

Bogotá, D.C.  
1007

**SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO**

**RAD:** 24-147849- -2-0      **FECHA:** 2024-04-03 19:10:23  
**DEP:** 1007 G.TR.ABOGA DECOMPE.A      **EVE:** 0 SINEVENTO  
**TRA:** 396 ABOGACIA COMPETENCIA      **FOLIOS:**10  
**ACT:** 440 RESPUESTA

Doctor  
**OMAR ANDRÉS CAMACHO MORALES**  
Ministro  
**MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**  
[menergia@minenergia.gov.co](mailto:menergia@minenergia.gov.co)  
[notijudiciales@minenergia.gov.co](mailto:notijudiciales@minenergia.gov.co)  
[aroa@minenergia.gov.co](mailto:aroa@minenergia.gov.co)

**Asunto:** Radicación: 24-147849- -2-0  
Trámite: 396  
Evento: 0  
Actuación: 440  
Folios: 10

**Referencia:** Concepto de abogacía de la competencia (artículo 7 Ley 1340 de 2009) frente al **proyecto:** “Por el cual se modifica el artículo 2.2.2.2.24 del Decreto 1073 de 2015, en relación con la disponibilidad de gas natural con destino a la demanda de gas eléctrica durante eventos de baja hidrología” (en adelante, el **proyecto**).

Respetado Doctor:

En respuesta a la comunicación enviada por el Ministerio de Minas y Energía (en adelante **MINMINAS**) el 2 de abril de 2024, la Superintendencia de Industria y Comercio rendirá concepto de abogacía de la competencia sobre el **proyecto** en los siguientes términos: primero se expondrán los antecedentes normativos de la iniciativa; segundo, se enunciarán las razones presentadas por el regulador para su expedición; tercero, se describirán las reglas del **proyecto** relevantes para el análisis; cuarto, se presentará el respectivo análisis desde la perspectiva de la libre competencia económica y, por último, se formularán recomendaciones.

## 1. ANTECEDENTES NORMATIVOS DEL PROYECTO

### 1.1. Ley 143 de 1994

La Ley 143 de 1994 establece que el Estado debe asegurar el suministro continuo de electricidad de manera eficiente y cubrir la demanda usando los recursos energéticos racionalmente. También debe operar el Sistema Interconectado Nacional de forma segura, confiable y económica.



## 1.2. Decreto 1073 de 2015

El Decreto Único Reglamentario del sector Minas y Energía define la Demanda Esencial de gas natural, que incluye usuarios residenciales y ciertos sectores industriales, y establece la Producción Total Disponible para la Venta (en adelante **PTDV**) como el gas natural disponible para la venta. Además, indica que la comercialización de la **PTDV** y de las cantidades importadas debe seguir los procedimientos establecidos por la Comisión de Regulación de Energía y Gas (en adelante **CREG**), exceptuando ciertas actividades como las de Campos Menores y yacimientos no convencionales, cuya comercialización se regirá por condiciones definidas por los agentes, pero alineadas con la regulación.

## 2. RAZONES PRESENTADAS POR EL REGULADOR PARA LA EXPEDICIÓN DEL PROYECTO

En la actualidad la generación hidroeléctrica en Colombia –que constituye el 66% de la capacidad instalada de energía– se ha visto reducida a un 67% de la generación total, por debajo del promedio usual del 85%<sup>1</sup>. El **MINMINAS** constató que esta disminución se debe a una fase de baja hidrología provocada por el fenómeno de El Niño declarado en noviembre de 2023 por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales (en adelante **IDEAM**)<sup>2</sup>. Esta situación requiere que el sistema de generación térmica opere plenamente, de manera que necesita la mayor cantidad de recursos disponibles y, en particular, la posibilidad de utilizar combustibles de menor costo para mitigar los impactos directos en las tarifas finales. En esa medida, el regulador observó que existe cierto grado de imposibilidad de aprovechar el gas natural disponible por restricciones contractuales que podrían resultar en un aumento de los costos de generación y, por ende, en un incremento de las tarifas para los consumidores<sup>3</sup>.

Así las cosas, el **MINMINAS** identificó razones técnicas, económicas y tarifarias que justifican la adopción de medidas para asegurar el abastecimiento de energía eléctrica, especialmente en situaciones de baja hidrología. Estas medidas implicarían garantizar la disponibilidad de gas natural para la generación térmica de energía con el objetivo de mantener la prestación del servicio de energía eléctrica a los usuarios del Sistema Interconectado Nacional de manera eficiente y al menor costo posible en las circunstancias actuales. La finalidad de la iniciativa es asegurar que, en este período de escasez de recursos hidroeléctricos, se pueda contar con una alternativa confiable y económica para la generación de energía eléctrica, aprovechando al máximo los combustibles disponibles a nivel nacional y disminuyendo en la medida de lo posible la presión que se genera al alza de las tarifas de energía.

## 3. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

El **proyecto** pretende modificar lo establecido en el artículo 2.2.2.2.24. del Decreto 1073 de 2015, que regula las excepciones a los mecanismos y procedimientos de Comercialización de la **PTDV**. Esta modificación consistirá en la adición de un numeral y tres párrafos al artículo mencionado.

<sup>1</sup> Memoria justificativa del **proyecto**, página 8.

<sup>2</sup> Véase: <https://www.minambiente.gov.co/gobierno-nacional-declara-oficialmente-el-fenomeno-de-el-nino-y-alerta-al-pais-a-continuar-preparandose/>.

<sup>3</sup> Memoria justificativa del **proyecto**, página 13.

#### 4. ANÁLISIS DEL PROYECTO DESDE LA PERSPECTIVA DE LA LIBRE COMPETENCIA ECONÓMICA

##### *Las libertades económicas en un modelo de economía social de mercado*

En reiterados pronunciamientos, la Corte Constitucional ha sido enfática en señalar que con el modelo de Estado Social de Derecho adoptado por la Constitución Política se introduce en el ordenamiento jurídico un modelo de economía social de mercado. Este es un modelo “*que reconoce a la empresa y, en general, a la iniciativa privada, la condición de motor de la economía, pero que limita razonable y proporcionalmente la libertad de empresa y la libre competencia económica, con el único propósito de cumplir fines constitucionalmente valiosos, destinados a la protección del interés general*”<sup>4</sup>.

Al respecto, la Corte Constitucional ha sostenido que en un modelo de economía social de mercado se reconocen y garantizan las libertades económicas individuales, permitiendo a los individuos llevar a cabo actividades económicas para aumentar su patrimonio. Sin embargo, se le confiere al Estado la facultad y la obligación de intervenir en la economía con el propósito de corregir las fallas del mercado y promover el desarrollo económico y social<sup>5</sup>.

En consonancia con lo mencionado, la Constitución Política ha establecido restricciones legítimas para el ejercicio de los derechos económicos mencionados. La Carta Política contempla disposiciones que definen los límites y condiciones bajo los cuales se pueden ejercer estas libertades económicas:

*“Esta limitación se comprende, entonces, desde una doble perspectiva. En primer término, la necesidad de hacer compatible la iniciativa privada con los intereses de la sociedad implica que los agentes de mercado auto restrinjan sus actividades en el mercado, con el fin de evitar que un uso abusivo de las libertades constitucionales impida el goce efectivo de los derechos vinculados con dichos bienes valores. De otro lado, los límites a la libertad económica justifican la intervención estatal en el mercado, de modo que el Estado esté habilitado para ejercer labores de regulación, vigilancia y control, a través de una serie de instrumentos de intervención con los cuales se controlan y limitan los abusos y deficiencias del mercado. (...) esta Corporación ha previsto que esa intervención será compatible con los preceptos que dispongan la intervención del Estado en el mercado solo resultarán acordes (sic) con la Carta Política cuando esta i) necesariamente debe llevarse a cabo por ministerio de la ley; ii) no puede afectar el núcleo esencial de la libertad de empresa; iii) debe obedecer a motivos adecuados y suficientes que justifiquen la limitación de la referida garantía; iv) debe obedecer al principio de solidaridad; y v) debe responder a criterios de razonabilidad y proporcionalidad”<sup>6</sup>.*

En ese sentido, esta Superintendencia reconoce que ninguna de las libertades y derechos constitucionales, incluidas las libertades económicas, puede interpretarse como absoluta. El artículo 333 de la Constitución establece que la empresa tiene una función social y que las libertades

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencias C-032 de 2017, reiterado en Sentencias C-263 de 2011 y C-228 de 2010.

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-263 de 2011.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-228 de 2010.

económicas conllevan responsabilidades. En adición, la Constitución reconoce que estas libertades están sujetas a limitaciones y regulaciones para garantizar su ejercicio en línea con el bienestar general y los objetivos del Estado Social de Derecho.

Por consiguiente, es importante aclarar que las recomendaciones presentadas tienen como objetivo equilibrar los propósitos del **proyecto** con los postulados de la libre competencia económica. Este análisis buscará asegurar que, mientras se garantiza una mayor disponibilidad de combustibles requeridos para la generación de energía térmica con el fin de abastecer la demanda nacional y garantizar la continuidad y confiabilidad en la prestación del servicio en escenarios de baja hidrología como el que se está viviendo actualmente, no se menoscaben de manera desproporcionada las condiciones necesarias para una competencia libre, leal y efectiva. Así las cosas, las consideraciones que se presentarán a continuación pretenden someter a examen si la iniciativa regulatoria en cuestión es legítima y proporcional en concordancia con el marco normativo referido. Para el efecto, debe tenerse en cuenta, con fundamento en la jurisprudencia constitucional, que una intervención estatal será legítima siempre que el regulador asegure que: (i) la restricción impuesta por la norma esté fundada en fines constitucionalmente admisibles<sup>7</sup>; (ii) la intervención no sea manifiestamente innecesaria o arbitraria<sup>8</sup>; y (iii) los beneficios derivados de la finalidad de la medida regulatoria sean superiores a las restricciones sobre los derechos o bienes intervenidos<sup>9</sup>.

#### **4.1. Inclusión de una nueva actividad exceptuada de la aplicación de los mecanismos y procedimientos de comercialización consagrados en el Decreto 1073 de 2015**

##### **4.1.1. Regla propuesta**

El **proyecto** introduce una nueva actividad que quedará exenta de la aplicación de los mecanismos y procedimientos de comercialización establecidos en la regulación. Esta actividad es la siguiente:

*“4. La comercialización con destino a la demanda de gas natural eléctrica que permita inyectar energía adicional a la respaldada con Obligaciones de Energía Firme, utilizando gas de la Producción Total Disponible para la Venta (PTDV) y de la Cantidad Importada Disponible para la Venta (CIDV), ofrecido por los productores / productores-comercializadores e importadores, una vez surtidos los mecanismos de comercialización establecidos en la regulación para atender la demanda esencial de gas natural, durante los periodos de baja hidrología determinados por el Ministerio de Minas y Energía”.*

##### **4.1.2. Consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio**

De conformidad con lo señalado por el regulador en la respuesta al cuestionario de abogacía de la competencia, el **proyecto** establecería un trato diferenciado entre compradores del mercado de gas natural en Colombia, al permitir que la comercialización del gas con destino a la demanda de gas natural eléctrica quede exenta de la aplicación de los mecanismos y procedimientos de comercialización

<sup>7</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010.

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-830 de 2010.

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-615 de 2002.

establecidos en el artículo 2.2.2.2.23. del Decreto 1073 de 2015. Dado lo anterior, se infiere que las centrales termoeléctricas, en su rol de compradores dentro del mercado de gas natural en Colombia, se vean particularmente beneficiadas por el trato diferenciado, pues podrán adquirir este insumo sin necesidad de acudir a los mecanismos establecidos en la regulación para ello. En este sentido, corresponde analizar si el trato diferenciado en cuestión se sustenta en criterios objetivos y razonables.

En principio, debe señalarse que la Ley 143 de 1994 obliga al Estado a garantizar un suministro continuo y eficiente de electricidad, optimizando la utilización de los recursos energéticos y asegurando la operación segura, confiable y económica del Sistema Interconectado Nacional. En ese sentido, la flexibilización en la comercialización del gas natural que se pretende incorporar a través del **proyecto** se alinea directamente con estas disposiciones, pues procura mantener la continuidad en el abastecimiento eléctrico ante situaciones de escasez hídrica como las inducidas actualmente por el fenómeno de El Niño. Adicionalmente, la regla propuesta armoniza la comercialización de excedentes de gas natural con los principios enunciados en el Decreto 1073 de 2015<sup>10</sup>, facilitando una gestión más dinámica y efectiva en momentos de crisis. Esto es crucial para asegurar la disponibilidad de este insumo vital para la generación energética, especialmente durante las reducciones de la producción hidroeléctrica. Es importante tener en cuenta que el embalse agregado del Sistema en Colombia, al 24 de marzo de 2024, se situó en el 33,54 % de su volumen útil aprovechable para producir energía eléctrica. Esto representa una disminución de 1,08 puntos porcentuales con respecto al mínimo histórico de los últimos 20 años, registrado en marzo de 2020<sup>11</sup>. Al respecto, **XM S.A.**, operador del Sistema Interconectado y administrador del mercado de energía mayorista de Colombia, manifestó que:

*“(…) ante las condiciones actuales, se identifica la necesidad de contar con una generación térmica en valores cercanos a su máxima capacidad (al menos hasta que los aportes lleguen a sus promedios históricos). Por tanto, es fundamental poner a disposición del parque generador térmico la mayor cantidad de gas posible y la logística de combustibles líquidos para la operación del parque térmico”<sup>12</sup>.*

Por otro lado, la disminución significativa en la generación hidroeléctrica a un 67% del total (comparado al 85% en el que usualmente oscila), ocasionado por la baja hidrología derivada del fenómeno de El Niño declarada desde noviembre de 2023, resalta la imperiosa necesidad de implementar medidas excepcionales que garanticen la seguridad energética del país. Así lo advirtió el **MINMINAS**:

*“(…) una condición de baja hidrología exige a todo el sistema de generación térmica, requiriendo la mayor cantidad de recursos disponibles y buscando la utilización de combustibles de menor costo para mitigar los impactos directos en la tarifa final para los usuarios. De no poder aprovechar cantidades de gas natural que están físicamente disponibles, pero por condiciones contractuales no pueden entregarse a los generadores térmicos implica riesgos de precios mayores en la tarifa, y limitación en los recursos de generación”<sup>13</sup>.*

<sup>10</sup> Decreto Único Reglamentario del sector de Minas y Energía.

<sup>11</sup> Véase: <https://www.xm.com.co/noticias/6723-situacion-actual-del-sistema-en-el-marco-del-fenomeno-de-el-nino>.

<sup>12</sup> Ibidem.

<sup>13</sup> Memoria justificativa del **proyecto**, página 13.

Así las cosas, la finalidad de esta medida, en consonancia con los postulados de eficiencia y racionalidad preceptuados en la Ley 143 de 1994 y el Decreto 1073 de 2015, es garantizar una fuente confiable y accesible de generación eléctrica durante un período crítico. Al permitir un uso más efectivo de los recursos energéticos disponibles, esta Superintendencia considera que la propuesta, al ser temporal, resulta razonable y proporcional para abordar la situación energética actual del país. Esto podrá garantizar, según el regulador, la provisión eficiente del servicio eléctrico con el menor costo posible, acorde con el marco normativo.

Ahora, desde una perspectiva económica, la medida de flexibilización a la comercialización del excedente de gas natural para la generación térmica durante períodos de baja hidrología, más allá de otorgar un trato diferenciado temporal en favor del sector térmico, tendría implicaciones positivas en tres aspectos del mercado energético.

En primer lugar, la relación entre el precio y la oferta de energía eléctrica es un elemento fundamental en la economía de cualquier país, dada la importancia de la energía como insumo en prácticamente todas las actividades económicas y en la vida cotidiana. La medida en cuestión podría mitigar la presión alcista sobre los precios de la electricidad incrementando la oferta de gas natural disponible para la generación térmica. En condiciones normales, la matriz energética de países con significativa capacidad hidroeléctrica, como Colombia, depende en gran medida de esta fuente. Sin embargo, en períodos de baja hidrología, especialmente durante eventos climáticos adversos como El Niño, la capacidad de generación hidroeléctrica tiende a disminuir considerablemente, lo que reduce la oferta de energía total en el país. Al introducir una mayor flexibilidad en la comercialización del gas natural, se permite incrementar la oferta de este insumo para las plantas térmicas, que compensarían la reducción en la generación hidroeléctrica. Este aumento temporal en la oferta de gas natural para la generación de energía podría evitar un incremento excesivo en los precios de la electricidad en época de baja hidrología.

En segundo lugar, la eficiencia en la asignación de recursos implica que deben utilizarse donde generen el mayor valor posible<sup>14</sup>. La flexibilización propuesta en la comercialización del gas natural atiende este principio al reducir barreras regulatorias, permitiendo que este recurso energético se canalice de forma más ágil hacia donde más se necesita en momentos críticos, en este caso, hacia la generación térmica. Esta mejora en la eficiencia de la asignación de recursos energéticos no solo pudiese optimizar la utilización del gas natural, sino que también podría generar una respuesta más efectiva ante la escasez de otros recursos, como la energía hidroeléctrica. En línea con lo anterior, en el contexto de una baja hidrología como la que se está atravesando actualmente en el país, una asignación eficiente del gas natural es crucial para prevenir la escasez de energía y los posibles problemas económicos y sociales derivados de ella. Una gestión eficiente y flexible del mercado energético mitiga los efectos negativos de la escasez de energía, como los cortes de suministro y los incrementos en los costos de producción, que finalmente repercuten en toda la economía y en el bienestar social. Además, la medida propuesta pareciera tener en cuenta lo relacionado con el costo de oportunidad del recurso hídrico, pues precisamente en escenarios de pronósticos de hidrológica crítica pueden presentarse externalidades negativas frente a los usos alternativos del recurso, como el riego de cultivos o el consumo de agua potable. Es por ello que, al no desconocerse este postulado, se estaría pretendiendo evitar efectos adversos en los usos alternativos del agua.

---

<sup>14</sup> Mankiw, N. G. (2021). *Principles of Economics* (9th ed.). Cengage Learning.

En tercer lugar, la volatilidad climática que se presenta en contextos como el fenómeno de El Niño plantea desafíos significativos para la gestión de los recursos energéticos. En esa medida, la regla propuesta podría ofrecer un mecanismo económico adaptativo que permite al mercado energético responder de manera más flexible y dinámica a las fluctuaciones en la producción hidroeléctrica causadas por dicha volatilidad en un determinado tiempo. Esta adaptabilidad es esencial para mantener la estabilidad y seguridad del suministro energético en un contexto de incertidumbre climática. Al permitir una reacción más ágil y efectiva ante la disminución de la generación hidroeléctrica, la medida contribuye a una gestión más resiliente del sistema energético, capaz de ajustarse a las condiciones cambiantes sin comprometer las necesidades económicas y sociales de la población.

Por todo lo expuesto, esta Superintendencia considera que la medida propuesta en el **proyecto** constituye una respuesta regulatoria legítima, proporcional y adecuada frente a la emergencia energética ocasionada, principalmente, por la baja hidrología. Al fomentar una flexibilización e incrementar la agilidad en la asignación del excedente de gas natural en favor del sector térmico, se estaría facilitando la estabilidad del sistema energético y se reafirma el compromiso con los principios de eficiencia, continuidad y racionalidad en el suministro de energía eléctrica.

Sin perjuicio de lo anterior, esta Superintendencia considera relevante advertir que la norma establecida en el numeral 4 respecto a la comercialización del gas natural durante periodos de baja hidrología plantea ciertas inquietudes sobre la claridad en la determinación de estos periodos. Según la regla, la excepción será aplicable “*durante los periodos de baja hidrología determinados por el Ministerio de Minas y Energía*”. La preocupación radica en la posible indeterminación que esto podría generar, pues no están previstas las condiciones que deberían reunirse para que el **MINMINAS** pudiera declarar legítimamente una condición de baja hidrología en un periodo específico. Esta falta de claridad podría afectar la certidumbre y predictibilidad en el mercado energético, lo cual es fundamental para una operación eficiente y efectiva de los agentes económicos involucrados en el sector. Por lo anterior, se recomendará que se aclare con suficiencia cómo el **MINMINAS** determinará de manera precisa los periodos de baja hidrología.

## 4.2. Frente a la utilización de criterios de eficiencia en la comercialización del gas

### 4.2.1. Regla propuesta

El párrafo 2 del artículo 1 del **proyecto** (que modifica el artículo 2.2.2.24. del Decreto 1073 de 2015) establece que para la comercialización del gas natural ofrecido mediante el mecanismo señalado en el numeral 4, se utilizarán criterios de eficiencia basados en el consumo específico en MBTU/MWh (*heat rate*) de las plantas generadoras.

### 4.2.2. Consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio

Esta Superintendencia interpreta que el **proyecto** propone que la comercialización del gas natural, en el contexto de la nueva actividad incorporada en el numeral 4, se base en criterios de eficiencia que consideran el consumo específico en MBTU/MWh (*heat rate*) de las plantas generadoras. Así las cosas, se evidencia que esta iniciativa establecería un trato diferenciado entre las termoeléctricas según su nivel de eficiencia energética. Este trato diferenciado podría generar que las termoeléctricas más

eficientes en la producción energética tendrán mayor capacidad de adquirir gas en comparación con las menos eficientes. Al respecto, esta Superintendencia considera que, dado el contexto actual del sector de generación de energía en Colombia y en consonancia con el propósito del **proyecto**, dicho trato diferenciado estaría justificado y resultaría razonable.

Obsérvese que, desde un punto de vista económico, utilizar el *heat rate* como criterio para la comercialización del gas natural es coherente con el objetivo de producir la mayor cantidad de energía posible con la cantidad disponible de gas natural, lo cual, a su vez, contribuye a una mayor eficiencia en el sistema energético en general. Esto no solo es coherente con la necesidad de incrementar la producción de energía eléctrica, sino que también promueve una utilización más eficiente de los recursos naturales. En situaciones de escasez de recursos hidroeléctricos, como la provocada actualmente por El Niño, es vital utilizar el gas natural de la manera más eficiente posible para evitar déficits de energía que podrían tener graves consecuencias económicas y sociales. Este criterio de asignación, basado en la eficiencia, además de ser claramente objetivo, asegura que el gas natural se destine a las plantas que pueden convertirlo en electricidad de la manera más eficiente, garantizando así que cada MBTU de gas natural utilizado produzca la mayor cantidad posible de electricidad. Todo lo anterior no solo refuerza la finalidad del **proyecto**, sino que también contribuye a una gestión más sostenible y responsable de los recursos energéticos del país, alineándose con los principios de eficiencia y racionalidad contenidos en el marco legal sectorial.

Más allá de lo expuesto, esta Superintendencia considera valioso señalar que la medida propuesta tiene la posibilidad de generar un riesgo de acaparamiento por parte de las empresas más eficientes. En efecto, existe la posibilidad de que las empresas más eficientes, al tener prioridad en la comercialización, adquieran cantidades significativas de gas que excedan sus necesidades reales de operación. Este escenario podría generar una acumulación excesiva de gas por parte de algunas empresas, perjudicando a sus competidores. Para mitigar este riesgo y asegurar un entorno competitivo justo, sería importante considerar la adopción de instrumentos específicos que eviten el acaparamiento excesivo por parte de una única empresa o unas pocas empresas.

Finalmente, se considera que existe una oportunidad de mejora en la redacción del párrafo 2 del artículo 1 del **proyecto**. Se observa que la forma en que está redactada la norma puede llevar a interpretaciones no unívocas por parte de las autoridades administrativas y los agentes del mercado. Aunque esta Superintendencia comprende que la norma tiene como objetivo que las termoeléctricas más eficientes en la generación de energía tengan prioridad en la comercialización del gas bajo el mecanismo contemplado en el numeral 4 del artículo 1 del **proyecto**, este objetivo no está explícitamente expresado en el párrafo 2. Por lo tanto, se recomendará precisar a través de su redacción la interpretación y alcance que el regulador desea darle a esta norma. Esto proporcionaría mayor certeza en cuanto a su interpretación y los objetivos que el **proyecto** pretende alcanzar.

### 4.3. Frente a la limitación de revender el gas a precios superiores

#### 4.3.1. Regla propuesta

El **proyecto** estipula en su párrafo 3 que el gas natural obtenido por las plantas térmicas mediante el mecanismo del numeral 4, no podrá comercializarse a un precio superior al que se contrató.

#### 4.3.2. Consideraciones de la Superintendencia de Industria y Comercio

Esta Superintendencia considera que el establecimiento de una restricción en la comercialización del gas natural excedente adquirido inicialmente por las plantas térmicas, como lo establece el parágrafo 3 al indicar que no puede comercializarse a un precio superior al inicialmente acordado, constituye un mecanismo regulatorio idóneo para prevenir el arbitraje en el mercado energético. Al aprovechar las discrepancias de precios entre diferentes mercados, el arbitraje puede generar distorsiones que afectan la competencia y la eficiencia del mercado, lo cual es especialmente preocupante en un contexto donde la estabilidad de los precios es crucial para el funcionamiento adecuado del sector energético colombiano. La regla propuesta promueve un entorno más transparente y equitativo en el mercado, donde los precios reflejan de manera más precisa la oferta y la demanda, ya que se evita la distorsión de estos a través de prácticas especulativas.

Al respecto, esta Superintendencia reconoce que la restricción impuesta en la comercialización del gas natural excedente adquirido inicialmente por las plantas térmicas, al establecer que no puede venderse a un precio superior al inicialmente acordado, representa una limitación desde una perspectiva de libre competencia. Sin embargo, es importante destacar que esta limitación se justifica y resulta proporcional dadas las circunstancias actuales del mercado energético colombiano. La medida busca desincentivar la práctica del arbitraje, la cual puede generar distorsiones perjudiciales en la eficiencia del mercado. En el contexto actual, en que la estabilidad de los precios es fundamental para el funcionamiento adecuado del sector energético, la restricción se torna crucial y necesaria. Además, es importante señalar que esta limitación en el precio es temporal y estará vigente únicamente durante los periodos de baja hidrología determinados por el **MINMINAS**, lo que asegura que la medida sea una respuesta puntual a una situación específica, sin imponer restricciones permanentes al mercado.

En síntesis, aunque la norma imponga una restricción en los precios a comercializar el gas excedente adquirido inicialmente con destino a la demanda eléctrica, esta Superintendencia considera justificada y proporcional dicha medida, pues esta restricción contribuye a desincentivar prácticas indeseables actualmente como el arbitraje, lo que a su vez garantiza la estabilidad y eficiencia del mercado energético colombiano, especialmente en momentos críticos. Lo anterior está alineado con los argumentos jurídicos, económicos y fácticos esgrimidos a lo largo del presente concepto.

#### 5. RECOMENDACIONES

Por las razones expuestas, la Superintendencia recomienda al **MINMINAS** lo siguiente:

- En relación con el numeral 4 del artículo 1 del **proyecto**: aclarar con suficiencia cómo el **MINMINAS** determinará de manera precisa los periodos de baja hidrología.
- En relación con el **parágrafo 2** del artículo 1 del **proyecto**:
  - **Considerar** la adopción de instrumentos que prevengan el acaparamiento de gas por parte de los agentes que adquieran este insumo a través del mecanismo introducido mediante el numeral 4 del artículo 1 del **proyecto**.

- **Precisar** a través de su redacción la interpretación y alcance que el regulador desea darle a esta norma.

Para finalizar, se solicita amablemente al **MINMINAS** que, al expedir el **proyecto**, remita una copia al correo electrónico [grabogacia@sic.gov.co](mailto:grabogacia@sic.gov.co)

Cordialmente,

FRANCISCO MELO RODRIGUEZ  
SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCIÓN DE LA COMPETENCIA  
DESPACHO DEL SUPERINTENDENTE DELEGADO PARA LA PROTECCIÓN DE LA  
COMPETENCIA

*Elaboró: JSLP*

*Revisó: LFMM*

*Aprobó: FMR*

Lo invitamos a evaluar su experiencia como regulador en el marco del trámite de Abogacía de la Competencia, en el siguiente enlace:



<https://forms.office.com/r/hc8zeFi5fE>

