos 1º y 4º de la Ley 142 de 1994, por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios, mandan²:

¹ Constitución Política de Colombia, obra en hojas sustituibles, envío num. 30, agosto de 2001, Bogotá D.C., Legis Editores S.A., pág. 116, cód. 746.

² Ley 142 de 1994. Disponible en Internet:

<http://bib.minjusticia.gov.co/normas/leyes/1994/l1421994.htm>

tomado del Diario Oficial, no. 41433 (Julio 11 de 1994) p. 1-24 y de la FE DE ERRATAS tomada del Diario Oficial, no. 41925 (Julio 11 de 1995).

*“Artículo 1°. Ámbito de aplicación de la ley. Esta Ley se aplica a los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado, aseo, **energía eléctrica**, distribución de gas combustible, telefonía fija pública básica conmutada y la telefonía local móvil en el sector rural; a las actividades que realicen las personas prestadoras de servicios públicos de que trata el artículo 15 de la presente Ley, y a las actividades complementarias definidas en el Capítulo II del presente título y a los otros servicios previstos en normas especiales de esta Ley.*

Artículo 4°. Servicios Públicos Esenciales. Para los efectos de la correcta aplicación del inciso primero del artículo 56 de la Constitución Política de Colombia, todos los servicios públicos, de que trata la presente Ley, se considerarán servicios públicos esenciales.”

Tal es la condición del SPDEE de servicio público esencial que la Corte Constitucional en Sentencia C-447 de 1992³ declaró constitucional el Decreto 680 de abril 23 de 1992 por medio del cual se declaró el Estado de Emergencia Económica y Social a raíz de la escasez grave y aguda de energía que se presentó en aquel entonces como consecuencia del fenómeno de “El Niño”,

³ CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-447 de 1992. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz.

dando cumplimiento al primer inciso del artículo 365 de la Constitución que establece como función del Estado *“asegurar su prestación eficiente a todos los habitantes del territorio nacional”*⁴.

La importancia del tema también se ve reflejada en lo que toca con las tarifas de la energía eléctrica y las medidas adoptadas para evitar un aumento súbito en las mismas a raíz de la nueva estratificación socioeconómica en Colombia impuesta por la Ley 732.

Es así que actualmente cursa en el Senado de la República el Proyecto de Ley número 063/02s que busca, de conformidad con la exposición de motivos *“la congelación real de las tarifas de los usuarios más pobres de la población en los estratos 1, 2 y 3”*⁵ por lo menos hasta el año 2005.

Los incrementos desproporcionados (hay quienes dicen injustificados), en las tarifas de energía, sumados a la actual situación económica por la que atraviesa el país, han hecho que muchas personas, generalmente las más necesitadas,

⁴ Op. Cit., envío num. 23, septiembre de 1999, pág. 603, cód. 3810.

⁵ Proyecto de Ley número 063/02s. Disponible en Internet: [www.notifax.com.co/imagenes/PL%20063-02s%20Proyecto%20original%20\(Servicios%20públicos%20tarifas\).doc](http://www.notifax.com.co/imagenes/PL%20063-02s%20Proyecto%20original%20(Servicios%20públicos%20tarifas).doc)

se atrasen en el pago de las facturas de energía eléctrica lo que les genera la suspensión del servicio.

Es uno de los propósitos de este trabajo investigación profesoral establecer la propiedad de la Red de Distribución Local necesaria para la prestación del SPDEE para poder verificar o no la injusticia en las tarifas de energía eléctrica.

1. DERECHO DE DOMINIO

Por tratar este trabajo de establecer el derecho de dominio de la Red de Distribución Local necesaria para la prestación del SPDEE, debe tratarse primero el tema del derecho de dominio tal y como está prescrito por la leyes civiles.

1.1. DEFINICIÓN

Conforme al tenor literal del inciso primero del artículo 669 del Código Civil *“el dominio (que se llama también propiedad) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella, no siendo contra ley o contra derecho ajeno”*. Y agrega: *“La propiedad separada del goce de la cosa se llama mera o nuda propiedad”*.

El dominio o la propiedad, como se le llamará indistintamente en este trabajo de investigación profesoral, es entonces un derecho real, es decir, el derecho que se tiene respecto de determinada cosa e indeterminada persona.

A decir de José J. Gómez es *el poder jurídico total o parcial sobre una cosa con cargo de ser respetado por todos*⁶.

El derecho real de dominio se ejerce sobre una cosa corporal, es decir sobre aquellas cosas que pueden percibirse por los sentidos y adicionalmente ocupan un lugar físico en el espacio.

Se puede gozar de la cosa de la cual se es titular del derecho de dominio en cuanto existe la posibilidad de aprovechar económicamente el bien; y disponer de ella libremente enajenándola, gravándola, transformándola, etc.

Sin embargo estos derechos de goce y disposición están limitados por la ley y los derechos de los demás, tal como lo establece el artículo 668 del Código Civil transcrito anteriormente.

Adicionalmente, la propiedad privada de conformidad con lo establecido en la Constitución Nacional, debe ceder ante el interés público o social.

Así, según el artículo 58 de la Constitución⁷:

⁶ GÓMEZ, José J., citado por VELÁSQUEZ J., Luis Guillermo. Bienes. 8ª ed., Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., 2000, pág. 90.

⁷ Op. Cit., envío num. 34, agosto de 2002, pág. 119, cód. 760.

*“Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. **Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.***

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa administrativa, incluso respecto del precio.

Con todo, el legislador, por razones de equidad, podrá determinar los casos en que no haya lugar al pago de indemnización, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.

Las razones de equidad, así como los motivos de utilidad pública o de interés social, invocados por el legislador, no serán controvertibles judicialmente.”

1.2. TEORÍA DEL TÍTULO Y EL MODO

Como es sabido, en Colombia la adquisición del derecho de dominio está sujeta a la teoría del título y el modo, de conformidad con las disposiciones del Código Civil.

A pesar de las controversias y confusiones que puede generar esta teoría, nuestro sistema se rige por ella, razón por la cual no vale la pena entrar a discutir al respecto, en esta investigación.

Respecto del título y el modo, dice la Corte Suprema de Justicia que:

“el primero es el hecho del hombre o la sola ley que establece obligaciones o lo faculta para la adquisición de los derechos reales, conforme lo tiene establecido

*desde antiguo la doctrina universal, al paso que el segundo es la manera como se ejecuta o realiza el título. Y precisamente en virtud de estos dos fenómenos los particulares pueden adquirir el derecho de dominio sobre las cosas, el cual permanecerá en cabeza de su propietario mientras no sobrevenga una causa extintiva del mismo*⁸.

De manera general podemos decir que en Colombia el derecho de propiedad no surge de manera espontánea, sino que tiene un proceso que inicia con las fuentes de las obligaciones, pasando por el título y el modo y culminando con la adquisición del derecho real de dominio.

1.2.1. Fuentes de las obligaciones.

Para poder establecer las fuentes de las obligaciones en el derecho colombiano es necesario acudir al Código Civil, la Ley 57 de 1887, la jurisprudencia y la doctrina.

Según el artículo 1494 del Código Civil⁹:

⁸ Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil y agraria, sent. 5265, junio. 9/99, en DATA-LEGIS [CD-ROM]. [Bogotá, D.C.]: Legis S.A., 2002. ISBN: 958-653-097-3.

⁹ Op. Cit., envío num. 28, abril-junio de 1994, pág. 597, cód. 6461.

“Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado, y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.”

El artículo 34 de la Ley 57 de 1887 consagra lo siguiente¹⁰:

“Las obligaciones que se contraen sin convención, nacen de la ley o del hecho voluntario de las partes. Las que nacen de la ley se expresan en ella.

Si el hecho de que nacen es lícito constituye un cuasicontrato.

Si el hecho es ilícito, y cometido con intención de dañar, constituye un delito.

Si el hecho es culpable, pero cometido sin intención de dañar, constituye un cuasidelito o culpa.”

¹⁰ Ibidem, cód. 6462.

La doctrina¹¹ y la jurisprudencia¹² han dicho entonces, que de conformidad con las anteriores normas, las fuentes de las obligaciones en Colombia pueden resumirse de la siguiente manera: actos jurídicos (que comprenden los contratos y los compromisos unilaterales de la voluntad), enriquecimiento ilícito (que sustituye la noción de cuasicontrato cuando un patrimonio se enriquece sin justa causa), actos ilícitos (que involucra los conceptos de delito y cuasidelito) y ley.

1.2.2. Título.

El título, de conformidad con jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, “es *el hecho del hombre generador de obligaciones o la sola ley que lo faculta para adquirir el derecho real de manera directa*”¹³.

Esto quiere decir, que si bien el título genera obligaciones y derechos, es el hombre el encargado de ejecutar esas obligaciones o ejercer esos derechos.

Los derechos u obligaciones contenidos en un título no se realizan autónomamente; necesitan de una fuerza externa para no ser letra muerta.

¹¹ VELÁSQUEZ J., Luis Guillermo, Op. Cit., pág. 226.

¹² Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, sent. Sep. 6/40, Código Civil y Legislación Complementaria, Op. Cit., envío num. 28, abril-junio de 1994, pág. 597, cód. 6463.

¹³ Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, sent. Oct. 4/77, Código Civil y Legislación Complementaria, Legis Editores S.A., envío num. 29, agosto de 1994, pág. 411, cód. 4415, citado por VELÁSQUEZ J., Luis Guillermo, Op. Cit., pág. 232.

Así, un contrato de compraventa, sea de un bien mueble o inmueble, no transfiere por si solo la propiedad de la cosa vendida. El contrato únicamente genera para el vendedor la obligación de entregar la cosa y para el comprador, la del pagar el precio.

Pero no se puede decir que la propiedad de la cosa sea del comprador, ni que la propiedad del dinero sea del vendedor, pues no se han ejecutado las obligaciones sino que simplemente se han generado.

“Mediante el título el interesado adquiere la mera posibilidad de que la transferencia del derecho se produzca, es decir que se erige en condición necesaria para que ese traspaso, apenas latente, se haga efectivo”¹⁴.

Entre otros títulos, podemos citar V. gr., la permuta, la donación y la dación en pago.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia, sala de casación civil, sent. 6277, mayo. 23/2002, en DATA-LEGIS [CD-ROM]. [Bogotá, D.C.]: Legis S.A., 2002. ISBN: 958-653-097-3.

1.2.3. Modo.

A la forma en que se ejecutan las obligaciones contenidas en los títulos, se le llama modo.

De manera general, y siguiendo con el ejemplo del contrato de compraventa, el título, o sea el mismo contrato, sólo genera la obligación de entregar la cosa vendida, pero la mera entrega de la cosa vendida no hace dueño al comprador.

Lo que hace dueño al comprador, es el modo, en este caso la tradición, que tratándose de bienes inmuebles se lleva a cabo mediante el registro en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos, y en el caso de los muebles, recibiendo la cosa directamente del dueño o con su autorización.

2. SERVICIOS PÚBLICOS

Por servicio público debe entenderse de manera general *la actividad estatal que tiende a satisfacer necesidades colectivas, rigiéndose por el derecho público.*¹⁵

De conformidad con el artículo 365 de la Constitución¹⁶:

“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.

Los servicios públicos estarán sometidos al régimen jurídico que fije la ley, podrán ser prestados por el Estado, directa o indirectamente, por comunidades organizadas, o por particulares. En todo caso, el Estado mantendrá la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios. Si por razones de soberanía o de interés social, el Estado, mediante ley aprobada por la mayoría de los miembros de una y otra cámara, por iniciativa del Gobierno decide reservarse determinadas actividades estratégicas o servicios públicos, deberá

¹⁵ OLANO G., Hernán Alejandro y ROSAS C., Natalia. 330 Preguntas y Respuestas de Derecho Administrativo General y Colombiano. Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2001, pág. 65.

¹⁶ Op. Cit., envío num. 23, septiembre de 1999, pág. 603, cód. 3810.

indemnizar previa y plenamente a las personas que en virtud de dicha ley, queden privadas del ejercicio de una actividad lícita.”

Y el primer inciso del artículo 366 de la misma obra establece que *el bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado*¹⁷.

Por ser Colombia un estado social de derecho, es una finalidad de éste, la prestación de los servicios públicos; buscar el bienestar y mejorar la calidad de vida de los colombianos son finalidades sociales de nuestro Estado y por tanto inherentes a él.

La prestación de los servicios públicos puede hacerse mediante gestión directa, mixta o indirecta:

- Gestión directa cuando es el mismo Estado quien se hace cargo de la prestación del servicio.
- Gestión Mixta cuando el servicio es prestado por el Estado en sociedad con los particulares.

¹⁷ Op. Cit., envío num. 23, septiembre de 1999, pág. 606, cód. 3818.

- Gestión Indirecta cuando el servicio es prestado exclusivamente por los particulares, generalmente en desarrollo de un contrato de concesión de servicios públicos.

Estos servicios públicos pretenden satisfacer las necesidades de los ciudadanos y por esta razón, aun cuando sean prestados por otros particulares, es deber del Estado asegurar una eficiente y continua prestación del servicio.

Para ello, la Constitución deja en manos del legislador y el gobierno la regulación, el control y la vigilancia de dichos servicios.

Así mismo, aun cuando se trate de gestión indirecta, los particulares prestadores del servicio quedan sometidos a las normas que regulan a la administración pública. En palabras de la Corte Constitucional¹⁸:

Al asumir los particulares la prestación de un servicio público, quedan sometidos a los principios que gobiernan las actuaciones de la administración, ello es así, porque ocupan el lugar de aquella y por lo tanto deben actuar con

¹⁸ Corte Constitucional, sala plena, sent. C-815/2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil, en DATA-LEGIS [CD-ROM]. [Bogotá, D.C.]: Legis S.A., 2002. ISBN: 958-653-097-3.

fundamento en los pilares que gobiernan el desarrollo de las funciones públicas, es decir, de acuerdo con los postulados de la igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad...”

2.1. SERVICIOS PÚBLICOS ESENCIALES

Por servicios públicos esenciales deben entenderse aquellos que deben ser prestados en forma continua e ininterrumpida, pues de lo contrario peligran *la vida, la salud, la libertad o la seguridad de la población en general o de las personas en particular.*¹⁹

Es tal la importancia de los llamados servicios públicos esenciales que el primer inciso del artículo 56 de la Constitución Política *garantiza el derecho de huelga, salvo en los servicios públicos esenciales definidos por el legislador.*

En desarrollo de esta norma, la Ley 142 de 1994, en su artículo 4º establece por servicios públicos esenciales, todos aquellos servicios públicos que regule dicha ley.

¹⁹ Op. Cit., pág 69.

Y en el artículo 1º de la misma Ley, se determina su ámbito de aplicación, el cual incluye el servicio público domiciliario de energía eléctrica.

2.1.1. Servicios públicos domiciliarios.

La primera norma a la que se debe hacer referencia al tratar el tema de los Servicios Públicos Domiciliarios (SPD) es el artículo 367 de la Carta Política, el cual establece que²⁰:

“La ley fijará las competencias y responsabilidades relativas a la prestación de los servicios públicos domiciliarios, su cobertura, calidad y financiación, y el régimen tarifario que tendrá en cuenta además de los criterios de costos, los de solidaridad y redistribución de ingresos.

Los servicios públicos domiciliarios se prestarán directamente por cada municipio cuando las características técnicas y económicas del servicio y las conveniencias generales lo permitan y aconsejen, y los departamentos cumplirán funciones de apoyo y coordinación.

La ley determinará las entidades competentes para fijar las tarifas.”

²⁰ Op. Cit., envío num. 23, septiembre de 1999, pág. 607, cód. 3822..

El primer desarrollo que encuentra esta norma se encuentra en el Decreto 1842 de 1991, Estatuto Nacional de Usuarios de los Servicios Públicos Domiciliarios (ENUSPD) que regula la prestación del servicio de energía eléctrica, entre otros.

Posteriormente la Ley 142 de 1994, estableció el régimen de los servicios públicos domiciliarios, determinando los principios generales para interpretar esa ley y cualquier otra que se refiera a SPD.

Por servicios públicos domiciliarios deben entenderse todos aquellos que se prestan a través de redes físicas con puntos terminales en viviendas y sitios de trabajo de los usuarios y cumplen la finalidad específica de satisfacer las necesidades esenciales de las personas: acueducto, alcantarillado, aseo, **energía eléctrica**, telefonía pública básica conmutada, telefonía móvil rural, y distribución de gas combustible.

Todos estos servicios públicos domiciliarios, al estar regulados por la ley 142 de 1994, se consideran esenciales.

2.1.1.1. Servicio público domiciliario de energía eléctrica.

El SPDEE está definido por el numeral 14.25 del artículo 14 de la Ley 142 de 1994 como *el transporte de energía eléctrica desde las redes regionales de transmisión hasta el domicilio del usuario final, incluida su conexión y medición. También se aplicará esta Ley a las actividades complementarias de generación, de comercialización, de transformación, interconexión y transmisión*²¹.

La Ley 143 de 1994 establece el régimen para la generación, interconexión, transmisión, distribución y comercialización de electricidad en el territorio nacional.

De conformidad con el artículo 3º de esta Ley, al Estado le corresponde, entre otras funciones, *asegurar la protección de los derechos de los usuarios y el cumplimiento de sus deberes*²².

Y según el artículo 5º de la misma Ley *“la generación, interconexión, transmisión, distribución y comercialización de electricidad están destinadas a satisfacer necesidades colectivas primordiales en forma permanente; por esta*

²¹ Op. Cit.

²² Ley 143 de 1994. Disponible en Internet:
<http://bib.minjusticia.gov.co/normas/leyes/1994/l1431994.htm>
tomado del Diario Oficial, no. 41434 (Julio 12 de 1995) p. 1-8.

razón, son consideradas servicios públicos de carácter esencial, obligatorio y solidario, y de utilidad pública²³”.

2.1.1.2. Control del SPDEE.

El control del SPDEE está a cargo del gobierno quien ha delegado esa función en la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios (SSPD) y en la Comisión de Regulación de Energía y Gas (CREG).

2.1.1.2.1. Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios.

La SSPD es un organismo de carácter técnico, el cual de conformidad con el artículo 370 de la Constitución de 1.991, es el encargado, por delegación del Presidente, de ejercer el control, la inspección y la vigilancia de las entidades que presten servicios públicos domiciliarios.

Entre las principales funciones de la SSPD están: informar y dar conceptos, certificar, establecer sistemas de información, resolver recursos, apoyar a los usuarios y vigilar y controlar a las empresas prestadoras de servicios públicos domiciliarios.

²³ *Ibidem.*

La SSPD se encuentra dividida en diferentes superintendencias delegadas, entre la que se destaca para este trabajo, la delegada para Energía y Gas, la cual está compuesta por dos direcciones técnicas: gestión de energía y gestión de gas y combustible, así como una dirección de investigaciones de energía y gas.

2.1.1.2.2. Comisión de Regulación de Energía y Gas.

La CREG es una unidad administrativa adscrita al Ministerio de Minas y Energía, pero con independencia administrativa, técnica y patrimonial, creada por las Leyes 142 y 143 de 1994, la cual tiene, entre otras, las siguientes funciones (se señalan únicamente las más importantes para este trabajo de investigación):

- Establecer fórmulas para la fijación de las tarifas de los servicios públicos y señalar cuándo hay suficiente competencia como para que la fijación de las tarifas sea libre.
- Determinar las unidades de medida y de tiempo que deben utilizarse al definir el consumo.

- Determinar, cuándo se establece el régimen de libertad regulada o libertad vigilada o señalar cuándo hay lugar a la libre fijación de tarifas.
- Establecer las fórmulas tarifarias para cobrar por el transporte e interconexión a las redes.
- Absolver consultas sobre las materias de su competencia.

3. EL SISTEMA ELÉCTRICO COLOMBIANO

3.1. HISTORIA

La estructura con la que actualmente cuenta el Estado colombiano para el suministro de la energía eléctrica es el resultado del proceso de intervención estatal que inicia con la Ley 113 de 1928, la cual declaró de utilidad pública el aprovechamiento de la fuerza hidráulica (principal fuente de energía del país).

Desde entonces y hasta 1994, los monopolios estatales regionales prestaban los servicios de generación, transmisión y distribución.

En la década del 80, el sistema eléctrico colombiano entra en crisis, debido al exagerado subsidio de las tarifas y a la burocracia de las empresas prestadoras del servicio.

Por tal razón, se empezaron a buscar fórmulas de cambio que permitieran la continuidad del servicio. Entre los cambios propuestos se destacan la introducción de competencia, la inversión privada y la separación de los negocios de transmisión, distribución y generación.

Fue en 1994, gracias a la expedición de las leyes 142 y 143, que el sistema eléctrico colombiano se interconectó, con el fin de aprovechar al máximo la capacidad energética del país y poder salir de la crisis.

3.2. CARACTERÍSTICAS

En el país existe un único sistema de energía el cual está interconectado gracias a redes que se encargan de enlazar las plantas de generación con los centros de carga.

Existe una pequeña porción del territorio que no es cubierta por el sistema eléctrico nacional, donde la demanda es atendida con generación local.

En el mercado eléctrico (el cual funciona bajo las reglas de la oferta y la demanda), las empresas comercializadoras y los grandes consumidores adquieren la energía en bloques, de manos de los generadores públicos o privados, con la celebración de contratos de energía.

El precio de la energía en este mercado se establece de común acuerdo entre las partes contratantes, a diferencia de lo que sucede en el sector regulado

donde es el Estado el encargado de fijar las tarifas que pueden cobrar las comercializadoras a los usuarios finales.

La prestación del servicio de energía ha sido dividida según las actividades económicas involucradas: generación, transmisión, distribución y comercialización.

3.3. INFRAESTRUCTURA NECESARIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SPDEE

La prestación del SPDEE está soportada gracias a una vasta infraestructura que comprende diferentes sistemas de generación, comercialización, transformación, interconexión y transmisión de la energía eléctrica.

De manera general pueden enunciarse los siguientes sistemas comprendidos por la Ley 143 de 1994²⁴:

1. Sistema interconectado nacional: compuesto por las plantas y equipos de generación, la red de interconexión, las redes regionales e interregionales de transmisión, las redes de distribución, y las cargas eléctricas de los usuarios.

²⁴ Op. Cit.

2. Red nacional de interconexión: conjunto de líneas y subestaciones, con sus equipos asociados, incluyendo las interconexiones internacionales, destinadas al servicio de todos los integrantes del sistema interconectado nacional.
3. Redes regionales o interregionales de transmisión: conjunto de líneas de transmisión y subestaciones, con sus equipos asociados, destinadas al servicio de un grupo de integrantes del sistema interconectado nacional dentro de una misma área o áreas adyacentes, determinadas por la comisión de regulación de energía y gas.
4. Redes de distribución: conjunto de líneas y subestaciones, con sus equipos asociados, destinados al servicio de los usuarios de un municipio o municipios adyacentes o asociados mediante cualquiera de las formas previstas en la Constitución Política.

Para efectos de este trabajo de investigación nos concentraremos en las Redes de Distribución Local, como se ha expresado anteriormente.

3.3.2. Red de Distribución Local (RDL).

De conformidad con la Resolución CREG 070 de 1998, una red o un sistema de distribución local “está compuesto por redes de distribución municipales o

distritales; conformado por el conjunto de líneas y subestaciones, con sus equipos asociados, que operan a tensiones menores de 220 kV que no pertenecen a un sistema de transmisión regional por estar dedicadas al servicio de un sistema de distribución municipal, distrital o local”²⁵.

Las redes de distribución local han venido siendo construidas y ampliadas por los particulares con el paso del tiempo.

El Código de Conexión, contenido en el Código de Redes adoptado por la Resolución CREG 025 de 1995, establece *los requisitos técnicos mínimos para el diseño, construcción, montaje, puesta en servicio, operación y mantenimiento que todo usuario debe cumplir por o para su conexión al Sistema de Transmisión Nacional* del que hace parte el sistema de distribución local.

3.3.1.1. Procedimiento de conexión a la RDL.

La Resolución CREG 070 de 1998 establece el procedimiento para la conexión de nuevos usuarios a las redes de distribución local.

²⁵ Resolución CREG 070 de 1998. Disponible en Internet:
<http://domino.creg.gov.co/Publicac.nsf/1aed427ff782911965256751001e9e55/c57a90afbbfaf20a0025661d002d366b?OpenDocument>

Cuando una persona, natural o jurídica, desea contratar el SPDEE para un inmueble determinado, y este no goza de conexión a la Red de Distribución Local, debe ajustarse al siguiente procedimiento, el cual se explica a continuación de manera general:

- Presentar solicitud de factibilidad del servicio.
- Presentar solicitud de conexión.
- Ejecución de las obras de conexión.
- Contrato de conexión.

3.3.2.1.1. Solicitud de factibilidad del servicio.

Cuando un usuario desea conectarse al Sistema de Distribución Local debe elevar al operador de la red (OR) a la cual pretende conectarse, generalmente el mismo comercializador de energía (CODENSA para el caso de Bogotá), una solicitud de factibilidad del servicio informando la localización exacta del inmueble, la potencia máxima requerida y el tipo de carga.

Una vez recibida la solicitud, el OR tiene un plazo máximo de siete (7) días hábiles para pronunciarse acerca de la factibilidad del punto de conexión, con el objetivo de que el Usuario pueda elaborar el diseño de su instalación.

El OR está en la obligación de ofrecer puntos de conexión factibles a su Sistema, cuando el usuario lo requiera y así mismo garantizará el libre acceso a la red a todas las personas.

Sin embargo, cuando por razones técnicas, las cuales deberán ser motivadas, se requieran niveles de tensión diferentes a los solicitados, el OR podrá especificar esos niveles de tensión.

3.3.2.1.2. Solicitud de conexión.

La solicitud de conexión depende del tipo de conexión que sea solicitado por el usuario: conexiones que implican expansión de la red y conexiones que no implican expansión de la red.

Cuando la conexión de un inmueble o una Unidad Inmobiliaria Cerrada (tal y como las define la Ley 428 de 1998) requiera, además de la construcción de la Acometida, la construcción o ampliación de la RDL para su beneficio, el OR será responsable por el diseño de tales redes, pero el usuario será el encargado de la ejecución de las mismas.

Para el efecto, los Usuarios deberán presentar los planos eléctricos del inmueble y de la Acometida hasta el punto de conexión definido en la respuesta a la solicitud de factibilidad.

Si la solicitud se refiere a la modificación de una conexión existente, el Usuario deberá presentar los planos eléctricos de la conexión existente y los nuevos planos con la modificación requerida.

3.3.1.1.3. Ejecución de las obras de conexión.

La Resolución CREG 070 de 1998 establece que *las obras de infraestructura requeridas por el Usuario deberán ser realizadas bajo su responsabilidad.*

Sin embargo, deja la posibilidad que, previo acuerdo entre el Usuario y el OR, éste último podrá ejecutar las obras de conexión, caso en el cual se establecerán los cargos y el cronograma de ejecución, mediante un contrato de conexión.

Las Redes de Uso General que se requieran para la conexión del Usuario son responsabilidad del OR.

Sin embargo, en caso que el OR presente limitaciones de tipo financiero que le impidan la ejecución de las obras con la oportunidad requerida por el Usuario, tales obras podrán ser realizadas por el Usuario.

En caso que el Usuario realice las obras necesarias para la ampliación de las Redes de Uso General debe presentar ante el OR las garantías necesarias para responder por el cumplimiento de las normas técnicas vigentes, por un monto igual al veinte por ciento (20%) de las obras y por un período de cinco (5) años a partir de la puesta en servicio de los activos correspondientes.

3.3.1.1.4. Contrato de conexión.

El Contrato de Conexión que debe ser suscrito entre los Usuarios y los OR, tanto para conexiones que impliquen expansión de la red como para las que no, y deberá incluir, entre otros, la siguiente información básica:

- Definición de toda la terminología utilizada y la forma cómo debe interpretarse el Contrato.

- Determinación del objeto y el alcance del Contrato en términos generales, incluyendo las obligaciones que se impongan a los Transportadores y a los Usuarios.
- Documentos que hacen parte del Contrato y rigen su interpretación y alcance.
- Obras y equipos que hacen parte de la conexión, según el artículo 21 de la Resolución CREG 001 de 1994.

3.3.2. Naturaleza jurídica de la RDL.

La Red de Distribución Local es un bien corporal, inmueble por adhesión, indivisible, de naturaleza privada o estatal, generalmente afectada a la prestación del SPDEE.

3.3.2.1. Bien corporal.

De conformidad con el artículo 653 del Código Civil, *“los bienes consisten en cosas corporales o incorporales”*²⁶.

²⁶ Código Civil y Legislación Complementaria, envío num. 49, junio de 2000, Bogotá D.C., Legis Editores S.A., pág. 283, cód. 2400.

Para efectos de este trabajo solo se tendrán en cuenta las cosas corporales, que *“son las que tienen un ser real y pueden ser percibidas por los sentidos”*²⁷ como es el caso de la RDL necesaria para la prestación del SPDEE.

3.3.2.2. Inmueble por adhesión.

La RDL se considera inmueble por adhesión puesto que está adherida permanentemente al suelo, y según el artículo 656 de la misma obra *“inmuebles... son las cosas que no pueden transportarse de un lugar a otro... y las que adhieren permanentemente a ellas”*²⁸.

Podría pensarse que la RDL no fuera un inmueble por adhesión, sino un inmueble por destinación, pues el artículo 658 del Código Civil establece que *“se reputan inmuebles, aunque por su naturaleza no lo sean, las cosas que están permanentemente destinadas al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sin embargo de que puedan separarse sin detrimento”*²⁹. Pero, esta apreciación es errada, pues la RDL necesaria para la prestación del SPDEE no está destinada al uso, cultivo y beneficio de un inmueble, sino a la prestación de un servicio público esencial, como se explicará más adelante.

²⁷ *Ibidem.*

²⁸ Op. Cit. Cód. 2409

²⁹ Op. Cit. Pág. 284. Cód. 2413

3.3.2.3. Indivisible.

Si bien la RDL necesaria para la prestación del SPDEE es susceptible de separación física, se considera que ésta es materialmente indivisible, puesto que al separarlos se *“demerita o destruye el valor económico del todo”*³⁰.

Es decir, el valor de esta infraestructura, está dado por la funcionalidad que representan un conjunto de bienes trabajando juntos.

No es lo mismo tener la RDL necesaria para la prestación del SPDEE que tener cables, postes, transformadores, y otros equipos, por separado, que individualmente considerados no representan utilidad alguna y cuyo valor es mucho menor que el de aquella.

3.3.2.4. La RDL puede ser de naturaleza privada o estatal.

La Constitución Política de Colombia en sus artículos 58 y 102 distingue claramente entre bienes privados y bienes del Estado.

³⁰ Alessandri y Somarriva citados por VELÁSQUEZ J., Luis Guillermo. Bienes. 8ª ed., Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., 2000, pág. 42.

El artículo 58 de la Constitución garantiza la propiedad privada, la cual se encuentra regulada especialmente por el Código Civil, encargado de regir las relaciones entre los particulares. El dominio sobre la propiedad privada puede ser individual o colectiva: individual cuando se es dueño exclusivo de un bien, o colectiva cuando se es dueño de una cuota de un bien en común y pro indiviso con otras personas.

A decir de la Corte Constitucional en sentencia C-815 de 2001, los bienes de dominio público *“constituyen el conjunto de bienes destinados al desarrollo o cumplimiento de las funciones públicas del Estado o están afectados al uso común”*³¹.

El artículo 674 del Código Civil establece que:

“Se llaman bienes de la Unión aquellos cuyo dominio pertenece a la República; si además su uso pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

³¹ Op. Cit.

*Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales.*³²

Así, el Código Civil nos dice que existen dos categorías de bienes del Estado: los bienes de uso público y los bienes fiscales.

Los bienes fiscales son aquellos que pertenecen a una persona jurídica de derecho público siendo general, pero no necesariamente, destinados a la prestación de una función o servicio público.

3.3.2.4.1. La propiedad de la RDL en la normatividad vigente.

Como ya se ha dicho la propiedad de la RDL no ha sido establecida claramente en las normas y en los casos que se ha establecido consideramos que las consecuencias que se derivan de su aplicación son contrarias a la Constitución.

El artículo 135 de la Ley 142 de 1994 establece:

“De la propiedad de las conexiones domiciliarias. La propiedad de las redes, equipos y elementos que integran una acometida externa será de quien los

³² Op. Cit. Envío 44, marzo de 1999, pág. 297, cód. 2531.

hubiere pagado, si no fueren inmuebles por adhesión. Pero ello no exime al suscriptor o usuario de las obligaciones resultantes del contrato y que se refieran a esos bienes.

Sin perjuicio de las labores propias de mantenimiento o reposición que sean necesarias para garantizar el servicio, las empresas no podrán disponer de las conexiones cuando fueren de propiedad de los suscriptores o usuarios, sin el consentimiento de ellos.

Lo aquí dispuesto no impide que se apliquen los procedimientos para imponer a los propietarios las servidumbres o la expropiación, en los casos y condiciones previstos en la ley.”

De conformidad con el artículo 28 de la Ley 142 de 1994, todas las personas, tienen el derecho a construir redes para prestar servicios públicos y conservar la propiedad de esos activos. Y agrega que cuando ellos sean usados por otra persona para la prestación del SPDEE, su dueño tiene derecho a que ese uso le sea remunerado.

La Resolución CREG No. 001 de 1994, en su artículo 1 establece límites a la propiedad de la RDL imponiendo servidumbres de acceso; por su parte, el artículo 4 de la misma Resolución manda que *“los transportadores de energía eléctrica permitirán el acceso indiscriminado a las redes de su propiedad de cualquier usuario, comercializador o generador que lo solicite, en las mismas condiciones de confiabilidad, calidad y continuidad establecidas en las disposiciones legales y reglamentarias aplicables a esta materia, así como en los reglamentos y códigos técnicos que expida la Comisión”*.

Un gran número de resoluciones de la CREG, establecen cargos por uso de las RDL de propiedad de diferentes empresas prestadoras del SPDEE, dando a entender que en la mayoría de los casos, la RDL es de propiedad de ellas.

La Resolución CREG 084 de 1996 define por Red Pública, aquella que utilizan dos o más personas naturales o jurídicas, independientemente de la propiedad de la red.

En esta Resolución se ve como no hay claridad en la definición de la propiedad, pues precisamente si la red es pública, la propiedad de la red no puede permanecer en manos de los particulares o las entidades estatales, en los términos de la Corte Constitucional; es decir si la red es pública es porque está

afectada a la prestación del SPDEE beneficiando no sólo a quien la pagó sino aun gran número de usuarios y en consecuencia la RDL será necesariamente un bien de uso público cuya titularidad radica en el Estado.

La Resolución CREG 099 de 1997 establece que:

*“Los transportadores deben calcular los cargos correspondientes al sistema propio, **entendiéndose por sistema propio la infraestructura eléctrica, independientemente de la propiedad de la misma**, requerida para prestar el servicio en una determinada área geográfica, y que cuente con conexión física, ya sea al Sistema de Transmisión Nacional, o a otro Sistema de Transmisión Regional y/o Distribución Local”.*

Esta Resolución establece claramente un contrasentido, pues no se entiende cómo puede hablarse de un sistema propio cuando la propiedad del mismo puede ser de diferentes personas.

3.3.2.4.2. ¿Cuándo debe considerarse la RDL de naturaleza privada?

La RDL debe considerarse de naturaleza privada cuando se encuentra en terrenos de la misma naturaleza y no exista la posibilidad que beneficie a otros inmuebles sino exclusivamente a aquel de propiedad de quien la ejecutó.

Es decir, si un usuario en virtud de la solicitud de conexión al OR debió ejecutar parte de las obras de la RDL, pagó por ello, y además lo hizo dentro de sus propios terrenos, debe considerarse como dueño de esos activos.

3.3.2.4.3. ¿Cuándo debe considerarse la RDL un bien fiscal?

De la misma manera que la RDL se considera bien privado cuando es ejecutada por un usuario dentro de sus propios terrenos y no sirve a ningún otro inmueble, la RDL se considera bien fiscal cuando es ejecutada por una empresa del Estado con sus propios recursos y dentro de sus propios terrenos sin beneficiar a ningún otro usuario.

3.3.2.4.4. ¿Cuándo la RDL se considera un bien de uso público?

Los bienes de uso público son aquellos en que su uso pertenece a todos los habitantes del territorio y están a su servicio permanente. Es importante aclarar que el artículo 674 C.C. no es taxativo sino enunciativo de ejemplos de bienes de uso público.

Pero el derecho civil no aclara de quien es la titularidad de los bienes de uso público, tema respecto del cual existe controversia entre la doctrina.

El punto de discusión se centra en si la titularidad de los bienes de uso público pertenece al Estado o al pueblo.

Para la Corte Constitucional estos bienes de uso público pertenecen al Estado a pesar de que puedan ser usados por el pueblo. Así lo dice expresamente el artículo 674 del C.C, ya transcrito cuando dice que el dominio pertenece a la República y el uso a los habitantes.

Sin embargo, doctrinantes como José J. Gómez consideran que el titular de de los bienes de uso público es el pueblo, y que el Estado únicamente se encarga de administrarlos.

La Constitución define claramente el titular del derecho de dominio de los bienes fiscales y públicos en su artículo 102 cuando dice que *“el territorio, con los bienes públicos que de él forman parte, pertenecen a la Nación”*³³.

Y el artículo 82 de la C.N. establece:

“Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

*Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”*³⁴.

De conformidad con este artículo, los bienes de uso público conforman lo que se llama el espacio público.

El espacio público se encuentra definido por el artículo 5º de la Ley 9ª de 1989³⁵ como ***“el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados destinados por su naturaleza, por su***

³³ Op. Cit. Envío 35, septiembre de 2002, pág. 199. cód. 1303

³⁴ Op. Cit. Envío 30, agosto de 2001, pág. 148, cód. 966.

³⁵ *Ibidem*, cód. 967.

uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes” (negritas por fuera del texto original).

Dice la Corte Constitucional que forman parte del espacio público, entre otras, las áreas ***necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos***, pues no se puede limitar el concepto a los ejemplos que trae el Código Civil *“en el sentido de que comprende en general la destinación de todo inmueble bien sea público o privado al uso o a la utilización colectiva, convirtiéndose de este modo en un bien social”*³⁶

El artículo 63 de la constitución establece que:

“Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables”³⁷

³⁶ Corte Constitucional, Sala Plena, sentencia C-346 de julio 22 de 1997, Ponente: Dr. Antonio Barrera Carbonell.

³⁷ Op. Cit. Envío 25, mayo de 2000, pág. 124-3, cód. 806.

Son inalienables porque no se pueden negociar; inembargables porque no pueden ser objeto de gravámenes hipotecarios, embargos o apremios; e imprescriptibles porque no se pueden adquirir por prescripción.

*Es contrario a la lógica que bienes que están destinados al uso público de los habitantes puedan ser asiento de derechos privados, es decir, que al lado del uso público pueda prosperar la propiedad particular de alguno o algunos de los asociados.*³⁸

Resumiendo, son bienes de uso público aquellos que están afectados a una finalidad pública, sin importar si son naturalmente públicos o privados. Así como un mueble por naturaleza puede llegar a ser un inmueble por adhesión o por destinación, aquí se dice que un bien privado puede llegar a ser uno de uso público por su destinación a un fin público; su titularidad radica en la Nación y por sus especiales condiciones son inalienables, inembargables e imprescriptibles.

En este orden de ideas se puede considerar que la RDL que no es de naturaleza privada ni fiscal, en los términos establecidos en los numerales 3.3.2.4.1. y 3.3.2.4.2. de este trabajo, es siempre afectada a la prestación de un

³⁸ Corte Constitucional, sentencia T-566 de octubre 23 de 1992, Ponente: Dr. Alejandro Martínez Caballero.

servicio público y debe entenderse como un bien de uso público por destinación a pesar que haya sido ejecutada o construida por particulares o empresas del estado.

Dentro de estos particulares se encuentran tanto los usuarios finales del SPDEE como los OR.

Adicionalmente la RDL se considera un bien de uso público, ya no por destinación, sino por naturaleza, cuando ha sido construida sobre otros bienes de uso público (léase calles, alamedas, parques, etc.) sin perjuicio de lo establecido en el artículo 739 del Código Civil que establece que cuando se construye con materiales propios en terrenos ajenos con consentimiento o conocimiento del dueño, lo construido accede al terreno y el dueño del terreno debe pagar los materiales.

Aun cuando la RDL deba considerarse un bien de uso público y no esté construida sobre terrenos públicos, el estado debe pagar a quien la construyó.

Y según la Resolución CREG 070 de 1998 las *“obras de infraestructura construidas por un tercero dentro de un STR y/o SDL en ningún caso podrá ser a título gratuito”*.

4. LA TARIFA DEL SPDEE

Para estudiar la tarifa que se cobra por el SPDEE se debe delimitar la investigación y para el efecto se estudiará la tarifa que cobra en la ciudad de Bogotá y algunos municipios de Cundinamarca, la empresa CODENSA S.A. E.S.P.

4.1. COSTO UNITARIO DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO

Lo primero que debe establecerse en relación con la tarifa del SPDEE es el Costo unitario de prestación del servicio (Cu.), es decir cuánto le cuesta a la empresa de energía la prestación del servicio por kWh/mes.

Al efecto, la siguiente tabla muestra el cálculo del Cu. en que incurre Codensa según las redes de que haga uso en la distribución de energía al usuario final³⁹:

COSTO UNITARIO DE PRESTACIÓN DEL SERVICIO							
G Costo de Compra	T Costo de Uso de STN	Pr Fracción de Pérdidas	$\frac{G + T}{(1-Pr)}$	D Costo de Distribución	O Otros Costos	C Costo de Comercialización	Cu. Costo Unitario de prestación del servicio
NIVEL I. BAJA TENSIÓN (Menor a 1 kV)							

³⁹ Datos suministrados por CODENSA.

57.4126	15.4902	14.75 %	85.5165	61.5507	8.6911	19.3586	175.1169
NIVEL II. MEDIA TENSIÓN (Entre 1 y 30 kV)							
57.4126	15.4902	7.10 %	78.4745	29.4465	8.6911	19.3586	135.9707
NIVEL III. MEDIA TENSIÓN (Entre 30 y 62 kV)							
57.4126	15.4902	5.06 %	76.7883	23.9774	8.6911	19.3586	128.8154
NIVEL IV. ALTA TENSIÓN (Mayor a 62 kV)							
57.4126	15.4902	3.53 %	75.5704	8.0735	8.6911	19.3586	111.6936

A continuación explicamos cada uno de los factores que forman parte del cálculo del Cu.:

G costo de compra: indica cuanto le cuesta a Codensa comprar un kV en el mercado de energía.

T Costo de uso de STN: muestra el valor que tiene que pagar Codensa a los dueños del Sistema de Transmisión Nacional por el uso de sus redes.

Pr Fracción de pérdidas: es el porcentaje estimado de energía que se pierde en la transmisión y distribución de la misma.

G + T: Es la fórmula utilizada para determinar el Costo de compra más el **(1 – Pr)** Costo de uso STN sin incurrir en pérdidas.

D Costo de Distribución: el coste que tiene para Codensa la distribución del kV al usuario final.

C Costo de Comercialización: coste en que incurre Codensa para poder comercializar un kV.

Cu. Costo Unitario de Prestación del Servicio: $(G + T)/(1 - Pr) + D + O + C$

4.2. CARGOS POR CONSUMO A USUARIOS FINALES

Una vez establecido el Cu. para Codensa, debe determinarse la tarifa que será cobrada a los usuarios finales.

Es importante anotar primero que existen dos tipos de usuarios: usuarios regulados y usuarios no regulados.

Los usuarios no regulados son aquellos que consumen más de 0.1 MW ó 55 MWh-mes. Dado su consumo pueden negociar libremente la tarifa de energía que les va a ser cobrada.

Los usuarios regulados son aquellos con consumos inferiores a los establecidos para los usuarios no regulados y que deben sujetarse a las tarifas establecidas por la CREG.

Los usuarios regulados pueden clasificarse en cuatro (4) sectores: residencial, industrial, comercial y oficial, con tarifas diferenciales para cada uno de ellos.

4.2.1. Sector residencial.

El sector residencial está distribuido por estratos socio-económicos como se muestra en la siguiente tabla y cada uno de ellos puede corresponder una tarifa diferente⁴⁰:

ESTRATO	CARGO POR CONSUMO		ÁREAS COMUNES	
	RANGO DE CONSUMO (kWh/MES)	\$/kWh	CONSUMO (kWh/MES)	\$/kWh
1	0 – 200 más de 200	87.5584 175.1169	Todo consumo	175.1169
2	0 – 200 más de 200	105.0771 175.1169	Todo consumo	175.1169
3	0 – 200 más de 200	148.8493 175.1169	Todo consumo	175.1169
4	Todo consumo	175.1169	Todo consumo	175.1169
5	Todo consumo	210.1403	Todo consumo	210.1403
6	Todo consumo	210.1403	Todo consumo	210.1403

⁴⁰ Datos suministrados por CODENSA.

Nótese como los estratos 1, 2 y 3 tienen tarifas subsidiadas siempre y cuando el consumo no exceda del límite de 200 kWh/MES y como son los estratos 5 y 6 quienes asumen parte de esa carga.

En los estratos 1, 2 y 3 CODENSA aparentemente no percibe utilidad alguna pues el cargo por consumo no excede nunca el Cu.

En cuanto a las áreas comunes de los estratos 1, 2 y 3, es decir a las que manejan las unidades inmobiliarias cerradas, estas no tienen ningún subsidio, pero tampoco que se lo cobra un cargo por consumo superior al Cu.

El sector residencial se conecta siempre a redes de NIVEL 1 que en últimas son las Redes de Distribución Local.

En el sector residencial el cargo por consumo no varía según la hora de uso a diferencia de lo que pasa en los sectores industrial y comercial como se verá más adelante.

4.2.2. Sector industrial.

Los usuarios del sector industrial se conectan a redes de diferentes niveles según sus necesidades de energía. Así una microempresa se conecta a redes de NIVEL 1 mientras que una gran industria puede conectarse a redes de NIVEL 3.

La siguiente tabla muestra las tarifas de energía para el sector industrial⁴¹:

NIVEL 1. BAJA TENSIÓN (Menor a 1 kV)	\$/kWh
Sencilla	210.1403
Nocturna	219.9539
Diurna	205.3241
NIVEL 2. MEDIA TENSIÓN (Entre 1 y 30 kV)	\$/kWh
Nocturna	169.4531
Diurna	160.2179
NIVEL 3. MEDIA TENSIÓN TRIPLE (Entre 30 y 62 kV)	\$/kWh
Nocturna	158.3749
Diurna	155.9129
Madrugada	147.9098
NIVEL 3. MEDIA TENSIÓN DOBLE (Entre 30 y 62 kV)	\$/kWh
Nocturna	158.3749
Diurna	152.5253

⁴¹ Datos suministrados por CODENSA.

Las empresas que se conectan a redes de NIVEL 1 (pequeñas empresas) tienen dos posibilidades de tarifa: sencilla, y nocturna/diurna.

En la tarifa sencilla, las empresas optan porque les sea cobrado un mismo cargo por consumo independientemente del horario en que se consume el kWh.

La otra opción que tienen estas empresas es tener cargos de consumo diferentes para los consumos realizado en el día y en la noche.

Las empresas que se conectan a redes de NIVEL 2 (medianas empresas) sólo tienen una posibilidad de tarifa donde se les cobran de manera diferente los consumos realizados en la noche y en el día, sin posibilidad de escoger una tarifa sencilla.

Las grandes empresas pueden escoger entre conectarse a redes de NIVEL 3 de media tensión triple o redes de NIVEL 3 media tensión doble.

Cuando se conectan a redes de NIVEL 3 de media tensión triple la tarifa es diferente según el consumo sea realizado en la noche, de día o de madrugada.

Si optan por conectarse a redes de NIVEL 2 de media tensión doble la tarifa es diferente según el consumo sea realizado de día o de noche.

Nótese como entre menor sea el NIVEL al que se conecte una empresa, mayor es el valor a pagar por el servicio.

4.2.3. Sector comercial.

Similar a lo que sucede con el sector industrial los usuarios del sector comercial se conectan a diferentes redes según sus necesidades de energía⁴²:

NIVEL 1. BAJA TENSIÓN (Menor a 1 kV)	\$/kWh
Sencilla	210.1403
NIVEL 2. MEDIA TENSIÓN (Entre 1 y 30 kV)	\$/kWh
Sencilla	163.1648
NIVEL 3. MEDIA TENSIÓN (Entre 30 y 62 kV)	\$/kWh
Sencilla	154.5784
NIVEL 4. ALTA TENSION (Mayor a 62 kV)	\$/kWh
Sencilla	134.0323

⁴² Datos suministrados por CODENSA.

Como se puede apreciar en todos los niveles la tarifa es sencilla, es decir, se cobra un mismo cargo por consumo sin importar la hora del día en que sea realizado.

Obviamente el cargo por consumo es mayor cuando el NIVEL al que se conecta el usuario es menor.

4.2.4. Sector oficial.

El sector oficial en Bogotá sólo se conecta redes de NIVEL 1 o NIVEL 2⁴³:

NIVEL 1. BAJA TENSIÓN (Menor a 1 kV)	\$/kWh
Sencilla	175.1169
NIVEL 2. MEDIA TENSIÓN (Entre 1 y 30 kV)	\$/kWh
Sencilla	135.9707

Nótese como en el caso del sector oficial, CODENSA no obtiene utilidad alguna por la prestación del SPDEE pues en ambos casos el cobro por consumo es igual al costo unitario de prestación del servicio.

⁴³ Datos suministrados por CODENSA.

4.3. TARIFA MONOMÍA PUNTA Y FUERA DE PUNTA

Los sectores comercial, industrial y oficial, tienen una opción tarifaria, previo acuerdo con CODENSA, en el que se cobran cargos por consumo diferentes, según los kWh sean consumidos en horas pico y no pico⁴⁴:

SECTORES COMERCIAL E INDUSTRIAL					
Concepto	Unidad	Nivel I	Nivel II	Nivel III	Nivel IV
Punta	\$/kWh	223.2498	171.7239	157.0902	134.2697
Fuera de punta	\$/kWh	203.6917	159.1030	148.6474	131.6703

SECTOR OFICIAL			
Concepto	Unidad	Nivel I	Nivel II
Punta	\$/kWh	186.0415	143.1032
Fuera de punta	\$/kWh	169.7431	132.5858

Para efectos de establecer las horas punta y fuera de punta se utiliza la siguiente tabla⁴⁵:

Concepto		Nivel I	Nivel II	Nivel III	Nivel IV
Punta	Horas	9 a.m. – 12m 6 p.m. – 9 p.m.	9 a.m. – 12m 6 p.m. – 9 p.m.	6 a.m. – 9 p.m.	1 a.m. – 6 p.m.
Fuera de punta	Horas	12 p.m. – 9 a.m. 12 m – 6 p.m. 9 p.m. – 12 p.m.	12 p.m. – 9 a.m. 12 m – 6 p.m. 9 p.m. – 12 p.m.	12 p.m. – 6 a.m. 9 p.m. – 12 p.m.	12 p.m. – 1 a.m. 9 p.m. – 12 p.m.

⁴⁴ Datos suministrados por CODENSA.

⁴⁵ *Ibíd.*

5. CONSECUENCIAS ECONÓMICAS Y JURÍDICAS DE LA TITULARIDAD DE LA RDL NECESARIA PARA LA PRESTACIÓN DEL SPDEE

Como ya se ha dicho, parte de la utilidad de este trabajo de investigación es la de establecer las consecuencias económicas y jurídicas que genera la titularidad de la RDL necesaria para la prestación del SPDEE.

Según el Ing. JULIO CÉSAR GARCÍA VÁSQUEZ⁴⁶, existen irregularidades en el cobro de la tarifa por la prestación del SPDEE que están íntimamente ligadas con la titularidad de la RDL necesaria para la prestación del SPDEE.

De conformidad con este documento, CODENSA S.A. E.S.P., empresa prestadora del SPDEE en la ciudad de Bogotá y otros municipios de Cundinamarca, ha incurrido en enriquecimiento ilícito, por no reconocer a los propietarios de las RDL el valor que les debe entregar por concepto de uso de esas redes.

⁴⁶ JULIO CÉSAR GARCÍA VÁSQUEZ, Nueva Era: certeza de transparencia No. 2. Bogotá D.C.: 22 de octubre de 2001.

5.1. EL FACTOR D COSTO DE DISTRIBUCIÓN

CODENSA, así como las demás empresas comercializadoras de energía que se acogieron a la opción tarifaria establecida en la Resolución GREG 159 de 2001, al calcular el Costo Unitario de Prestación del Servicio (Cu) que está dado en términos de pesos por kilowatio-hora (\$/kWh), como ya se explicó, involucra un factor denominado Costo de Distribución (D).

El factor D aumenta según la transmisión de energía se efectúe en uno o más niveles de redes.

Así, el factor D equivale a 8.0735 \$/kWh cuando la distribución de energía se hace únicamente por redes de NIVEL 4 y va aumentando según la transmisión deba hacerse por redes más específicas.

El factor D para cuando la distribución debe hacerse a usuarios ubicados en redes de NIVEL 2 es de 29.4465 \$/kWh y de 61.5507 \$/kWh cuando sea usuarios de NIVEL 1; esto quiere decir el factor D por el uso de las RDL de NIVEL 1 es de 32.1042 \$/kWh (diferencia entre los dos valores anteriores).

Si la RDL de NIVEL 1 pertenece generalmente a personas diferentes a los OR, ¿por qué aquellos, en su calidad de usuarios deben pagar por usar lo que les pertenece?

Si bien es cierto que la RDL generalmente no es de propiedad de los OR, si son estos quienes generalmente, valga la redundancia, se encargan de su operación y mantenimiento, pues las normas les imponen esta obligación cuando quien es propietario no se encarga de hacerlo.

Es así, que no consideramos injusto el incluir el factor D como uno de los que conforman el Cu.

5.2. REMUNERACIÓN POR EL USO DE ACTIVOS DE TERCEROS

De conformidad con la Resolución CREG 070 de 1998 *“cuando un OR utiliza activos de terceros, está en la obligación de remunerar a los propietarios de dichos activos”*. Y agrega que *“cuando una persona sea propietaria de Redes de Uso General dentro de un STR y/o SDL tendrá... (la opción de) conservar su propiedad y ser remunerado por el OR que los use”*.

Si, como se anotó en el numeral 3.3.2.4 de este trabajo, la RDL puede considerarse un bien privado, un bien fiscal o un bien de uso público por destinación, los OR están en la obligación de remunerar a los propietarios de la RDL por el uso que hacen de ella.

En el caso que los propietarios de las RDL sean particulares resulta prácticamente imposible establecer un sistema que pueda remunerar a todos ellos, sobre todo cuando su propiedad resulte muy pequeña, pues en este caso puede resultar siendo mayor el costo de remuneración para el OR que el beneficio real por remuneración que percibiría el propietario.

Sin embargo hay casos, en los cuales los particulares son dueños de una porción de RDL donde su beneficio es mayor al costo del OR, caso en el cual debe remunerársele. Similar situación debe presentarse cuando la RDL es de naturaleza fiscal.

Ahora bien, en el caso que la RDL sea considerada un bien de uso público por destinación, los cargos por uso deben ser consignados al Estado colombiano, por tratarse del titular.

5.3. CONSECUENCIAS DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA RDL.

Considerar la RDL como un bien de naturaleza privada, fiscal o pública, tiene consecuencias importantes en cuanto a la inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad de esos bienes.

En primer lugar y en cuanto se trate de bienes de naturaleza privada, estos son enajenables, embargables y prescriptibles.

En segundo lugar, si se trata de bienes de naturaleza fiscal, estos son enajenables y embargables, pero imprescriptibles.

Por último y tratándose de bienes de uso público, sobra decir que estos son inalienables, inembargables e imprescriptibles.

6. CONCLUSIONES

La titularidad del derecho de dominio de la RDL necesaria para la prestación del SPDEE no es exclusiva de una sola persona, pues esta puede ser de naturaleza privada, fiscal o pública:

- Es de naturaleza privada cuando quien la construye es un usuario final dentro de sus propios terrenos y sirve exclusivamente a ese predio.
- Es de naturaleza fiscal cuando quien la construye es una entidad del estado dentro de sus propios terrenos y sirve exclusivamente a ese predio.
- Es bien de uso público cuando a pesar de haber sido construida por particulares o entidades del Estado, sirve a predios de propiedad de diferentes personas o cuando ha sido construida sobre bienes inmuebles de uso público.

Establecer cuando la RDL es de naturaleza privada, fiscal o pública lleva consigo implicaciones económicas y jurídicas:

- La inalienabilidad, inembargabilidad e imprescriptibilidad de la RDL dependerán de la naturaleza.
- La remuneración por el uso de la RDL debe hacerse al titular de la misma, únicamente cuando los beneficios que perciba el titular sean mayores a los costos del OR.
- Es al Estado colombiano a quien deben corresponder la mayoría de los cargos por uso de la RDL.

BIBLIOGRAFÍA

NORMATIVIDAD

Código Civil y Legislación Complementaria, LEGIS EDITORES S.A., obra en hojas sustituibles, Bogotá D.C.

Constitución Política de Colombia, LEGIS EDITORES S.A., obra en hojas sustituibles, Bogotá D.C.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ley 142 de 1994. Diario Oficial No. 41433 (Julio 11 de 1994) y fe de erratas Diario Oficial No. 41925 (julio 11 de 1995) en <http://bib.minjusticia.gov.co/normas/leyes/1994/l1421994.htm>

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ley 143 de 1994. Diario Oficial No. 41434 (Julio 12 de 1994) en <http://bib.minjusticia.gov.co/normas/leyes/1994/l1431994.htm>

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ley 286 de 1996. Diario Oficial No. 42824 (Julio 5 de 1996) en <http://bib.minjusticia.gov.co/normas/leyes/1996/L2861996.htm>

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ley 632 de 2000. Diario Oficial No. 44275 (diciembre 29 de 2000) en <http://bib.minjusticia.gov.co/normas/leyes/2000/l6322000.htm>

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ley 689 de 2001. Diario Oficial No. 44537 (Agosto 31 de 2001) en <http://bib.minjusticia.gov.co/normas/leyes/2001/l6892001.htm>

COMISIÓN DE REGULACIÓN ENERGÉTICA, Resoluciones emitidas entre 1993 y 1994 en <http://www.creg.gov.co/index.html>

COMISIÓN DE REGULACIÓN DE ENERGÍA Y GAS, Resoluciones emitidas a partir de 1994 en <http://www.creg.gov.co/index.html>

JURISPRUDENCIA

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-447 de 1992. M.P.: Eduardo Cifuentes Muñoz. Disponible en http://www.minjusticia.gov.co/dir_derecho/jurcc.htm

CORTE CONSTITUCIONAL, Sentencia C-346 de 1997, M.P.: Antonio Barrera Carbonell. Disponible en http://www.minjusticia.gov.co/dir_derecho/jurcc.htm

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-815 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Disponible en DATA-LEGIS [CD-ROM]. [Bogotá, D.C.]: Legis S.A., 2002. ISBN: 958-653-097-3.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil, Sent. Oct. 4/77, Código Civil y Legislación Complementaria, Legis Editores S.A.

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil y Agraria, Sentencia 5265 de 1999. Disponible en DATA-LEGIS [CD-ROM]. [Bogotá, D.C.]: Legis S.A., 2002. ISBN: 958-653-097-3.

CORTE CONSTITUCIONAL. Sentencia C-815 de 2001, M.P. Rodrigo Escobar Gil. Disponible en DATA-LEGIS [CD-ROM]. [Bogotá, D.C.]: Legis S.A., 2002. ISBN: 958-653-097-3.

DOCTRINA NACIONAL

GONZÁLEZ R., Augusto. Introducción al Derecho. Bogotá D.C.: Ediciones Librería del Profesional, 1997.

OLANO G., Hernán Alejandro y ROSAS C., Natalia. 330 Preguntas y Respuestas de Derecho Administrativo General y Colombiano. Bogotá D.C.: Ediciones Doctrina y Ley Ltda., 2001.

ORTIZ M., Carlos y VALENCIA Z., Arturo. Derecho Civil Tomo 2 Bienes. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A.

RODRÍGUEZ R., Libardo. Derecho Administrativo General y Colombiano. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., 2000.

VELÁSQUEZ J., Luis Guillermo. Bienes. Bogotá D.C.: Editorial Temis S.A., 2000.

DOCUMENTOS

JULIO CÉSAR GARCÍA VÁSQUEZ, Derecho de petición a la Superintendencia de Servicios Públicos Domiciliarios y Revisor Fiscal de la E.T.B. S.A. E.S.P. Bogotá D.C.: junio 26 de 2002.

JULIO CÉSAR GARCÍA VÁSQUEZ, Derecho de petición a la Junta Directiva de la E.T.B. S.A. E.S.P. Bogotá D.C.: 11 de julio de 2002.

JULIO CÉSAR GARCÍA VÁSQUEZ, Nueva Era: certeza de transparencia No. 2. Bogotá D.C.: 22 de octubre de 2001.

JULIO CÉSAR GARCÍA VÁSQUEZ, Derecho de petición de documentos al Concejo de Bogotá D.C. Bogotá D.C.: 30 de mayo de 2002.

SITIOS DE INTERNET

www.aciem.org

www.cno.org.co

www.codensa.com.co

www.creg.gov.co

www.dnp.gov.co

www.electricity-colombia.com

www.fen.gov.co

www.isa.com

www.minminas.gov.co

www.superservicios.gov.co

www.upme.gov.co