

MEMORANDO

2100

Bogotá D.C, 21 de noviembre de 2023



Al responder cite este Nro.
20232100059503

PARA: Mario Alexander Moreno, Vicepresidente de Integración Productiva

DE: Jefe Oficina Jurídica

ASUNTO: Respuesta radicados No 20233300041253 y 20233300052963.

Cordial saludo,

Por medio de la presente, en razón a su solicitud de concepto sobre el alcance de lo previsto en el artículo 36 de la Ley 2294 de 2023 Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “COLOMBIA POTENCIA MUNDIAL DE LA VIDA” en lo que respecta a la recuperación de la inversión de los distritos de adecuación de tierras de propiedad de la Agencia de Desarrollo Rural, me permito realizar las siguientes consideraciones:

El artículo 65 de la Constitución de 1991 estableció que “la producción de alimentos gozará de la especial protección del Estado. Para tal efecto, se otorgará prioridad al desarrollo integral de las actividades agrícolas [...] así como también a la infraestructura física y adecuación de tierras”, lo que genera un obligación de carácter constitucional, la cual fue ratificada por la Sentencia de la Corte Constitucional C-205 de 1995 en la que se ratificó que la adecuación de tierras es un servicio público que el Estado debe organizar.

Conforme con lo dispuesto en la Ley 41 de 1993, “el servicio público de adecuación de tierras (ADT) comprende la construcción de obras de infraestructura destinadas a dotar a un área determinada con riego, drenaje, o protección contra inundaciones, reposición de maquinaria; así como las actividades complementarias de este servicio para mejorar la productividad agropecuaria”.

De igual manera, en el capítulo VII de la precitada ley, específicamente en el artículo 24, se establece que es un derecho del organismo ejecutor “a que se le reintegre total o parcialmente las inversiones realizadas en la ejecución de tales obras, de conformidad a lo establecido en las respectivas Actas de Compromiso con la asociación de usuarios. Con tal fin, podrá adelantar las acciones judiciales y extrajudiciales a que hubiese lugar”, situación que a la fecha, ha generado un sinnúmero de dificultades para el cobro efectivo de dichos recursos, la cual se trató de

solventar a través de las modificaciones propuestas a la Ley 41 de 1993 y demás normas concordantes en el Plan Nacional de Desarrollo del Gobierno Nacional.

Que al efecto en el Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 “Colombia: Potencia Mundial de la Vida” se establecieron -cinco ejes transformadores, entre los cuales se encuentra el primero denominado: “Ordenamiento del territorio alrededor del agua”, dicho eje pretende generar un cambio en la planificación del ordenamiento y del desarrollo del territorio, donde la protección de los determinantes ambientales y de las áreas de especial interés para garantizar el derecho a la alimentación sean objetivos centrales que, desde un enfoque funcional del ordenamiento, orienten procesos de planificación territorial participativos, donde las voces de las y los que habitan los territorios sean escuchadas e incorporadas.

En cuanto al caso específico de recuperación de la inversión, se determinó en el artículo 36 del PND lo siguiente:

“DISTRITOS DE ADECUACIÓN DE TIERRAS. Las entidades territoriales y las entidades públicas del orden nacional, en su calidad de organismos ejecutores públicos o la Agencia de Desarrollo Rural -ADR-, a través del Fondo Nacional de Adecuación de Tierras -FONAT-, podrán financiar obras de adecuación de tierras en los distritos entregados en propiedad a las asociaciones de usuarios de acuerdo con la normativa vigente, así como en los distritos de propiedad de las asociaciones de usuarios ejecutados en el marco de Proyectos Integrales de Desarrollo Agropecuario y Rural –PIDAR– u otros programas específicos dirigidos a implementar sistemas alternos de adecuación de tierras. Se podrán financiar con recursos del FONAT proyectos de adecuación de tierras que se ejecuten en el marco del programa PIDAR que contemplen las etapas de pre- inversión e inversión, así como la estructuración y ejecución de sistemas de riego individuales o comunitarios los cuales no serán objeto de recuperación de la inversión en los términos previstos en la Ley 41 de 1993, en los términos y condiciones definidos por el Consejo Directivo de la ADR. **El cobro de la recuperación de la inversión solo tendrá lugar, respecto de la construcción de nuevos Distritos o ampliación de los ya existentes. Los distritos u obras de adecuación de tierras de propiedad de la ADR y los bienes muebles e inmuebles del área de influencia de éstos, a la fecha de expedición de la presente ley, se podrán ceder a título gratuito, y sin lugar a cobros adicionales de recuperación de la inversión, a las asociaciones de usuarios o a las entidades territoriales, en las condiciones que defina el gobierno nacional.** En el evento en que no fuere viable la cesión a las entidades antes señaladas dichos distritos, bienes u obras se podrán ceder a título gratuito a Central de Inversiones S.A –CISA. En todo caso en los eventos en que los distritos o el área de influencia de los Distritos de adecuación de tierras, sean incorporados como área de expansión urbana, los bienes e infraestructura que estén directamente vinculados a este, deben ser recibidos por los entes territoriales quienes tendrán a su cargo la administración, operación y mantenimiento de los distritos o la infraestructura asociada a los mismos. La ADR podrá, igualmente, ceder a título gratuito a las entidades territoriales o a las autoridades ambientales, los distritos o infraestructura de drenaje o de control contra inundaciones existentes, de propiedad del Estado y los bienes asociados a éstos. En este caso no habrá lugar al cobro del servicio público de adecuación de tierras. Cuando este tipo de infraestructura se vea afectada por desastres

la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres podrá realizar obras para su rehabilitación. La Agencia de Desarrollo Rural realizará la gestión de saneamiento de las obligaciones de los usuarios de los Distritos de Adecuación de Tierras de propiedad del Estado en cuanto a tarifas de energía y tasas por uso del agua, cuya fecha de exigibilidad sea superior a 5 años, contados a partir de la fecha de entrada en vigencia de la presente ley. El Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural dentro de los 6 meses siguientes a la entrada en vigencia de la presente ley en coordinación con la ADR y UPRA deberán elaborar un proyecto de ley que modifique la Ley 41 de 1993. **(negrilla fuera de texto)**

De la interpretación sistemática de la norma se pueden extraer tres premisas fundamentales en materia de adecuación de tierras respecto a la recuperación de la inversión a saber:

1. **PREMISA UNO.** Los proyectos de adecuación de tierras podrán ser financiados con recurso del FONAT en el marco de los programas PIDAR, los cuales no serán objeto de recuperación de la inversión en los términos previstos en la Ley 41 de 1993.

Lo interesante de esta disposición, es que enlaza el mandato legal con la facultad que tiene la Agencia de expedir sus propios reglamentos PIDAR a través del Consejo Directivo de la misma, en la que se deberá materializar lo dispuesto en la norma mediante Acuerdo del Consejo en la posibilidad de apalancar proyectos de adecuación de tierras con recursos FONAT, frente a los cuales, no habrá lugar a recuperación de la inversión.

2. **PREMISA DOS.** El cobro de la recuperación de la inversión solo tendrá lugar, respecto de la construcción de nuevos Distritos o ampliación de los ya existentes.

Esta premisa genera unos retos importantes en materia de reglamentación, pues si bien es cierto establece un mandato en el que se interpreta que la recuperación de la inversión solo procede en la construcción de nuevos Distritos – excepto los que se hagan en razón de los PIDAR según lo expuesto anteriormente- o cuando se realice un proyecto de ampliación sobre los distritos existentes, que tampoco se encuentren en el marco del PIDAR, lo que podría tener alguna repercusión respecto de los cobros en trámite. Sin embargo, dicha premisa legal no tiene un desarrollo que permita materializarla, ni tampoco es la Agencia la competente para reglamentar ese mandato, pues se escapa de la órbita de sus competencias previstas en el Decreto 2364 de 2015.

En este sentido, la potestad reglamentaria es una facultad constitucional propia del Presidente de la República que lo autoriza para expedir normas de carácter general destinadas a la ejecución y cumplimiento de la ley. Esta potestad se caracteriza por ser una atribución constitucional inalienable, intransferible, inagotable, pues no tiene plazo y puede ejercerse en cualquier tiempo, e irrenunciable, porque es un atributo indispensable para la que la Administración cumpla con su función de ejecutar la ley, razón por la cual, y ante la imposibilidad de la Agencia de aplicar de manera directa dicho mandato, se requiere de la Reglamentación que sobre este aparte expida el Gobierno Nacional.

- 3. PREMISA TRES.** Los distritos u obras de adecuación de tierras de propiedad de la ADR se podrán ceder a título gratuito, y sin lugar a cobros adicionales de recuperación de la inversión, a las asociaciones de usuarios o a las entidades territoriales, en las condiciones que defina el gobierno nacional.

En este sentido, se establece que existe una facultad otorgada a la ADR para que pueda ceder a título gratuito sin cobros adicionales de recuperación de la inversión, no obstante, dicho mandato también debe ser reglamentado por parte del Gobierno Nacional, con el propósito de materializar las condiciones de hecho y de derecho que permita la cesión de los distritos de propiedad de la Nación.

Así las cosas, si bien el Plan Nacional de Desarrollo estableció premisas importantes tendientes a actualizar la prestación del servicio de adecuación de tierras, es claro que la ADR no puede de facto proceder a ejecutarlas -salvo lo relacionado con el tema PIDAR por tener facultad para reglamentar el programa y su articulación con el FONAT- sin que primero exista unos lineamientos o reglamentos por parte del Gobierno Nacional, en especial del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural como cabeza del sector, para lo cual se sugiere continuar los acercamientos requeridos con la Oficina Jurídica del Ministerio que permita generar los instrumentos normativos que le faculden a la ADR a no realizar los cobros respectivos de recuperación de la inversión, así como los procesos y procedimientos para la cesión de los distritos a los diferente entes nacionales y territoriales previstos en el artículo 36 del PND, es de anotar que para efectos de la cesión y saneamiento el día 19 de mayo de 2023, se remitió por correo electrónico una primera versión de decreto a la Oficina Jurídica del Ministerio de Agricultura y Desarrollo Rural.

Es importante aclarar que el presente concepto se expide de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 de la Ley 1437 del 2011, en el que se establece que 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.

Cordialmente,



MONICA ADARME MANOSALVA
Jefe Oficina Jurídica

Elaboró: Diana Pilar Díaz Torres – Oficina Jurídica
Revisó: Jairo Cabrera Pantoja - Oficina Jurídica
Aprobó: Mónica Rocío Adarme Manosalva.