



Código validación comunicación: 4f8d1
Número de expediente: 2024000037E
Código de validación expediente: d0ec4

Código Dependencia: 1300
Acceso: Reservado (), Público (x), Clasificado ()

Bogotá, D.C.

Doctor (a)

Héctor Andrés Salas Sermoneta

Operadora Rayo Energía Colombia S.A.S

andres.salas@rayoenergia.com

Bogotá, D.C.

Asunto: Respuesta a consulta contenida en oficio con radicado MME No.1-2024-020129.

En atención a la solicitud del asunto, la Oficina Asesora Jurídica del Ministerio de Minas y Energía procede a dar respuesta en los términos legales establecidos por la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso administrativo, modificada por la ley 1755 de 2015 y en especial lo preceptuado por el artículo 14, así:

I. CONSIDERACIONES PREVIAS.

Alcance legal de la respuesta al derecho de petición de consulta consagrado en la Ley 1755 de 2015.

Los conceptos emitidos por las entidades públicas no son de obligatorio cumplimiento o ejecución, Artículo 28 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo modificado por la ley 1755 de 2015:

“Artículo 28. Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no



serán de obligatorio cumplimiento o ejecución.” (Subrayado fuera de texto).

Al respecto, la Corte se ha pronunciado en torno a la naturaleza jurídica de los conceptos proferidos por las autoridades en respuesta a los derechos de petición de consulta, así en Sentencia C-487 de 1996 explicó que:

*“Cuando el concepto se produce a instancia de un interesado, **éste queda en libertad de acogerlo o no y, en principio, su emisión no compromete la responsabilidad de las entidades públicas, que los expiden, ni las obliga a su cumplimiento o ejecución.** Por consiguiente, de la circunstancia de que el administrado no se someta a sus formulaciones no puede ser objeto de consecuencias negativas en su contra, diferentes a las que podrían originarse del contenido de las normas jurídicas sobre cuyo entendimiento o alcance se pronuncia el concepto” (Negrita fuera de texto).*

Esta postura jurisprudencial fue reiterada en las Sentencias C-877 de 2000, T-807 de 2000, C-542 de 2005 y T-091 de 2007.

Conforme al artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por la Ley 1755 de 2015. Con fundamento en la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa: Su petición de consulta es resuelta sin que los conceptos emitidos por el Ministerio de Minas y Energía sean de OBLIGATORIO CUMPLIMIENTO O EJECUCION, Y SIN QUE LOS MISMOS PROFIERAN EFECTOS JURIDICOS PARA SU CASO PARTICULAR.

II. CONSULTA.

“Es importante para nosotros aclarar las siguientes inquietudes con respecto a la expedición del certificado solicitado:

- 1. ¿Es correcto concluir que el proyecto El Bastón es de utilidad pública e interés social, y que, de cara a las solicitudes por parte de la Secretaría de Planeación de Galapa, no es necesario surtir el procedimiento de declaración de utilidad pública del proyecto?*



2. *Asumiendo una respuesta afirmativa a la pregunta anterior, ¿es correcto concluir que la Secretaría de Planeación de Galapa puede utilizar la respuesta del Ministerio de Minas y energía para justificar su decisión de conceptuar la compatibilidad del uso del suelo con respecto al Proyecto?”*

III. MARCO NORMATIVO APLICABLE AL ASUNTO OBJETO DE CONSULTA

3.1 Connotación de Utilidad Pública e Interés Social por virtud de la Ley.

El artículo 16 de la Ley 56 de 1981 declaró de utilidad pública e interés social los planes, proyectos y ejecución de obras, entre otros, para la generación y transmisión de energía eléctrica, así como las zonas por ellos afectadas.

De igual manera el artículo 17, ibidem, adicionado por el artículo 36 de la Ley 2099 de 2021, establece que corresponde al Ministerio de Minas y Energía expedir dicha declaratoria y señalar la entidad propietaria que está facultada para expedir el acto administrativo mediante el cual se decreta la expropiación, cuando los titulares de los bienes o derechos se nieguen a enajenar o estén incapacitados para hacerlo voluntariamente.

El artículo 2 de la Ley 56 de 1981 establece que se entiende por entidad propietaria la nación, los departamentos, los municipios y sus establecimientos públicos, empresas industriales y comerciales del Estado, sociedades de economía mixta y las empresas privadas que, a cualquier título, exploten o sean propietarias de las obras públicas que se construyan para generación y transmisión de energía eléctrica.

El artículo 2.2.3.7.4.3 del Decreto 1073 de 2015, el cual compiló, entre otros, el Decreto 2444 de 2013 por el cual fueron reglamentados los artículos 9 y 17 de la Ley 56 de 1981, le atribuye al Gobierno Nacional la facultad para expedir el acto administrativo a través de la cual sean calificados como de utilidad pública e interés social, los planes, proyectos y ejecución de obras para la generación, transmisión y distribución de energía eléctrica, así como las zonas afectas a ellas.



El artículo 33 de la Ley 142 de 1994, señala que quienes presten servicios públicos tienen los mismos derechos y prerrogativas que esta ley u otras anteriores confieren para el uso del espacio público, para la ocupación temporal de inmuebles y para promover la constitución de servidumbres o la enajenación forzosa de los bienes que se requieran para la prestación del servicio. La misma norma estableció que quienes prestan servicios públicos estarán sujetos al control de la jurisdicción en lo contencioso administrativo sobre la legalidad de sus actos y la responsabilidad por acción u omisión en el uso de tales derechos.

Existen diferentes disposiciones normativas además de las anteriormente mencionadas, que elevan la condición de utilidad pública e interés social los proyectos y obras para prestar servicios públicos.

El artículo 56 de la Ley 142 de 1994, el artículo 5 de la Ley 143 de 199 y el literal d) del artículo 58 de la Ley 388 de 1997, consideran de utilidad pública e interés social los predios y actividades tendientes a la prestación de los servicios públicos domiciliarios y sus actividades accesorias de generación, transmisión y distribución.

El artículo 4 de la Ley 1715 de 2014 establece que el *“desarrollo de las actividades de producción y utilización de fuentes no convencionales de energía, principalmente aquellas de carácter renovable, se declara un asunto de utilidad pública e interés social”*.

3.2. Efectos de la declaratoria de utilidad pública:

La resolución proferida por el Ministerio de Minas y Energía mediante la cual se efectúa la declaratoria de utilidad pública e interés social de un proyecto u obra

para la generación, transmisión o distribución de energía eléctrica, en los términos de la Ley 56 de 1981, adicionado por el artículo 36 de la Ley 2099 de 2021, conlleva la ocurrencia de los siguientes efectos:

1. Implica una limitación al derecho de dominio de los propietarios, pues le permite al propietario del proyecto energético gozar de la figura de la primera opción de compra, que consiste en que los predios afectados no puedan ser comercializados con otros oponentes, y se reserve la



adquisición a la entidad propietaria para que se efectúe la obra pública en un término de dos (2) años¹ desde la declaratoria DUPIS o a los seis (6) meses contados desde el inventario físico y el avalúo de los respectivos predios².

2. La enajenación del predio mediante vía judicial. Debido a que no hay ánimo de acuerdo entre las voluntades para celebrarse la compraventa del predio destinado al desarrollo de la obra, el Ministerio de Minas y Energía, en cumplimiento del artículo 18 de la Ley 56 de 1981 y el artículo 2.2.3.7.3.1 y el parágrafo primero del artículo 2.2.3.7.4.4 del Decreto 1073 de 2015, expide el acto administrativo que decreta la expropiación. No obstante, este solo procede cuando el titular de los bienes o derechos se niegue a enajenar o se encuentre incapacitados para hacerlo voluntariamente.
3. No hay reconocimiento de mejoras, adiciones, reformas o reconstrucciones que se hubiesen efectuado a los inmuebles que se vieron afectados por las obras, con posterioridad a la declaratoria de utilidad pública, y a partir del cual se determina la fecha para la elaboración de inventario y avalúo.

3.3. Supremacía de los proyectos de energía sobre ordenamiento territorial:

El artículo 3 de la Ley 2099 de 2021, por medio del cual se modificó el artículo 4° de la Ley 1715 de 2014, declara el desarrollo de las actividades de producción y utilización de fuentes no convencionales de energía, principalmente aquellas de carácter renovable, como un asunto de utilidad pública e interés social, calificación que tendrá primacía en todo lo referente a ordenamiento del territorio, urbanismo, planificación ambiental, fomento económico, valoración positiva en los procedimientos administrativos de concurrencia y selección, así como a efectos de expropiación forzosa.

En este sentido, los proyectos de producción y generación a través de Fuentes no Convencionales de Energías Renovables-FNCER se enmarcan dentro de las actividades a que hace referencia el artículo 5 de la Ley 143 de 1994, que dispone que la generación, interconexión, transmisión, distribución y

¹ Inciso 4, artículo 9. Ley 56 de 1981.

² Artículo 2.2.3.7.2.2. Decreto 1073 de 2015.



comercialización de electricidad, las cuales están destinadas a satisfacer necesidades colectivas primordiales en forma permanente; son consideradas servicios públicos de carácter esencial, obligatorio y de utilidad pública.

Ahora, en lo que respecta al Plan de Ordenamiento Territorial la Ley 388 de 1997 en su artículo 9° define este como el instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal por medio del conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.

Así mismo, el Decreto 2201 de 2003, compilado en el DUR del Ministerio de Vivienda reglamentario de la anterior ley, en su artículo 2° establece que: *“Los planes, planes básicos o esquemas de ordenamiento territorial de los municipios y distritos en ningún caso serán oponibles a la ejecución de proyectos, obras o actividades a los que se refiere el artículo primero del presente decreto”*, esto es, los proyectos, obras o actividades considerados por el legislador de utilidad pública e interés social cuya ejecución corresponda a la Nación, los cuales podrán ser adelantados de manera directa o indirecta a través de cualquier modalidad contractual.

Sin perjuicio de lo anterior, de conformidad con lo establecido en el artículo 22 de la Ley 142 de 1994, para poder desarrollar el proyecto la empresa deberá obtener de las autoridades competentes, según sea el caso.

IV. RESPUESTA A LA CONSULTA

- 1. ¿Es correcto concluir que el proyecto El Bastón es de utilidad pública e interés social, y que, de cara a las solicitudes por parte de la Secretaría de Planeación de Galapa, no es necesario surtir el procedimiento de declaración de utilidad pública del proyecto?.**

El artículo 56 de la Ley 142 de 1994, el artículo 5 de la Ley 143 de 1994 y el literal d) del artículo 58 de la Ley 388 de 1997, consideran de utilidad pública e interés social las actividades de generación, transmisión y distribución de energía eléctrica y las zonas afectas a estas actividades. De igual manera, el artículo 3 de la Ley 2099 de 2021, por medio del cual se modificó el artículo 4



de la Ley 1715 de 2014 establece que el “*desarrollo de las actividades de producción y utilización de fuentes no convencionales de energía, principalmente aquellas de carácter renovable, se declara como un asunto de utilidad pública e interés social, público y de convivencia nacional*”.

Conforme a lo anteriormente señalado, la Ley confiere directamente la connotación de utilidad pública e interés social a los planes, proyectos y obras destinados a la generación, transmisión y distribución de energía para la prestación del servicio público, como es el caso del proyecto de generación de energía eléctrica El Bastón.

Por otra parte, en cuanto a la calificación de utilidad pública e interés social, esta se declara mediante acto administrativo emitido por el Ministerio de Minas y Energía. En principio, la solicitud debe ser presentada por el propietario de un proyecto de generación, transmisión y distribución que busque acceder a las prerrogativas de la gestión predial, reguladas en los artículos 10, 11 y 18 de la Ley 56 de 1981, para que sean aplicadas a los predios sobre los que se ejecutarán las obras destinadas a la prestación del servicio público de energía eléctrica.

Bajo las disposiciones mencionadas y conforme a la consulta planteada por el peticionario, esta Cartera Ministerial señala que, si la entidad propietaria no necesita acceder a las prerrogativas de gestión predial para la ejecución de obras relacionadas con su proyecto energético, no será necesario realizar el trámite de expedición de acto administrativo mediante el cual se efectúa la Declaratoria de Utilidad Pública e Interés Social ante este Ministerio. Dado que la connotación de utilidad pública es otorgada por la Ley per se a esta clase de proyectos para la prestación del servicio público.

2. Asumiendo una respuesta afirmativa a la pregunta anterior, ¿es correcto concluir que la Secretaría de Planeación de Galapa puede utilizar la respuesta del Ministerio de Minas y energía para justificar su decisión de conceptuar la compatibilidad del uso del suelo con respecto al Proyecto?

En observancia, a las disposiciones legales citadas previamente, los proyectos destinados a la generación, transmisión y distribución de energía de fuentes no convencionales de energía renovable, por disposición expresa de la Ley, tienen la connotación de utilidad pública e interés social; pero además, en



virtud de las disposiciones del artículo 3 de la Ley 2099 de 2021, dicha calidad tiene primacía en todo lo referente al ordenamiento del territorio, urbanismo, planificación ambiental, fomento económico, valoración positiva en los procedimientos administrativos de concurrencia y selección, así como en lo relacionado con la expropiación forzosa.

De manera que, si la empresa considera desarrollar proyectos u obras de energía con FNCER, para realizar entre otras las actividades de generación y transmisión, dichas actividades y las zonas que se vean afectadas adquieren la connotación de utilidad pública e interés social y tendrán primacía sobre el plan de ordenamiento territorial.

A pesar de ello, téngase presente que la entidad propietaria deberá obtener las concesiones, permisos y licencias de que tratan los artículos 25 y 26 de la Ley 142 de 1994, según la naturaleza de sus actividades.

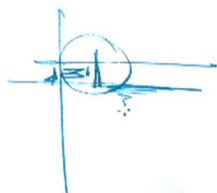
La declaratoria de utilidad pública e interés social a los proyectos de FNCER, implica su consideración en el impulso a la política de transición energética y el reconocimiento para el otorgamiento de incentivos que aseguren su construcción y operación; sin embargo, es necesario acotar que, el “estatus” de esta clase de proyectos no significa que pueda obviarse el cumplimiento del respectivo ordenamiento jurídico en materia de licencias e intervenciones sobre el territorio.

Por consiguiente, la Secretaría de Planeación de Galapa debe considerar las normativas legales vigentes, y tener en cuenta la connotación de utilidad pública e interés social del proyecto desarrollado por la empresa EL BASTON S.A.S E.S.P., y así estudiar la compatibilidad del uso del suelo en observancia de la normativa establecida para el efecto.

Finalmente se reitera que la presente respuesta se emite conforme a lo dispuesto por el art 28 del CPACA, en el marco de la situación planteada, para los fines expresamente consultados y se formula exclusivamente a la luz de las normas que a nuestro mejor saber y entender se encuentran vigentes en la materia a la fecha del presente documento. No admite, por lo tanto, suposiciones o interpretaciones análogas sobre situaciones de hecho que se le parezcan.



Cordialmente,



Jorge Eduardo Salgado Ardila
Jefe
Oficina Asesora Jurídica

Documento firmado electrónicamente amparado en las disposiciones referidas por la Ley 527 de 1999.

Radicado Padre: 1-2024-020129

Elaboró: Daniela Fernanda Gamboa Galvis
Revisó: Jorge Luis Yarce Tamayo
Aprobó: Jorge Eduardo Salgado Ardila