

	FORMATO: MEMORIA JUSTIFICATIVA PROCESO: GESTIÓN A LA POLÍTICA DE AGUA POTABLE Y SANEAMIENTO	Versión: 5.0
		Fecha: 22/04/2021
		Código: GPA-F-25

Entidad originadora:	<i>Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Viceministerio de Agua y Saneamiento Básico.</i>
Fecha (dd/mm/aa):	<i>Indique la fecha en que se presenta a Secretaría Jurídica de Presidencia</i>
Proyecto de Decreto/Resolución:	“Por la cual se modifica parcialmente la Resolución No. 0661 de 2019, en relación con la adquisición de predios y el pago de derechos de servidumbre para el desarrollo de proyectos del sector de agua potable y saneamiento básico, que tengan como propósito conjurar los efectos de desastres declarados por el presidente de la República, en el marco de lo dispuesto en la Ley 1523 de 2012, y de aquellos proyectos que se financien o cofinancien con recursos de banca multilateral”.

1. ANTECEDENTES Y RAZONES DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA QUE JUSTIFICAN SU EXPEDICIÓN.

Con el fin de enfrentar los efectos de situaciones de desastre en el territorio nacional, es necesario asegurarse que desde el punto de vista normativo se cuente con todos los instrumentos que permitan una atención oportuna de sus consecuencias por parte de todas las entidades del Estado, de forma tal que se logre en el menor tiempo posible reestablecer las condiciones mínimas que permitan una vida digna para los habitantes de los territorios afectados.

No obstante, es claro que las entidades territoriales que se ven afectadas por situaciones de desastre, (evento natural o antropogénico no intencional que al encontrar condiciones propicias de vulnerabilidad en las personas, los bienes, la infraestructura, los medios de subsistencia, la prestación de los servicios o los recursos ambientales, causa daños o pérdidas humanas, materiales, económicas o ambientales, generando una alteración intensa, grave y extendida en las condiciones normales de funcionamiento de la sociedad, que exige del Estado y del sistema nacional ejecutar acciones de respuesta a la emergencia, rehabilitación y reconstrucción), en los términos dispuestos en el artículo 4 de la ley 1523 de 2012, ven seriamente afectados sus presupuestos y su capacidad financiera para financiar el conjunto de actividades que demanda la reconstrucción o reparación de la infraestructura afectada por tales eventos.

En el sector de agua y saneamiento básico, uno de los fundamentales escollos que encuentra la ejecución de los proyectos, está asociado a la disponibilidad predial para la instalación de las infraestructuras, la cual demanda recursos importantes que difícilmente pueden lograr los entes territoriales afectados.

En este sentido, resulta necesario que se establezcan medidas excepcionales que permitan que la Nación con sus recursos pueda adquirir predios y derechos de servidumbre que permitan la construcción y puesta en funcionamiento de la infraestructura de agua y saneamiento básico, ante este tipo de situaciones, y con ello se asegure la provisión de los servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo a la población afectada.

Es importante anotar que ya desde la ley 1523 de 2012 se prevé la adquisición de predios por parte del Gobierno Nacional, en los siguientes términos: **“ARTÍCULO 73. ADQUISICIÓN DE PREDIOS. Declarada una situación de desastre o calamidad pública y hasta tanto se declare el retorno a la normalidad, el Gobierno Nacional a través de cualquiera de sus Ministerios o Departamentos Administrativos,**

Entidades del Orden Nacional, las Entidades Territoriales o las Entidades Descentralizadas de cualquier nivel administrativo, podrán adquirir total o parcialmente los bienes inmuebles o derechos reales que sean indispensables para adelantar el plan de acción específico, por negociación directa con los propietarios o mediante expropiación por vía administrativa, previa indemnización”. (resaltado fuera de texto).

La referida norma igualmente considera en su Artículo 61. La elaboración de un Plan de Acción Específico para la Recuperación, de obligatorio cumplimiento por todas las entidades públicas o privadas que deban contribuir a su ejecución, en los términos señalados en la declaratoria y sus modificaciones.

Por otro lado, el Gobierno Nacional, previo el cumplimiento de los requisitos establecidos para la contratación de empréstitos, celebra operaciones de crédito público externo con entidades multilaterales de crédito, con el fin de financiar o cofinanciar la ejecución de programas y proyectos de desarrollo económico y social, que tienen como premisa fundamental el logro de proyectos integrales y funcionales en todos los aspectos, para que realmente se garantice su sostenibilidad y la obtención de los beneficios identificados en la fase de planeación de la operación.

Reconociendo que en la ejecución de proyectos de infraestructura uno de los componentes estratégicos es la disponibilidad predial, en los contratos de crédito o convenios se acuerda con la Banca Multilateral o con los entes gubernamentales extranjeros, la inclusión de la adquisición de predios y el pago de derechos de servidumbre, como uno de los componentes financiables de los proyectos, de manera que se garantice que los mismos no se vean afectados en su ejecución por la dificultad para la consecución de recursos a nivel territorial que soporten la gestión predial requerida.

De acuerdo con lo anterior, con el propósito de cumplir con los compromisos asumidos en los contratos de crédito o convenios celebrados con las entidades multilaterales de crédito o con los entes gubernamentales extranjeros, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio incluirá la financiación para la adquisición de predios y el pago de los derechos de servidumbre a los requisitos establecidos en la Resolución 0661 de 2019, cuando se trate de proyectos de inversión en infraestructura de agua y saneamiento básico, que se financien o cofinancien con dichos recursos.

2. AMBITO DE APLICACIÓN Y SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO

Dirigido a aquellas entidades territoriales beneficiarias de proyectos de agua potable y saneamiento básico que soliciten apoyo financiero de la Nación, que requieran la adquisición de predios y pago de servidumbres, que no cuenten con disponibilidad de recursos para su cumplimiento, y cuyo objetivo sea conjurar los efectos de desastres declarados por el presidente de la República y estén vinculados a un plan de acción específico, en el marco de lo establecido en la Ley 1523 de 2012 y las normas que la modifiquen, adicione o sustituya.

Por otra parte, en lo que se refiere a la adquisición de predios o derechos de servidumbres para proyectos del sector que se financien con recursos de crédito público externo o convenios financiados con entidades multilaterales de crédito y entes gubernamentales extranjeros, los destinatarios de dicha financiación serán las entidades territoriales beneficiarias de estos proyectos.

3. VIABILIDAD JURÍDICA

3.1 Análisis de las normas que otorgan la competencia para la expedición del proyecto normativo

El Ministro de Vivienda, Ciudad y Territorio, está facultado legalmente para expedir la modificación de la Resolución No. 661 del 23 de septiembre de 2019, en desarrollo de lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 59 de la ley 489 de 1998, los numerales 12 y 19 del artículo 2 del decreto 3571 de 2011 (modificado por el

artículo 1 del decreto 1604 de 2020) y el artículo 250 de la ley 1450 de 2011, así:

El numeral 3 del artículo 59 de la ley 489 de 1998 señala en relación con las funciones de los ministerios y departamentos administrativos, lo siguiente:

“Artículo 59.- Funciones. Corresponde a los ministerios y departamentos administrativos, sin perjuicio de lo dispuesto en sus actos de creación o en leyes especiales: (...)

3. Cumplir con las funciones y atender los servicios que les están asignados y dictar, en desarrollo de la ley y de los decretos respectivos, las normas necesarias para tal efecto”.

Por su parte, los numerales 12 y 19 del artículo 2 del decreto 3571 de 2011, modificados por el artículo 1 del decreto 1604 de 2020, señalan:

“ARTÍCULO 2. Funciones. Además de las funciones definidas en la Constitución Política y en el artículo 59 de la Ley 489 de 1998 y en las demás leyes, el Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio cumplirá, las siguientes funciones: (...)

12. Definir criterios de viabilidad y elegibilidad de proyectos de acueducto, alcantarillado y aseo, agua potable y saneamiento básico, y dar viabilidad a los mismos.

19. Promover y orientar la incorporación del componente de gestión del riesgo en las políticas, programas y proyectos del sector, en coordinación con las entidades que hacen parte del Sistema Nacional de Prevención y Atención de Desastres”.

Finalmente, el artículo 250 de la ley 1450 de 2011, prevé:

“ARTÍCULO 250. EVALUACIÓN Y VIABILIZACIÓN DE PROYECTOS DE AGUA Y SANEAMIENTO. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial es el competente para evaluar y viabilizar los proyectos del sector de agua potable y saneamiento básico que soliciten apoyo financiero de la Nación y sus entidades públicas descentralizadas a través del mecanismo que defina. (...).”

De acuerdo con las normas citadas, corresponde al Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio expedir las normas que regulan los requisitos de presentación y viabilización de proyectos en el sector de agua potable y saneamiento básico que soliciten el apoyo financiero de la Nación, actualmente contenidas en la Resolución No. 0661 del 23 de septiembre de 2019, y es por tanto su responsabilidad actualizar y ajustar la norma de manera tal que se constituya en un instrumento eficaz para la atención de las situaciones de desastre.

3.2 Vigencia de la ley o norma reglamentada o desarrollada

Actualmente la Resolución 0661 de 2019 se encuentra vigente.

3.3. Disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas

Con el presente proyecto se busca adicionar un numeral en el numeral 10.1. Proyectos financiables con recursos de la Nación del artículo 10° Financiación de Proyectos, y en consecuencia modificar el numeral 8 del artículo 11 proyectos, actividades y componentes no susceptibles de financiación.

3.4 Revisión y análisis de la jurisprudencia que tenga impacto o sea relevante para la expedición del proyecto normativo (órganos de cierre de cada jurisdicción)

Son variados los pronunciamientos de la Corte Constitucional en sede de tutela, en los que se relieves los deberes del Estado frente a situaciones de desastre y calamidad.

Para ilustrar la posición de la Alta Corporación, conviene citar lo expresado en providencia T-683-2012, en los siguientes términos:

“Colombia es un Estado Social de Derecho, fundado en la dignidad humana, el trabajo, la solidaridad y en la prevalencia del interés general sobre el particular (art. 1° Const.), estando sus autoridades instituidas para proteger a todos los residentes en el territorio nacional en su vida, honra, bienes, creencias y demás derechos y libertades, y para asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares (art. 2° inciso 2° Const.).

Dentro de los fines esenciales del Estado está garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución (art. 2° inciso 1°), razón por la cual, hace parte integral de la acción estatal la protección y promoción de los derechos, entre otros, a la vida (art. 11), de petición (art. 23), a la seguridad social (art. 48) y a la vivienda digna (art. 51).

Para lograr ese desarrollo, el preámbulo y los artículos 1°, 23, 48, 49, 51 y 95.2 de la Constitución Política establecen como uno de los parámetros fundamentales de nuestra sociedad la solidaridad, que ha de ser desarrollada como pauta de protección de todas las personas, particularmente si se encuentran en estado de debilidad manifiesta.

Un desastre natural es generalmente un hecho intempestivo, que torna la situación de quienes son sus víctimas, en extrema y difícil, pues suele suceder que, a causa del fenómeno natural, las personas pierdan o vean destruidos sus medios cotidianos de subsistencia, sus viviendas, sus enseres y/o alimentos, y en no pocas ocasiones, también sufran la pérdida de vidas humanas.

Todo ello, genera una circunstancia especial de vulnerabilidad que activa el deber de protección especial por parte de las autoridades públicas (art. 13 inciso 3°), y ante la cual el Estado debe responder adecuada y oportunamente, so pena de infringir su deber de garante protector de la dignidad humana. Por ello, ha dicho esta Corte que en esas situaciones el deber de solidaridad cobra una dimensión concreta[12], así:

‘En esta medida, en el caso de personas que se encuentran en situaciones de debilidad manifiesta, debido a su estado de vulnerabilidad a causa del acaecimiento de un desastre, el principio de solidaridad cobra una dimensión concreta que hace que el derecho a una vida digna se relacione directamente con la salud, con la seguridad alimentaria y con la protección mínima de seguridad ante los peligros de la intemperie entre otros aspectos. Por esta razón tanto el Estado, como la sociedad y la familia deben concurrir a la protección de este bien jurídico’.

En concordancia con lo anterior, en fallo T-269 de 2015, se señaló:

“De lo anterior se concluye que el ordenamiento colombiano ha establecido al municipio como la unidad política fundamental de su organización, y como responsable directo del mejoramiento integral de la calidad de vida de los habitantes de su jurisdicción. Pero al mismo tiempo, consciente de la magnitud de su misión ha estimado necesario un trabajo armónico con las demás entidades públicas; en especial frente a las labores que superan la capacidad institucional y presupuestal de respuesta del municipio, como puede ocurrir en los eventos de desastre o calamidad pública, en los cuales los planes de ordenamiento territorial aunque necesarios, podrían no resultar suficientes para conjurar la intensidad de la amenaza, tornando indispensable la asistencia del Departamento, la Presidencia de la República y la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastre como instancias de dirección, apoyo y articulación”.

Claramente la propuesta de modificación de la Resolución 661 de 2019 apunta a implementar un mecanismo que permite suplir la debilidad a la que se enfrentan los entes territoriales para afrontar las consecuencias de los eventos de desastre declarados por el presidente de la República, habilitando que el Gobierno Nacional pueda destinar sus recursos a la adquisición de los predios y derechos de servidumbre que se requieran para la ubicación de la infraestructura de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo, con el propósito de conjurar la situación y garantizar los derechos de la ciudadanía afectada.

Y de otro lado, apunta a que se articule la normatividad del interna del sector, con las condiciones que se establezcan en las operaciones de crédito externa para la ejecución de proyectos del sector de agua potable y saneamiento básico.

4. IMPACTO ECONÓMICO (Si se requiere)

La modificación normativa busca impactar de forma positiva a los destinatarios del apoyo financiero de la nación. El beneficio es que las entidades territoriales podrán destinar los recursos para otras necesidades en el marco de la declaración de desastre proferida por el presidente de la República.

5. VIABILIDAD O DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL (Si se requiere)

El presente proyecto normativo *per se* no genera un costo fiscal específico. La destinación de recursos para la adquisición de predio se hará en el marco de la viabilización de cada proyecto.

6. IMPACTO MEDIOAMBIENTAL O SOBRE EL PATRIMONIO CULTURAL DE LA NACIÓN (Si se requiere)

(Por favor indique el proyecto normativo tiene impacto sobre el medio ambiente o el Patrimonio cultural de la Nación)

N/A

7. ESTUDIOS TÉCNICOS QUE SUSTENTEN EL PROYECTO NORMATIVO (Si cuenta con ellos)

ANEXOS:

Certificación de cumplimiento de requisitos de consulta, publicidad y de incorporación en la agenda regulatoria <i>(Firmada por el servidor público competente –entidad originadora)</i>	<i>(Marque con una x)</i>
Concepto(s) de Ministerio de Comercio, Industria y Turismo <i>(Cuando se trate de un proyecto de reglamento técnico o de procedimientos de evaluación de conformidad)</i>	<i>No aplica</i>
Informe de observaciones y respuestas <i>(Análisis del informe con la evaluación de las observaciones de los ciudadanos y grupos de interés sobre el proyecto normativo)</i>	<i>(Marque con una x)</i>
Concepto de Abogacía de la Competencia de la Superintendencia de	<i>No aplica</i>

Industria y Comercio <i>(Cuando los proyectos normativos tengan incidencia en la libre competencia de los mercados)</i>	
Concepto de aprobación nuevos trámites del Departamento Administrativo de la Función Pública <i>(Cuando el proyecto normativo adopte o modifique un trámite)</i>	No aplica
Otro <i>(Cualquier otro aspecto que la entidad originadora de la norma considere relevante o de importancia)</i>	No aplica

Aprobó:

JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ
JEFE OFICINA ASESORA JURÍDICA
Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio

GLORIA PATRICIA TOVAR ALZATE
DIRECTORA DE INFRAESTRUCTURA
DESARROLLO EMPRESARIAL
Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio

HUGO ALONSO BAHAMÓN FERNÁNDEZ
DIRECTOR DE POLÍTICA Y REGULACIÓN
Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio