El futuro es de todos — Gobierno de Colombia	**FORMATO MEMORIA JUSTIFICATIVA**

Entidad originadora:	**MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA**
Fecha (dd/mm/aa):	2/09/2021
Proyecto de Decreto/Resolución:	*"Por la cual se modifica la Tabla 1 "Meses de entrada en vigor de los porcentajes obligatorios de alcohol carburante – etanol en la mezcla con gasolina motor corriente y extra fósil, a nivel nacional" del artículo 1 de la Resolución 40261 del 12 de agosto de 2021 y se dictan otras disposiciones, con el fin de darle continuidad al abastecimiento de combustibles en el territorio nacional".*

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

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 jurídico que fije la Ley.

El artículo 212 del Código de Petróleos (Decreto 1056 de 1953) señala que*, "el transporte y la distribución del petróleo y sus derivados constituyen un servicio público, las personas o entidades dedicadas a esa actividad deberán ejercitarla de conformidad con los reglamentos que dicte el Gobierno en guarda de los intereses generales".*

De igual forma, el parágrafo 1 del artículo 2.2.1.1.2.2.1.1 del Decreto 1073 de 2015, establece que la refinación, almacenamiento, manejo, transporte y distribución de los combustibles líquidos derivados del petróleo son considerados servicios públicos que se prestarán conforme a la ley y demás disposiciones que reglamenten la materia.

Por su parte, la Corte Constitucional, en Sentencia C-796 de 2014, 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 y, por tanto, su suspensión podría poner en riesgo derechos fundamentales como la vida y la salud*".

Ahora, el artículo 1 de la Ley 26 de 1989 dispone que el Gobierno podrá determinar horarios, precios, márgenes de comercialización, calidad y otros aspectos que influyen en la mejor prestación del servicio público de distribución de combustibles líquidos derivados del petróleo

Por su parte, el artículo 1 de la Ley 693 de 2001 establece que las gasolinas que se utilicen en los centros urbanos de más de 500.000 habitantes, deberán tener componentes oxigenados, como alcoholes carburantes, y cumplir con la reglamentación sobre control de emisiones derivadas del uso de estos combustibles, así como con los requerimientos de saneamiento ambiental que establezca el Ministerio del Medio Ambiente para cada región del país.

En la misma línea, el parágrafo 2 del artículo 35 de la Ley 1955 de 2019 dispuso que los porcentajes de biocombustibles dentro de la mezcla de combustibles líquidos deben ser regulados por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Ministerio de Minas y Energía.

Ahora, conforme el artículo 2 del Decreto 4892 de 2011, compilado en el artículo 2.2.1.1.2.2.3.111 y siguientes del Decreto 1073 de 2015, se establecieron las disposiciones aplicables al uso de alcoholes carburantes y biocombustibles para vehículos automotores.

En desarrollo de estas funciones, y con el fin de propender por la continuidad en el abastecimiento de los combustibles en el país que, no solo es fundamental para la adecuada prestación de otros servicios públicos esenciales sino que, en la presente situación de emergencia sanitaria provocada por el COVID 19 y de reactivación económica desempeña un

papel fundamental para garantizar el transporte de insumos médicos y pacientes, así como para impulsar el desarrollo de las industrias.se han expedido las siguientes normas:

(i) En la Resolución 180687 de 2003, modificada por las resoluciones 181069 y 181761 de 2005, el Ministerio de Minas y Energía expidió la reglamentación técnica sobre producción, acopio, distribución y puntos de mezcla de los alcoholes carburantes y su uso en los combustibles nacionales e importados.

(ii) En la Resolución 40103 de 2021 de los Ministerios de Ambiente y Desarrollo Sostenible y de Minas y Energía, se establecieron los parámetros y requisitos de calidad del combustible diésel (ACPM), los biocombustibles para uso en motores de encendido por compresión como componentes de mezcla en procesos de combustión y de sus mezclas y, de las gasolinas básicas y gasolinas oxigenadas con etanol anhidro, combustible para uso en motores de encendido por chispa, y se adoptaron otras disposiciones.

(iii) La Resolución 40261 del 12 de agosto de 2021 estableció el contenido de alcohol carburante en la mezcla con gasolina motor corriente y extra, el contenido de biocombustible – biodiesel en la mezcla con diésel fósil a nivel nacional y estableció incrementos escalonados en la mezcla con biocombustibles en algunas regiones del país.

Más adelante, la Tabla 1 “Meses de entrada en vigor de los porcentajes obligatorios de alcohol carburante – etanol en la mezcla con gasolina motor corriente y extra fósil, a nivel nacional” del Artículo 1 de la resolución antedicha estableció que para los meses de septiembre y octubre de 2021 el contenido de alcohol carburante – etanol en la mezcla de con gasolina motor corriente y extra fósil que se distribuya por parte de los distribuidores minoristas o que consuman los grandes consumidores correspondería al 6%.

Ahora, mediante comunicaciones allegadas por los agentes y los gremios del sector y de acuerdo con lo reportado en el Sistema de Información de Combustibles – SICOM, el Ministerio ha conocido que:

(i) El consumo de la gasolina motor corriente y de la gasolina motor extra presentaron incrementos sustanciales en los despachos durante el mes de agosto de 2021, del orden de 45% y 85%, respectivamente, frente a lo reportado en el mes de agosto de 2020; mientras que, frente a julio de 2021, se presentaron crecimientos en los despachos de 1% y 4%, respectivamente.

(ii) Por su parte, en el mes de agosto de 2021, el consumo de etanol presentó un aumento del 15% frente a lo registrado en el mes de agosto de 2020 y un aumento del 35% frente a lo registrado en el mes de julio de 2021. Lo anterior, evidencia una reactivación económica del país en términos de demanda de combustibles.

(iii) El aumento de la demanda de los combustibles, así como de los biocombustibles utilizados en la mezcla con combustibles fósiles, durante el mes de agosto de este año, así como la reactivación económica que se está presentando en el país, ha derivado en la necesidad de incrementar no solo la oferta de combustibles fósiles sino también la producción de los biocombustibles que se utilizan en la mezcla con combustibles, con el fin de asegurar la continua prestación del servicio público de distribución de combustibles.

(iv) Mediante el Comité de Abastecimiento de Combustibles realizado el 31 de agosto de 2021 se tuvo conocimiento de que se presenta actualmente una situación de riesgo para garantizar el suministro del etanol entre otras razones, debido a la situación climática actual de lluvias que se está presentando en todo el territorio nacional, la cual ha afectado la producción del biocombustible y por tanto, la entrega del mismo a los distribuidores mayoristas.

(v) La proyección de producción de etanol por parte de cada uno de los ingenios azucareros para los próximos meses presenta una caída en la oferta, asociada tanto a la temporada de lluvias que se viene presentando, como a los mantenimientos operativos que se tienen en sus plantas productoras, lo cual podría poner en riesgo el suministro de etanol para los próximos meses de este año.

Por lo anterior, la Dirección de Hidrocarburos emitió concepto técnico con número de radicado 3-2021-016649 del 03 de septiembre de 2021, en el que recomendó disminuir el contenido de alcohol carburante - etanol en la mezcla con gasolina motor corriente y extra fósil en los departamentos que cuentan con programa de oxigenación. Lo anterior, con el fin de darle continuidad y estabilidad al abastecimiento frente al comportamiento de la demanda de los combustibles que se está presentando actualmente, así como para incrementar los inventarios del etanol a niveles confiables de operación durante los próximos meses de 2021.

Así las cosas, es claro que a la fecha, la situación planteada en cuanto a la oferta de alcohol carburante - etanol, por parte de los ingenios azucareros, tendría la capacidad potencial de afectar la continuidad y seguridad del abastecimiento de combustibles líquidos, en tanto que dicho déficit generaría una afectación en el suministro y disponibilidad de los productos en las plantas de abastecimiento en las cuales se realiza la actividad de mezcla con combustible fósil, dando lugar al incumplimiento del nivel de mezcla regulatorio.

Además, la interrupción del servicio público de distribución de combustibles pone en riesgo la prestación continua de otros servicios esenciales, dentro de los cuales se encuentran, por ejemplo, el traslado de pacientes, el transporte de insumos de la salud, la operación del plan nacional de vacunación contra el COVID-19, la movilidad de vehículos para atención de emergencias, el transporte de alimentos, la continua y adecuada atención de las necesidades relacionadas con el suministro y mantenimiento de los servicios públicos domiciliarios y la operación de la fuerza pública que permita garantizar la seguridad y correcto desarrollo de las actividades aquí mencionadas.

Entonces, frente al comportamiento de la demanda de los combustibles que se está presentando actualmente, así como la producción esperada de alcohol carburante - etanol en los últimos meses de 2021, para dar continuidad y estabilidad al abastecimiento, resulta imperioso modificar la Tabla 1 del artículo 1 de la Resolución 40261 de 2021, señalado que el contenido de alcohol carburante - etanol en la mezcla con gasolina motor corriente y extra fósil para los meses de septiembre y octubre correspondería al 4%.

2. AMBITO DE APLICACIÓN Y SUJETOS A QUIENES VA DIRIGIDO

Las disposiciones de esta modificación son aplicables a los agentes de la cadena de distribución de combustibles y biocombustibles que operan en las zonas del país que actualmente cuentan con programa de oxigenación definido, en las condiciones que la autoridad del sector establezca.

3. VIABILIDAD JURÍDICA

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

El proyecto de resolución se expide con base en las facultades legales del Ministerio de Minas y Energía, del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural y del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en especial las conferidas por el parágrafo 2 del artículo 35 de la Ley 1955 de 2019, el artículo 1 de la Ley 693 de 2001, los numerales 2 y 8 del artículo 2 del Decreto 381 de 2012 modificado por los Decretos 1617 de 2013 y 2881 de 2013, los numerales 2, 10, 11, 14 y 25 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, los artículos 2.2.5.1.3.3 y 2.2.5.1.4.5 del Decreto 1076 de 2015 y los artículos 2.2.1.1.2.2.3.111 2.2.1.1.2.2.3.112. del Decreto 1073 de 2015.

La Ley 99 de 1993 fue publicada en el Diario Oficial No. 41.146 de 22 de diciembre de 1993 y se encuentra vigente.

La Ley 693 de 2001 fue publicada en el Diario Oficial No. 44.564, de 27 de septiembre de 2001 y se encuentra vigente.

El Decreto 1073 de 2015 fue publicado en el Diario Oficial 49.523 del 26 de mayo de 2015 y se encuentra vigente.

La Ley 1955 de 2019 fue publicada en el Diario Oficial 50.964 del 25 de mayo de 2019 y se encuentra vigente.

El Decreto 381 de 2012 fue publicado en el Diario Oficial 48.345 del 16 de febrero de 2012, ha sido modificado por los Decretos 1617 de 2013 y 2881 de 2014, y se encuentran vigentes.

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

a) Ley 1955 de 2019 por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 *"Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad":*

Parágrafo 2° del artículo 35.

(…)

Dado que el sector de biocombustibles tiene relación directa con el sector agrícola y tiene un efecto oxigenante en los combustibles líquidos, el porcentaje de biocombustibles dentro de la mezcla de combustibles líquidos deberá ser regulado por el Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Ministerio de Minas y Energía.

b) Decreto 4892 de 2011 por el cual se dictan disposiciones aplicables al uso de alcoholes carburantes y biocombustibles para vehículos automotores:

Parágrafo 1 del artículo 2.

(...)

El Ministerio de Minas y Energía, o quien haga sus veces, establecerá los lugares del territorio nacional y periodos durante los cuales estarán vigentes los porcentajes de biocombustibles para uso en motores diésel en las mezclas obligatorias.

c) Decreto 1073 de 2015: Por el cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Administrativo de Minas y Energía:

Artículo 2.2.1.1.2.2.3.111. Mezcla de combustibles. *A partir del 23 de diciembre de 2011 se utilizarán en Colombia los siguientes combustibles, en lo que a motores a gasolina se refiere:*

(…)

Parágrafo. *Los Ministerios de Minas y Energía y de Ambiente y Desarrollo Sostenible, o quien haga sus veces, tomarán en cuenta (i) la oferta nacional de alcohol carburante y de biocombustibles para uso en motores diésel; (ii) en la medida en que tecnológica y ambientalmente sea viable para el parque automotor, y, (iii) se tenga claridad sobre la infraestructura asociada al almacenamiento, transporte y distribución. (…).*

d) De igual forma, el artículo 2.2.1.7.5.12 del Decreto 1074 del 2015, y el artículo 17 de la Decisión 827 de 2018 de la Comunidad Andina, disponen que los países miembros podrán adoptar reglamentos técnicos de emergencia cuando se presentan situaciones urgentes que puedan afectar la seguridad, sanidad, protección del medio ambiente y seguridad nacional.

e) El articulo 5 del Decreto 381 de 2012 establece que el Ministerio de Minas y Energía tiene la función de *"(…)4. Expedir los reglamentos del sector para la exploración, explotación, transporte, refinación, distribución, procesamiento, beneficio, comercialización y exportación de recursos naturales no renovables y biocombustibles".*

3.3. Disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas por el proyecto normativo.

Este proyecto deroga las disposiciones que le sean contrarias, en particular la Tabla 1 del artículo 1 de la Resolución 40261 de 2021.

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)

De conformidad con la revisión llevada a cabo por el Grupo de Defensa Judicial y Extra Judicial de la Oficina Asesora Jurídica, comunicada mediante correo electrónico del 2 de junio de 2021, se verificó la base de datos de los procesos judiciales que manejamos de la OAJ, así como la página SUIN-JURISCOL administrada por el Ministerio de Justicia encontrando que:

- **Artículo 1 de la Resolución 40261 de 2021** ***"Por la cual se modifica el contenido de alcohol carburante en la mezcla con gasolina motor corriente y extra, el contenido de biocombustible – biodiesel en la mezcla con diésel fósil y se dictan otras disposiciones, con el fin de darle continuidad al abastecimiento de combustibles en el territorio nacional"***

Una vez revisada la base de datos, se tiene que contra este artículo de la resolución no aparecen a la fecha demandas y/o notificaciones efectuadas según información que reposa en los archivos, por lo que se encuentra aparentemente "vigente".

3.5 Circunstancias jurídicas adicionales

Ninguna.

4. IMPACTO ECONÓMICO (Si se requiere)

En virtud de lo expuesto en el aparte "ANTECEDENTES Y RAZONES DE OPORTUNIDAD Y CONVENIENCIA QUE JUSTIFICAN SU EXPEDICIÓN", y teniendo en cuenta las nominaciones que realizan los agentes de la cadena y la información reportada en el Sistema de Información de Combustibles - SICOM, es posible estimar que la demanda de gasolinas oxigenadas para el país será de alrededor de 196 y 198 millones de galones a nivel nacional para los meses de septiembre y de octubre, respectivamente, y de 200 millones de galones para los meses de noviembre y diciembre en promedio mensual. Bajo este escenario, la demanda promedio mensual de etanol del país sería superior a los 13 millones de galones de etanol-alcohol carburante los próximos meses de este año.

En este sentido, se puede inferir que, con el nivel de oferta registrado, no será posible el cumplimiento del mandato de mezcla obligatoria del 6% de alcohol carburante - etanol en la mezcla con gasolina motor corriente y extra fósil, lo cual pondría en riesgo la prestación del servicio público en el que se desarrollan otras actividades esenciales de la economía como el transporte, la alimentación y la salud.

Desde la Dirección de Hidrocarburos se considera importante tener en cuenta que hay un déficit de cerca de 1 millón de galones de etanol para el mes de septiembre, teniendo en cuenta los porcentajes de mezcla establecidos en la Resolución 40261 de 2021.

Por esto, la Dirección de Hidrocarburos identificó que, para dar continuidad al abastecimiento de combustibles en el país, es necesario reducir el contenido de alcohol carburante en la mezcla con gasolina motor corriente y extra fósil al 4% en los meses de septiembre y octubre de 2021 a nivel nacional, en los departamentos que cuentan con programa de oxigenación definido.

Por lo anterior, si bien la disminución de mezcla podría verse reflejada en una caída de precio al consumidor final, el Ministerio de Minas y Energía llevará a cabo las acciones necesarias para minimizar este impacto, entre ellas, realizar los ajustes requeridos en la estructura de precios y composición del Ingreso al Productor del producto mezclado, con el fin de minimizar y mitigar un efecto negativo sobre el usuario final.

5. VIABILIDAD O DISPONIBILIDAD PRESUPUESTAL (Si se requiere)

No aplica. No genera ningún costo para la Entidad.

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

No existe impacto medioambiental o sobre el patrimonio cultural, toda vez que la finalidad del acto administrativo es modificar el contenido de etanol en la mezcla con gasolina motor corriente y gasolina motor extra.

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

Concepto técnico 3-2021-016649 del 03 de septiembre de 2021 de la Dirección de Hidrocarburos del Ministerio de Minas y Energía

ANEXOS:	
Certificación de cumplimiento de requisitos de consulta, publicidad y de incorporación en la agenda regulatoria. En cumplimiento con lo dispuesto en el numeral 8 del Artículo 8 de la Ley 1437 de 2011, y con fundamento en el inciso 2 del artículo 2.1.2.1.14 del Decreto 1081 de 2015, el texto del presente acto administrativo se publicó en la página web del Ministerio de Minas y Energía entre el 9 y 10 de agosto de 2021, tiempo en el cual se recibieron comentarios, observaciones y sugerencias de los interesados, los cuales fueron debidamente analizados, resueltos de conformidad con la normativa vigente y tenidos en cuenta en lo pertinente.	*X*
Concepto(s) de Ministerio de Comercio, Industria y Turismo No aplica. El artículo 2.2.1.7.5.12 del Decreto 1074 de 2015 y el artículo 17 de la Decisión 827 de 2018 de la Comunidad Andina de Naciones, señalan que los estados miembros podrán adoptar reglamentos técnicos de emergencia cuando se presentan situaciones urgentes que puedan afectar la seguridad, sanidad, protección del medio ambiente y seguridad nacional. Así las cosas, no era necesario solicitar concepto previo de MinComercio con el fin de agotar el trámite de notificación internacional.	N.A.
Informe de observaciones y respuestas Matriz de respuesta a comentarios	*X*
Concepto de Abogacía de la Competencia de la Superintendencia de Industria y Comercio y/o Formulario de abogacía de la competencia. De acuerdo con el artículo 4 del Decreto 2897 de 2010 "*no se requerirá informar a la Superintendencia de Industria y Comercio sobre un proyecto de regulación cuando la autoridad que se propone expedirlo considere que se presenta cualquiera de las siguientes condiciones: 1. Cuando el acto tenga origen en hechos imprevisibles y/o irresistibles a partir de los cuales resulte necesario adoptar una medida transitoria con el fin de: (…) b) Garantizar la seguridad en el suministro de un bien o servicio público esencial, sea o no domiciliario*".	*N.A.*

Según lo expuesto en los antecedentes y considerandos, se requiere la implementación de las medidas que aquí se adoptan para dar continuidad a la prestación del servicio público de distribución de combustibles líquidos, en condiciones de calidad, oportunidad y seguridad, para garantizar la atención del tercer pico de la pandemia, y, por tanto, la excepción al deber de informar a la Superintendencia de Industria y Comercio que se señaló arriba es aplicable.	
Concepto de aprobación nuevos trámites del Departamento Administrativo de la Función Pública No aplica.	*N.A.*
Otro No aplica.	*N.A.*

Aprobó:

_____

PAOLA GALEANO
Jefe de la Oficina Asesora Jurídica

_____

JOSÉ MANUEL MORENO CASALLAS
Director de Hidrocarburos