

EDICTO
LA OFICINA ASESORA JURÍDICA
HACE SABER

Que, en relación con **Terpel S.A**, el Director de Hidrocarburos expidió la **Resolución 00289 del 14 de marzo del 2025**, "Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024 por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A".

Con el fin de notificar la citada Resolución, se fija Edicto en lugar público (página web del Ministerio de Minas y Energía)¹, por el término de cinco (05) días hábiles a partir del 31 de marzo del 2025 a las 7:00 a.m., con la advertencia de que contra la **Resolución 00289 del 14 de marzo del 2025**, no procede recurso alguno.



LUIS HERNANDO PINEDA MONTES
Secretario Ejecutivo
Oficina Asesora Jurídica

Elaboró: Luis Hernando Pineda Montes
Revisó: Yaneth Bustos Salgar, Yolanda Patiño Chacón
Aprobó: Luis Hernando Pineda Montes

Nota: Ver a continuación adjunta Resolución 00289 del 14 de marzo de 2025 en (19) folios

¹ Página Web www.minenergia.gov.co / Enlace repositorio normativo / notificaciones administrativas



RESOLUCIÓN NÚMERO 00289 DE 2025

(14 Marzo 2025)

Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024 por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.

EL DIRECTOR DE HIDROCARBUROS (E) DEL MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA

En uso de las facultades legales y, en especial, las señaladas en el artículo 9 de la Ley 1430 de 2010, el parágrafo 1 del artículo 6 de la Ley 2135 de 2021, el numeral 29 del artículo 15 del Decreto 381 de 2012, modificado por el Decreto 1617 de 2013, el artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015, el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, y

CONSIDERANDO:

Que de conformidad con el artículo 334 de la Constitución Política, modificado por el artículo 1 del Acto Legislativo 3 de 2011, la dirección general de la economía estará a cargo del Estado y éste intervendrá en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes para racionalizar la economía con el fin de conseguir el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes y alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho.

Que el artículo 337 de la Constitución Política de Colombia determinó que la Ley podrá establecer para las zonas de frontera, terrestres y marítimas, normas especiales en materias económicas y sociales tendientes a promover su desarrollo.

Que el artículo 365 de la Constitución Política establece como finalidad social del Estado, asegurar la prestación eficiente de los servicios públicos a todos los habitantes del territorio nacional, por lo que estarán sometidos al régimen que fije a ley.

Que, en virtud del artículo 212 del Decreto Ley 1056 de 1953 – Código de Petróleos, el transporte y la distribución de petróleo y sus derivados constituyen un servicio público, razón por la cual las personas o entidades dedicadas a esa actividad deberán ejercerla de conformidad con los reglamentos que dicte el Gobierno Nacional, en guarda de los cometidos estatales y el interés general.

Que, conforme lo prevén el parágrafo 2 del artículo 9 de la Ley 1430 de 2010 y el parágrafo 1 del artículo 6 de la Ley 2135 de 2021, el Ministerio de Minas y Energía a través de la Dirección de Hidrocarburos, tendrá a su cargo, con la debida recuperación de los costos, la regulación y la coordinación de las actividades de distribución de combustibles, para lo cual establecerá planes de abastecimiento y podrá señalar esquemas regulatorios y tarifarios en los municipios definidos como zonas de frontera, así como programas de reconversión socio laborales para aquellas personas que ejercen la distribución de combustibles sin la observancia de las normas legales.

Que, en virtud del numeral 29 del artículo 15 del Decreto 381 de 2012, adicionado por el artículo 8 del Decreto 1617 de 2013, le corresponde a la Dirección de Hidrocarburos: *“Establecer los planes de abastecimiento, así como programas de reconversión socio-laborales para aquellas personas que ejercen la distribución de combustibles sin la observancia de las normas legales, en zonas de frontera”.*

Que, el artículo 2.2.1.1.2.2.6.7 del Decreto 1073 de 2015 establece que la función de distribución de combustibles líquidos derivados del petróleo en zonas de frontera se realizará con sujeción al orden de prelación allí previsto, el cual aplicará únicamente para efectos de la distribución de combustibles al consumidor final a través de estaciones de servicio.

Que, el artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto *ibidem* prevé que la Dirección de Hidrocarburos, para la aprobación de los planes de abastecimiento de combustibles líquidos derivados del petróleo, para cada uno de los departamentos que cuenten con municipios definidos como zona frontera, podrá consultar a los distribuidores mayoristas, minoristas y/o terceros interesados, sin que ello implique que tales conceptos sean de obligatorio recibo, en concordancia al cumplimiento de lo establecido en la Ley 681 de 2001 modificada por la Ley 1430, y los beneficios tributarios determinados en la Ley 1607 de 2012.

Que, el inciso final del artículo 2.2.1.1.2.2.6.13 del Decreto 1073 de 2015 determinó que *“El Ministerio de Minas y Energía deberá establecer rutas específicas y horarios para el transporte de combustibles hacia los municipios de las zonas de frontera, que serán incluidas en los planes de abastecimiento, sin perjuicio de que pueda incorporar en ellos otras rutas alternas por condiciones logísticas de optimización”*.

Que, en virtud de lo anterior, mediante la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024, el Director de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía, expidió el Plan de Abastecimiento para la distribución de combustibles líquidos en el departamento de Nariño.

Que el artículo 5 de la Resolución 01853 de 2024 dispuso que el mismo acto administrativo fuera notificado, entre otros agentes Distribuidores Mayoristas, a la Organización Terpel S.A., notificación que fue realizada por medio electrónico el 19 de diciembre de 2024.

Que mediante comunicación enviada al correo electrónico institucional del Ministerio de Minas y Energía, en la fecha del 7 de enero de 2025, radicada bajo el número ew2q1la Organización Terpel S.A. interpuso, por medio de apoderado, recurso de reposición contra la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024.

1. ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

El recurrente expone, en la primera parte del escrito del recurso y a manera de antecedentes, los hechos que precedieron la expedición de la Resolución 01853 de 2024. En particular, estimó relevante hacer un recuento *in extenso* de varias de las consideraciones y de las disposiciones tomadas por esta Cartera en relación con el plan de abastecimiento de combustibles líquidos para el departamento de Nariño hasta ahora vigente, originado en la Resolución 124101 de 2007 junto con todas sus modificatorias. En su relato, el recurrente menciona también las actuaciones procesales en sedes administrativa y judicial desatadas por el agente Mayorista que representa, además de extractar algunas de las decisiones tomadas, en relación con el asunto, por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

El apoderado recurrente finaliza su alusión a los hechos que, desde su óptica, se deben destacar como antecedentes específicos de la expedición de la Resolución 01853 de 2024, concluyendo que, la puesta en marcha de las decisiones tomadas por la entidad en relación con el Plan de Abastecimiento generarían impactos de orden patrimonial a la sociedad que representa, en virtud de la adecuación de sus relaciones contractuales desatadas dentro de la cadena de distribución al esquema dispuesto por la Dirección de Hidrocarburos.

Adicionalmente, el apoderado manifiesta que la aplicación de la Resolución 01853 de 2024 ha generado, genera y generará un impacto patrimonial negativo a su representada, entre otras por las siguientes razones:

- a. Imposibilidad de continuar y renovar los contratos suscritos con los distribuidores minoristas y con los clientes industriales
- b. Imposibilidad de explotar económicamente estaciones de servicio
- c. Imposibilidad de continuar con el programa de rumbo en el departamento de Nariño
- d. Imposibilidad de vender lubricantes en el departamento de Nariño
- e. Indemnizaciones laborales y prestacionales de los trabajadores destinados por la convocante a la logística y atención del departamento.
- f. Pérdida de inversiones realizadas por Terpel S.A. en las estaciones de los minoristas por la terminación anticipada de los contratos, en especial, frente a la recuperación de los equipos dados en comodato a varias estaciones de servicio, lo cual generará interrupción en el suministro de combustibles al consumidor final, acciones de desmonte de equipos y costos por esas acciones

Luego de lo anterior, el recurrente señala y desarrolla los argumentos y fundamentos de derecho presentados contra la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024, los cuales se condensan a continuación:

1.1 Violación de norma superior, falta de competencia, desviación de poder y falsa motivación al establecer un orden de prelación violando la libre competencia económica y los derechos de los consumidores.

El recurrente indica que la Resolución 01853 de 2024 habría definido un orden de prelación, a manera de monopolio, para el suministro de combustible en determinados municipios de Nariño, señalando, en particular, que la Dirección de Hidrocarburos omitió incluir al municipio de Cuaspud, el cual no estaría asignado, para su suministro, a ninguna de las plantas de abastecimiento relacionadas en la Resolución y existentes en el departamento Nariño o en el Valle del Cauca.

Seguidamente, para desarrollar su argumento, el apoderado trae a colación el contenido del artículo 2.2.1.1.2.2.6.7. del Decreto 1073 de 2015 y del artículo 1 de la Ley 681 de 2001, incluyendo sus reformas. Igualmente, menciona sendos conceptos rendidos por la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio en relación con la interpretación que en su momento desarrolló esa dependencia frente a la regulación aplicable a los planes de abastecimiento en zonas de frontera.

Particularmente, el recurrente señala que su apreciación frente a la teleología del orden de prelación está relacionada con la distribución de “*cupos de distribución de combustible*” acorde con la infraestructura con que disponen los distribuidores mayoristas, generando con ello una mayor capacidad de oferta de los productos, y no con la imposición de una primacía “*automática e irreflexiva*” hacia una sola red de comercialización para los distribuidores minoristas del departamento. En ese sentido, manifiesta el recurrente que “*la competencia del MINISTERIO finaliza con el otorgamiento de las autorizaciones correspondientes (planes de abastecimiento); dejando al libre juego de oferta y demanda, con las restricciones de ley (...), la determinación de las condiciones de modo, tiempo y lugar en que, dentro de tales restricciones, los distribuidores mayoristas utilizarán los cupos reconocidos por el nivel de prelación reconocido*”.

Sostiene el recurrente la idea precedente indicando que la normatividad que gobierna estas materias no otorga una competencia abierta y discrecional para que el Ministerio establezca derechos exclusivos y de preferencia para que los distribuidores minoristas “*afectados con la Resolución, necesariamente deban recurrir primero a PETRODECOL para adquirir el combustible que ofrecerán al distribuidor final*”.

En línea con lo anterior, el recurso indica que el Ministerio estaría patrocinando e impulsando ventajas competitivas para la compañía Petrodec, violando, de contera, algunas disposiciones de orden constitucional, tales como la libre competencia económica de que trata el artículo 333 de la Constitución Política y las disposiciones sobre los derechos de los consumidores estatuidos en ellos artículo 78 y 88 de la Carta Política de 1991. Asimismo, respecto de la mencionada compañía Petrodec, el

recurrente señala que el Ministerio no habría tenido en cuenta la capacidad de dicho agente para atender la demanda de suministro de combustibles, como tampoco se pronunció sobre la capacidad de abastecimiento de su representada, es decir, la resolución carece de un análisis efectivo y certero sobre esta información de los mencionados agentes.

Señala el recurrente una irregular interferencia del Ministerio en las relaciones contractuales de los agentes, vulnerando sus derechos adquiridos, toda vez que el artículo 4 de la Resolución 01853 de 2024 ordena a las estaciones de servicio localizadas en los municipios señalados en el numeral 1.2.1. del artículo 1 adecuar sus relaciones contractuales con los distribuidores mayoristas a lo resuelto en dicho plan de abastecimiento, concediendo 90 días para abastecerse desde la planta de Tumaco.

Agrega que con el acto impugnado este Ministerio busca patrocinar ventajas competitivas a favor de Petrodecól lo cual va más allá de la única consecuencia que puede derivarse de gozar del primer orden de prelación; en consecuencia, señala que su representada y otros distribuidores mayoristas están quedando por fuera del mercado sin tener en cuenta que pueden ofrecer mejores condiciones y precios a los distribuidores minoristas y por ende en beneficio del consumidor final. Cita el recurrente el artículo 58 de la Constitución Política, el artículo 38 de la Ley 153 de 1887 y el artículo 4 de la Ley 39 de 1987 como normas que salvaguardan la buena fe y confianza legítima de los agentes del mercado, derechos que no pueden desconocerse por la llegada de un agente al primer orden. Por todo lo expuesto, concluye el recurrente que este Ministerio excede su competencia, alterando artificialmente el mercado aun reconociendo la incapacidad de Petrodecól para atender eficientemente la demanda.

Indica también el recurrente, basado en su lectura del artículo 55 de la Ley 191 de 1995, que el denominado beneficio de compensación por el transporte terrestre no aplicaría para el caso de plantas de abastecimiento ubicadas dentro del departamento reconocido como zona de frontera. En su caso -señalan- *“como quiera que la planta de abastecimiento de TERPEL S.A. está localizada en el municipio de Yumbo, Valle del Cauca, (v. planes de abastecimiento anteriores), la sociedad recurrente si tiene derecho a recibir la aludida compensación: (...)”*

Finalmente, el recurso argumenta que, aún si se aceptase el hecho de la imposición de un monopolio dentro del plan de abastecimiento, como el presuntamente establecido por el Ministerio a través de la decisión atacada, de todos modos, la entidad habría obviado proceder con la indemnización de que trata el artículo 336 de la Constitución Política.

1.2 Violación de norma superior, falsa motivación y expedición irregular por ausencia de motivación. La Resolución recurrida no contempló aspectos exigidos por el art. 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015

El recurrente desarrolla este argumento con base en la lectura que da al artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto Único Reglamentario del sector de Minas y Energía, por cuanto según su interpretación de esta disposición normativa, el plan de abastecimiento debería consultar los volúmenes máximos de combustibles establecidos para municipio por la Dirección de Hidrocarburos.

Esta idea es desarrollada por el recurrente basándose, entre otros puntos, nuevamente en el concepto rendido por la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio en el año 2016 relacionado con la denominada “prelación”. En línea con ello, el recurrente manifiesta que la teleología del orden de prelación se circunscribiría, simplemente, a la asignación de cupos de distribución de combustible, acorde a la infraestructura de los distribuidores mayoristas, el volumen de cada municipio reconocido como zona de frontera, entre otros aspectos técnicos.

En este sentido, el recurrente señala que *“el Ministerio no se tomó la molestia de relacionar o vincular los volúmenes máximos a distribuir por municipio y la necesidad*

del producto en Nariño con la capacidad de PETRODECOL para cubrirla totalmente o en su mayoría.”

1.3 Violación de una norma superior y falsa motivación. La Resolución No. 01853 de 2024 no define adecuadamente los elementos para dar aplicación al “plan de abastecimiento en situaciones de contingencia” previsto en el art. 2.

El recurrente desarrolla este argumento partiendo de su afirmación según la cual el acto administrativo recurrido omitió motivar suficientemente los términos *“contingencia”* y *“riesgo para el abastecimiento de combustible”* a los que se alude en el artículo 2 de la Resolución 01853. Al respecto, señala que resulta relevante la ausencia de criterios o parámetros para determinar que es un escenario de *“contingencia que pone en riesgo el abastecimiento de combustible”*, lo que impide, de contera, una aplicación reglada, objetiva y no arbitraria del plan en condiciones de contingencia. No obstante, el recurrente señala que la resolución *“...no necesariamente debería contener una definición expresa o literal de los términos de contingencia y riesgo en el abastecimiento de combustible...”*.

Apoyándose en pronunciamientos jurisprudenciales, el recurrente señala que la entidad estaría infringiendo el principio de legalidad e incurriendo en una falsa motivación del acto administrativo, por lo que solicita reponer el acto en cuestión y eliminar el plan de abastecimiento en situaciones de contingencia.

1.4 Violación de una norma superior y falsa motivación. La Resolución No. 01853 de 2024 crea un monopolio desconociendo el artículo 336 de la Constitución Política.

El recurrente afina este argumento partiendo de una afirmación consistente en reiterar que la Dirección de Hidrocarburos habría creado un monopolio en favor del agente Petrodecol, debido a que una determinada zona geográfica del departamento de Nariño solamente podría abastecerse de ese mayorista.

Al respecto, señala que la creación de monopolios solamente puede hacerse como arbitrio rentístico y en virtud de una ley, y que, de manera previa a la aplicación de una disposición legal en ese sentido, debería indemnizarse a quienes se vieran excluidos de una actividad que se desarrollaba de forma lícita, tal como lo dispone el artículo 336 superior.

1.5 Argumento subsidiario. Falsa motivación en cuanto que el Ministerio de Minas y Energía debió tener en cuenta y autorizar a TERPEL S.A. como agente distribuidor mayorista a través de la Planta de Abastecimiento de Petróleos de Nariño S.A.S. – PETRONAR, localizada en el municipio de Chachagüí, departamento de Nariño.

De manera subsidiaria a la argumentación principal del recurso, el apoderado recurrente plantea una solicitud tendiente a que la Organización Terpel S.A. sea autorizada, en rol de agente distribuidor mayorista, a través de la planta de propiedad de Petróleos de Nariño S.A.S. -Petronar-, dentro del Plan de Abastecimiento del departamento de Nariño.

Frente a lo anterior, señala que el pasado 07 de enero de 2025 se radicó solicitud en ese sentido ante esta Cartera.

Apoyándose en algunos datos relacionados con la capacidad de almacenamiento de la planta de propiedad de la compañía Petronar, el recurrente manifiesta que, dado que ya se cuenta con una vinculación contractual relacionada con arrendamiento de capacidad de almacenamiento entre las dos sociedades, y, en particular, *“el hecho de que la Planta de Abastecimiento de PETRONAR se encuentra localizada en el municipio de Chachagüí, departamento de Nariño, sería procedente que, una vez se acceda a la solicitud de autorización presentada por TERPEL S.A. al MINISTERIO, se incluya en el correspondiente Plan de Abastecimiento, dentro del primer orden de prelación y sin restricción de mercado, a la compañía que represento...”* *“...por*

considerar que se constituye en una situación fáctica sobreviviente que ha de ser considerada para la estructuración del Plan de Abastecimiento”. El recurrente eleva esta solicitud bajo el principio de igualdad con Petrodecól, al mediar solicitud para operar desde la planta de Petronar, localizada en el departamento de Nariño.

En línea con lo anterior, el apoderado recurrente solicita también que el Ministerio replantee el término de 90 días fijado como periodo de transición en el artículo 4 de la Resolución impugnada e incluir a Terpel dentro del primer orden de prelación para la distribución de combustibles en el Departamento de Nariño, *“absteniéndose de imponerle restricciones del mercado”*.

2. SOLICITUDES DEL RECURRENTE

Con fundamento en los argumentos previamente señalados, el recurso de reposición plantea una solicitud principal (2.1) y una subsidiaria (2.2.), así:

2.1 Que el Ministerio reponga su determinación, la ajuste a derecho y se abstenga de establecer planes de abastecimiento en los que, de forma indirecta, se excluya del mercado a la Organización Terpel S.A. (y a otros distribuidores mayoristas) y se abstenga de instaurar un monopolio para el abastecimiento de combustible en los municipios fronterizos del Departamento de Nariño. Así mismo, el recurrente solicita que, conforme a lo expuesto, se elimine el *“plan de abastecimiento en situaciones de contingencia”*.

2.2 Que el Ministerio, al considerar los argumentos y petición en atención a la solicitud del 07 de enero de 2025 radicada por la Organización Terpel S.A., se replantee la aplicación del término de 90 días fijado en el punto resolutivo 4 de la Resolución recurrida y, se reevalúe el Plan de Abastecimiento formulado en el precitado acto administrativo para que se incluya a la compañía que representa con el primer orden de prelación para la distribución de combustible en Nariño, absteniéndose de imponerle restricciones de mercado.

3. CONSIDERACIONES DE LA DIRECCIÓN DE HIDROCARBUROS

Atendiendo lo expresado en el escrito del recurso de reposición presentado por el apoderado del agente mayorista Organización Terpel S.A., identificado con NIT 830.095.213-0, esta Dirección se pronuncia con el fin de resolver de fondo los argumentos del recurrente, de acuerdo con los soportes que reposan en el expediente del proyecto reglamentario y conforme a la normatividad vigente aplicable al asunto.

Así las cosas, respecto a los argumentos del recurso, la Dirección de Hidrocarburos procede a manifestarse sobre cada uno de ellos de la siguiente manera:

3.1 En relación con la supuesta violación de norma superior, falta de competencia, desviación de poder y falsa motivación al establecer un orden de prelación violando la libre competencia económica y los derechos de los consumidores.

La primera observación presentada por el recurrente se dirige a manifestar la preocupación por la no inclusión del municipio de Cuaspud en el referido Plan de Abastecimiento de combustibles líquidos del departamento de Nariño, frente a lo cual es importante resaltar que, el listado de municipios y/o corregimientos que deben ser incluidos en un acto como el recurrido, son los legalmente considerados como zona de frontera para los efectos de la distribución de combustibles líquidos.

En ese sentido, el Decreto 1073 del 2015, en su artículo 2.2.1.1.2.2.5.1., literal h, definió los municipios que ostentan dicha condición en el departamento de Nariño, entre los cuales si bien la entidad territorial echada de menos no aparece expresamente denominada como “Cuaspud”, sí se encuentra incluido el nombre de su cabecera municipal llamada “Carlosama”, sin que sea del caso deducir que por ello no estaría cobijado, en su totalidad, dicho municipio bajo el paraguas de los beneficios que la normatividad del sector otorga a las zonas de frontera, como es el caso de casi la

totalidad de municipios del departamento de Nariño. En todo caso, al revisar el acto administrativo recurrido se puede evidenciar, en el numeral 1.1.1. del artículo 1, y frente a la disposición de las rutas de abastecimiento, que se incluyó a Cuaspud con la denominación **Carlosama-Cuaspud**:

1.1.1 Planta sociedad Portuaria Regional Tumaco, Pacific Port S.A.

La planta sociedad Portuaria Regional Tumaco, Pacific Port S.A., ubicada en el municipio de Tumaco en el departamento de Nariño, realiza el abastecimiento de combustible hacia los municipios de ese departamento descritos bajo el siguiente esquema:

MUNICIPIO DESTINO	RUTAS	TIEMPO DE RUTA
Aldana	Tumaco Junín - Ricaurte - Mallama - Guachucal- Aldana	8 horas
Barbacoas	Tumaco - Junín - Barbacoas (Multimodal)	6 horas
Carlosama-Cuaspud	Tumaco Junín - Ricaurte - Mallama - Guachucal - Aldana - Carlosama	9 horas

Aclarado lo anterior, es pertinente que la Dirección se pronuncie respecto del argumento del recurrente según el cual la teleología del orden de prelación está relacionada con la distribución de “*cupos de distribución de combustible*” acorde con la infraestructura con que disponen los distribuidores mayoristas, y no con la imposición de una primacía “*automática e irreflexiva*” hacia una sola red de comercialización para los distribuidores minoristas del departamento. El recurrente apoya esta consideración bajo su interpretación de lo establecido en el artículo 2.2.1.1.2.2.6.7. del Decreto 1073 de 2015. Para ello también trajo a colación sendos conceptos rendidos por la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio en relación con la lectura que en su momento desarrolló esa dependencia sobre la regulación aplicable a los planes de abastecimiento en zonas de frontera.

Frente a lo anterior sea lo primero señalar que el Ministerio de Minas y Energía, al momento de expedir la Resolución 01853 de 2024, ha sido respetuoso, precisamente, de su propio precedente administrativo en relación con la aplicación de la normatividad que gobierna la construcción de los planes de abastecimiento de combustibles líquidos para zonas de frontera, como pasa a observarse.

Véase inicialmente que el artículo 2.2.1.1.2.2.6.7 del Decreto 1073 de 2015 indica, entre otras disposiciones, que el Ministerio podrá ceder o contratar la función de distribución de combustibles líquidos con los distribuidores mayoristas con capacidad logística, técnica o interés comercial para la distribución de combustibles, autorizados como tales por el mencionado Ministerio, con terceros previamente aprobados y registrados por el mismo y/o con distribuidores minoristas. Señala también la norma que dicha función se realizará en los municipios de zona de frontera, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada municipio, con sujeción el siguiente **orden de prelación**¹:

1. Las plantas de abastecimiento ubicadas en el respectivo departamento fronterizo.
2. Las plantas de abastecimiento ubicadas en los municipios y departamentos vecinos a la respectiva zona de frontera con posibilidades técnicas y económicas de abastecerlos.
3. Los terceros previamente aprobados y registrados por el Ministerio de Minas y Energía.
4. Las estaciones de servicio ubicadas en las zonas de frontera.

¹ El cual aplica únicamente para efectos de la distribución de combustibles al consumidor final a través de estaciones de servicio.

De una lectura por demás sencilla de la norma en mención, la cual, en todo caso, ha sido sistemática en la entidad, se puede concluir que en el primer y segundo numeral se optó por un criterio geográfico o de ubicación de las respectivas plantas de abastecimiento como parámetro a tener en cuenta a la hora de diseñar los planes de abastecimiento, los cuales, conforme a lo señalado en el artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015, corresponden a la materialización -dispuesta por medio de un acto administrativo- de la función de distribución de combustibles líquidos cedida por el Ministerio de Minas y Energía.

Frente a lo anterior, no resulta del todo complejo concluir que la ubicación de una planta de abastecimiento constituye un elemento de capital importancia dentro de una cadena de comercialización que requiere, por demás, de unos fuertes eslabones que permitan garantizar una apropiada logística para la distribución de combustibles, en su condición legal de servicio público esencial.

Y más aún cuando el servicio que se requiere garantizar está dirigido a las zonas de frontera, para las cuales el constituyente primario tuvo a bien establecer -como en efecto lo hizo en el artículo 337 superior- la posibilidad de disponer de normas especiales en materias económicas y sociales tendientes a promover su desarrollo. Recuérdese que esta es la génesis constitucional de las normas, a nivel de ley y de decretos reglamentarios, sobre las cuales se edifica la actuación administrativa objeto del recurso.

Asimismo, resulta coherente también con la teleología propia de las normas destinadas a la promoción de las zonas de frontera, en concordancia con las disposiciones expedidas por esta cartera como rectora del sector minero energético nacional respecto de la distribución de combustibles líquidos hacia estos territorios, que la voluntad regulatoria haya estado dirigida a promover el desarrollo, construcción, ejecución y/o puesta en funcionamiento de plantas de abastecimiento en estas zonas geográficamente distantes.

No de otra forma podría entenderse el porqué de unas normas reglamentarias que ordenan sujetarse a un orden de prelación a la hora de ceder la función de distribución hacia los mayoristas -entre otros actores posibles-, sistema que ordena tener en cuenta, en primer término, a las plantas de abastecimiento ubicadas en el respectivo departamento fronterizo.

Lo anterior, aplicado al caso del departamento de Nariño -como en efecto se hizo a través la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024 ahora recurrida- demuestra un proceder íntegramente apegado a derecho por parte de la Dirección de Hidrocarburos y que no riñe, en lo absoluto, con el apego debido al precedente administrativo con el que ha procedido esta cartera en relación con los territorios reconocidos como zonas de frontera.

En línea con lo anterior, es propicio también hacer referencia al concepto emitido por la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio en el año 2016 y que el recurrente cita en el escrito del recurso, respecto del cual debe decirse que corresponde a una posición institucional del Ministerio la cual no ha variado, a la fecha. Dicho concepto corresponde al emitido el 08 de noviembre de 2016 bajo el radicado 2016075339, en el cual se hizo referencia, a su vez, al concepto expedido bajo radicado 2016058424 del mismo año:

“...debe precisarse que su consulta se refiere al numeral 1 del artículo 2.2.1.1.2.2.6.7 del Decreto 1073 de 2015 respecto del cual cuando una norma contiene un orden de prelación quiere decir que deberá agotarse dicho orden, es decir si la necesidad que quiere satisfacerse no queda cubierta con la aplicación del número 1, hay lugar a aplicar el numeral 2 y, dependiendo de esta circunstancia se aplicarán 1 o más numerales, incluso todos de requerirse hasta satisfacer la necesidad con el orden de prelación previsto...”

En segundo lugar, es diferente cuando una norma prevé la figura de la exclusión entre una medida u otra, porque en este caso es claro que se descartan entre ellas (...), lo cual a la vista de esta Oficina no es el caso descrito en el artículo 2.2.1.1.2.2.6.7. del Decreto 1073 de 2015, ya que en este consagra una situación de prelación más no de exclusión.”

Analizando la estructura del Plan de Abastecimiento del departamento de Nariño establecido mediante la recurrida Resolución 01853 de 2024, es claro que el Ministerio ha tenido en cuenta la consideración según la cual se trata de un esquema de prelación y no de exclusión, porque precisamente en el caso de este departamento, con la sola aplicación del numeral 1 del inciso tercero del artículo 2.2.1.1.2.2.6.7 del Decreto 1073 de 2015, no sería posible satisfacer las necesidades de abastecimiento del mismo.

En efecto, es por ello que la Dirección de Hidrocarburos tuvo a bien considerar un esquema de abastecimiento que contemplara una sujeción al orden de prelación desde su primer grado, pero sin excluir las opciones establecidas en el segundo. De tal manera entonces que el numeral 1.2 del artículo 1 de la Resolución 01853 de 2024 dispuso que el abastecimiento del territorio se haría (i) desde la planta ubicada al interior de la Sociedad Portuaria Regional Tumaco, Pacific Port S.A., ubicada en el municipio de Tumaco, Nariño, en primer orden, y (ii) desde las plantas de abastecimiento ubicadas en el municipio de Yumbo, Valle del Cauca, en segundo orden.

Con lo anterior, entonces, se da prioridad a una planta ubicada dentro del territorio departamental, pero contando con la capacidad instalada de unas plantas existentes en un departamento vecino, en este caso, el Valle del Cauca y, de no cumplirse con esa capacidad se acudiría a los diferentes órdenes de prelación previstas en el citado artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015, toda vez que la finalidad de esta política pública y de las disposiciones que la regulan tienen como fin primordial garantizar el abastecimiento de combustibles líquidos derivados del petróleo en zonas de frontera.

Lo anterior, además, comporta una explicación de orden técnico, punto en el que se puede también decantar otro de los argumentos del recurrente: el que corresponde a la idea según la cual la mentada prelación solamente estaría relacionada con la distribución de “*cupos de distribución de combustible*” acorde con la infraestructura con que disponen los distribuidores mayoristas.

Frente a este punto, debe decirse que la Dirección de Hidrocarburos ha sido especialmente estricta a la hora de verificar que los cánones de orden técnico, relacionados con las cifras de demanda de combustibles, sean parte importante dentro de las determinantes de la decisión administrativa impugnada, no solo por haberse atendido al volumen de combustibles objeto de beneficios tributarios -como lo indica el recurrente- sino consultando la demanda real del territorio fronterizo, la cual es superior a los cupos de combustibles exentos². De ahí la imposibilidad de imponer la carga del suministro de todo el departamento a la planta ubicada en Tumaco, debiendo acudir -en el segundo orden de prelación- a las plantas de abasto del Valle del Cauca.

En línea con todo lo anterior, no es cierto -tal como lo afirma el abogado recurrente- que el Ministerio patrocine e impulse ventajas competitivas para la compañía Petrodecoll, violando con ello las disposiciones sobre la libre competencia económica de que trata el artículo 333 de la Constitución Política y los derechos de los consumidores.

En efecto, en primer término, porque conforme a la interpretación sistemática de la entidad sobre la regulación aplicable al asunto, se ha optado por un plan de abastecimiento sujeto a un orden de prelación claramente establecido en nuestro Decreto Único Reglamentario 1073 de 2015, pero que, en lugar de excluir al segundo de los órdenes dispuesto por el regulador, hace uso de él, garantizando, de contera, una capacidad instalada que supla con suficiencia la demanda del departamento. De no haber sido así, la Dirección de Hidrocarburos bien habría podido decantarse únicamente por una opción que implique dejar toda la carga de suministro de la región a la planta de abastecimiento ubicada en su mismo territorio, como se ha dispuesto para otros departamentos fronterizos, situación que, por demás, fáctica y jurídicamente, es ampliamente conocida por la Organización Terpel S.A. dada su participación en algunos planes de abastecimiento adoptados en zonas de frontera.

Aunado a lo anterior, no es de recibo la afirmación del recurrente cuando señala que “*la competencia del MINISTERIO finaliza con el otorgamiento de las autorizaciones correspondientes (planes de abastecimiento); dejando al libre juego de oferta y demanda,*

² Este punto se desarrolla más ampliamente en el acápite 1.2 siguiente.

con las restricciones de ley (...), la determinación de las condiciones de modo, tiempo y lugar en que, dentro de tales restricciones, los distribuidores mayoristas utilizarán los cupos reconocidos por el nivel de prelación reconocido”. No debe perderse de vista que el artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015 señala lo siguiente:

Artículo 2.2.1.1.2.2.6.8. Aprobación de un Plan de Abastecimiento por parte del Ministerio de Minas y Energía. Para el otorgamiento de la autorización de que trata el artículo 1° de la Ley 681 de 2001, modificada por el artículo 9° de la Ley 1430 de 2010 y el artículo 173 de la Ley 1607 de 2012, el Ministerio de Minas y Energía-Dirección de Hidrocarburos, elaborará y aprobará un plan de abastecimiento de combustibles líquidos derivados del petróleo para cada uno de los departamentos que cuenten con municipios definidos como zona frontera, para lo cual podrá consultar a los distribuidores mayoristas, minoristas y/o terceros interesados, sin que ello implique que tales conceptos sean de obligatorio recibo.

Este plan deberá consultar los volúmenes máximos de combustibles establecidos para cada municipio por la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía, y deberá contener de manera detallada las condiciones bajo las cuales se efectuará el abastecimiento de combustibles, en especial las siguientes:

1. Los lugares desde donde se abastecerá de combustibles a la zona de frontera, indicando la procedencia del producto (nacional o importado) y determinando las posibles rutas que se utilizarán hasta el sitio de entrega por parte de dicha empresa.
2. La cadena de distribución que va a utilizar para la importación, almacenamiento, manejo, transporte y distribución de combustibles.
3. Las condiciones óptimas para abastecer el municipio, atendiendo las consideraciones económicas y logísticas.

Dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de presentación del referido Plan, el **Ministerio de Minas y Energía-Dirección de Hidrocarburos, lo evaluará y, si es el caso, se realizarán los ajustes pertinentes.** Conforme con el Plan, el Ministerio de Minas y Energía- Dirección de Hidrocarburos, lo aprobará mediante resolución motivada y otorgará en ese mismo la autorización para la distribución de combustibles en el respectivo municipio de zona de frontera. (Resaltado fuera de texto).

En consecuencia, con el precepto transcrito se desvirtúa la afirmación del recurrente por cuanto, a este Ministerio, a través de la Dirección de Hidrocarburos, le corresponde establecer de manera detallada en sus actos administrativos de adopción de planes de abastecimiento, las condiciones enlistadas en la norma; por lo tanto, no debe limitarse a expedir estos planes, como se pretende. La citada norma se encuentra acorde con lo señalado en el artículo 1 de la Ley 26 de 1989 que dispone que, en razón a la naturaleza de servicio público de la distribución de combustibles, el Gobierno podrá determinar “horarios, precios, márgenes de comercialización, calidad, calibraciones, condiciones de seguridad, relaciones contractuales y demás condiciones que influyen en la mejor prestación de ese servicio público.”

En este punto, sorprende al Despacho que las alegaciones realizadas por el recurrente pretendan que la entidad contrarie no solo la regulación sino su propio precedente interpretativo frente a aquella, por cuanto son varios los departamentos fronterizos en los cuales las decisiones administrativas de esta Cartera han optado por descargar solamente en las plantas geográficamente ubicadas dentro de su jurisdicción la responsabilidad del abastecimiento, amén de que su capacidad instalada suple con amplitud la demanda de combustibles líquidos. Este es el caso de departamentos como Arauca, Vichada, Amazonas, Guainía, Vaupés, Norte de Santander o Putumayo, entre otros, en los cuales el suministro se realiza enteramente con plantas ubicadas en sus jurisdicciones. En el caso del Guainía, por ejemplo, recientemente se expidió un plan de abastecimiento que supone que el suministro de la región se haga solamente desde una planta, regentada en este caso por la Organización Terpel S.A.³

³ Resolución 01917 del 27 de diciembre de 2024.

Ahora, volviendo al caso del departamento de Nariño, frente a la supuesta vulneración de la libre competencia económica y la iniciativa privada de que trata el artículo 333 de la Constitución Política y las disposiciones sobre los derechos de los consumidores, esta Dirección ve con sorpresa la interpretación que expone la Organización Terpel a través de su apoderado, puesto que, como se explicó en precedencia, el agente Distribuidor Mayorista es conocedor de toda la línea normativa que gobierna el asunto. Es así como el orden de prelación no va dirigido a señalar un agente mayorista en particular, sino a las plantas de abastecimiento desde las cuales uno o varios distribuidores ejercerán su actividad⁴ en zonas de frontera.

Es por ello que, -insistimos-, no está en lo cierto el recurrente cuando indica que el Ministerio estaría patrocinando e impulsando ventajas competitivas para la compañía Petrodecól, pues lo que se estableció a través de la resolución impugnada es que determinadas zonas del departamento de Nariño se deberán abastecer en una u otras plantas, y no necesariamente con unos u otros agentes mayoristas. De ahí que cualquier agente, en uso de su propia iniciativa privada, a través de las relaciones contractuales que a bien tenga establecer, tendría la posibilidad de desarrollar su actividad como sujeto autorizado en la cadena de distribución a través de plantas de propiedad de otros agentes, por ejemplo, mediante la figura de arrendamiento de capacidad instalada (alquiler de lámina).

Adicionalmente, como bien lo expone el recurrente en su escrito de impugnación, no está por demás referirnos al trámite en instancia judicial de las actuaciones administrativas contenidas en las resoluciones 311031 de 2017, 31117 de 2017 y 31524 de 2018, relacionadas con el orden de prelación en el Departamento de Nariño, actos que si bien fueron suspendidos en Auto del 18 de diciembre de 2018, proferido por el Tribunal Administrativo de Nariño, dentro de la acción popular con radicado 52001-23-33-000-2018-00512-00, mediando el recurso de apelación interpuesto por parte del Ministerio de Minas y Energía y Petrodecól S.A., el Consejo de Estado, Sección Primera, con Auto del 12 de diciembre de 2019, revocó la suspensión de las citadas resoluciones y denegó la medida cautelar.

Conforme a la citada providencia y dando continuidad al procedimiento administrativo que otorgó la prelación en la distribución de combustibles líquidos en el departamento de Nariño, se expidió la Resolución 31323 del 15 de mayo de 2020 *“Por la cual se establece el esquema de transición en relación con el plan de abastecimiento de combustibles del departamento de Nariño”* en la que se determinó que las estaciones de servicio ubicadas en los municipios correspondientes a las zonas Z1, Z2 y Z3 del departamento de Nariño se debían abastecer desde la planta de abastecimiento de combustibles ubicada en el municipio de Tumaco. Igualmente señaló el parágrafo del citado precepto que los municipios de Nariño que no se encuentren relacionados, deberán abastecerse de alguna de las fuentes de suministro autorizadas en el primer o segundo orden de prelación del plan de abastecimiento.

De conformidad con la citada decisión proferida por el máximo Tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa, no es de recibo el argumento presentado por el recurrente sobre la *“violación de norma superior, falta de competencia, desviación de poder y falsa motivación al establecer un orden de prelación violando la libre competencia económica y los derechos de los consumidores”*, por el contrario, con base en este referente jurídico y jurisprudencial se evidencia la legalidad de la Resolución 01853 de 2024 al encontrar su expedición ajustada a las normas que regulan la materia, y bajo el cumplimiento de las órdenes judiciales impartidas hasta el momento.

Es así que no ha sido la Resolución 01853 de 2024 -objeto de cuestionamiento por el recurrente- la que dispuso *per sé* la figura de la prelación en la distribución de combustibles en zonas de frontera. Dicha decisión administrativa obedece al cumplimiento de normas de orden constitucional, legal y reglamentario que, además de señalar la competencia expresa del Ministerio de Minas y Energía, a través de la Dirección de

⁴ Conforme a lo establecido en el artículo 2.2.1.1.2.2.1.4. del Decreto 1073 de 2015, se define al Distribuidor mayorista como toda persona natural o jurídica dedicada a ejercer la distribución de combustibles líquidos derivados del petróleo, a través de una planta de abastecimiento conforme a lo señalado en el artículo 2.2.1.1.2.2.3.83 del mismo decreto.

Hidrocarburos, de las que deviene la figura del “orden de prelación”, la cual hoy goza de presunción de legalidad y que el mismo Consejo de Estado dispuso mantener en el Departamento de Nariño, a través de la planta de abastecimiento ubicada en el Municipio de Tumaco, en la forma en que se señala en la resolución impugnada.

Ahora bien, en relación con la afirmación del recurrente en cuanto a que la compensación por el transporte terrestre de combustibles que prevé el artículo 55 de la Ley 191 de 1995 le aplicaría *“como quiera que la planta de abastecimiento de TERPEL S.A. está localizada en el municipio de Yumbo, Valle del Cauca, (v. planes de abastecimiento anteriores), la sociedad recurrente si tiene derecho a recibir la aludida compensación: (...)”*, es preciso señalar que el Ministerio de Minas y Energía - Dirección de Hidrocarburos, continuará dando aplicación a lo establecido en el artículo 55 de la Ley 191 de 1995, respecto de beneficios al transporte de líquidos, tema que se aparta totalmente de lo regulado en la resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024, que se circunscribe específicamente a determinar el plan de abastecimiento para el departamento de Nariño, y en virtud del principio de congruencia procesal, el cual exige una estricta correspondencia entre lo resuelto y lo solicitado, esta Dirección se encuentra impedida para pronunciarse sobre aquellos aspectos en este escenario jurídico por cuanto exceden el ámbito de la resolución recurrida.

Es así que la falta de conexidad material entre el asunto propuesto en esta parte del recurso y el contenido de la resolución impugnada determina la imposibilidad de adelantarse el estudio de fondo de la petición incoada; en ese orden, de procederse con el estudio del argumento planteado por el recurrente, en este acto administrativo –como lo solicita el recurrente– claramente incurriría este Despacho en una desviación de poder, por cuanto la materia solicitada y expuesta se encuentra estrictamente reglamentada en otros compendios regulatorios. Por lo tanto, la compensación por el transporte de combustibles en el Departamento de Nariño será objeto de análisis en la oportunidad debida y a través de los actos administrativos que se expidan para esos efectos, conforme se encuentra establecido al interior del Ministerio de Minas y Energía.

En ese orden de ideas, concluye este Despacho que la decisión adoptada en la Resolución 01853 de 2024 con base en las anteriores consideraciones, se encuentra ajustada a derecho.

3.2 En relación con la supuesta violación de norma superior, falsa motivación y expedición irregular por ausencia de motivación. La Resolución recurrida no contempló aspectos exigidos por el art. 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015

Desde el punto de vista técnico, no es cierto que el plan de abastecimiento no se encuentre ajustado a las condiciones técnicas exigidas como manifiesta el recurrente, quien señala que este plan debería consultar los volúmenes máximos de combustibles establecidos para municipio por la Dirección de Hidrocarburos.

Al respecto, como bien se dijo en el punto anterior, la Dirección de Hidrocarburos ha sido muy estricta a la hora de verificar los cánones de orden técnico que soportan el plan de abastecimiento, así como las cifras de asignación de volúmenes de combustibles con beneficios tributarios. En ese sentido, se consultaron las cifras de la demanda real de los productos, la cual supera a los denominados cupos de combustibles exentos.

Así entonces, se debe tener en cuenta que los datos correspondientes a la demanda el consumo de combustible en el departamento de Nariño, así como la capacidad de la planta ubicada al interior de la sociedad portuaria regional Tumaco, Pacific Port S.A. ubicada en Tumaco – Nariño, fue constatada con el Sistema de Información de Combustibles– SICOM, siendo éste el único medio oficial de información sobre los agentes a nivel nacional.

Así las cosas, conforme a esta capacidad certificada en el SICOM, se determinaron los municipios para ser abastecidos desde de la planta ubicada al interior de la sociedad portuaria regional Tumaco, Pacific Port S.A., ubicada en Tumaco – Nariño.

Por lo anterior, una vez analizada la capacidad de esta planta, se le asignó el abastecimiento de los municipios señalados en el numeral 1.2.1. del artículo 1 del acto administrativo recurrido, lo cual, en todo caso, no supera el 50% del consumo del departamento de Nariño (para la fecha de expedición de la resolución). Esta asignación corresponde entonces, tal como se señaló en precedencia, a la materialización de la primera de las posibilidades según el orden de prelación establecido para la cesión de la función de distribución de combustibles líquidos, conforme a lo señalado en el artículo 2.2.1.1.2.2.6.7. del Decreto 1073 de 2015.

Con todo, reitera este Despacho que no fue la Resolución 01853 de 2024 la que dispuso la figura de la prelación en la distribución de combustibles en zonas de frontera; dicha decisión administrativa obedece al cumplimiento de normas de orden constitucional, legal y reglamentario, las cuales, además de señalar la competencia expresa del Ministerio de Minas y Energía, a través de la Dirección de Hidrocarburos, hoy gozan de presunción de legalidad y, además, el Consejo de Estado dispuso mantener su aplicación en el Departamento de Nariño.

En ese orden de ideas, concluye este Despacho que la decisión adoptada en la Resolución 01853 de 2024 con base en estas consideraciones, igualmente se encuentra ajustada a derecho.

3.3 En relación con la supuesta violación de una norma superior y falsa motivación. La Resolución No. 01853 de 2024 no define adecuadamente los elementos para dar aplicación al “plan de abastecimiento en situaciones de contingencia” previsto en el art. 2.

Es de especial relevancia manifestar que el suministro de combustible líquidos es considerado un servicio público esencial, como lo establece el artículo 212 del Código de Petróleos (Decreto 1056 de 1953), *“el transporte y la distribución del petróleo y sus derivados constituyen un servicio público, las personas o entidades dedicadas a esa actividad deberán ejercerla de conformidad con los reglamentos que dicte el Gobierno en guarda de los intereses generales”*, y así lo ha ratificado la Corte Constitucional en Sentencia C-796 de 2014 donde explicó que *“el abastecimiento normal de combustibles derivados del petróleo es esencial para la prestación de servicios básicos tales como la salud y el transporte de pasajeros”*.

Por tal razón al ser considerado el suministro de combustibles un servicio público esencial que va enlazado con los derechos fundamentales, no puede someterse a reglas que limiten la prestación del servicio en condiciones de emergencia y calamidad, puesto que en estas ocasiones es donde se requiere flexibilidad máxima, superando cualquier restricción que pueda comprometer las eficacias de las acciones a tomar. Supeditar el suministro de combustible a condiciones normativas adicionales a las ya establecidas pone en riesgo el abastecimiento y, por ende, el ejercicio pleno de derechos que se encuentran asociados al transporte de personas, alimentos, bienes y servicios, que en condiciones extraordinarias ya se encuentran en riesgo. La sola tardanza en tomar acciones puede generar una revictimización del destinatario y por ende la vulneración de los bienes jurídicos tutelados.

Seguido a esto, es importante mencionar que el esquema de contingencia que se diseñó para este Plan de Abastecimiento contempla un proceso como el siguiente: (i) si se presentan contingencias en el plan de abastecimiento, del denominado primer orden (Tumaco, Nariño), habrá abastecimiento por la vía del segundo orden (Yumbo, Valle del Cauca), y adicionalmente a través de Cartago; (ii) si se presentan contingencias en el segundo orden (Yumbo), habrá abastecimiento por la vía del primer orden (Tumaco) y, (iii) si con lo anterior no se soluciona una hipotética crisis, queda la posibilidad de la importación o de la toma de “las medidas que considere viables”.

De acuerdo con lo anterior, es pertinente precisar que el plan de abastecimiento contempla condiciones de contingencia en el territorio Nariñense y esto aplica, exclusivamente, para los casos en los cuales se ponga en riesgo el abastecimiento en los municipios del departamento y por ende el ejercicio pleno de derechos que se encuentran asociados al transporte de personas, alimentos, bienes y servicios.

En ese sentido, se puede entender como una situación de contingencia uno o más hechos que impidan el abastecimiento en condiciones normales durante un lapso, desde las plantas de abastecimiento contenidas en los planes de abastecimiento hasta los municipios o corregimientos fronterizos, como por ejemplo, pero sin limitarse, al mal estado de las vías de comunicación, alteración del orden público, emergencias ambientales, entre otras.

Así las cosas, en los casos en que se materialicen situaciones que pongan en riesgo el abastecimiento de este ente territorial, el Ministerio de Minas y Energía puede adoptar las medidas que sean necesarias para conjurarlas y restablecer el servicio público con la habilitación e implementación de los esquemas de transporte y distribución establecidos en el Plan de Abastecimiento.

No obstante lo anterior, la motivación del acto impugnado es clara, completa y justificada y no puede desconocerse que ampliamente, tanto en su parte considerativa como en la memoria justificativa, se señalaron las facultades constitucionales, legales y reglamentarias para adoptar estas medidas, y se citaron sentencias relevantes sobre la importancia de adoptar las medidas dado el impacto directo de la distribución de combustibles en la prestación de otros servicios públicos de igual categoría, esto es, esenciales para la vida y la subsistencia de los ciudadanos.

Finalmente, llama la atención que el apoderado de la Organización Terpel S.A. presente este cargo contra la Resolución 01853 de 2024 teniendo en cuenta que su representada es una de las empresas con mayor trayectoria en el sector combustibles y que su gran experiencia le ha permitido la expansión en todo el país a través de los planes de abastecimiento. Es así que la empresa es conocedora, en detalle, de los actos administrativos que adoptan los planes de abastecimiento, de las medidas que se establecen para conjurar contingencias y que dichas actuaciones administrativas guardan similitud en su motivación y en estructuración en la parte dispositiva; es decir, ninguno de ellos contempla definición sobre lo que puede considerarse contingencia, como tampoco se disponen lineamientos para tal determinación.

Debe tenerse en cuenta la dificultad que representaría definir taxativamente aquellas situaciones que se pudieran presentar toda vez que su ocurrencia se materializaría por razones de fuerza mayor, caso fortuito o hechos de terceros que, claramente impedirían el normal desarrollo de la función de distribución, corriendo el riesgo de dejar desamparadas situaciones que ameriten la activación de los planes de contingencia. Adicionalmente, en el escrito de impugnación el recurrente menciona finalmente que considera que no es necesario incluir la definición de estas contingencias, tal vez, ante una reflexión sobre la dificultad que se generaría.

Por lo tanto, no son de recibo los argumentos presentados por el recurrente en este cargo.

3.4 En relación con la supuesta violación de una norma superior y falsa motivación. La Resolución No. 01853 de 2024 crea un monopolio desconociendo el artículo 336 de la Constitución Política.

De conformidad con lo expuesto por la Dirección en relación con el primer argumento del recurso, se recuerda que la Dirección de Hidrocarburos tuvo a bien considerar un esquema de abastecimiento que contemplara una sujeción al orden de prelación desde su primer grado, pero sin dejar de dar uso a las opciones establecidas en el segundo orden.

En efecto, el numeral 1.2 del artículo 1 de la Resolución 01853 de 2024 dispuso que el abastecimiento del departamento de Nariño se haría (i) desde la planta ubicada al interior de la Sociedad Portuaria Regional Tumaco, Pacific Port S.A., en primer orden, y (ii) desde

las plantas de abastecimiento ubicadas en el municipio de Yumbo, Valle del Cauca, en segundo orden.

Con ello se dio prioridad a una planta ubicada dentro del territorio departamental, pero contando con la capacidad instalada de unas plantas existentes en un departamento vecino. Si no se hubiese cumplido con una capacidad suficiente para suplir las necesidades de suministro de Nariño, hubiere sido necesario acudir a los diferentes órdenes de prelación previstos en el citado artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015.

En relación con lo anterior se hace énfasis en que la finalidad de esta política pública y de las disposiciones que la regulan es garantizar el abastecimiento de combustibles líquidos derivados del petróleo.

Es por ello que no puede ser de recibo para este Despacho la afirmación realizada por el apoderado de la Organización Terpel S.A., cuando señala que la administración habría creado un monopolio desconociendo el artículo 336 de la Constitución Política, sencillamente porque la resolución recurrida no lo dispone ni genera ese efecto en momento alguno. Esta Dirección se atuvo simplemente a dar cumplimiento estricto a lo señalado en el artículo 2.2.1.1.2.2.6.7 del Decreto 1073 de 2015, en virtud de lo cual se acude a las capacidades de abastecimiento: (i) de la planta ubicada en Tumaco -dentro del departamento fronterizo-, así como: (ii) a las plantas de suministro ubicada en Yumbo, Valle del Cauca -departamento vecino a la respectiva zona de frontera, con posibilidades técnicas y económicas de abastecerlo.

Ahora, de acuerdo con la Sentencia del Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera del 30 de marzo de 2017, dentro del proceso con radicado 2006-00049-00 (Consejero Ponente Roberto Augusto Serrato Valdés), la libertad económica y de competencia se definen como:

“...(...)la facultad que tienen los asociados de ejercer sin interferencias injustificadas cualquier actividad económica lícita y, en concepto de la Corte, “se reconoce a los ciudadanos para afectar o destinar bienes de cualquier tipo (principalmente de capital) para la realización de actividades económicas para la producción e intercambio de bienes y servicios conforme a las pautas o modelos de organización típicas del mundo económico contemporáneo con vistas a la obtención de un beneficio o ganancia. El término empresa en este contexto parece por lo tanto cubrir dos aspectos, el inicial - la iniciativa o empresa como manifestación de la capacidad de emprender y acometer- y el instrumental -a través de una organización económica típica-, con abstracción de la forma jurídica (individual o societaria) y del estatuto jurídico patrimonial y laboral”.

La libertad de competencia, por su parte, surge “cuando un conjunto de empresarios (personas naturales o jurídicas), en un marco normativo, de igualdad de condiciones, ponen sus esfuerzos o recursos en la conquista de un determinado mercado de bienes y servicios. La libertad de competencia supone la ausencia de obstáculos entre una pluralidad de empresarios en el ejercicio de una actividad económica lícita”.

Reiterada jurisprudencia constitucional ha establecido que la libertad económica no es absoluta, y que tanto la libertad de empresa como de competencia tienen límites y responsabilidades, emanadas directamente de la Carta Política. Así, por ejemplo, se ha sostenido, entre otros, que el ejercicio de la libertad de empresa no puede interferir irrazonablemente en el goce efectivo de los derechos fundamentales de los ciudadanos; el orden y/o el interés público; y el ambiente o el patrimonio cultural de la nación. Y que la libertad de competencia debe ejercerse dentro de un marco de prevalencia del bien común, el interés público y la protección de los usuarios.

Esta gama de restricciones tiene como objeto armonizar las garantías de la iniciativa privada con los demás propósitos y finalidades de la Carta, que a su vez protegen los intereses públicos e individuales de los ciudadanos. Teniendo presente, además, que a los empresarios se les asegura el acceso a los mercados en condiciones de igualdad, no solo para que obtengan utilidades, sino también a fin de que satisfagan las necesidades de toda la población en el consumo de bienes y servicios. Por lo que la dinámica mercantil tiene involucrado un claro interés general, y el Estado debe intervenir para promover el desarrollo económico y social con equidad.

Ahora bien, la imposición de esos límites no puede ser arbitraria, sino que, por el contrario, debe seguir una serie de condicionamientos que garanticen el contenido mínimo del derecho a la libertad económica. Los requisitos para que la intervención sea constitucional y no desborde las garantías superiores son: (i) que los aspectos elementales de la intervención sean determinados por el Legislador, en tanto el artículo 333 superior dispone expresamente que para el ejercicio de las libertades económicas “nadie podrá exigir permisos previos o requisitos, sin autorización de la ley” y que “la ley delimitará el alcance de la libertad económica”; (ii) que no anule los contenidos esenciales de la libertad económica, y (iii) que responda a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

En suma, la libertad económica faculta a los ciudadanos para que desarrollen de acuerdo a sus preferencias actividades lícitas tendientes a incrementar su patrimonio, en un contexto de libre competencia. Sin embargo, la libertad económica no es una garantía absoluta, para que el funcionamiento de la misma responda al interés general y a los derechos fundamentales de los demás ciudadanos, el Legislador puede imponer límites razonables y proporcionados a su ejercicio, sin que se anulen los contenidos esenciales de la misma. (...).». (Resaltado fuera de texto).

Con base en lo esbozado, no es la resolución impugnada el instrumento jurídico que dio lugar a los órdenes de prelación en la distribución de combustibles en zonas de frontera, figura jurídica que fue ideada desde la expedición del Decreto 386 de 2007, el cual se encuentra vigente y compilado en el Decreto 1073 de 2015. Como puede observarse, la motivación de la resolución recurrida encuentra su sustento en una norma de superior jerarquía, vigente y que goza de presunción de legalidad por lo que no puede este Despacho apartarse de su literalidad, y, especialmente, de una interpretación y precedentes largamente sostenidos; por el contrario, es su deber legal y funcional aplicarla en los casos que resulten pertinentes como lo hizo al expedir el acto administrativo en análisis.

Esto, aunado a los argumentos planteados desde el principio en las consideraciones presentadas por esta Dirección, desvirtúa los argumentos presentados por parte del recurrente.

3.5 Frente al argumento subsidiario. Falsa motivación, debido que el Ministerio de Minas y Energía debió tener en cuenta y autorizar a TERPEL S.A. como agente distribuidor mayorista a través de la Planta de Abastecimiento de Petróleos de Nariño S.A.S. – PETRONAR, localizada en el municipio de Chachagüí, departamento de Nariño.

En relación con esta solicitud subsidiaria, en primer término, es necesario señalar que la Resolución 01853, que es objeto de impugnación, fue expedida el 18 de diciembre de 2024, mientras que la autorización conferida por la Dirección de Hidrocarburos a la empresa Petróleos de Nariño S.A.S., para actuar como Almacenador a través de la planta de abastecimiento ubicada en el municipio de Chachagüí (Nariño) se otorgó mediante la Resolución 001918 del 27 de diciembre de 2024, esto es, de manera posterior a la

expedición del acto impugnado. Dada esta condición y considerando que el acto administrativo correspondiente al plan de abastecimiento para el Departamento de Nariño se encontraba en elaboración y fue expedido antes de que la sociedad Petronar S.A.S. se autorizara como agente almacenador, no podía este agente o su planta de almacenamiento, ser considerado dentro del presente plan de abastecimiento toda vez que no se puede motivar una decisión administrativa en un hecho que no haya acaecido.

Ahora bien, desde la formalización de la entrada en operación de esta nueva planta de abastecimiento, la Dirección de Hidrocarburos tiene la labor de analizar el comportamiento operativo, logístico y demás condiciones que permitan determinar la mejor forma de incluir dicha instalación en el Plan de Abastecimiento de Nariño; no obstante, para ello debe mediar una solicitud previa del distribuidor mayorista que pretenda ejercer la actividad de distribución de combustibles en el Departamento de Nariño desde la mencionada planta. En ese sentido, es de conocimiento que la Dirección de Hidrocarburos, mediante Resolución 0224 del 5 de marzo de 2025, autorizó a la Organización Terpel S.A. como agente distribuidor mayorista a través de la planta de abastecimiento propiedad de Petronar S.A.S.; sin embargo, se reitera que esta cartera aún no recibe la solicitud de inclusión en el Plan de Abastecimiento de Nariño por parte de Organización Terpel S.A. para iniciar el análisis técnico - jurídico que requiere este tipo de regulación, ya que el presente recurso de reposición no es la vía jurídica para solicitar la inclusión en el plan. En consecuencia, una vez se presente la solicitud en la forma señalada en las disposiciones aplicables para esta clase de trámites, no en sede de este recurso, se procederá a realizar las modificaciones a que haya lugar al referido Plan de Abastecimiento.

En este punto, se debe considerar que el artículo 2.2.1.1.2.2.6.8 del Decreto 1073 de 2015 prevé que las autorizaciones consagradas en los planes de abastecimiento tendrán, en principio, una vigencia de dos años, pero que estas pueden ser modificadas, en cualquier tiempo, si *“se presentaren cambios significativos en las condiciones del mercado que incidan en la prestación eficiente del servicio de distribución de combustibles”*.

Así las cosas, de procederse con la inclusión de la planta de abastecimiento de Chachagüí en el plan de abastecimiento ya adoptado para el departamento de Nariño mediante la presente actuación administrativa -como lo solicita el recurrente- claramente incurriría este Despacho en una desviación de poder por cuanto las autorizaciones sobre la planta Chachagüí se expidieron con posterioridad a la expedición de la Resolución 01853 de 2024. Por lo tanto, una decisión en dicho sentido permearía la actuación administrativa con vicios en su formación, siendo esta otra razón que justifica la improcedencia del cargo en análisis.

En línea con lo anterior, reiteramos que un recurso de reposición contra un acto administrativo no es la vía jurídica correcta para elevar una solicitud tendiente a ejercer como agente Distribuidor Mayorista a través de la Planta de Abastecimiento de Petróleos de Nariño S.A.S., máxime cuando ésta ya se ha tramitado por su vía natural dentro de la actuación administrativa iniciada por la Organización Terpel S.A.

Ahora bien, llama la atención que, en esta petición subsidiaria, según la cual, de no prosperar los cargos por la presunta falsa motivación, falta de competencia, violación a la libre competencia, confianza legítima, derechos adquiridos y demás mencionados en el escrito de impugnación, contradictoriamente el recurrente solicite que se le permita operar a través de la planta de Chachagüí y con el derecho de prelación que cuestiona como inconstitucional e ilegal. Esta posición deja sin asidero los argumentos con los que el recurrente ha cuestionado la actuación de este Ministerio, pues no es de recibo alegar una ilegalidad frente a la decisión adoptada sobre un agente y a la vez, como petición subsidiaria, solicitar el mismo tratamiento para él, como si los vicios de legalidad dependieran de la persona o de la conveniencia subjetiva que se pretende obtener.

Como consecuencia de los argumentos mencionados por el Despacho, no es procedente la modificación de la resolución objeto de reposición, en razón a que el plan de

abastecimiento planteado es el resultado de un estudio detallado de la información que reposa en el Sistema de Información de Combustibles - SICOM para cada uno de los agentes de la cadena, en cumplimiento de la normatividad vigente, incluyendo la debida observancia de la oferta, demanda y capacidad de abastecimiento en el territorio. Por lo tanto, tampoco es procedente replantear la aplicación del término de 90 días fijado como periodo de transición en la Resolución 01853 de 2024. Como mencionamos, para la entrada de nuevos agentes o instalaciones, como es el caso de la Planta de Chachagüí se adelantarán los análisis de mercado y se procederá con las modificaciones a que haya lugar, en la oportunidad debida.

En los anteriores términos se resuelve el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la Organización Terpel S.A., conforme a las disposiciones aplicables a la fecha de expedición de la presente resolución, sin perjuicio de lo que se disponga en los actos administrativos de carácter general que se encuentran en trámite de expedición, en relación con la distribución de combustibles en zonas de frontera.

En mérito de lo expuesto, el Director de Hidrocarburos (E),

RESUELVE:

Artículo 1. No reponer y, en consecuencia, denegar las pretensiones principales en relación con la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024, expedida por la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía, por las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución.

Artículo 2. No reponer y, en consecuencia, denegar las peticiones subsidiarias en relación con la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024, expedida por la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía, por las razones expuestas en la parte motiva de esta Resolución.

Artículo 3. Reconocer al doctor Armando Gutiérrez Villalba, identificado con cédula de ciudadanía 73'167.578 de Cartagena y Tarjeta Profesional 107.111 del Consejo Superior de la Judicatura, como apoderado de la sociedad Organización Terpel S.A. en los términos del poder conferido.

Artículo 4. Por la oficina Asesora Jurídica, enviar citación para notificación personal a la representante legal Terpel S.A., al correo infoterpel@terpel.com y su Apoderado a los correos electrónicos notificaciones@velezgutierrez.com, agutierrez@velezgutierrez.com y lmcubillos@velezgutierrez.com.

Parágrafo. Si no pudiere llevarse a cabo la notificación personal, se surtirá por Edicto en la forma y por el lapso establecido en el artículo 28 de la Ley 10 de 1961.

Artículo 5. Contra la presente Resolución no procede recurso alguno.

Dada en Bogotá, D.C., a los 14 días del mes de Marzo de 2025.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Leonardo Tamez



Continuación de la Resolución *“Por la cual se resuelve el recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 01853 del 18 de diciembre de 2024 por la ORGANIZACIÓN TERPEL S.A.”*

Leonardo Augusto Tamayo Pérez
Director (E)
Dirección de Hidrocarburos

Documento firmado electrónicamente amparado en las disposiciones referidas por la Ley 527 de 1999.
Elaboró: José Alejandro Rodríguez Quimbay
Revisó: Nydia Cristina Cerinza Leal, Emma Patricia Jiménez Padilla, Carlos Alfredo García Cruz, Andrea Ximena Moreno Amaya, Juan Guillermo Garzón Martínez, Yolanda Patiño Chacón, Juan Camilo Ochoa Pabón
Aprobó: Leonardo Augusto Tamayo Pérez