

Información general

Núm. del proceso:

11001032600020160014000

Núm. interno:

57819

Ponente: Sala plena de sección

Sección Conocimiento: Sala plena
Sala plena contenciosa de sección

Actor: ESTEBAN ANTONIO LAGOS GONZALEZ

Demandado: MINISTERIO DE MINAS Y ENERGIA

Naturaleza del proceso: LEY 1437 DE 2011
MINEROS

Clase del proceso: LEY 1437 NULIDAD CON
SUSPENSION PROVISIONAL

Descripción Providencia

Providencia del: jueves, 7 de julio de 2022

Tipo: Unificación - Sentencia Sentencia
544_sentencia

Estado: público

Decisión:

Anotación: PRIMERO: NEGAR la objeción por error grave presentada en contra del dictamen pericial practicado. SEGUNDO: NEGAR las tachas por sospecha presentadas en contra de los testigos Liliana Monsalve Jaimes, Alejandra Noemí Rodríguez Higuera, Edwar Tovar Otacha, Manuel Alejandro Montealegre Rojas, Alejandro Cabezas Duque, Jesús Andrés Gómez Orozco y Jorge Enrique Sánchez Segura. TERCERO: NEGAR las pretensiones de la demanda. CUARTO: ORDENAR el levantamiento de la medida cautelar de suspensión provisional de los actos demandados decretada mediante auto del 8 de noviembre de 2018. CUARTO: Sin condena en . Documento firmado electrónicamente por:FREDY HERNANDO IBARRA MARTINEZ(con salvamento de voto), GUILLERMO ALFONSO SANCHEZ LUQUE(con aclaración de voto), JAIME ENRIQUE RODRIGUEZ NAVAS(con salvamento de voto), JOSE ROBERTO SACHICA MENDEZ, MARÍA ADRIANA MARIN , MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO, MARTÍN GONZÁLO BERMÚDEZ MUÑOZ(con aclaración de vot

Firma

Firmante/ responsable de carga	Estado	Manifestación
JAIME ENRIQUE RODRIGUEZ NAVAS	Firmado en SAMAI (08/07/2022)	
FREDY HERNANDO IBARRA MARTÍNEZ	Firmado en SAMAI (08/07/2022)	
GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE	Firmado en SAMAI (08/07/2022)	
NICOLÁS YEPES CORRALES	Firmado en SAMAI (08/07/2022)	
MARTÍN GONZÁLO BERMÚDEZ MUÑOZ	Firmado en SAMAI (07/07/2022)	
MARÍA ADRIANA MARIN	Firmado en SAMAI (07/07/2022)	Sin Manifestación
MARTA NUBIA VELASQUEZ RICO	Firmado en SAMAI (07/07/2022)	Sin Manifestación
JOSE ROBERTO SACHICA MENDEZ	Firmado en SAMAI (07/07/2022)	Sin Manifestación

Titulación

PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE / PROTECCIÓN DEL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE / ACTIVIDADES QUE CAUSAN IMPACTO AMBIENTAL / IMPACTO AMBIENTAL / MITIGACIÓN DEL IMPACTO AMBIENTAL / PRESUNCIÓN LEGAL / JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL / DAÑO AMBIENTAL / DAÑO DEL MEDIO AMBIENTE

¿Si bien el principio de precaución podría indicar con simplicidad que debe evadirse cualquier circunstancia que cree un peligro para la salud o el medio ambiente hasta que no se tenga total certeza de las medidas que se deben adoptar para superarlo, su concepción y aplicación no puede estudiarse y definirse bajo la premisa básica de que equivale a una presunción iuris tantum, de que la actividad riesgosa es dañina y que por lo tanto debe prohibirse?

Si

[L]a Sala estima pertinente efectuar unas precisiones en relación con el alcance y aplicación de este principio [precaución] a partir del axioma explicado por la jurisprudencia constitucional, al tenor del cual “...el principio de precaución no equivale a una presunción iuris tantum de que la actividad es dañina y por lo tanto debe prohibirse”. (...) [S]e resalta la relación y dependencia existente entre el principio de precaución y la actividad regulatoria, siendo esta última determinada en función de la visión extrema o cautelosa del primero. De esta forma, mientras las versiones cautelosas del principio propenden por la comprensión inicial del peligro y la adopción de medidas regulatorias antes de que se configure el daño, las versiones fuertes defienden la prohibición de la actividad ante la menor falta de certeza científica, o el más débil nexo causal entre la conducta y el riesgo, excluyendo la actividad reguladora como medida para evitarlo o mitigarlo. De hecho, las versiones más fuertes del principio resultarían incompatibles con la actividad regulatoria en tanto la misma, como toda acción, conlleva un riesgo. (...) Por tanto, si bien el principio de precaución podría indicar con simplicidad que debe evadirse cualquier circunstancia que cree un peligro para la salud o el medio ambiente hasta que no se tenga total certeza de las medidas que se deben adoptar para superarlo, su concepción y aplicación no puede estudiarse y definirse bajo tal premisa básica, toda vez que los riesgos están presentes en todas partes y en todas las actividades, de manera que “cualquier esfuerzo por ser universalmente precavido será paralizante, prohibiendo cada paso imaginable”, lo que podría conllevar a considerar este axioma como un principio de paralización de las decisiones, entre ellas, las que están llamadas a ser adoptadas en materia regulatoria.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el principio de precaución, consultar providencia de la Corte Constitucional, C-293 de 2002; y T-236 de 2017.

PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE / PROTECCIÓN DEL DERECHO AL MEDIO AMBIENTE / MEDIO AMBIENTE / RECURSOS NATURALES / PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES / DESARROLLO SOSTENIBLE AMBIENTAL / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE DESARROLLO SOSTENIBLE / PRINCIPIO DE DESARROLLO SOSTENIBLE / DERECHO AL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y AL DESARROLLO SOSTENIBLE / MODELO DE DESARROLLO SOSTENIBLE / NORMA AMBIENTAL

¿La protección del medio ambiente se ha cimentado principalmente en los artículos 79, 80 y 334 de la Constitución Política, que han sido desarrollados por la Ley 99 de 1993 y la Ley 164 de 1994, que a su vez han recogido la noción del principio de precaución?

Si

[E]n el marco del ordenamiento jurídico colombiano, la protección del medio ambiente se ha cimentado principalmente en los artículos 79, 80 y 334 de la Constitución Política, conforme a los cuales se instituyó (i) el derecho a gozar de un ambiente sano y la obligación del Estado de protegerlo; (ii) la planificación, el manejo y

aprovechamiento de los recursos naturales en cabeza del Estado y la obligación de garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; (iii) la intervención estatal en la explotación de los recursos naturales para racionalizar la economía y preservar un ambiente sano; y, (iv) la búsqueda de un equilibrio entre la protección ambiental y el progreso económico. (...) De esta forma, a la par del desarrollo de la internacionalización de las relaciones ecológicas y de los deberes de protección y prevención del Estado, el principio de precaución fue recogido en la legislación colombiana bajo el artículo 1.6 de la Ley 99 de 1993. (...) Al lado de la Ley 99 de 1993, la Ley 164 de 1994, "Por medio de la cual se aprueba la "Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático", hecha en Nueva York el 9 de mayo de 1992, incorporó a nuestro ordenamiento jurídico su artículo 3º (numeral 3) (...), en punto al principio de precaución. (...) Como se observa, las disposiciones legales antes mencionadas, recogen en su esencia la noción del principio de precaución adoptada bajo la Declaración de Río de 1992, que determina que, ante la amenaza de daño grave o irreversible, la falta de total certidumbre científica de su acaecimiento no es razón para posponer o no adoptar medidas para mitigar el riesgo. Esta noción, analizada en el contexto global de lo que han sido los estudios, debates e intentos por normativizar e incorporar como pautas de conducta o reglas normativas del principio de precaución, corresponde a aquellas que han sido consideradas como parte del espectro que se aparta de una versión fuerte, en tanto: (i) cualifica el umbral del riesgo -relacionado con un daño grave e irreversible-, (ii) no establece un deber positivo ni una inversión de la carga de la prueba, y, además (iii) incorpora un requisito de eficacia en función del costo – efectividad, en la adopción de las medidas.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 226, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 334, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 79, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 80, LEY 164 DE 1994 - ARTÍCULO 3 NUMERAL 3, LEY 99 DE 1993 - ARTÍCULO 1 NUMERAL 6

PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / PRONUNCIAMIENTO DEL JUEZ / DECISIÓN DEL JUEZ / DERECHO AL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y AL DESARROLLO SOSTENIBLE / DESARROLLO SOSTENIBLE AMBIENTAL / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE DESARROLLO SOSTENIBLE / PRINCIPIO DE DESARROLLO SOSTENIBLE / PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES / JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL / REITERACIÓN DE LA JURISPRUDENCIA

¿Es adecuada una concepción única y totalizadora del principio de precaución, en la que se tenga como postulado para prohibir cualquier acción que conlleve un riesgo de daño significativo o que implique que cualquier actividad por el hecho de generar un daño deba ser prohibida, teniendo en cuenta que, puede llegar a erigirse paradójicamente como un obstáculo para el desarrollo y progreso sostenibles, y, con ellos, de la regulación?

No

[D]debe decirse que en la jurisprudencia constitucional colombiana la aplicación del (...) principio [de precaución] no ha sido uniforme, pues mientras en algunos casos ha sido invocado como ayuda retórica para fortalecer la argumentación de una sentencia con implicaciones en la protección del medio ambiente, en otros ha servido para adoptar medidas concretas respecto de determinadas actividades; así mismo, en variadas ocasiones, la Corte Constitucional ha sido rigurosa en cuanto a la prueba del riesgo, exigiendo incluso un indicio del nexo de causalidad entre la fuente del riesgo y el daño concreto a una persona determinada, y en otros casos ha sido más flexible frente a esa prueba, aunque exigiendo un "principio de certeza", y señala que la sola existencia de duda no es suficiente para activar el citado principio. (...) Así, en algunas oportunidades la Corte ha actuado bajo una postura "fuerte", ante la sola incertidumbre, advirtiendo incluso que los jueces tienen el deber de actuar "ante cualquier duda científica sobre el daño", mientras que en otro número considerable de decisiones ha insistido en la necesidad de verificar un riesgo "serio y cierto", probar la existencia de un "daño potencial ... muy significativo", establecer un "peligro de daño grave", o constatar un "peligro de daño grave o irreversible", junto con un "principio de prueba científica" sobre el mismo, de forma que "si no hay evidencias básicas de un riesgo potencial, no puede arbitrariamente invocarse el principio de

precaución...". (...) En consecuencia, para la Sala no es adecuada una concepción única y totalizadora del principio de precaución como postulado para sentar las bases de oposición frente a cualquier acción que conlleve un riesgo de daño significativo o que implique que cualquier actividad por el hecho de generar un daño debe ser prohibida, pues tal posición, entre otras cosas, puede llegar a erigirse paradójicamente como un obstáculo para el desarrollo y progreso sostenibles y con ellos, de la regulación, pues trayendo a colación una cita de la doctrina foránea, "...el problema con el principio de precaución no es que conduzca en la dirección equivocada, sino que, si se toma en serio o literalmente, no conduce en ninguna dirección". (...) A manera de conclusión, se observa que el principio de precaución no tiene por regla general un carácter prohibitivo, sino que está establecido como norma jurídica positiva y, como tal, vinculante, que impone a las autoridades mandatos de protección al ambiente sano y a la salud humana, animal y vegetal cuando existen indicadores de que una determinada actividad podría comportar riesgos o daños graves e irreversibles, aun en ausencia de certeza científica, principio que ha sido acogido uniformemente por la jurisprudencia, a pesar de lo cual debe aceptarse que no en todos los casos parece haber una formulación única acerca de su activación y aplicación.

NOTA DE RELATORÍA: Acerca de la aplicación del principio de precaución consultar providencia 11 de diciembre de 2013, Exp. 2004-00227-01, C.P. Guillermo Vargas Ayala; y de la Corte Constitucional, T-574 de 1996; T-1062 de 2001; C-293 de 2002; C-071 de 2003; C-988 de 2004; T-299 de 2008; T-360 de 2010; C-595 de 2010; T-104 de 2012; C-502 de 2012; T-1077 de 2012; T-397 de 2014; T-701 de 2014; T-139 de 2016; T-236 de 2017.

PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / NORMA AMBIENTAL

¿El principio de precaución, aún al estar positivizado, no corresponde a una regla específica de solución de casos, sino obra como un mandato de optimización, pues ordena que algo se realice en la mayor medida posible según las posibilidades fácticas y jurídicas existentes en cada caso particular?

Si

[P]or cuanto la consagración legal del principio de precaución no varía su naturaleza, se trata de una típica norma jurídica de contenido autónomo y singular que, dado su carácter general y textura abierta, somete su aplicación y eficacia directa en cada caso a la interpretación y exégesis de su contenido normativo, bajo una aplicación indirecta y mediata -a diferencia de las reglas-, pero asumiendo el rol de fuente formal del derecho ante la insuficiencia material de la ley para regular todas y cada una de las situaciones que se puedan presentar. (...) De esta forma, el principio de precaución corresponde a un verdadero mandato de optimización, en tanto ordena que algo se realice en la mayor medida posible según las posibilidades fácticas y jurídicas, de manera que su aplicación deberá ser ponderada y definida en cada caso atendiendo a los hechos, las reglas aplicables y los principios opuestos. (...) Como consecuencia de esa textura abierta, los principios jurídicos no son susceptibles de aplicación sin una previa concreción, de manera que exigen definir su uso como premisa de razonamiento cuya conclusión es la formulación de una pauta implícita, con un supuesto de hecho cerrado y no genérico -hasta ese momento no formulado- para lograr su "especificación". (...) Por tanto, el principio de precaución, aun al estar positivizado, no corresponde a una regla específica de solución de casos sino, se reitera, obra como un mandato de optimización, pues ordena que algo se realice en la mayor medida posible según las posibilidades fácticas y jurídicas existentes en cada caso particular. Actúa entonces el principio de precaución como pauta orientadora de la conducta de las instituciones y de los funcionarios, así como de la actividad de los jueces al aplicar e interpretar la ley en aquellas soluciones que incorporan y requieren fundamentos de racionalidad jurídica y de razonabilidad práctica, sin perjuicio de lo cual, dicha guía, con ocasión de su indeterminación, deberá concretarse en cada caso para establecer su alcance y aplicación.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la naturaleza del principio de precaución, consultar providencias de la Corte Constitucional, C-528 de 1994; C-818 de 2005.

PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / ALCANCE

DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN

¿El principio de precaución ha servido como una doble dimensión, por un lado, como principio orientador de la política regulatoria y por otro, como principio justiciable?

Si

En la práctica el principio de precaución ha servido, se sustenta y es aplicable en una doble dimensión, por un lado, como “principio orientador de la política regulatoria” y por otro, como “principio justiciable”. (...) En su segunda dimensión, el de precaución se define como un principio justiciable, es decir, como una directriz aplicable no solamente por los reguladores, sino también por los jueces, incluso para imponer deberes a las autoridades y a los particulares con ocasión de la normativización, y fundamentado especialmente en una triada de objetivos: (i) el deber de controlar razonablemente el riesgo; (ii) el deber de cumplir con la regulación existente; y, (iii) el deber de no hacer. (i) Respecto el deber de controlar razonablemente el riesgo, la jurisprudencia ha determinado, en algunos casos, que la regulación ha identificado y controlado el riesgo de manera “razonable”, mientras que en otros ha concluido que la regulación es “irrazonablemente” permisiva al desproteger de manera excesiva a la sociedad frente al riesgo particular. (...) (ii) Respecto el deber de cumplir con la regulación existente, implica que el juez se limita a ordenar la aplicación de la normatividad vigente - sobre el asunto en particular- en tanto ha sido desconocida. (...) (iii) Por último, la dimensión del principio de precaución como principio justiciable derivado de la obligación de no hacer, ha sido desarrollado a través de las decisiones judiciales en las que, por lo general, se da una orden asociada con la orientación de expedir alguna regulación. En estos casos la jurisprudencia no ha sido uniforme respecto a la prueba exigida; en ocasiones el solo hecho de existir controversia científica ha sido suficiente para que se emita la orden, mientras que en otras se ha exigido algún indicio de causalidad. Sin embargo, como aspecto integrador en todos aquellos, se trata de asuntos donde no existe regulación sobre el riesgo detectado, caso en el cual el juez debe determinar si se han cumplido los dos deberes de regular razonablemente o de cumplir con la regulación existente, antes de definir si resulta necesario regular de manera directa el riesgo, incluso, imponiendo prohibiciones de origen judicial.

PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / REQUISITOS DE PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / DECISIÓN DEL JUEZ / PRONUNCIAMIENTO DEL JUEZ / DEBERES DEL JUEZ / DEBERES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

¿Para la procedencia de la aplicación del principio de precaución, se debe verificar a fin de evitar el arbitrio de la autoridad judicial o administrativa, que exista riesgo o peligro de daño a bienes jurídicamente tutelados, que el riesgo o peligro sea grave o irreversible, que exista un principio de certeza científica no absoluta acerca de los riesgos o peligros que conlleva la actividad cuyos requisitos de orden técnico y procedimental se están reglamentando, y que el acto enjuiciado esté encaminado a mitigar o impedir la degradación del medio ambiente?

Si

Del texto (...) del artículo [1.6 de la Ley 99 de 1993] se desprenden los elementos del principio de precaución, los cuales, en cualquiera de sus manifestaciones o dimensiones, racionalizan su aplicación, es decir, acotan su radio de acción y por lo mismo son regla de verificación a fin de evitar el arbitrio de la autoridad judicial o administrativa; así, se reconocen los siguientes elementos: (i) Que exista riesgo o peligro de daño a bienes jurídicamente tutelados (medio ambiente y salud humana). (ii) Que el riesgo o peligro sea grave o irreversible. (iii) Que exista un principio de certeza científica no absoluta (índices de plausibilidad) acerca de los riesgos o peligros que conlleva la actividad cuyos requisitos de orden técnico y procedimental se están reglamentando. (iv) Que el acto enjuiciado esté encaminado a mitigar o impedir la degradación del medio ambiente que puede generar el desarrollo de la actividad reglamentada.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre las exigencias para la aplicación del principio de precaución, consultar providencia de 11 de diciembre de 2013, Exp. 2004-00227-01, C.P. Guillermo Vargas Ayala; y de la Corte

PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / REQUISITOS DE PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / JUICIO DE LEGALIDAD

¿La aplicación del principio de precaución en un juicio de legalidad presupone la valoración de los criterios de incertidumbre científica acerca del riesgo, evaluación científica del riesgo, identificación del riesgo y, proporcionalidad de las medidas?

Si

[L]a jurisprudencia del Consejo de Estado ha determinado que la aplicación del principio de precaución en un juicio de legalidad presupone los siguientes criterios, los cuales han sido empleados en la resolución de acciones populares, de tutela, controversias contractuales y reparaciones directas: (i) La incertidumbre científica acerca del riesgo. El principio de precaución presupone el riesgo de que ocurra un daño grave e irreversible que perjudique al medio ambiente o a la salud humana, animal o vegetal, pero a su vez una falta de certeza científica sobre su ocurrencia y efectos. Este presupuesto se funda en la “indeterminación que se tiene en el ámbito de la ciencia para concretar la posible ocurrencia de un daño, indeterminación que obedece a la ausencia de plena evidencia sobre el carácter nocivo de una actividad” , y en que la falta de certeza absoluta respecto a la ocurrencia de posibles efectos nocivos de una actividad, procedimiento o tecnología en el ambiente o la salud de los seres vivos, hace que la ocurrencia del daño sea eventual o incierta, pero no menos relevante para la protección de estos bienes jurídicos. (...) (ii) La evaluación científica del riesgo. El propósito de la precaución es otorgar una protección frente a un riesgo que debe estar sustentado, así no exista evidencia científica absoluta sobre éste. La preocupación sobre la existencia del riesgo potencial tiene que estar cimentada en premisas racionales y contar con algún respaldo científico serio e idóneo y, por tanto, supone que, aunque “existen evidencias científicas de que un fenómeno, un producto o un proceso presentan riesgos potenciales a la salud o al medio ambiente (...) esas evaluaciones científicas no son suficientes para establecer con precisión ese riesgo. Y es que, si no hay evidencias básicas de un riesgo potencial, no puede arbitrariamente invocarse el principio de precaución para inhibir el desarrollo de ciertas prácticas comerciales o investigativas”. (...) (iii) La identificación del riesgo. El principio de precaución presupone la existencia de un riesgo de daño cualificado, esto es, que sea grave e irreversible. Por tanto, el principio pretende conjurar daños relevantes y significativos cuyos efectos sean difíciles o imposibles de remediar, por lo que aplica en escenarios donde se amenace la destrucción o desequilibrio del ambiente y que no haya certeza de que éste pueda volver a su estado anterior. (...) (iv) La proporcionalidad de las medidas. La proporcionalidad refiere a la simetría entre los fines de la administración y los medios empleados para alcanzarlos. El propósito de proteger el medio ambiente parte de que los riesgos provenientes de cualquier actividad no pueden ser mitigados en su totalidad, de manera que las medidas a adoptar tampoco puedan pretender obviar esa circunstancia para exigir operaciones de riesgo cero, pues serían desproporcionadas, ya que toda actuación humana tiene repercusiones medioambientales. La administración deberá entonces considerar el costo –entendido como sacrificio– que supone la adopción de las acciones preventivas en relación con los beneficios esperados para el ambiente.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre los criterios para la aplicación del principio de precaución, consultar providencias de 11 de diciembre de 2013, Exp. 2004-00227-01, C.P. Guillermo Vargas Ayala; de 5 de febrero de 2015, Exp. 2014-00218-01(AP), C.P. Guillermo Vargas Ayala; de 20 de febrero de 2014, Exp. 29028, C.P. Ramiro Pazos Guerrero; de 4 de noviembre de 2015, Exp. 37603, C.P. Hernán Andrade Rincón; de 2 de mayo de 2016, Exp. 36357, C.P. Danilo Rojas Betancourth; de 15 de diciembre de 2016, Exp. 2011-00011-01(AP), C.P. Guillermo Vargas Ayala; de 3 de agosto de 2020, Exp. 58710, C.P. Alberto Montaña Plata; y de la Corte Constitucional, C-988 del 12 de octubre de 2004, M.P. Humberto Sierra Porto; C-703 del 6 septiembre de 2010, Exp. D-8019, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo; T-733 del 15 de diciembre de 2017, Exp. T-4126294, M.P. Alberto Rojas Ríos.

CLÁUSULA GENERAL DE COMPETENCIA / CLAUSULA GENERAL DE COMPETENCIA LEGISLATIVA / PRINCIPIO DE SEPARACIÓN DE PODERES / FACULTAD LEGISLATIVA DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA / FACULTADES DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

¿Aun cuando la facultad de producción normativa por regla general pertenece al legislativo producto de la cláusula general de competencia, tal regla tiene sus excepciones concebidas en la necesidad de regular multiplicidad de actividades y conductas de los destinatarios de las normas jurídicas, en diversos planos, sectores y ante las realidades variables y dinámicas del Estado y la sociedad?

Si

La cláusula general de competencia legislativa corresponde a un principio con origen en la división tripartita del poder público en un Estado Constitucional y Democrático de Derecho, tal como se encuentra consagrado en nuestro ordenamiento jurídico por el artículo 113 de la Constitución Política, principio que implica el otorgamiento de la facultad general de regulación legislativa al Congreso de la República, órgano que goza de primacía en su producción normativa. (...) Conforme a lo anterior, como principio general constitucional, el Congreso de la República es el encargado por antonomasia de desarrollar la Carta y dictar las leyes, en tanto es dicho órgano, por habilitación democrática, “el titular de la llamada cláusula general de competencia legislativa”, salvo cuando la Constitución asigna tal competencia a otro órgano estatal”. (...) Aun cuando la facultad de producción normativa por regla general pertenece al legislativo producto de la cláusula general de competencia antes indicada, tal regla tiene sus excepciones concebidas en la necesidad de regular multiplicidad de actividades y conductas de los destinatarios de las normas jurídicas, en diversos planos, sectores y ante las realidades variables y dinámicas del Estado y la sociedad, sin que exista un órgano capaz de satisfacer a cabalidad tal función de forma exclusiva y por sí mismo, lo que ha conllevado a reconocer la facultad de producir normas jurídicas en el poder ejecutivo. (...) Como ha sido explicado por esta Corporación, la creación normativa en nuestro ordenamiento jurídico es un proceso de producción dinámico, en tanto “comporta varios grados, adopta diversas formas e involucra una pluralidad de poderes y autoridades”, pues si bien en principio la Constitución atribuye al Congreso de la República la creación de las normas generales - leyes en sentido formal-, existen autoridades que, dentro de ciertos límites, también están facultadas para dictar normas de carácter general, bien con fuerza de ley por precisas habilitaciones pro tempore, excepcionales y extraordinarias – también leyes en sentido material-, o bajo la denominación especial de reglamentos.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la competencia legislativa, consultar providencia de la Corte Constitucional, C-675 de 2005. Acerca de la creación normativa en nuestro ordenamiento jurídico como un proceso de producción dinámico, consultar providencia de 3 de diciembre de 2007, Exps. 25206, 24524, 27834, 25410, 26105, 28244, 31447, C.P. Ruth Stella Correa Palacio.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 113, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 114, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 150

CLÁUSULA GENERAL DE COMPETENCIA / CLAUSULA GENERAL DE COMPETENCIA LEGISLATIVA / FACULTAD LEGISLATIVA DEL GOBIERNO / FACULTAD LEGISLATIVA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA / FACULTADES DEL GOBIERNO / FACULTAD REGLAMENTARIA DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA / POTESTAD REGLAMENTARIA DEL MINISTRO / FACULTAD REGLAMENTARIA DEL MINISTERIO

¿La función de los Ministerios dentro de la estructura orgánica del Estado es la de ser, bajo la dirección del Presidente de la República, la máxima autoridad administrativa en el área correspondiente asignada y, en ejercicio de dicha función, pueden formular y adoptar las políticas y normas necesarias para ejecutar la ley en el ámbito de su especialidad, normalmente, con un acentuado carácter técnico u operativo, pero bajo una competencia de orden residual subordinada a la ley, a la potestad reglamentaria del Presidente y a los asuntos propios de su área de competencia?

Si

[S]i bien los artículos 114 y 150 de la Constitución Política disponen que corresponde al Congreso de la República hacer las leyes, y por medio de ellas, también interpretar, reformar y derogar la legislación preexistente, bajo el concepto de colaboración armónica que sustenta la estructura funcional del Estado y en virtud de lo previsto en el artículo 189 numeral 11° superior, corresponde al Presidente de la República, como suprema Autoridad Administrativa, “11. Ejercer la potestad reglamentaria, mediante la expedición de los decretos, resoluciones y órdenes necesarios para la cumplida ejecución de las leyes”. (...) La disposición antes transcrita es el fundamento constitucional de la denominada potestad reglamentaria en cabeza del Presidente de la República, conforme a la cual, tiene la facultad de expedir normas imperativas generales que desarrollan el contenido de la ley cuando ello sea necesario para asegurar su debida ejecución, y por tanto, con sujeción ineludible al marco, contenido y alcance de la ley, preservando su naturaleza y elementos esenciales, pero detallando su aplicación, al definir la forma o modo en que sus destinatarios la deben cumplir. (...) Sin embargo, esta facultad del Presidente de la República para reglamentar la ley cuando ello es necesario para lograr su cumplimiento -desenvolviendo, concretando y aplicando su sentido- no debe confundirse con las competencias legalmente atribuidas a determinadas autoridades, que también bajo habilitación de la Carta, cumplen o ejecutan funciones específicas, y que, a su vez, pueden traducirse en actos de carácter general. Como ejemplo de lo anterior se encuentran los Ministerios, quienes desarrollan una actividad reglamentaria que podría denominarse secundaria y residual, tal como se deriva de sus funciones contempladas en los numerales 2°, 3° y 6° del artículo 59 de la Ley 489 de 1998, así como del artículo 208 superior, conforme al cual, a los Ministerios les corresponde “formular las políticas concernientes a su despacho, dirigir la actividad administrativa y ejecutar la ley”. (...) A partir de lo establecido en las normas citadas, se observa que la función de los Ministerios dentro de la estructura orgánica del Estado es la de ser, bajo la dirección del Presidente de la República, la máxima autoridad administrativa en el área correspondientemente asignada y que, en ejercicio de dicha función, pueden formular y adoptar las políticas y normas necesarias para ejecutar la ley en el ámbito de su especialidad, normalmente, con un acentuado carácter técnico u operativo, pero bajo una competencia de orden residual subordinada a la ley, a la potestad reglamentaria del Presidente y a los asuntos propios de su área de competencia. (...) Por tanto, en virtud de la Constitución y la ley, los ministros gozan de facultades para formular las políticas atinentes a su despacho y ejecutar también los reglamentos y la ley, circunstancia que realizan de forma especializada, por ejemplo, cuando se encargan de normativizar los aspectos eminentemente técnicos y operativos de los asuntos de su competencia, bajo la forma de los denominados “reglamentos técnicos”.

NOTA DE RELATORÍA: Sentencia del 13 de junio de 2011, Exps. 16625 y 17542, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; y de la Corte Constitucional, C-085 de 2001; y C-1005 de 2008.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 113, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 114, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 150, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 189 NUMERAL 11, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 208, LEY 489 DE 1998 - ARTÍCULO 59

NORMALIZACIÓN TÉCNICA / NORMA TÉCNICA / NORMA TÉCNICA COLOMBIANA / CONCEPTO DE NORMA TÉCNICA COLOMBIANA / REGLAMENTO TÉCNICO / FACULTAD DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA / POTESTAD DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA / POTESTAD DE REGULACIÓN DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA / ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO

¿El reglamento técnico corresponde a una expresión de la facultad de las autoridades administrativas en el ámbito de su competencia o sector, mediante el cual definen los requisitos o procedimientos técnico-operativos de ciertas actividades o productos, que no corresponden a un desarrollo de la potestad reglamentaria general en cabeza del Presidente de la República, sino al ejercicio en el área que le ha sido asignada, de la facultad legal y constitucional otorgada a una autoridad administrativa para formular y adoptar

políticas y normas de carácter técnico u operativo?

Si

[E]l reglamento técnico corresponde a una expresión de la facultad de las autoridades administrativas en el ámbito de su competencia o sector, mediante el cual definen los requisitos y/o procedimientos técnico-operativos de ciertas actividades -o productos-. En tal sentido, el reglamento técnico, no es un desarrollo de la potestad reglamentaria general en cabeza del Presidente de la República, sino que corresponde al ejercicio, en el área que le ha sido asignada, de la facultad legal y constitucional otorgada a una autoridad administrativa para formular y adoptar políticas y normas, con acentuado carácter técnico u operativo, en el ámbito y en consideración a su especialidad. (...) De manera entonces que, el concepto de reglamento técnico está reconocido y definido en nuestro ordenamiento jurídico, así como determinada su naturaleza y los requisitos y elementos para su configuración, expedición y validez, del cual se destaca su carácter excepcional, no restrictivo del comercio, estar motivado en objetivos legítimos, ser proporcional a esos objetivos, dentro de los que sobresalen la protección a la vida, la salud y el medio ambiente, cumplir con el Acuerdo OTC de la OMC, y estar sustentado en evidencia científica.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre los Acuerdos de la OMC como marco común para el desarrollo de las relaciones comerciales entre sus miembros, consultar concepto de 5 de diciembre de 2002, Rad. 1386, C.P. Flavio Augusto Rodríguez Arce y Cesar Hoyos Salazar.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 333, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 78, DECISIÓN 376 DE 1995, DECISIÓN 562 DE 2003, DECISIÓN 827 DE 2018, DECRETO 1112 DE 1996, DECRETO 1844 DE 2013, DECRETO 210 DE 2003 - ARTÍCULO 28, DECRETO 2269 DE 1993 - ARTÍCULO 2, DECRETO 2416 DE 1971, DECRETO 2522 DE 2000, LEY 155 DE 1959, LEY 170 DE 1994

ACTO ADMINISTRATIVO / PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / NATURALEZA DEL ACTO ADMINISTRATIVO / EJECUTORIA DEL ACTO ADMINISTRATIVO / EJECUTORIEDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

¿Los actos de la administración, como expresión de su voluntad en ejercicio de las competencias que se le han asignado, gozan de presunción de legalidad y ejecutividad, de manera que, de una parte se entienden ajustados al ordenamiento jurídico, y de otra, son ejecutables en forma inmediata?

Si

Los actos de la administración, como expresión de su voluntad en ejercicio de las competencias que se le han asignado, tal como es dispuesto por los artículos 88 y 89 del CPACA, gozan en nuestro ordenamiento jurídico de los atributos emanados del poder público, de presunción de legalidad y ejecutividad, de manera que, de una parte se entienden ajustados al ordenamiento jurídico, pues el legislador da por cierto que cumplen los elementos de validez que justifican su origen y, por ello, están llamados a desencadenar sus efectos; y de otra, son ejecutables en forma inmediata; en consecuencia, cualquier inconformidad frente éstos debe ser planteada ante el juez contencioso administrativo para que se pronuncie sobre la legalidad de la decisión cuestionada y, por esta vía disponga, de existir fundamento para ello, su anulación, teniendo la parte actora la carga de desvirtuar la presunción de legalidad que cubre al acto, pues su estudio oficioso está vedado para el juez. (...) Por tanto, el acto administrativo, una vez ejecutoriado, produce todos sus efectos y se impone como obligatorio su cumplimiento hasta tanto el juez no declare lo contrario, por lo cual esta Corporación ha explicado que quien pretenda su nulidad además de expresar claramente los cargos en los cuales funda la ilegalidad que alega, tiene también la obligación de demostrar los hechos en que se sustenta "...pues de no hacerlo así, de un lado, el juez no podrá acometer oficiosamente el estudio de la ilicitud del acto y, de otro lado, se mantendrá incólume la presunción de legalidad que lo ampara".

NOTA DE RELATORÍA: Acerca de la presunción de legalidad del acto administrativo, consultar providencias de 15 de mayo de 2003, Exp. 7898, C.P. Olga Inés Navarrete Barrero; de 27 de octubre de 2011, Exp. 2270-05, C.P. Alfonso Vargas Rincón; de 8 de noviembre de 2016, Exp. 57125, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa; de 5 de diciembre de 2016, Exp. 42300, C.P. Ramiro Pazos Guerrero.

COMPETENCIA / COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / ALCANCE DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / CARACTERÍSTICAS DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / NATURALEZA DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / REQUISITOS DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / REQUISITOS DE LA DEMANDA / PRESUPUESTOS DE LA DEMANDA EN FORMA / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA / CONGRUENCIA DEL JUEZ / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / PRINCIPIO DE CONGRUENCIA DE LA SENTENCIA / FUNDAMENTO DEL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA / NORMA / VIOLACIÓN DE LA NORMA / CONCEPTO DE VIOLACIÓN DE LA NORMA

¿Los juicios de nulidad se limitan a lo expresado por la parte actora en la demanda, sin que sea posible para el juez contencioso administrativo realizar un control abstracto de legalidad frente al acto impugnado, por lo que, cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo y como presupuesto de la demanda, deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación?

Si

[L]a jurisdicción de lo contencioso administrativo está instituida para juzgar las controversias y litigios originados en la actividad sujeta al derecho administrativo de las entidades públicas o de los particulares cuando ejerzan funciones administrativas. Uno de los pilares de esta jurisdicción, que se relaciona con la presunción de legalidad del acto, es el principio de la justicia rogada, el cual limita al juez a resolver lo pedido en la demanda, sin que pueda confrontar el acto acusado con disposiciones no invocadas ni atender conceptos de violación diferentes a los contenidos en ella. (...) Por lo anterior, los juicios de nulidad se limitan a lo expresado por la parte actora en la demanda sin que sea posible para el juez contencioso administrativo realizar un control abstracto de legalidad frente al acto impugnado, de manera que, tal como lo prescribe el numeral 4 del artículo 162 del CPACA, cuando se trate de la impugnación de un acto administrativo y como presupuesto de la demanda, "...deberán indicarse las normas violadas y explicarse el concepto de su violación", toda vez que "...el juez administrativo no tiene competencia para realizar un control general de legalidad. Está limitado por la demanda que constituye el marco de litis". (...) Como ha sido explicado por esta Corporación, lo expuesto en el párrafo anterior "...es aplicable a la acción de simple nulidad, pues aun cuando este medio pueda ser ejercido por cualquier ciudadano, le es exigible plantear los reproches de ilegalidad", como lo exige expresamente el numeral 4 del artículo 162 del CPACA referido, así como el principio de congruencia o consonancia que se erige como garantía del derecho fundamental al debido proceso de las partes en desarrollo proceso judicial, en el sentido que al juez solo le resulta permitido pronunciarse con base en lo pretendido, lo probado y lo excepcionado dentro del mismo. (...) Por tanto, si bien el juez de la nulidad puede estatuir disposiciones que amparen derechos fundamentales de aplicación inmediata, o inaplicar las disposiciones inconstitucionales, la naturaleza y características propias del acto administrativo imponen que en su impugnación deban definirse las normas violadas y explicarse las razones por las cuales se configura la causal de nulidad alegada, pues obrando la presunción de legalidad del acto, le corresponde a quien alega lo contrario, cumplir con las cargas procesales que prevé el ordenamiento jurídico para su impugnación. (...) En tal sentido, si bien el juez de la nulidad debe valorar adecuadamente esta exigencia legal sin llegar a desnaturalizar su sentido práctico, no es razonable ni válido que presumiéndose legal el acto administrativo, tenga que adelantar oficiosamente la dispendiosa labor de buscar ilimitadamente las eventuales causas de nulidad frente al sinnúmero de disposiciones normativas que regulan la actividad administrativa, pues esto, además de ser ajeno a su función, implicaría estatuir un sistema de control más cercano a la coadministración.

NOTA DE RELATORÍA: Acerca de los presupuestos de la demanda de nulidad, consultar providencias de 15 de mayo de 2003, Exp. 7898, C.P. Olga Inés Navarrete Barrero; de 27 de octubre de 2011, Exp. 2270-05, C.P.

Alfonso Vargas Rincón; de 21 de marzo de 2012, Exp. 22137, C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera; de 20 de noviembre de 2019, Exp. 22.592, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez; de 4 de diciembre de 2019, Exp. 22691, C.P. Julio Roberto Piza Rodríguez. En relación con la aplicación del principio de congruencia de la sentencia, consultar providencias de Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 6 de agosto de 2009, Exp. 36054, C.P. Enrique Gil Botero; y de la Corte constitucional, C-197 de 1999. M.P. Antonio Barrera Carbonell.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 104, LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 162 NUMERAL 4

ACTO ADMINISTRATIVO / CAUSALES DE NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / INFRACCIÓN DE LA NORMA EN QUE DEBÍA FUNDARSE / NORMA EN QUE DEBÍA FUNDARSE / DESCONOCIMIENTO DE LA NORMA EN QUE DEBÍA FUNDARSE

¿La causal de nulidad de los actos administrativos por presunta infracción de las normas en que debían fundarse, acaece cuando se configura respecto de la norma superior, una falta de aplicación, aplicación indebida, o interpretación errónea?

Si

[E]n lo referente a las causales de nulidad del acto administrativo, el artículo 137 del CPACA las funda soportado en los defectos o vicios de los elementos constitutivos del acto administrativo; así, se establece que podrá solicitarse que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, sin competencia, en forma irregular, con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones de quien los profirió. (...) [E]l cargo de nulidad aducido por la parte actora consiste específicamente en la presunta infracción de las normas en que debían fundarse los actos acusados, contravención legal que acaece cuando se configura respecto de la norma superior: (i) una falta de aplicación, que tiene lugar cuando el juzgador ignora su existencia, o porque a pesar de que conoce la norma, no la aplica a la solución del caso; (ii) aplicación indebida que se configura cuando el precepto jurídico se hace valer a pesar de no ser el pertinente para resolver el asunto objeto de decisión; o (iii) interpretación errónea, cuando el precepto que se aplica es el que regula el asunto por resolver, pero la administración lo entiende equivocadamente, y erróneamente comprendido, los emplea.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la causal de nulidad del acto administrativo por presunta infracción de las normas en que debía fundarse, consultar providencias de 15 de marzo de 2012, Exp. 16660, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; de 31 de mayo 2012, Exp. 2008-00038-00, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; de 28 de noviembre de 2013, Exp. 18071, C. P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas; de 18 de marzo de 2021, Exp. 23743, C.P. Myriam Stella Gutiérrez Argüello; de 8 de noviembre de 2021. Exp. 53038, C.P. José Roberto Sáchica Méndez.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 137

NORMA TÉCNICA / NORMA TÉCNICA COLOMBIANA / REGLAMENTO TÉCNICO / CONTROL JURISDICCIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO / VALIDEZ DEL CONTROL JURISDICCIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO / COMPETENCIA / COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / ACTIVIDAD MINERA / ACTO ADMINISTRATIVO MINERO / ASUNTOS DE NATURALEZA MINERA / ASUNTOS MINEROS / FRACKING / CONTROL DE LA JURISDICCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / JUICIO DE LEGALIDAD / JUICIO DE LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / ACTIVIDADES DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO /

EXPLORACIÓN DE PETRÓLEO / EXPLOTACIÓN DEL PETRÓLEO / NORMATIVIDAD DE LA EXPLOTACIÓN DEL PETRÓLEO / FUENTES NO CONVENCIONALES DE ENERGÍA / FUNCIONES DEL JUEZ / FUNCIÓN INTERPRETATIVA DEL JUEZ / INTERPRETACIÓN DEL JUEZ / DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA / DISCRECIONALIDAD / POTESTAD DISCRECIONAL / PODER DISCRECIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO / VICIOS DEL ACTO ADMINISTRATIVO / CARGA DE LA PRUEBA / ALCANCE DE LA CARGA DE LA PRUEBA / CARGA DE LA PRUEBA POR EL ACCIONANTE / APLICACIÓN DE LA CARGA DE LA PRUEBA / EXIGENCIA DE CARGA DE LA PRUEBA / CARGA DE LAS PARTES EN LA ACCIÓN DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

¿Compete al Consejo de Estado examinar la existencia de reales vicios de ilegalidad del reglamento técnico de la actividad de exploración y explotación de yacimientos no convencionales, de lo que escapa al juez de la nulidad, la definición de políticas petroleras o la determinación de la validez de una eventual autorización para realizar actividades de fracking, por lo que el demandante no puede limitarse a revelar una simple opinión técnica o de política ambiental, social o económica sobre el riesgo de la actividad, pues en esta materia tiene el deber de probar el error cometido o la equivocación manifiesta en la adopción de la decisión técnica correspondiente?

Si

[P]ara esta Corporación las normas atacadas, por su carácter especializado en materia de hidrocarburos no convencionales, son reglamentos técnicos, sin que por ello pierdan la naturaleza de actos administrativos generales o reglamentos propiamente dichos, sujetos a control. En otras palabras, el carácter técnico innegable de las normas demandadas no es obstáculo para que sus contenidos sean controlados por la jurisdicción contencioso-administrativa, habida cuenta que se trata de actos administrativos fruto de la decisión unilateral de la administración que, inexorablemente, deben respetar los principios constitucionales y de orden legal, propios del Estado social y constitucional de derecho. (...) En consecuencia, de cara a la solución del caso particular, la Sala resalta las siguientes conclusiones en relación con los actos demandados y la competencia del juez de nulidad respecto de estos: (i) Los reglamentos técnicos son objeto de control jurisdiccional, y en el caso de cuestiones técnicas complejas (cuando la decisión se adopta sobre varias alternativas técnico-científicas posibles o en base en hipótesis), la anulación de la decisión adoptada solo será viable en la medida que el acto demandado sea abiertamente irrazonable, desproporcionado o arbitrario. En las cuestiones técnicas simples (cuando existe una sola solución técnico-científica) la anulación del acto será viable cuando se logre probar con total certeza la única solución posible, y que la misma es contraria a la adoptada por la administración. En estos casos, al anular la decisión demandada, el juez deberá fundarlo, entre otros, en la revelación de la única solución posible. (ii) El juez no tiene los elementos de juicio técnicos y especializados necesarios para pronunciar en todos los casos un dictamen definitivo, desde una visión y evaluación puramente técnica que permita solventar meras diferencias de criterio o discernimiento técnico allegadas por expertos al proceso. Por tanto, en desarrollo del control judicial del reglamento técnico, el juez deberá respetar el margen de discrepancia usual, legítima e inevitable que se presenta en la mayoría de los ámbitos del saber científico -o especializado-, de manera que su intervención, como guardián de la legalidad, no puede variar de operador judicial a simple elector de una preferencia entre divergencias u opiniones técnicas enfrentadas, o lo que es igual, a la sustitución de una posición opinable por otra. (iii) El encargo judicial que tiene el Consejo de Estado en el presente caso, está orientado a examinar la existencia de reales vicios de ilegalidad del reglamento técnico de la actividad de exploración y explotación de yacimientos no convencionales, como acto administrativo de carácter general, del que escapan las críticas, las percepciones o las preferencias subjetivas respecto de una entre varias opiniones técnicas respecto del fracturamiento hidráulico en pozos horizontales en este tipo de yacimientos; por tanto, solo de constatarse de manera fehaciente la violación de la norma superior por los actos demandados, será procedente su expulsión del ordenamiento jurídico a través del control de legalidad, sin que el escenario judicial pueda reducirse a un simple debate de oposición, crítica o aplauso respecto de una actividad (el fracturamiento hidráulico en

yacimientos no convencionales), sin una proyección directa y clara en la legalidad de los actos administrativos demandados. (iv) La competencia de la Sala frente al reglamento técnico en el presente caso se circunscribe a determinar si, con fundamento en las razones fácticas y jurídicas aducidas por el actor en la demanda, así como en las pruebas decretadas y practicadas, se acreditó una violación de las normas superiores y principios aplicables indicados en los cargos de nulidad. De manera que escapa al juez de la nulidad, y por ende al presente proceso, la definición de políticas petroleras o la determinación de la validez de una eventual autorización para realizar actividades de fracturamiento hidráulico en yacimientos no convencionales, asunto que corresponde a otras autoridades y otros escenarios democráticos. (v) Sin que se desnaturalice la condición publica de la acción de nulidad, frente a un juicio de legalidad de un acto administrativo que es producto del ejercicio de facultades discrecionales de orden técnico, justificadamente es exigible una carga proporcionada, razonable y necesaria en cabeza del demandante frente a la argumentación y prueba de los elementos que configuran los cargos de nulidad propuestos. De esta manera, y tratándose de un reglamento técnico, si la argumentación del demandante consiste en una arbitraria, insuficiente o equivocada valoración de la ciencia respectiva y, por ende, en una errada decisión técnica de la administración o escasa actuación regulatoria, la actividad probatoria del demandante no puede limitarse a revelar una simple opinión técnica o de política ambiental, social o económica diferente a la que fundamentó la competencia que se activa por parte del por el órgano administrativo y, menos aún, limitarse a demostrar que la actividad es riesgosa, pues en esta materia tiene el deber de probar con absoluta seguridad y certeza la falencia, el error cometido o la equivocación manifiesta en la adopción de la decisión técnica correspondiente, de cara a derechos o principios constitucionales, para lo cual, como mínimo deberá: a) Identificar de manera clara y precisa los puntos concretos de insuficiencia o desacierto técnico que se afirma existen en la decisión de la administración, así como los argumentos que sustentan tal insuficiencia o desacierto. b) Acreditar con fuentes técnicas de reconocido prestigio, respecto de esos concretos puntos, la existencia de un inequívoco error o insuficiencia para el objetivo propuesto en la decisión técnica adoptada por la entidad demandada, ya sea porque la única opción técnicamente viable no fue adoptada, o porque la opción técnica adoptada entre varias posibles -o con fundamento en hipótesis- es irrazonable, desproporcionada o arbitraria.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el control jurisdiccional de los reglamentos técnicos, consultar providencias de 30 de noviembre de 2006, Exp. 13074, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; de 31 de octubre de 2007, Exp. 13503, C.P. Mauricio Fajardo Gómez; de 19 de julio de 2018, Exp. 57576, C.P. Marta Nubia Velásquez Rico; y de la Corte Constitucional, T-427 de 1992; T-418 de 1993; T-587 de 1998.

COADYUVANCIA / COADYUVANTE / ACTIVIDAD DEL COADYUVANTE / ALCANCE DE LA COADYUVANCIA / FACULTADES DEL COADYUVANTE / LÍMITES A LA ACTIVIDAD DEL COADYUVANTE / OPORTUNIDAD PROCESAL DE LA SOLICITUD DE COADYUVANCIA / REFORMA DE LA DEMANDA / TÉRMINO PARA LA REFORMA DE LA DEMANDA / OPORTUNIDAD PARA REFORMAR LA DEMANDA / ARGUMENTO NUEVO / FORMULACIÓN DE NUEVO CARGO DE NULIDAD / NUEVO CARGO DE NULIDAD

¿La variación de los cargos presentados en la demanda por parte de los coadyuvantes, o la inclusión de unos nuevos, es procedente en el proceso de nulidad, siempre y cuando, tal actuación sea realizada antes del vencimiento del término para aclarar, reformar o modificar la demanda?

Si

A propósito de la coadyuvancia en los procesos de nulidad, el artículo 223 del CPACA señala que: (i) desde la admisión de la demanda y hasta en la audiencia inicial, cualquier persona podrá pedir que se la tenga como coadyuvante del demandante o del demandado; (ii) el coadyuvante podrá efectuar todos los actos procesales permitidos a la parte a la que ayuda, en cuanto no esté en oposición con los de ésta; y (iii) antes del vencimiento del término para aclarar, reformar o modificar la demanda, cualquier persona podrá intervenir para formular nuevos cargos o para solicitar que la anulación se extienda a otras disposiciones del mismo acto. Por su parte, el artículo 71 del CGP dispone que el coadyuvante tomará el proceso en el estado en que se

encuentre en el momento de su intervención. (...) De conformidad con lo anterior, la variación de los cargos presentados en la demanda por parte de los coadyuvantes, o la inclusión de unos nuevos, es procedente en el proceso de nulidad siempre y cuando tal actuación sea realizada antes del vencimiento del término para aclarar, reformar o modificar la demanda (10 días siguientes al traslado de la demanda), actuación procesal y límite temporal que son los mismos reconocidos a la parte actora, la cual deberá surtir los traslados ordenados para la reforma de la demanda principal.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el término para reformar la demanda, consultar providencia de 6 de septiembre de 2018, Exp. 11001-03-24-000-2017-00252-00, C.P. Roberto Augusto Serrato Valdés.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 173, LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 223, LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 306, LEY 1564 DE 2012 - ARTÍCULO 71

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / ACTIVIDAD MINERA / ACTO ADMINISTRATIVO MINERO / ASUNTOS DE NATURALEZA MINERA / ASUNTOS MINEROS / FRACKING / ACTIVIDADES DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO / EXPLORACIÓN DE PETRÓLEO / EXPLOTACIÓN DEL PETRÓLEO / NORMATIVIDAD DE LA EXPLOTACIÓN DEL PETRÓLEO / FUENTES NO CONVENCIONALES DE ENERGÍA / AUTORIZACIÓN LEGAL / NEGACIÓN DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA / IMPROCEDENCIA DE LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / NEGACIÓN DE LA SOLICITUD DE NULIDAD / LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / ACTO ADMINISTRATIVO LEGAL / RIESGO / ACTIVIDADES QUE CAUSAN IMPACTO AMBIENTAL / IMPACTO AMBIENTAL / AFECTACIÓN DE LA SALUD PÚBLICA / AFECTACIONES A LA SALUD PÚBLICA / SALUD PÚBLICA / DAÑO AMBIENTAL / DAÑO DEL MEDIO AMBIENTE

¿Las normas acusadas violan directamente los artículos 79 y 80 de la Constitución por autorizar o avalar el desarrollo de la actividad industrial fracturamiento hidráulico o fracking, que según el demandante, genera riesgos sobre la salud humana y los recursos naturales?

No

Frente al primer cuestionamiento o problema jurídico de la demanda, debe concluirse que, en los términos planteados en la censura, las normas acusadas no violan directamente los artículos 79 y 80 de la Constitución por autorizar o avalar el desarrollo de una actividad industrial y que según el demandante genera riesgos sobre la salud humana y los recursos naturales. Se llega a la anterior conclusión al evidenciarse que los actos acusados contienen la reglamentación técnica de una actividad, que no está prohibida y cuya licitud escapa al presente medio de control, además de que no la crea, autoriza ni avala -como afirmó la parte actora para sustentar el cargo de nulidad-, asunto que hace parte del régimen jurídico de la explotación de los recursos naturales no renovables permitida por la Constitución Política y desarrollada por el reglamento, en particular, de los yacimientos no convencionales, cuyo aprovechamiento es incentivado expresamente por la ley vigente.

NORMAS DEMANDADAS: 3 - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA. DECRETO 3004 de 2013 del 26 de December de 2013 (NO ANULADA - NO ANULADO), 4 - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA. RESOLUCION 90341 de 2014 del 27 de March de 2014 (NO ANULADA - NO ANULADO)

FUENTE FORMAL: CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 79, CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1991 - ARTÍCULO 80

DISCRECIONALIDAD / DISCRECIONALIDAD ADMINISTRATIVA / FACULTAD DISCRECIONAL DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA / PODER DISCRECIONAL DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA / NORMA TÉCNICA / NORMA TÉCNICA COLOMBIANA / REGLAMENTO TÉCNICO / PRINCIPIOS DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA / PRINCIPIOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA / PRINCIPIOS DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA /

PRINCIPIO DE LA BUENA FE / PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN / PRINCIPIO DE RESPONSABILIDAD / PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA / PRINCIPIO DE COORDINACIÓN ADMINISTRATIVA / PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / COMPETENCIA ADMINISTRATIVA / COMPETENCIA DE LA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA

¿La relativa discrecionalidad de la decisión técnica reglamentaria de la administración, estará siempre disciplinada por el conjunto de disposiciones jurídicas que le resulten aplicables, entre ellas, por los principios de la función administrativa, y, en especial, cuando la decisión esté relacionada con el medio ambiente y la salud, por el principio de precaución?

Si

[A]unque la autoridad competente cuente con un amplio margen de decisión para expedir regulaciones medioambientales, y especialmente, reglamentaciones técnicas, lo cierto es que sus decisiones siempre deben atender en su conjunto las normas superiores y aquellas específicas que rijan la materia, sin perjuicio del margen de decisión o escogencia entre varias opciones u opiniones valederas y legítimas según lo recomiende el estado de desarrollo científico o técnico de la correspondiente disciplina. (...) En consecuencia, la relativa discrecionalidad de la decisión técnica reglamentaria de la administración estará siempre disciplinada por el conjunto de disposiciones jurídicas aplicables, entre ellas, por los principios de la función administrativa, así como los de buena fe, participación, responsabilidad, transparencia y coordinación y, en especial, cuando la decisión esté relacionada con el medio ambiente y la salud, por el principio de precaución; por tanto, el acto que transgreda este principio estaría viciado de nulidad por desconocer una fundamental disposición en lo que al ambiente se refiere, siendo categórica su obligatoriedad tanto para las autoridades como para los particulares.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la nulidad de los actos administrativos por vulneración del principio de precaución, consultar providencia de 11 de diciembre de 2013, Exp. 2004-00227-01, C.P. Guillermo Vargas Ayala.

PRUEBAS EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO / PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA / SISTEMA DE SANA CRÍTICA / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA / VALIDEZ DE LA PRUEBA / DOCUMENTO / PRUEBA DOCUMENTAL / VALORACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL / VALOR PROBATORIO DEL DOCUMENTO / DOCUMENTO PÚBLICO / DOCUMENTO PRIVADO / VALOR PROBATORIO DEL DOCUMENTO PÚBLICO / VALOR PROBATORIO DEL DOCUMENTO PRIVADO

¿El rigor científico de las afirmaciones, declaraciones de ciencia y representaciones de naturaleza que se vierte en las pruebas documentales, no se establece por el juzgador con fundamento en criterios legales, sino de acuerdo con las reglas de la sana crítica?

Si

Respecto las pruebas documentales, en el expediente reposan documentos tanto públicos como privados declarativos de ciencia o que representan situaciones no declarativas, allegados en soporte físico o como mensaje de datos; los primeros elaborados por funcionarios en ejercicio de sus funciones o con su intervención, y los últimos por particulares. (...) Para la apreciación de estas pruebas la Sala tomará en consideración la preceptiva de los artículos 244 y 246 del CGP, en concordancia con los artículos 211, 215 y 216 del CPACA, tanto como lo preceptuado por el artículo 257 del CGP sobre el documento público, sin perder de vista que el rigor científico de las afirmaciones, declaraciones de ciencia y representaciones de naturaleza que en ellos se vierte no se establece por el juzgador con fundamento en criterios legales, sino de acuerdo con las reglas de la sana crítica, conforme a lo establecido en el artículo 176 del CGP y a lo considerado por esta Sección de forma coherente con la jurisprudencia constitucional.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la apreciación de las pruebas conforme a la sana crítica, consultar providencia

27 de noviembre de 2002. Exp. 13759, C.P. María Elena Giraldo Gómez; y de la Corte Constitucional, SU-774 de 2014.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 211, LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 215, LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 216, LEY 1564 DE 2012 - ARTÍCULO 176, LEY 1564 DE 2012 - ARTÍCULO 243, LEY 1564 DE 2012 - ARTÍCULO 244, LEY 1564 DE 2012 - ARTÍCULO 246, LEY 1564 DE 2012 - ARTÍCULO 257

MEDIOS DE PRUEBA / DOCUMENTO PERIODÍSTICO / VALOR PROBATORIO DEL DOCUMENTO PERIODÍSTICO / PERIÓDICO / PUBLICACIÓN EN PRENSA / VALOR PROBATORIO DE LAS PUBLICACIONES PERIODÍSTICAS / FRACKING

¿Las publicaciones en medios de comunicación relativas al fracking, solo dan cuenta de su publicación, más no de su contenido?

Si

Aunque algunas de (...) [las] conclusiones [del “Compendio de hallazgos científicos, médicos y de medios de comunicación que demuestran los riesgos y daños del Fracking (extracción no convencional de gas y petróleo)”, elaborado y publicado en octubre del año 2015 por las instituciones Concerned Health Professionals of New York, Physicians for Social Responsibility y Heinrich Böll Stiftung], surgen de publicaciones científicas calificadas e investigaciones de entes gubernamentales que proveen datos oficiales, mayormente de los Estados Unidos y la Unión Europea, éstas se mezclan con copiosas referencias a publicaciones en medios de comunicación que -conforme a la jurisprudencia de la Sala - solo dan cuenta de eso, de su publicación, mas no de su contenido.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el valor probatorio de las publicaciones periodísticas, consultar providencias de 21 de junio de 2007, Exp. 25627, C.P. Alier Eduardo Hernández Enríquez; de 7 de junio de 2012, Exp. 20700, C.P. Enrique Gil Botero.

DICTAMEN PERICIAL / PRUEBA PERICIAL / ERROR EN EL DICTAMEN PERICIAL / ERROR GRAVE EN EL DICTAMEN PERICIAL / OBJECCIÓN POR ERROR EN EL DICTAMEN PERICIAL / OBJECCIÓN POR ERROR GRAVE EN EL DICTAMEN PERICIAL / OBJETIVO DEL DICTAMEN PERICIAL / OBJETO DE LA PRUEBA PERICIAL / ERROR GRAVE / INEXISTENCIA DEL ERROR GRAVE

¿Para que se configure el error grave en el dictamen pericial, se requiere de la existencia de una equivocación de los peritos que tenga entidad suficiente para llevarlos a conclusiones igualmente erróneas relativas al objeto de la peritación, por lo que, la existencia de contra dictámenes donde se aprecian posiciones técnicas diferentes sobre el asunto, no determina que se haya incurrido en una observación incorrecta del objeto de la pericia, ni que se hubiere alterado en forma ostensible la esencia del objeto analizado, sino la existencia de variadas posiciones especializadas sobre la materia?

Si

[C]onforme lo tiene definido el Consejo de Estado para que se configure el “error grave” en el dictamen pericial, se requiere de la existencia de una equivocación parte de los peritos que tenga entidad suficiente para llevarlos a conclusiones igualmente equivocadas, de manera que los reparos del objetante deben poner al descubierto que el peritaje tiene bases incorrectas de tal entidad o magnitud que cambiaron las cualidades propias del asunto examinado por otras que no tiene, o que llevaron a tomar como objeto de observación y estudio una cosa cardinalmente distinta de la que es materia del dictamen, toda vez que “apreciado equivocadamente el objeto, necesariamente serán erróneos los conceptos que se den y falsas las conclusiones que de ellos se deriven...”. (...) En estos términos, no constituirán error grave las conclusiones o inferencias a que lleguen los peritos, que bien pueden adolecer de otros defectos, toda vez que la objeción por error grave

debe referirse al objeto de la peritación y no a la conclusión de los peritos, lo cual solo ocurre cuando se estudian materias, objetos o situaciones distintos de aquellos sobre los cuales debe versar la prueba, o cuando se altera manifiestamente la cualidad, esencia o sustancia del objeto analizado, es decir, cuando el perito rinde su dictamen a partir de una percepción palpablemente equivocada del mismo. (...) Precisado lo anterior, para la Sala no hay lugar a atender la objeción por error grave formulada por la parte demandada y sus coadyuvantes, toda vez que no se constató la existencia de una equivocación de tal gravedad, o una falla que tenga la entidad de conducir a conclusiones igualmente equivocadas, sino que sus argumentos y las pruebas se centraron en discutir la idoneidad, la aptitud y las conclusiones propias del dictamen pericial, aspectos que no giran en torno al objeto del peritaje y los contenidos aplicados para evidenciar yerros comprobables frente a aspectos puntuales que varíen diametralmente las conclusiones del mismo. (...) En este orden, los “contra-dictámenes” suscritos por especialistas con perfiles similares a los profesionales que elaboraron los dictámenes de la Universidad Nacional, donde en últimas se apoya una de las variadas y respetables posiciones técnicas sobre el asunto, no determinan que se haya incurrido en una observación equivocada del objeto del dictamen ni que se hubiere alterado en forma ostensible la esencia del objeto analizado; lo que denotan es la existencia de variadas posiciones especializadas sobre la materia, aspecto que es manifiesto y especialmente evidenciado en el dictamen pericial rendido al haberse dividido el grupo interdisciplinario encargado de su desarrollo, por no haber encontrado unanimidad en sus conclusiones.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre los presupuestos del error grave en el dictamen pericial, consultar providencia de 5 de marzo de 2008, Exp. 16850, C.P. Enrique Gil Botero; de 20 de febrero de 2014, Exp. 76001-23-31-000-2003-00002-01(AP), C.P. Danilo Rojas Betancourth; y de la Corte Suprema de Justicia, de 8 de septiembre de 1993, Exp. 3446, M.P. Carlos Esteban Jaramillo Schloss.

PERITO / CREDIBILIDAD DEL PERITO / CUALIDADES DEL PERITO / ERROR GRAVE / ERROR GRAVE EN EL DICTAMEN PERICIAL / OBJECCIÓN POR ERROR GRAVE EN EL DICTAMEN PERICIAL / INEXISTENCIA DEL ERROR GRAVE / IMPROCEDENCIA DE LA OBJECCIÓN POR ERROR GRAVE EN EL DICTAMEN PERICIAL / TACHA DE TESTIGO

¿La presunta falta de idoneidad de los peritos, se ajusta a los elementos de procedencia de la objeción por error grave?

No

[A]dvierde la Sala que los argumentos relativos a la presunta falta de idoneidad de los peritos no se ajustan a los elementos (...) para la procedencia de la objeción por error grave, sino que realmente se acompañan a la figura de la tacha de los peritos de que trata el artículo 219 del CPACA, en tanto lo que se discute son las condiciones, cualidades y calidades del auxiliar de la justicia, en relación con la idoneidad de aquel para rendir la experticia requerida y el mérito de las conclusiones obtenidas. En este sentido, el artículo 219, antes de su modificación por el artículo 55 de la Ley 2080 de 2021, establecía en su numeral 4 como causal de impedimento para actuar como perito, dando lugar a tacharlo mediante el procedimiento establecido para los testigos, “Cualquier otra circunstancia que evidencie su falta de idoneidad profesional”, tacha que no fue formulada, de manera que no procede un análisis de la Sala en tal sentido, en tanto ello hacía parte de las cargas que bajo el proceso asumen los sujetos convocados, las cuales pueden o no desplegarse, sin que ello reste efectos o consecuencias por su inobservancia, como en este caso.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 219, LEY 2080 DE 2021 - ARTÍCULO 55

DICTAMEN PERICIAL / PRUEBA PERICIAL / ERROR EN EL DICTAMEN PERICIAL / ERROR GRAVE EN EL DICTAMEN PERICIAL / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA PERICIAL / VALORACIÓN DEL DICTAMEN PERICIAL / FORMA DE RENDIR EL DICTAMEN PERICIAL / CONTROVERSIA A LA PRUEBA PERICIAL / IMPROCEDENCIA DE LA OBJECCIÓN AL DICTAMEN PERICIAL / CONTENIDO DEL DICTAMEN PERICIAL / IMPROCEDENCIA DE LA

OBJECCIÓN POR ERROR GRAVE EN EL DICTAMEN PERICIAL / INEXISTENCIA DEL ERROR GRAVE

¿El hecho de haberse presentado dos informes periciales contraría lo dispuesto en el artículo 226 del CGP, que impone que el dictamen sea rendido por un solo perito?

No

[L]a Sala considera que el hecho de haberse presentado dos informes no contraría lo dispuesto en el artículo 226 del CGP, aplicable por remisión del artículo 306 del CPACA, y que impone que el dictamen sea rendido por un solo perito, toda vez que: (i) La prueba fue decretada para ser desarrollada por un grupo de especialistas y así fue practicada, y el hecho de que no hubiera unanimidad no desdice de sus conclusiones, especialmente en la medida que evidencian variados criterios que enriquecen el análisis en una materia en la que, a juzgar por la verdad, la coincidencia plena de criterios no es la regla. (ii) No es procedente exigir una -casi imposible- unanimidad cuando se trata de efectuar un estudio por parte de una comisión interdisciplinaria, cuyas perspectivas de análisis y consideración se basan en la ciencia propia del perito, que en términos de razonabilidad, no siempre deberá conducir a iguales rumbos entre todos ellos, pues en esta materia las opciones son infinitas. (iii) Algunos de los aspectos que se analizan escapan a la especialidad de los peritos, reduciendo la labor de los segundos a usar tales conclusiones como premisas de otros nuevos estudios.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 306, LEY 1564 DE 2012 - ARTÍCULO 226

TESTIGO TÉCNICO / TESTIMONIO TÉCNICO / PRÁCTICA DEL TESTIMONIO TÉCNICO / CONCEPTO DE TESTIMONIO / CLASES DE TESTIMONIO / CLASES DE PRUEBA TESTIMONIAL / APRECIACIÓN DEL TESTIGO / APRECIACIÓN DEL TESTIMONIO / VALORACIÓN PROBATORIA DEL TESTIMONIO / VALORACIÓN DEL TESTIMONIO / VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DEL TESTIGO / VALOR PROBATORIO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL / VALOR PROBATORIO DEL TESTIMONIO / CREDIBILIDAD DEL TESTIMONIO / CRITERIOS PARA LA APRECIACIÓN DEL TESTIMONIO / EFICACIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL / EFICACIA DEL TESTIMONIO / SISTEMA DE SANA CRÍTICA / PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE LA SANA CRÍTICA

¿Al valorar la prueba técnica, el juez debe tener en cuenta los conceptos, opiniones e inferencias realizadas por los testigos con fundamento en los criterios propios de su ciencia, técnica o arte, en concordancia con su experiencia e idoneidad sobre la materia objeto de debate, así como en conjunción con su claridad y precisión al emitir sus respuestas, incluido el nivel de aceptación de las nociones sobre las cuales emite sus opiniones y realiza sus inferencias, a partir de las reglas de la sana crítica?

Si

Respecto de las pruebas testimoniales practicadas, atendiendo a que fueron decretadas en la audiencia inicial como testimonios técnicos, deberán ser apreciadas sin perder de vista el carácter eminentemente científico del asunto objeto de prueba, pues aunque en la generalidad de los casos el testigo debe rendir una declaración representativa sin emisión de conceptos que no sean estrictamente necesarios para precisar o aclarar sus percepciones, en casos como éste, donde los testigos comparecieron como personas especialmente calificadas por sus conocimientos técnicos o científicos sobre la materia, se impone una remisión a la normativa rectora del testimonio técnico, del que se ha dicho, es aquel que requiere de especiales conocimientos sobre la materia de la persona que lo rinde, con base en los cuales expone principalmente conceptos personales, basados en deducciones sobre lo percibido. (...) Esta particularidad del testigo técnico permite dispensarle un tratamiento jurídico diferenciado de aquel aplicable al testigo común, de modo que mientras a este último le está vedado exponer apreciaciones o impresiones personales en el curso de su deposición, al testigo experto le está permitido, siempre que aquéllas, formadas como consecuencia de sus condiciones profesionales o académicas, se relacionen con los hechos objeto del testimonio y contribuyan

a mejorar la ilustración y comprensión de los hechos objeto del proceso. En consecuencia, al momento de valorar la mencionada prueba técnica, la Sala tendrá en cuenta los conceptos, opiniones e inferencias realizadas por los testigos con fundamento en los criterios propios de su ciencia, técnica o arte, en concordancia con su experiencia e idoneidad sobre la materia objeto de debate, así como en conjunción con su claridad y precisión al emitir sus respuestas, incluido el nivel de aceptación de las nociones sobre las cuales emite sus opiniones y realiza sus inferencias, a partir de las reglas de la sana crítica.

NOTA DE RELATORÍA: Acerca del testigo técnico, consultar providencia de 26 de octubre de 2000, Exp. 12170, C.P. María Elena Giraldo Gómez.

MEDIOS DE PRUEBA / TESTIMONIO / DECLARACIÓN DEL TESTIGO SOSPECHOSO / VALORACIÓN DE LA DECLARACIÓN DEL TESTIGO SOSPECHOSO / TESTIGO SOSPECHOSO / TESTIMONIO SOSPECHOSO / VALORACIÓN DE LA PRUEBA / VALORACIÓN INTEGRAL DE LA PRUEBA / VALORACIÓN JUDICIAL DE LOS ELEMENTOS DE PRUEBA / VÍNCULO LABORAL / EXISTENCIA DE VÍNCULO LABORAL

¿Los testimonios que provienen de personas que tuvieron un vínculo laboral con alguna de las partes resultan sospechosos, por lo cual deben ser valorados con especial severidad, de cara a las demás pruebas que reposen en el expediente y de acuerdo con las circunstancias propias de cada asunto litigioso?

Si

[C]onsiderando que algunos de los testigos tienen o han tenido relación con los entes demandados, con las asociaciones gremiales que le han coadyuvado, o con organizaciones sociales caracterizadas por su activa defensa del medio ambiente, sus testimonios fueron objeto de tacha por la parte demandante que deberá resolver la Sala. (...) El argumento principal que soportó la tacha consistió en que, teniendo en cuenta los vínculos laborales que los deponentes tienen o han tenido con las partes del proceso o con sus coadyuvantes, se plantean serias dudas de credibilidad e imparcialidad sobre sus dichos. (...) Sobre el particular conviene recordar que la valoración y ponderación del testimonio por parte del juez tiene por objeto la determinación de su fuerza de convicción a través de su apreciación en conjunto con aplicación de las reglas de la sana crítica, ejercicio cuya complejidad se acentúa con testimonios calificados como sospechosos, los cuales no pueden ser desechados de plano (...). En esa medida, en tanto las citadas declaraciones sirvan para la definición del presente caso, la Sala valorará y apreciará los testimonios (...), con especial óptica y exigencia, lo que impone acompañar la valoración de los hechos y declaraciones que en ellas se relatan a la luz del material probatorio que obra en el expediente, todo ello en procura de determinar el verdadero mérito probatorio que les asisten.

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el valor probatorio de los testimonios sospechosos, consultar providencia de 8 de abril de 2014, Exp. 29195, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / ACTIVIDAD MINERA / DAÑO CAUSADO POR ACTIVIDAD MINERA / ACTO ADMINISTRATIVO MINERO / ASUNTOS DE NATURALEZA MINERA / ASUNTOS MINEROS / FRACKING / ACTIVIDADES DE LA INDUSTRIA DEL PETRÓLEO / EXPLORACIÓN DE PETRÓLEO / EXPLOTACIÓN DEL PETRÓLEO / NORMATIVIDAD DE LA EXPLOTACIÓN DEL PETRÓLEO / FUENTES NO CONVENCIONALES DE ENERGÍA / PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / ALCANCE DEL PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN / NEGACIÓN DE LAS PRETENSIONES DE LA DEMANDA / IMPROCEDENCIA DE LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / NEGACIÓN DE LA SOLICITUD DE NULIDAD / LEGALIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO / ACTO ADMINISTRATIVO LEGAL / RIESGO / ALTERACIÓN DEL MEDIO AMBIENTE / DAÑO AMBIENTAL / DAÑO DEL MEDIO AMBIENTE / DESTRUCCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE / NORMA AMBIENTAL / GESTIÓN AMBIENTAL / IMPACTO AMBIENTAL

/ MITIGACIÓN DEL IMPACTO AMBIENTAL

¿Las normas acusadas violan directamente el principio de precaución ambiental, porque autorizaron la exploración y explotación de yacimientos no convencionales mediante fracturamiento hidráulico o fracking, a pesar de que esta actividad genera un peligro de daño grave e irreversible al medio ambiente, sin que la regulación sea suficiente o adecuada para mitigar esos riesgos?

No

El principio de precaución, bajo la premisa adoptada en nuestro ordenamiento jurídico por mandato legal, se sustenta en la oportuna y adecuada gestión de los riesgos ambientales mediante la eficaz reglamentación de las actividades que generan dichos riesgos, más no en la ineludible prohibición de esas actividades, como tampoco en la inactividad estatal frente a su intervención respecto de las mismas, toda vez que la sostenibilidad del desarrollo no es sinónimo de prohibición de nuevas tecnologías, ni es el principio de precaución una limitante a la necesaria y legítima intervención del estado en aquellas actividades consideradas riesgosas para el medio ambiente o la salud. (...) Todo lo contrario, el principio de precaución parte del reconocimiento de que toda actividad humana implica un riesgo, de la necesidad de mitigar tales riesgos de forma fiscalizada y con fundamento en la tecnología y conocimiento científico disponible, incluso cuando exista incertidumbre científica respecto de su ocurrencia y sus efectos. (...) En consecuencia, no es correcto afirmar que cualquier regulación de toda actividad riesgosa, atendiendo a ese solo carácter, compromete la vulneración del principio de precaución, cuando lo cierto es que su concepción más flexible, como la consagrada por el ordenamiento jurídico colombiano, se aparta de las prohibiciones que califican y consideran a las actividades como peligrosas para en su lugar reforzar y optimizar el control y la gestión de los riesgos que pueden generar, recurriendo a la prohibición exclusivamente cuando comprobados daños graves e irreversibles, sean imposibles de mitigar o contrarrestar. (...) e esta manera, tratándose de una reglamentación técnica y ateniendo a lo expuesto en relación con la competencia del juez de nulidad y el control jurisdiccional de esta clase de actos administrativos, se reitera que la actividad probatoria del demandante no puede limitarse a revelar una simple opinión técnica diferente a la adoptada por el órgano administrativo en el reglamento, sino que tiene que probar ante el juez, con absoluta seguridad y certeza, la falencia o error cometido en la adopción de la decisión técnica correspondiente. (...) Atendiendo a lo anterior, revisadas los medios de prueba decretados y practicados en el proceso, como punto de partida se observa que la parte actora enfocó todo su esfuerzo argumentativo y probatorio en advertir y calificar la actividad de estimulación hidráulica en yacimientos no convencionales como riesgosa e inconveniente, lo que conllevó a que en ningún momento durante el proceso se hayan acreditado fehaciente y suficientemente elementos de juicio precisos e inequívocos que permitan afirmar, concretamente, cuáles son los supuestos aspectos que se dejaron de considerar, valorar o contemplar en las disposiciones acusadas para considerarlas como irracionales, desproporcionadas o arbitrarias, y afirmar su contraposición al principio de precaución. (...) Lo anterior, resulta manifiesto al repasar los principales elementos probatorios del proceso, donde se evidencia que la parte actora centró su atención en demostrar la existencia de unos riesgos generados por la actividad, premisa que no está en discusión ni es la única clave de verificación del juez de la legalidad, pero en ningún caso, que el reglamento técnico fuere inidóneo o inadecuado por desconocer una única opción técnicamente viable, o por haber adoptado medidas abiertamente irrazonables, arbitrarias o desproporcionadas entre varias opciones técnicas posibles. (...) Por tanto, revisadas las pruebas válidamente decretadas y practicadas, la Sala concluye que la parte actora no demostró que las normas acusadas no satisfagan las exigencias jurídicas del principio de precaución para realizar la extracción de hidrocarburos en yacimientos no convencionales, toda vez que no se probó que sean contrarias, ajenas o irrazonables de cara al conocimiento científico o de la disciplina correspondiente, como tampoco, que sus reglas sean arbitrarias, inadecuadas o irrazonables para mitigar los riesgos de esa actividad, que son los criterios para afirmar la nulidad del reglamento técnico en el caso de cuestiones técnicas complejas como la presente. (...) Además, tampoco se acreditó que los posibles daños sean graves y/o irreversibles como exige la aplicación del principio de precaución, toda vez que los elementos probatorios que soportan la alegada violación del principio de precaución no resultan suficientes para demostrar sin hesitación la entidad de los daños que podrían causarse al medio ambiente, al menos con algún criterio científico que ofrezca con relativa seguridad tales afectaciones, y que por ende, se avizoran apenas

como hipotéticas, careciendo de sustento inequívoco, tanto en su magnitud y alcance, como en su ocurrencia y concreción. (...) Por tanto, conforme a los cargos propuestos, los argumentos de la demanda y las pruebas practicadas, el actor no acreditó que las normas acusadas vulneren el principio de precaución positivizado en nuestro ordenamiento jurídico. Y, menos aún, desvirtuó que la reglamentación técnica demandada corresponda a una materialización de este principio, de manera que, aun ante la inexistencia de certeza científica sobre la totalidad de los riesgos asociados a la explotación de yacimientos no convencionales, incluyendo la técnica de la estimulación hidráulica así como de sus efectos, la administración no ha postergado la adopción de medidas tendientes a la protección de la salud y el medio ambiente, que es precisamente el sustento y “objetivo legítimo” expreso del reglamento técnico demandado conforme al numeral 1.1. del artículo 2 de la Resolución 3742 de 2001. (...) En consecuencia, en los términos en que la parte actora sustentó la acción, (...) la Sala negará las pretensiones de la demanda.

NORMAS DEMANDADAS: 3 - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA. DECRETO 3004 de 2013 del 26 de December de 2013 (NO ANULADA - NO ANULADO), 4 - MINISTERIO DE MINAS Y ENERGÍA. RESOLUCION 90341 de 2014 del 27 de March de 2014 (NO ANULADA - NO ANULADO)

MEDIDA CAUTELAR / NATURALEZA DE LA MEDIDA CAUTELAR / EFECTOS DE LA MEDIDA CAUTELAR / EFECTOS DE SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL / ALCANCE DE LA MEDIDA CAUTELAR / MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL / CARÁCTER DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL / CARACTERÍSTICAS DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL / CONSECUENCIAS DE LA MEDIDA CAUTELAR DE SUSPENSIÓN PROVISIONAL / SUSPENSIÓN PROVISIONAL DEL ACTO ADMINISTRATIVO / NATURALEZA DE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL / LEVANTAMIENTO DE MEDIDA CAUTELAR / PROCEDENCIA DEL LEVANTAMIENTO DE MEDIDA CAUTELAR / IMPROCEDENCIA DE LA NULIDAD DEL ACTO ADMINISTRATIVO

¿Bajo el entendido de que la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento en tanto corresponde a una medida temporal, accesoria y supeditada a la resolución de fondo del asunto, y, teniendo en cuenta que los cargos de nulidad propuestos resultan infundados, debe declararse el levantamiento de la medida de suspensión provisional decretada dentro del presente asunto?

Si

[E]n relación con la suspensión provisional de los actos acusados, como es dispuesto por el artículo 229 del CPACA, la decisión sobre la medida cautelar no implica prejuzgamiento en tanto corresponde a una medida temporal, accesoria y supeditada a la resolución de fondo del asunto, por lo que, en la medida que los cargos de nulidad propuestos resultan infundados, se declarará el levantamiento de la medida de suspensión provisional decretada dentro del presente asunto.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 229

COSTAS PROCESALES / CONDENA EN COSTAS / NATURALEZA DE LAS COSTAS PROCESALES / IMPROCEDENCIA DE LA CONDENA EN COSTAS / EXONERACIÓN DE COSTAS PROCESALES / INTERÉS PÚBLICO / MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD / ACTO ADMINISTRATIVO GENERAL / PROTECCIÓN AL PRINCIPIO DE LEGALIDAD

¿Resulta procedente condenar en costas procesales a la parte vencida, cuando se evidencia que la accionante pretendía la nulidad de los actos administrativos generales demandados y, por tanto, la custodia de la legalidad, lo que constituye un interés público?

No

De conformidad con lo previsto en el artículo 188 del CPACA, en el presente proceso no hay lugar a la imposición de costas, dado que las pretensiones se refirieron a la nulidad de los actos administrativos generales demandados y, por tanto, a la custodia de la legalidad, asunto que reviste un interés público del que no hace parte la condena en costas.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 - ARTÍCULO 188