



República de Colombia



Libertad y Orden

MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

RESOLUCIÓN NÚMERO 4 1 1 3 5

(1 8 MAY 2020)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015

LA MINISTRA DE MINAS Y ENERGÍA

En uso de sus facultades legales, en especial la contenida en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, el Ministerio de Minas y Energía resolvió la solicitud de modificación de Fecha de Puesta en Operación (en adelante "FPO") del proyecto denominado "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015, presentada por la empresa Desarrollo Eléctrico del Suria S.A.S. E.S.P. (en adelante "DELSUR"), y la extendió en 78 días calendario, por lo que la nueva FPO del proyecto es el 26 de enero de 2019.

Que a través de correo remitido a gerencia@delsur.com.co el día 15 de octubre de 2019, se notificó personalmente al representante legal de DELSUR del contenido de la Resolución 4 0767 de 2019.

Que DELSUR presentó recurso de reposición en contra de la Resolución 4 0767 de 2019, el cual se encuentra dentro del término de ley, ya que la empresa contaba con plazo hasta el 29 de octubre de 2019, y lo radicó mediante correo dirigido a notijudiciales@minminas.gov.co ese mismo día.

Que teniendo en cuenta lo anterior se debe proceder a expedir el presente acto administrativo para resolver el recurso de reposición y adoptar la decisión de fondo que corresponda.

1. ARGUMENTOS DE DELSUR

Luego de efectuar un recuento de los antecedentes que conllevaron a las solicitudes de modificación de la Fecha de Puesta en Operación (en adelante "FPO") y de las decisiones adoptadas por el Ministerio de Minas y Energía, DELSUR sustenta su recurso de reposición contra la Resolución 4 0767 de 2019 en los siguientes argumentos:

1.1. "La fecha de expedición de la licencia ambiental no es un determinante para la ocurrencia de eventos de fuerza mayor"

Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

DELSUR sostiene que en la Resolución 4 0767 de 2019 se estableció una nueva regla de juego cuando se indicó: *"En cualquier caso, como se señaló más arriba, la interventoría y la UPME, informaron a este ministerio que la licencia ambiental le fue expedida al proyecto en noviembre 16 de 2018, con lo cual la afectación al cronograma del proyecto y la ruta crítica del mismo por estas supuestas demoras, solo se podrían contabilizar a esta fecha."*

Según DELSUR, es incorrecto decir que las causales de fuerza mayor, alteración del orden público o demoras en la expedición de licencia ambiente del numeral 9 de los Documentos de Selección del Inversionista (en adelante "DSI") del Proyecto UPME 05-2015, solo se podrán otorgar si se presentan de manera concurrente. También indica que *"de acuerdo con la redacción legal, son causales independientes (que pueden concurrir o no) y en cualquiera fase del proyecto, sin que la norma aplicable en ningún caso señale que no pueden presentarse antes del licenciamiento ambiental, como lo pretende aplicar el MME con fundamento en una interpretación que no tiene asidero legal"*.

DELSUR también alega que el Ministerio afirma que únicamente se pueden desarrollar actividades una vez se encuentre expedida la licencia ambiental. Así mismo, indica que el Ministerio desconoce que el trámite de expropiación judicial tiene dos etapas, una administrativa y otra judicial, para lo cual argumenta que, si el Ministerio se hubiera pronunciado sobre la expropiación en los términos establecidos en la ley, DELSUR hubiera logrado agotar la etapa judicial de la expropiación y otras actividades antes de la expedición de la licencia ambiental.

También considera que tanto la imprevisibilidad como la irresistibilidad deben observarse desde la perspectiva de las consecuencias que produce el fenómeno y no sobre la causa, para lo cual cita jurisprudencia del Consejo de Estado. Y, finalmente concluye que:

[...] el MME confunde la imprevisibilidad con la posibilidad de anticipar con seguridad hechos inciertos del futuro y darles la calidad de ciertos aun cuando se encuentran por fuera del control del inversionista [...]

En el desarrollo del Proyecto UPME 05-2015, las actividades correspondientes a la gestión predial fueron realizadas de manera diligente, sin embargo, ningún hombre de negocios actuando bajo sus más altos estándares de diligencia se encuentra obligado a anticipar hechos inciertos del futuro y traerlos a un cronograma como ciertos, ya que dicha interpretación, que es la que se entiende que el MME realiza en el presente caso, hace imposible el desarrollo de los proyectos y por ende la generación de cronogramas.

1.2. "La situación del bloqueo del folio no es previsible y por tanto no es imputable al inversionista"

DELSUR reitera lo expuesto en la solicitud inicial en relación con el bloqueo del folio de matrícula inmobiliaria 300-213603 del cual se segregaron varios folios, entre ellos el correspondiente al lote N° 2. Según DELSUR, tal situación fue resultado de la orden impartida por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga, con lo que se impidió el registro de anotaciones y la expedición de certificados de tradición y libertad. Aduce que el Ministerio consideró que el bloqueo del folio de matrícula inmobiliaria del lote N° 2 debió haber sido prevista por DELSUR, no constituyéndose el evento de fuerza mayor. También dice:

Desconoce el MME que DELSUR **SI** realizó la gestión predial que le correspondía, y asumió y ha asumido a la fecha las cargas que conlleva esa actividad, no siendo dable exigírsele a DELSUR que asuma cargas que no nacen de una diligente gestión predial. Tan diligente fue DELSUR al hallarse inmerso en esta fuerza mayor, que mediante comunicación de fecha 8 de marzo de 2018 recibida el 12 de marzo





Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

de 2018 por la Superintendencia de Notariado y Registro bajo el radicado N° SNR2018 ER 017470, le solicitó a dicha entidad darle celeridad al recurso de apelación de cuya respuesta dependía el desbloqueo del folio de Matrícula Inmobiliaria del lote N° 2.

Pretende entonces el MME que DELSUR estimara en su cronograma no solo que i) un tercero no relacionado con el predio por un debate con la Oficina de Instrumentos Públicos de Bucaramanga, bloqueara el folio de Matrícula Inmobiliaria del lote N° 2; sino que ii) la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bucaramanga iba a tardar más de dos años en resolver la situación jurídica del folio de Matrícula Inmobiliaria del Lote N° 2.
(Subrayas del texto original.)

1.3. "Sobre la existencia de un titular del predio y la omisión a la petición de expropiación del 12 de abril de 2018 toda vez que no fue atendida en debida forma por la administración"

DELSUR señala que el Ministerio de Minas y Energía, en comunicación del 3 de agosto de 2018, respondiente a una petición que le presentó DELSUR el 12 de abril de 2018 y que complementó el 15 de mayo del mismo año, le indicó que no era procedente expedir la resolución que decreta la expropiación.

DELSUR considera que la argumentación del Ministerio para negar su solicitud resulta inadmisibles,

[...] toda vez que para la fecha de presentación de la primera solicitud de la expropiación, existía claridad sobre que el titular del Lote No. 2, era el Municipio de Bucaramanga, tal como el folio de Matrícula Inmobiliaria 300-361049 lo reflejaba; por lo que resulta inadecuado tomar por cierto la inexistencia y/o falta de "claridad de sobre la titularidad del derecho real de dominio sobre el bien afectado".

Resulta pertinente aclarar que, el acto registral por medio del cual se dio suspensión del folio no tuvo otra causa, que la apertura de un debate infundado sobre el correcto o incorrecto traslado de gravámenes desde un folio matriz a sus segregados, por la imposición de servidumbre legal de tránsito promovida por PROMIORIENTE S.A. E.S.P. sobre una porción de terreno denominada como Lote No. 4.

Dicho lo anterior, no resulta adecuado entender que, el acto registral por medio del cual se dio la suspensión del folio de Matrícula Inmobiliaria tenía como causa de origen la alegada indeterminación de la titularidad del Lote No. 2 [...]

Se reitera entonces, que el MME encontrándose obligado conforme la Declaratoria de Utilidad Pública e Interés Social erró en su Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, no solo por considerar que los Documentos de Selección del Inversionista de la Convocatoria UPME 05 de 2015 contemplan causales de carácter excluyente cuando se presenta la ampliación de la FPO por eventos de fuerza mayor; sino también ante la omisión de aplicación de las disposiciones legales en materia de expropiación en sede administrativa. Toda vez que en su estudio pasó desapercibida la existencia de una titularidad inscrita en el folio de Matrícula Inmobiliaria perteneciente al Lote No. 2, en cabeza del Municipio de Bucaramanga.

Ahora bien, si en gracia de discusión, el MME considera que no procedía la expropiación solicitada el 12 de abril de 2018, en cualquier caso, si se configura en favor de DELSUR un evento de fuerza mayor frente a la inaplicación de una máxima del derecho, como lo es la prevalencia de las condiciones especiales sobre las particulares, al omitir dar respuesta a DELSUR conforme con lo dispuesto en el parágrafo 2do del artículo 2.2.3.7.4.4. del Decreto 1073 de 2015, generando una demora en el trámite de la solicitud, constituyendo un evento de fuerza mayor, que en ningún caso resulta imputable al inversionista.



Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

En cuanto a dicha demora, la misma tuvo inicio el 12 de mayo de 2018 (fecha en que se debió dar respuesta a la solicitud de expropiación) hasta el 11 de septiembre del mismo año. Lo que constituyó, no un retraso de 44 días calendario, como ya fueron reconocidos, sino una extralimitación comprendida entre el 12 de abril de 2018 y el 25 de octubre del mismo año.

2. ANÁLISIS DEL MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

2.1 Consideraciones preliminares

La Resolución MME 18 0924 del 15 de agosto de 2003, por la cual se establece y desarrolla el mecanismo de las convocatorias públicas para la ejecución de los proyectos definidos en el Plan de Expansión del Sistema Interconectado Nacional, en su artículo 16 señala:

Artículo 16. Modificación de la fecha de puesta en operación del proyecto. La fecha de puesta en operación del proyecto será la prevista en los Documentos de Selección y **podrá ser modificada**, mediante autorización del Ministerio de Minas y Energía, durante el período que transcurra desde que se oficializan los Ingresos Esperados del Inversionista seleccionado por parte de la Comisión de Regulación de Energía y Gas, hasta la fecha oficial establecida en los Documentos de Selección, **siempre y cuando ocurran atrasos por fuerza mayor** acreditada con pruebas provenientes de la autoridad nacional competente, o por demoras en la expedición de la licencia ambiental originadas en hechos fuera del control del inversionista seleccionado y de su debida diligencia, los cuales deben ser sustentados y comprobados debidamente. (Negrilla y subrayado fuera de texto original).

Así mismo, el artículo 3 de la Resolución CREG 093 de 2007, que modifica el numeral IV del literal b) del artículo 4 de la Resolución CREG 022 de 2001, establece:

IV. La fecha de puesta en operación del proyecto es la establecida en los Documentos de Selección. Si **esta fecha es modificada por el Ministerio de Minas y Energía** durante el período que transcurre desde el momento en que se oficializan los Ingresos Anuales Esperados del Proponente seleccionado hasta la fecha oficial establecida en los mencionados Documentos, **cuando ocurran atrasos por fuerza mayor, por alteración del orden público acreditada, o por demoras en la expedición de la licencia ambiental, originadas en hechos fuera del control del Proponente Seleccionado y de su debida diligencia**, la CREG decidirá mediante Resolución sobre la modificación de esta fecha. En este caso se sigue aplicando la norma establecida en el presente Numeral, y no se desplazará en el tiempo el flujo de Ingresos aprobado por la CREG. (Negrilla fuera de texto.)

2.2. Análisis del recurso

En la resolución recurrida el Ministerio analizó la petición de DELSUR desde las dos situaciones planteadas por dicha empresa: i) imposibilidad del registro de la escritura pública 1339 de 2017 compraventa Lote N° 2 entre municipio de Bucaramanga y comprador; e ii) inaplicación del saneamiento automático y extralimitación de tiempos en la expedición de la resolución por parte del Ministerio. El Ministerio únicamente aceptó otorgar 78 días calendario por la segunda situación. Para ello tuvo en cuenta que, al radicarse la solicitud de expedición de la resolución que decreta la expropiación el día 25 de octubre de 2018, el Ministerio tenía hasta el 10 de diciembre de 2018 para expedir el acto. Sin embargo, el Ministerio expidió el acto administrativo el día 22 de febrero de 2019, incurriendo en una demora de 78 días.

En atención a dicha decisión, DELSUR interpuso recurso de reposición en el que solicitó que se reconozca **"el acaecimiento de una fuerza mayor o hecho de un tercero, por la mora en que incurrió el MME en resolver la solicitud de expropiación del Lote No. 2, desde el 12 de mayo de 2018 (fecha en la que el MME debió pronunciarse**



Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

respecto de la solicitud de expropiación del Lote No.2) hasta el 11 de septiembre de 2019 (fecha en la que el MME emitió la Resolución 40172 del 22 de febrero de 2019)".

Sin perjuicio de analizar en mayor detenimiento la petición de DELSUR, el Ministerio debe precisar que no expidió resolución de expropiación el día 11 de septiembre de 2018 o de 2019. De la lectura completa del documento de recurso presentado por la empresa inversionista, se constata que la fecha 11 de septiembre de 2019 corresponde al día en que se dio el levantamiento de la suspensión del folio perteneciente al Lote N° 2.

Ahora bien, en relación con la situación que DELSUR denominó "omisión a la petición de expropiación del 12 de abril de 2018", en la resolución recurrida el Ministerio negó la solicitud de ampliación de la FPO. Al justificar tal decisión, el Ministerio aplicó el artículo 17 del CPACA, pues si bien la petición inicial fue presentada el 12 de abril de 2018, la misma fue complementada el 15 de mayo del 2018, atendiendo solicitud que le efectuó el Ministerio. Por tanto, el término se debe contar a partir de esta fecha.

Según se observa en la resolución recurrida, el Ministerio considera que para el reconocimiento de ampliación de la FPO se requiere una afectación real al cronograma del proyecto. Ello, teniendo en cuenta que, a pesar de que se presenten demoras en otros asuntos requeridos para el proyecto, estos utilizan plazos paralelos al trámite ambiental, licencia a cuya obtención se obligó el inversionista al aceptar las condiciones de los DSI. Sin embargo, es necesario analizar si algunos trámites, a pesar de ser paralelos al otorgamiento de la licencia ambiental, pueden afectar el cronograma del proyecto.

En la argumentación presentada en su recurso de reposición, DELSUR insiste en que la gestión predial es una actuación que se puede adelantar de manera paralela al trámite ambiental, lo cual es cierto. Contrario a lo señalado por DELSUR, el Ministerio no afirmó en el acto recurrido que únicamente se pueden desarrollar actividades una vez se encuentre expedida la licencia ambiental. En efecto, el Ministerio es consciente de que tales actividades se pueden desarrollar de manera paralela.

El Ministerio tampoco ha argumentado que "las causales que dan vía a la prórroga de la Fecha de Puesta en Operación del proyecto, son excluyentes entre si, y no pueden darse de manera concomitante". Aunque no es el caso, es importante resaltar que si se pueden presentar de manera concomitante, pero no se pueden otorgar diferentes ampliaciones de la FPO por un mismo periodo si se presentan varias causales diferentes.

Teniendo en cuenta que existen ocasiones en las cuales la ruta crítica del proyecto no se afecta por situaciones ocurridas con anterioridad a la expedición de la licencia ambiental, ocasionalmente se pueden presentar situaciones donde sí se afecte.

Por ello, el Ministerio analizará si es procedente otorgar los días que se demoró en atender la petición inicial de expropiación de DELSUR del Lote 2, a la luz de lo dicho por la interventoría en su concepto:

2.3 Días por reconocer a DELSUR

La Interventoría considera que podrían reconocerse 49 días atribuibles al no cumplimiento de los términos legales establecidos en el Decreto 1073 de 2015 en su artículo 2.2.3.7.4.4., el cual establece los plazos en los cuales debe proferirse el acto administrativo que resuelve la solicitud de expropiación. Estos días se contabilizan a partir del 16 de junio de 2018, día siguiente a la fecha en la cual debía emitirse el pronunciamiento sobre la solicitud de expropiación y hasta el 3 de agosto de 2018, fecha en la cual se negó la expedición del acto administrativo de expropiación, por los motivos expuestos en el literal e del numeral 2.1 del presente escrito.

Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

Si bien la interventoría más adelante sostiene que las demoras en la gestión predial de la subestación acaecidas antes de la expedición de la licencia ambiental no tendrían incidencia en la FPO, según DELSUR, si el Ministerio hubiera emitido un pronunciamiento antes, "[...] hubiese logrado agotar la etapa judicial del procedimiento de expropiación para tener disponibilidad del inmueble y con ellos el desarrollo de actividades que antes de la emisión de la Licencia Ambiental pudo desarrollar". Como se observa, en este caso existió un retraso en la respuesta de parte del Ministerio, lo cual no es imputable a DELSUR. Es posible que si el Ministerio hubiera dado la respuesta antes la entrega del Lote No. 2 se hubiera dado antes.

Sin embargo, el término no sería de 49 días como lo establece la interventoría, sino de 52 días, ya que los 30 días son hábiles y la fecha inicial de radicación fue el 10 de mayo de 2018. Como se explicó en la resolución recurrida, "Efectuado el requerimiento de manera telefonica dentro del término de 10 días iniciales, al radicar el peticionario la información adicional el día 10 de mayo, se reinició el plazo para decidir, es decir los 20 días restantes, que deben contarse a partir del 11 de mayo de 2018, [...]" Se observa que los 20 días se cumplieron el 12 de junio de 2018, por lo que hay lugar a reconocer 52 días.

No se considera entonces cierto que el Ministerio haya establecido como requisito para un eventual otorgamiento de prórrogas en la FPO, la concurrencia entre sí de las causales por las cuales la norma permite tal prórroga. A interpretación del Ministerio, el análisis se debe hacer bajo el entendido de si en el evento que exista una fuerza mayor constituida, ésta afecte la ruta crítica del proyecto.

Excepcionalmente, aun cuando no haya un pronunciamiento oficial respecto al otorgamiento de licencia ambiental, puede configurarse un impacto negativo que sobre el proyecto cuando ocurren situaciones de fuerza mayor que tienen como efecto desplazar el cronograma del proyecto, después de obtenerse la licencia ambiental, y en consecuencia, afectan su ruta crítica.

En efecto, como se indica en el numeral 2.1 Objeto del Proyecto, contenido en los DSI, existen actividades concomitantes a la obtención de la licencia ambiental y que deben estar listas para la construcción del proyecto:

- (i) La definición de las especificaciones técnicas de la nueva Subestación Palenque 230 kV y las Líneas de Transmisión Asociadas.
- (ii) La preconstrucción de las obras que requiera el Proyecto, (incluyendo firma del Contrato con la Fiducia para contratar la Interventoría, diseños, servidumbres, estudios, Contratos de Conexión, licencias ambientales y demás permisos, licencias o coordinaciones interinstitucionales requeridas para iniciar la construcción, costos y viabilidad ambiental del proyecto);
- (iii) La construcción de las obras necesarias (incluyendo las resultantes de los Contratos de Conexión y cualquier obra que se requiera para la viabilidad ambiental 21 del Proyecto, garantizando desde el punto de vista jurídico, la disponibilidad de los predios requeridos para la construcción de tales obras);

Teniendo en cuenta que la demora del Ministerio fue un evento irresistible e imprevisible para el inversionista, que pudo incidir en que se iniciaran las obras al obtener la licencia ambiental, se procederá a otorgar 52 días.

Ahora bien, en cuanto al argumento de DELSUR sobre la imprevisibilidad del bloqueo del folio, reiteramos que tal situación no constituye fuerza mayor. DELSUR, como propietario del proyecto, debía adelantar la gestión predial y todas las actividades relacionadas, entre las cuales se encontraba el estudio de predios, sobre todo teniendo en cuenta que contaba con una alternativa. En efecto, en concepto de la interventoría:

[Firma]

[Firma]

Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

a. De acuerdo con lo establecido en los DSI y de manera específica a lo consagrado en el Anexo 1 "Descripción y especificaciones técnicas del proyecto en su numeral 5.1.1. "Predio de la Subestación", para la construcción del nueva Subestación Palenque el Inversionista tiene dos alternativas, la primera de ellas consistente en hacer uso del predio ofertado bajo las condiciones señaladas por ESSA y la segunda la de elegir un predio que se ubicara un radio de 500 m medidos a partir de las coordenadas de localización de la Subestación Palenque 115 kV. En caso de que la decisión del Inversionista fuera esta última, esté tendría la responsabilidad de consultar y validar las posibles restricciones (nacionales, departamentales y locales) con las Autoridades competentes en materia ambiental y de ordenamiento territorial para el uso del predio, así como la obligación de analizar todos los posibles riesgos físicos del mismo. En el caso concreto, el Inversionista, optó por la elección de un lote diferente al ofrecido por ESSA.

[...]

c. En seguimiento a las indicaciones dadas en los DSI reiterados por la UPME, esto es, la elección del lote de propiedad de ESSA o de un lote diferente a este dentro del radio de 500 m, DELSUR procedió a hacer la escogencia del lote dentro de las 7 alternativas planteadas en su comunicación No. PAL-30099-086-08 de fecha 17 de agosto de 2016, decidiendo por el que a su juicio le resultaba más viable desde el punto de vista técnico y de gestión predial.

[...]

g. Como resumen de este análisis previo sobre las implicaciones de la escogencia del lote para la subestación debemos destacar las siguientes premisas:

- i.) La elección del lote donde se ubicaría la subestación fue realizada por el Inversionista, atendiendo los lineamientos contemplados en los DSI.
- ii.) La gestión predial es un proceso que se surte de manera independiente a la escogencia del lote que se pretende adquirir, por lo cual dicha escogencia no necesariamente predetermina las dificultades imprevisibles que puedan presentarse durante el desarrollo de dicha gestión.
- iii.) Los tiempos requeridos para la gestión predial deben ser asumidos por el Inversionista siempre y cuando los mismos se enmarquen en los plazos fijados en el ordenamiento jurídico para el desarrollo de las actividades propias de dicha gestión.

[...]

La Interventoría, de acuerdo con el análisis efectuado y teniendo en cuenta la real incidencia en la FPO de las demoras reconocibles por la gestión predial, considera que las razones atendidas por el Inversionistas para decidir la escogencia del lote de la subestación no predeterminaron la extralimitación en los términos legales dados por el ordenamiento jurídico durante el proceso de adquisición [...]

Asimismo, la UPME, en su concepto realizó un recuento de los hechos, frente a los cuales vale la pena resaltar:

- El 18 de agosto de 2016 mediante oficio con radicado UPME 20161110042192 (DELSUR PAL-30099-086-08, anexo al presente), DELSUR da alcance al oficio del 28 de junio de 2016 presentado siete (7) opciones de ubicación de la subestación con sus aparentes implicaciones de tipo ambiental y de uso del suelo que, según DELSUR, limitan o impiden su utilización.

En el mismo, informó sobre la revisión efectuada con el proveedor de la subestación GIS (con quien ya tenían suscrito el contrato de suministro), para ubicarse en el lote ofrecido por la ESSA, indicando que no era



Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

posible instalar la subestación en dicho predio. Finalmente, DELSUR solicita ampliar el radio para ubicar la subestación.

- El 16 de septiembre de 2016, mediante oficio con radicado UPME 20161530038641 (anexo al presente) esta Unidad responde a DELSUR sobre las dos comunicaciones anteriores, recordando que las condiciones eran conocidas antes de la adjudicación, que con la publicación de los DSI se puso en conocimiento el ofrecimiento del lote de la ESSA y que dichas posibilidades debieron ser evaluadas antes de formular la propuesta, teniendo en cuenta las responsabilidades del inversionista. Por tanto, la UPME concluye que DELSUR debía hacer uso de las opciones en el radio establecido, que la opción de la ESSA se pudo verificar en la visita con los proponentes y que se podrían considerar soluciones de ingeniería según el espacio disponible de dicho predio.

[...]

- Mediante oficio con radicado UPME 20161110052722 del 11 de octubre de 2016 (anexo al presente), DELSUR vuelve a exponer las implicaciones de las opciones de lotes considerados para la subestación.
- En respuesta al anterior, según oficio con radicado UPME 20161530043971 del 27 de octubre de 2016 (anexo al presente), esta Unidad señaló que el proyecto hace parte de un servicio público, lo cual se debe considerar en conjunto con la normatividad asociada a los POT, recordando que las condiciones eran conocidas antes de la adjudicación.

Así mismo, la UPME recordó que DELSUR consideró un diseño particular de la subestación, así como las salidas de líneas de forma aérea, no obstante, los DSI no presentan limitación en este aspecto, por lo que debió considerar opciones sin sujetarse a un diseño, haciendo uso de las posibilidades que le permitieran cumplir con las exigencias técnicas y del radio establecido.

[...]

En conclusión, la UPME no tiene observaciones sobre el análisis de tiempos realizado por la interventoría, sin embargo, no identifica que la situación del lote por la cual DELSUR acudió el trámite de expropiación haya sido imprevisible, toda vez que este Inversionista conocía las implicaciones jurídicas del mismo. Adicionalmente, no se identifica que las otras opciones para ubicar la subestación en el radio establecido, hayan sido inviables. [...]

Por otro lado, DELSUR también indicó en su recurso que la petición de expropiación del 12 de abril de 2018 no fue atendida en debida forma por la administración. Según DELSUR aunque el 12 de abril de 2018 radicó la petición de expedición de la resolución que decreta la expropiación, sólo recibió respuesta el 3 de agosto de 2018. Es de precisar que, de acuerdo a lo indicado anteriormente, este ministerio otorgará 52 días.

Por tanto, atendiendo a la demora en no dar respuesta dentro del término establecido a la solicitud de expedición de la resolución que decreta la expropiación solicitada en abril de 2018 y complementada en el mes de mayo de 2018, requisito de procedibilidad para adelantar el proceso de expropiación por vía judicial, se evidencia una afectación al proyecto por este acontecer que amerita el reconocimiento de plazo de prórroga a la FPO. En conclusión, se otorgarán 52 días calendario por este concepto, por lo cual la nueva fecha de operación del proyecto será el 19 de marzo de 2019.

Por lo anteriormente expuesto,



Continuación de la Resolución "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 4 0767 del 11 de octubre de 2019, que modificó la Fecha de Puesta en Operación del proyecto "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas", objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015"

RESUELVE

Artículo 1°. Reponer parcialmente la Resolución MME 4 0767 del 11 de octubre de 2019. En consecuencia, modificar la Fecha de Puesta en Operación del Proyecto denominado "Subestación Palenque 230 kV y Líneas de Transmisión Asociadas" objeto de la Convocatoria Pública UPME 05-2015", según lo dispuesto en la parte motiva del presente acto administrativo, en un término de 52 días calendario, contados a partir del 26 de enero de 2019.

En consecuencia, la nueva Fecha de Puesta en Operación del proyecto es el 19 de marzo de 2019.

Artículo 2°. Comunicar la presente resolución a la Comisión de Regulación de Energía y Gas – CREG, así como a la Unidad de Planeación Minero-Energética - UPME y al operador del Sistema Interconectado - XM, para su conocimiento.

Artículo 3°. Notificar la presente resolución al Representante Legal de la empresa DESARROLLO ELECTRICO SURIA S.A.S E.S.P – DELSUR, advirtiéndole que contra la misma no procede recurso alguno, según lo establecido por la Ley 1437 de 2011. Para ello se enviará citación para notificación personal al correo electrónico notificacionesjudiciales@delsur.com.co

Artículo 4°. La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D. C.,

1 8 MAY 2020

MARIA FERNANDA SUÁREZ LONDOÑO
Ministra de Minas y Energía

Proyectó y Revisó:
Aprobó:

Paola Galeano Echeverri/Coordinadora Grupo Energía OAJ
Lucas Arboleda Henao / Jefe OAJ

