



CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

Magistrado ponente: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá, D.C., nueve (09) de octubre de dos mil veinticuatro (2024)

Radicación número: 11001-03-24-000-2023-00008-00 (70982)
Actor: Diego Fernando Forero González
Demandado: Nación – Ministerio de Minas y Energía y Agencia Nacional de Hidrocarburos
Medio de control: Nulidad simple
Tema: Auto que decide solicitud de medida cautelar
Subtemas: Procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, delegación de funciones administrativas a otra entidad

AUTO INTERLOCUTORIO ÚNICA INSTANCIA

El Despacho resuelve la solicitud de medida cautelar que presentó el demandante, con la radicación de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1.1. La demanda y el trámite procesal

Diego Fernando Forero González, el cuatro (4) de marzo de dos mil veinticuatro (2024), presentó demanda¹, en ejercicio del medio de control de nulidad simple, que prescribe el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), con la pretensión de que se declare la nulidad de la Resolución No. 40234 del 23 de febrero de 2023, mediante la que el Ministerio de Minas y Energía delegó unas funciones en la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH).

Este Despacho, por auto del veinticuatro (24) de abril de dos mil veinticuatro (2024), inadmitió la demanda y concedió al actor el término de diez (10) días para que allegara la constancia de la remisión, por correo electrónico, de la demanda y sus anexos a las entidades demandadas e indicara el lugar y dirección en el que estas recibirán notificaciones².

¹ Índice No. 2 en el Sistema de Gestión Judicial Samai.

² Índice No. 4 en Samai.





El demandante presentó subsanación de la demanda, el tres (3) de mayo de dos mil veinticuatro (2024)³, en consecuencia, este Despacho la admitió, mediante providencia del diecisiete (17) de junio de dos mil veinticuatro (2024), y en auto de la misma fecha, corrió traslado a las partes para que se pronunciaran sobre la medida cautelar solicitada por el actor⁴.

1.2. La solicitud de la medida cautelar

En el escrito de la demanda, el accionante solicitó la suspensión provisional de los efectos de la Resolución No. 40234 de 2023. Como sustento, este alegó que el acto administrativo demandado vulnera los numerales 7 y 10 del artículo 150 de la Constitución Política, los artículos 3 del Decreto Ley 4137 de 2011 y del Decreto 714 del 2012 puesto que el Ministerio de Minas y Energía, a través de una delegación, creó funciones a la ANH, pese a que eso es competencia exclusiva del Congreso de la República.

En ese orden de ideas, el actor expuso que de no otorgarse la medida solicitada se podría generar un perjuicio irremediable al patrimonio público y a la seguridad jurídica ya que, como el Ministerio de Minas y Energía no tiene competencia para modificar el objeto y funciones de la ANH, cualquier acto jurídico que esa entidad realice, bajo el amparo de la nueva delegación, estará viciado de nulidad, es decir, que no tendrá validez jurídica.

1.3. Pronunciamientos de las partes

1.3.1. La Agencia Nacional de Hidrocarburos

La Agencia Nacional de Hidrocarburos, el diez (10) de julio de dos mil veinticuatro (2024), expuso los siguientes motivos por los que considera que el Despacho debe desestimar la medida cautelar:

- El demandante no realizó una descripción del concepto de violación “*claro y preciso*” sino que sustenta la solicitud en un “*simple y sencillo argumento*”, esto es, que el Ministerio de Minas y Energía creó nuevas funciones de la ANH, siendo esto competencia exclusiva del Congreso de la República; esto “*ubica la cautela pretendida por el demandante en el ámbito de la improcedencia*”.
- Con la solicitud de la medida cautelar, el demandante pretende: i) que se resuelva prematuramente el fondo del asunto; ii) forzar el amparo de perjuicios

³ Índice No. 8 en Samai

⁴ Índices No. 11 y 17 en Samai.





que no se han causado y que no se tiene certeza que se causarán, iii) soportar un perjuicio irremediable del cual no allega prueba siquiera sumaria que lo acredite.

- Si el Despacho decreta la medida cautelar “*traería consigo un pronunciamiento sobre el fondo de la litis, en detrimento de los derechos constitucionales a la defensa y al debido proceso que le deben ser garantizados a la Agencia Nacional de Hidrocarburos*”.
- La medida cautelar solicitada no cumple con los requisitos que prescribe el artículo 231 del CPACA.
- La Resolución No. 40234 de 2023 no adolece de vicios de falta de competencia, vulneración al principio de reserva legal y “*de existencia de un acto administrativo de carácter general previo a la existencia de una ley*”:
 - i. De conformidad con los artículos 209 de la Constitución Política y 9 de la Ley 489 de 1998, las autoridades administrativas como ministros, directores de departamentos administrativos, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente, mediante actos administrativos de delegación, podrán delegar funciones a autoridades que tengan funciones afines o complementarias.
 - ii. El Ministerio de Minas y Energía está facultado para realizar la delegación en virtud de la función de esta entidad “*en lo atinente a establecer los lineamientos de política energética en materia de generación de fuentes no convencionales de energía renovable*” (literales a y b del numeral 1 del artículo 6 de la Ley 1715 de 2014).
 - iii. El Ministerio de Minas y Energía está facultado para realizar la delegación a la Agencia Nacional de Hidrocarburos comoquiera que tienen funciones afines o complementarias ya que, por un lado, el CONPES 4075 del 29 de marzo de 2022 les asigna a ambas entidades la misión de promover y asegurar la incorporación de medidas para el uso de FNCER y la implementación progresiva de medidas de eficiencia energética en las actividades asociadas a los contratos de exploración y producción de hidrocarburos y, por otro lado, el numeral 5 del artículo 3 del Decreto 714 de 2012 dispone como una de las funciones de la ANH “*apoyar al Ministerio de Minas y Energía en la formulación de la política gubernamental en materia de hidrocarburos, en la elaboración de los planes sectoriales y en el cumplimiento de los respectivos objetivos*”.





- No existe un perjuicio probado de la expedición del acto administrativo demandado: *“no se están generando perjuicios irremediabiles que puedan afectar de manera considerable el patrimonio público y la seguridad jurídica de la sociedad, en el entendido que sus efectos provienen del efectivo cumplimiento del Principio de Legalidad consagrado en nuestro ordenamiento jurídico”*.

1.3.2. El Ministerio de Minas y Energía

El Ministerio de Minas y Energía, el doce (12) de julio de dos mil veinticuatro (2024), solicitó no acceder al decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de la resolución demandada, con fundamento en lo siguiente:

- No existe una contradicción real de la Resolución No. 40234 de 2023 con el ordenamiento jurídico puesto que el actor parte de una interpretación errada del marco normativo y del desconocimiento de la figura de delegación administrativa.
- Mediante la Resolución demandada, en uso de la figura de delegación administrativa de origen constitucional, el Ministerio de Minas y Energía le transfirió temporalmente a la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) el ejercicio de unas funciones propias de este ministerio, por lo cual, se descarta de manera directa que, como lo señala el accionante, se estén creando nuevas funciones en desconocimiento del principio de reserva de ley.
- La Resolución 40234 del 23 de febrero de 2024 fue expedida por el Ministerio de Minas y Energía en el marco de sus competencias y funciones para promover la transición energética y desarrollar lineamientos de política energética en materia de generación con Fuentes No Convencionales de Energía Renovables (FNCER).
- La Resolución demandada se expidió con observancia de los artículos 209 y 211 de la Constitución; artículo 9 de la Ley 489 de 1998, artículos 4 y 9 de la Ley 697 de 2001; numerales 4 y 5 del artículo 2 del Decreto 381 y sus modificaciones; Decretos Ley 1760 de 2003 y 4137 de 2011; artículos 2 y 3, numeral 5 del Decreto 714 de 2012; artículo 6, numeral 1, literales a y b de la Ley 1715 de 2014, modificada por la Ley 2099 de 2021; CONPES 4075 de 2022.
- *“El Ministerio de Minas y Energía consideró la experiencia, capacidad técnica y financiera con que cuenta la ANH - gracias al ejercicio de la función de administrar los recursos hidrocarburíferos del país-, las cuales son necesarias para adelantar los procesos de investigación que contribuyan a la continuidad el diseño de la política para el desarrollo y aprovechamiento de Fuentes No convencionales de Energía”*.





- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 489 de 1998 y lo dispuesto por la Corte Constitucional en la Sentencia C – 1060 de 2003, contrario a lo manifestado por el accionante, la delegación por su naturaleza no implica la creación de nuevas funciones.
- La competencia del Ministerio de Minas y Energía para expedir la Resolución de delegación demandada se deriva de la función de esta cartera ministerial para promover la transición energética y establecer los lineamientos de política energética en materia de generación con FNCER, por lo que esta entidad se encuentra legalmente facultada para delegar.
- Conforme al Decreto Ley 4137 de 2011 y el Decreto 714 de 2012, el objetivo de la ANH es administrar integralmente las reservas y recursos hidrocarburíferos de propiedad de la Nación, promover el aprovechamiento óptimo y sostenible de los recursos hidrocarburíferos y contribuir a la seguridad energética nacional; y el CONPES 4075 de 2022 estableció como entidades responsables de la consecución de su objetivo general y específico, a la Agencia Nacional de Hidrocarburos y al Ministerio de Minas y Energía, al disponer que para el 2023 *“promoverán y asegurarán la incorporación de medidas para el uso de FNCER y la implementación progresiva de medidas de eficiencia energética en las actividades asociadas a los contratos de exploración y producción de hidrocarburos”*. Por lo tanto, la afinidad y complementariedad de funciones, permite al Ministerio delegar en la ANH las funciones delegadas mediante la Resolución 40234 del 23 de febrero de 2023.
- Inexistencia del perjuicio alegado: *“el accionante especula sobre la posible ocurrencia de un perjuicio irremediable, sin ninguna certeza ni elementos fácticos que así lo demuestren, por lo que el presunto perjuicio no sería cierto ni inminente. El accionante tampoco acreditó que, si no se decreta la suspensión provisional del acto administrativo, la sentencia que decida el litigio es ineficaz”*.

El expediente ingresó al Despacho, el dieciocho (18) de julio de dos mil veinticuatro (2024), para resolver la medida cautelar que solicitó el demandante⁵.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Normativa rectora del trámite del presente proceso

Dado que Diego Fernando Forero González ejerció el medio de control de nulidad simple en vigencia de la Ley 2080 de 2021⁶, a este trámite resultan aplicables las

⁵ Índice No. 34 en Samai.

⁶“POR MEDIO DE LA CUAL SE REFORMA EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO Y DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO -LEY 1437 DE 2011- Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE DESCONGESTIÓN EN LOS PROCESOS QUE SE TRAMITAN ANTE LA JURISDICCIÓN”.





reformas que esa normativa realizó a la Ley 1437 de 2011. Lo anterior, puesto que, de acuerdo con el artículo 86 de la referida normativa⁷, en los procesos iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011, las reformas que esta introdujo prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación, es decir, desde el veinticinco (25) de enero de dos mil veintiuno (2021).

2.2. Competencia

El Despacho es competente para resolver sobre las medidas cautelares, de conformidad con el artículo 125 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 20 de la Ley 2080 de 2021⁸.

2.3. Procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional

El artículo 229 del CPACA exige que la solicitud de la medida cautelar esté debidamente sustentada. El peticionario debe expresar los motivos por los cuales estima que se debe acceder a la medida cautelar, y argumentar, con un mínimo de suficiencia, claridad y pertinencia, la necesidad de la medida que solicita.

⁷ “Artículo 86. La presente ley rige a partir de su publicación, con excepción de las normas que modifican las competencias de los juzgados y tribunales administrativos y del Consejo de Estado, las cuales solo se aplicarán respecto de las demandas que se presenten un año después de publicada esta ley. // Las nuevas reglas del dictamen pericial contenidas en la reforma a los artículos 218 a 222 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se aplicarán a partir de la publicación de la presente ley para los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011 en los cuales no se hayan decretado pruebas. // De conformidad con el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 del Código General del Proceso, las reformas procesales introducidas en esta ley prevalecen sobre las anteriores normas de procedimiento desde el momento de su publicación y solo respecto de los procesos y trámites iniciados en vigencia de la Ley 1437 de 2011. // En estos mismos procesos, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtir las notificaciones”.

⁸ “Artículo 125. Modificado por el art. 20, Ley 2080 de 2021. De la expedición de providencias. La expedición de las providencias judiciales se sujetará a las siguientes reglas:

1. Corresponderá a los jueces proferir los autos y las sentencias.

2. Las salas, secciones y subsecciones dictarán las sentencias y las siguientes providencias:

a) Las que decidan si se avoca conocimiento o no de un asunto de acuerdo con los numerales 3 y 4 del artículo 111 y con el artículo 271 de este código;

b) Las que resuelvan los impedimentos y recusaciones, de conformidad con los artículos 131 y 132 de este código;

c) Las que resuelvan los recursos de súplica. En este caso, queda excluido el despacho que hubiera proferido el auto recurrido;

d) Las que decreten pruebas de oficio, en el caso previsto en el inciso segundo del artículo 213 de este código;

e) Las que decidan de fondo las solicitudes de extensión de jurisprudencia;

f) En las demandas contra los actos de elección y los de contenido electoral, la decisión de las medidas cautelares será de sala;

g) Las enunciadas en los numerales 1 a 3 y 6 del artículo 243 cuando se profieran en primera instancia o decidan el recurso de apelación contra estas;

h) El que resuelve la apelación del auto que decreta, deniega o modifica una medida cautelar. En primera instancia esta decisión será de ponente.

3. Será competencia del magistrado ponente dictar las demás providencias interlocutorias y de sustanciación en el curso de cualquier instancia, incluida la que resuelva el recurso de queja”.





Para el decreto de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos del acto administrativo, el artículo 231 ibidem establece como requisitos para su procedencia: que i) sea solicitada por el demandante, ii) procede cuando existe una violación que surja del análisis del acto demandado y su confrontación con las normas superiores invocadas como violadas o del estudio de las pruebas allegadas con la solicitud, y iii) si se trata de un medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho debe acreditarse, de manera sumaria, los perjuicios que se alegan como causados.

La suspensión provisional prescrita en el artículo 238 de la Constitución Política y regulada en el CPACA, es una figura excepcional y restrictiva, derivada del principio de legalidad. Esta herramienta constituye un importante instrumento para evitar que los actos contrarios al ordenamiento jurídico continúen surtiendo efectos, en todo caso, mientras se decide de fondo su legalidad. De ahí que se exija que el análisis entre las normas invocadas y el acto administrativo comprenda el estudio de legalidad inicial, juicioso y serio, del que se pueda arribar a la conclusión de que el acto contradice la norma superior invocada, exigiendo, se insiste, la rigurosidad del juez en su estudio, con fundamento en el análisis del acto o las pruebas allegadas con la solicitud.

2.4. Hechos

El actor, en el escrito de la demanda, solicitó la suspensión provisional de la Resolución No. 40234 de 2023, expedida por el Ministerio de Minas y Energía, “*por la cual se delegan unas funciones en la Agencia Nacional de Hidrocarburos – ANH*”. La resolución demandada dispone lo siguiente:

“Artículo 1. Delegar en la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, la elaboración de los insumos y el apoyo necesario para la continuidad en la formulación y diseño de la política pública a cargo del Ministerio de Minas y Energía, de los siguientes recursos energéticos: geotermia, energía eólica e hidrógeno, captura, almacenamiento y uso de carbono (CCUS); así como también las alternativas geológicas para el almacenamiento subterráneo de Dióxido de Carbono (CO₂), a través del aprovechamiento de Fuentes No Convencionales de Energía – FNCE.

Los insumos a los que se refiere este artículo comprenden la elaboración de estudios, diagnósticos, identificación de necesidades, investigación, recomendación de política pública, estructuración y adelantamiento de procesos, así como todas las actividades necesarias para la promoción de las FNCE objeto de la presente delegación”.

Artículo 2. El Ministerio de Minas y Energía y la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, suscribirán el convenio de delegación, en cumplimiento de los establecido por el artículo 14 de la Ley 489 de 1998.





Artículo 3. El término de duración de la presente delegación será por dos (2) años, contados a partir de la fecha del acta de inicio que se suscriba en virtud del respectivo Convenio y podrá prorrogarse por el término que acuerden las partes.

Artículo 4. Por la dirección de Hidrocarburos comuníquese el presente acto administrativo a la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH.

Artículo 5. La presente resolución rige a partir de la fecha de expedición”.

El demandante invocó como normas infringidas las siguientes: **i)** numerales 7 y 10 del artículo 150 de la Constitución Política, **ii)** artículo 3 del Decreto-Ley 4137 de 2011 y **iii)** el artículo 3 del Decreto 714 de 2012. El actor adujo que el Ministerio de Minas y Energía no tiene competencia para crear una función adicional de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, a través de un acto administrativo, ya que las modificaciones del objeto y las funciones de una entidad de orden nacional como la ANH son competencia exclusiva del Congreso de la República, conforme a lo establecido en el artículo 150 de la Constitución Política.

2.5. Asignación de fuentes formales al asunto

En primer lugar, se citan las normas que el demandante considera transgredidas por el acto administrativo demandado.

Los numerales 7 y 10 del artículo 150 de la Constitución Política establecen lo siguiente:

“ARTICULO 150. Corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

1. Interpretar, reformar y derogar las leyes.
2. Expedir códigos en todos los ramos de la legislación y reformar sus disposiciones.
3. Aprobar el plan nacional de desarrollo y de inversiones públicas que hayan de emprenderse o continuarse, con la determinación de los recursos y apropiaciones que se autoricen para su ejecución, y las medidas necesarias para impulsar el cumplimiento de los mismos.
4. Definir la división general del territorio con arreglo a lo previsto en esta Constitución, fijar las bases y condiciones para crear, eliminar, modificar o fusionar entidades territoriales y establecer sus competencias.
5. Conferir atribuciones especiales a las asambleas departamentales.
6. Variar, en circunstancias extraordinarias y por graves motivos de conveniencia pública, la actual residencia de los altos poderes nacionales.
7. Determinar la estructura de la administración nacional y crear, suprimir o fusionar ministerios, departamentos administrativos, superintendencias, establecimientos públicos y otras entidades del orden nacional, señalando sus objetivos y estructura orgánica; reglamentar la creación y funcionamiento de las Corporaciones Autónomas Regionales dentro de un régimen de autonomía; así mismo, crear o





autorizar la constitución de empresas industriales y comerciales del estado y sociedades de economía mixta.

8. Expedir las normas a las cuales debe sujetarse el Gobierno para el ejercicio de las funciones de inspección y vigilancia que le señala la Constitución.

9. Conceder autorizaciones al Gobierno para celebrar contratos, negociar empréstitos y enajenar bienes nacionales. El Gobierno rendirá periódicamente informes al Congreso sobre el ejercicio de estas autorizaciones.

10. Revestir, hasta por seis meses, al Presidente de la República de precisas facultades extraordinarias, para expedir normas con fuerza de ley cuando la necesidad lo exija o la conveniencia pública lo aconseje. Tales facultades deberán ser solicitadas expresamente por el Gobierno y su aprobación requerirá la mayoría absoluta de los miembros de una y otra Cámara.

El Congreso podrá, en todo tiempo y por iniciativa propia, modificar los decretos leyes dictados por el Gobierno en uso de facultades extraordinarias.

Estas facultades no se podrán conferir para expedir códigos, leyes estatutarias, orgánicas, ni las previstas en el numeral 20 del presente artículo, ni para decretar impuestos”.

El artículo 3 del Decreto 4137 de 2011, “*por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH*”, reguló el objetivo de esa entidad así:

“ARTÍCULO 3. Objetivo. Como consecuencia del cambio de naturaleza, la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, tiene como objetivo administrar integralmente las reservas y recursos hidrocarburíferos de propiedad de la Nación; promover el aprovechamiento óptimo y sostenible de los recursos hidrocarburíferos y contribuir a la seguridad energética nacional”.

Finalmente, el artículo 3 del Decreto 714 de 2012 “*por el cual se establece la estructura de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, y se dictan otras disposiciones*” dispone:

ARTÍCULO 3. Funciones generales. Son funciones de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, las siguientes:

1. Identificar y evaluar el potencial hidrocarburífero del país.
2. Diseñar, evaluar y promover la inversión en las actividades de exploración y explotación de los recursos hidrocarburíferos, de acuerdo con las mejores prácticas internacionales.
3. Diseñar, promover, negociar, celebrar y administrar los contratos y convenios de exploración y explotación de hidrocarburos de propiedad de la Nación, con excepción de los contratos de asociación que celebró Ecopetrol hasta el 31 de diciembre de 2003, así como hacer el seguimiento al cumplimiento de todas las obligaciones previstas en los mismos.





4. Asignar las áreas para exploración y/o explotación con sujeción a las modalidades y tipos de contratación que la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, adopte para tal fin.
5. Apoyar al Ministerio de Minas y Energía en la formulación de la política gubernamental en materia de hidrocarburos, en la elaboración de los planes sectoriales y en el cumplimiento de los respectivos objetivos.
6. Estructurar los estudios e investigaciones en las áreas de geología y geofísica para generar nuevo conocimiento en las cuencas sedimentarias de Colombia con miras a planear y optimizar el aprovechamiento del recurso hidrocarburífero y generar interés exploratorio y de inversión.
7. Convenir, en los contratos de exploración y explotación, los términos y condiciones con sujeción a los cuales las compañías contratistas adelantarán programas en beneficio de las comunidades ubicadas en las áreas de influencia de los correspondientes contratos.
8. Apoyar al Ministerio de Minas y Energía y demás autoridades competentes en los asuntos relacionados con las comunidades, el medio ambiente y la seguridad en las áreas de influencia de los proyectos hidrocarburíferos.
9. Fijar los precios de los hidrocarburos para efectos de la liquidación de regalías.
10. Administrar la participación del Estado, en especie o en dinero, de los volúmenes de hidrocarburos que le correspondan en los contratos y convenios de exploración y explotación, y demás contratos suscritos o que suscriba la Agencia, incluyendo las regalías, en desarrollo de lo cual podrá disponer de dicha participación mediante la celebración de contratos u operaciones de cualquier naturaleza.
11. Recaudar, liquidar y transferir las regalías y compensaciones monetarias a favor de la Nación por la explotación de hidrocarburos.
12. Efectuar las retenciones de las sumas que por concepto de participaciones y regalías correspondan a las entidades partícipes con destino a los Fondos previstos en la Constitución Política y la ley, y hacer los giros y reintegros en los términos establecidos en ellas.
13. Adelantar las acciones necesarias para el adecuado abastecimiento de la demanda nacional de hidrocarburos.
14. Fijar los volúmenes de producción de petróleo de concesión que los explotadores deben vender para la refinación interna.
15. Fijar el precio al cual se debe vender el petróleo crudo de concesión destinado a la refinación interna para el procesamiento o utilización en el país, y el gas natural





que se utilice efectivamente como materia prima en procesos industriales petroquímicos cuando sea del caso.

16. Administrar y disponer de los bienes muebles e inmuebles que pasen al Estado por finalización de contratos y convenios de exploración y explotación, o por reversión de concesiones vigentes, con excepción de los contratos de asociación que celebró Ecopetrol hasta el 31 de diciembre de 2003.

17. Hacer seguimiento al cumplimiento de las normas técnicas relacionadas con la exploración y explotación de hidrocarburos dirigidas al aprovechamiento de los recursos de manera racional e integral.

18. Fijar los precios de exportación de petróleo crudo para efectos fiscales y cambiarios.

19. Dirigir y coordinar lo relacionado con las liquidaciones por concepto del canon superficiario correspondiente a los contratos de concesión.

20. Verificar las especificaciones y destinación del material importado en el subsector de hidrocarburos para efectos de aplicar las exenciones previstas en el Código de Petróleos o normas que lo modifiquen o adicionen.

21. Supervisar las especificaciones y destinación del material importado en el subsector de hidrocarburos para efectos de aplicar las exenciones previstas en el Código de Petróleos o normas que lo modifiquen o adicionen.

22. Ejercer las demás actividades relacionadas con la administración de los recursos hidrocarburíferos de propiedad de la Nación.

23. Las demás que le sean asignadas y que le delegue el Ministerio de Minas y Energía, de conformidad con las normas vigentes.

PARÁGRAFO. Las funciones relacionadas con la administración de la información técnica y geológica de hidrocarburos y del Banco de Información Petrolera, BIP, la seguirá ejerciendo la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, hasta tanto se entregue la totalidad de la información y los sistemas al Servicio Geológico Colombiano”.

En segundo lugar, en vista de que la resolución acusada es un acto de delegación de funciones administrativas, corresponde citar las normas que regulan el asunto.

Los artículos 209 y 211 de la Constitución Política prescriben lo siguiente sobre la función administrativa:

“**ARTICULO 209.** La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad,





eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley”.

ARTICULO 211. La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades.

La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquel, reasumiendo la responsabilidad consiguiente.

La ley establecerá los recursos que se pueden interponer contra los actos de los delegatarios”.

Por su parte, la Ley 489 de 1998, que regula el ejercicio de la función administrativa, dispone lo siguiente sobre la delegación:

“ARTÍCULO 9. Delegación. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente Ley, podrán mediante acto de delegación, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.

Sin perjuicio de las delegaciones previstas en leyes orgánicas, en todo caso, los ministros, directores de departamento administrativo, superintendentes, representantes legales de organismos y entidades que posean una estructura independiente y autonomía administrativa podrán delegar la atención y decisión de los asuntos a ellos confiados por la ley y los actos orgánicos respectivos, en los empleados públicos de los niveles directivo y asesor vinculados al organismo correspondiente, con el propósito de dar desarrollo a los principios de la función administrativa enunciados en el artículo 209 de la Constitución Política y en la presente Ley.

PARÁGRAFO. Los representantes legales de las entidades descentralizadas podrán delegar funciones a ellas asignadas, de conformidad con los criterios establecidos en la presente Ley, con los requisitos y en las condiciones que prevean los estatutos respectivos.

ARTÍCULO 10.- Requisitos de la delegación. En el acto de la delegación, que siempre será escrito, se determinará la autoridad delegataria y las funciones o asuntos específicos cuya atención y decisión se transfieren.





El Presidente de la República, los ministros, los directores de departamento administrativo y los representantes legales de entidades descentralizadas deberán informarse en todo momento sobre el desarrollo de las delegaciones que hayan otorgado e impartir orientaciones generales sobre el ejercicio de las funciones delegadas.

ARTÍCULO 11. Funciones que no se pueden delegar. Sin perjuicio de los que sobre el particular establezcan otras disposiciones, no podrán transferirse mediante delegación:

1. La expedición de reglamentos de carácter general, salvo en los casos expresamente autorizados por la ley.
2. Las funciones, atribuciones y potestades recibidas en virtud de delegación.
3. Las funciones que por su naturaleza o por mandato constitucional o legal no son susceptibles de delegación”.

2.6. Hermenéutica de las normas asignadas

Esta Corporación ha definido la delegación como la *“figura jurídica por medio de la cual el Estado emprende la acción administrativa enderezada a alcanzar sus cometidos valiéndose de la cesión, previa autorización legal para efectuarla, de ciertas funciones que corresponden a una determinada autoridad pública⁹, a otra que las ejerce en nombre de aquella”¹⁰*. De manera que, la delegación *“es un instrumento de transferencia de funciones o competencias administrativas a personas o funcionarios para que actúen de manera independiente”¹¹*, que tiene una doble finalidad, *“por una parte, busca preservar la separación de funciones y así evitar la concentración de poder como una garantía más para el normal funcionamiento de la Administración. Por otra parte, busca evitar que se desatienda, diluya o desdibuje la gestión a cargo de las autoridades”¹²*.

Resulta necesario destacar la sentencia del 31 de octubre de 2007¹³, en la que esta Sección consignó las características de la delegación de funciones, que por su pertinencia se transcriben:

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, dieciocho (18) de septiembre de dos mil tres (2003); Radicado No. 54001-23-31-000-1999-0732-01(2033-02).

¹⁰ Citada en: Consejo de Estado, Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Auto de unificación de jurisprudencia del veintisiete (27) de marzo de dos mil doce (2012), Radicado No. 11001-03-26-000-2010-00029-00(IJ).

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección C, auto del veinticinco (25) de junio de dos mil veintiuno (2021), Radicado No. 11001-03-26-000-2005-00071-00(32143).

¹² Cfr. Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del treinta y uno (31) de julio de dos mil ocho (2008), Radicado No. 25000-23-26-000-2005-00240-01(AP) [fundamento jurídico 5.1.1], en en *Antología Jurisprudencias y Conceptos, Consejo de Estado 1817-2017 Sección Tercera Tomo A*, Bogotá, Imprenta Nacional, 2018, p. 161-162, disponible en: <https://cutt.ly/Akqynhf>.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del treinta u uno (31) de octubre de dos mil siete (2007), Radicado No. 11001-03-26-000-1997-13503-00 (13503).





- a. La finalidad para la cual ha sido creada consiste en posibilitar una distribución de competencias entre las diversas instancias de la Administración, que facilite el cumplimiento de las tareas a ella asignadas con mayores eficiencia, eficacia y celeridad.
- b. La delegación es una excepción al principio de la improrrogabilidad de la competencia, razón por la cual la antedicha delegación debe estar regulada por la ley.
- c. *“La delegación no implica la pérdida de la titularidad sino la transferencia del ejercicio de la competencia”¹⁴.*
- d. Hay funciones cuyo ejercicio es indelegable, sea porque hay restricción expresa sobre la materia o porque la naturaleza de la función no admite la delegación.
- e. El carácter de delegante está reservado al titular de la atribución o del empleo público puesto que, como lo ha señalado la Corte, ninguna autoridad puede *“delegar funciones que no tiene”¹⁵*, es decir, se requiere *“que las funciones delegadas estén asignadas al delegante”¹⁶*.
- f. La delegación requiere de un acto formal de delegación, en el cual se exprese la decisión del delegante, el objeto de la delegación, el delegatario y las condiciones de tiempo, modo y lugar para el ejercicio de la delegación.
- g. El delegatario puede ser o no un funcionario subordinado al delegante.

2.7. Aplicación al caso

Antes que nada, el Despacho recuerda que en el examen de procedencia de la medida cautelar de suspensión provisional de los efectos de un acto administrativo, el juez efectúa el estudio de la alegada vulneración a través de la confrontación de las normas superiores invocadas, con base en las referencias conceptuales y argumentativas que se esgrimen en la solicitud de suspensión, que constituyen el marco sobre el que debe resolverse dicho asunto¹⁷. Este examen es un análisis inicial que no implica prejuzgamiento, ya que parte de un conocimiento sumario y de un estudio que, si bien

¹⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, sentencia del primero (1) de abril de dos mil cuatro (2004), Radicado No. 54001-23-31-000-2001-00621-01(5936-02).

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C-082 de 1996.

¹⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-566 de 2000.

¹⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, auto del doce (12) de febrero de dos mil dieciséis (2016), Radicado No. 11001-03-26-000-2014-00101-00; Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, auto del quince (15) de octubre de dos mil veintiuno (2021), Radicado No. 11001-03-24-000-2018-00026-00A.





permite efectuar interpretaciones normativas o valoraciones iniciales, no condiciona la decisión final¹⁸.

El Ministerio de Minas y Energía, por medio de la Resolución No. 40234 de 2023, resolvió “delegar” en la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) una función, sin embargo, el actor afirma que realmente no se trata de un acto de delegación sino de la creación de una función. Por consiguiente, al Despacho le corresponde determinar si la referida resolución cumple con las características propias de la figura jurídica de la delegación o, por el contrario, se trata de una nueva designación de una función a la ANH y, por lo tanto, la resolución demandada vulnera los numerales 7 y 10 del artículo 150 de la constitución Política, que disponen que reglamentar el funcionamiento de las entidades públicas es competencia del Congreso por medio de una ley, y los artículos 3 de los Decretos 4137 de 2011 y 714 de 2012, que establecen el objetivo y las funciones de la ANH.

De acuerdo con el artículo 9 de la Ley 489 de 1998 y la jurisprudencia de esta Corporación, la delegación implica: i) la transferencia de las funciones designadas a una entidad, y ii) que la entidad a la que se transfiera tenga funciones afines o complementarias, así que el Despacho, preliminarmente, verificará estos dos aspectos.

La Ley 697 de 2001, “mediante la cual se fomenta el uso racional y eficiente de la energía, se promueve la utilización de energías alternativas y se dictan otras disposiciones”, en el artículo 9 establece que “el Ministerio de Minas y Energía formulará los lineamientos de las políticas, estrategias e instrumentos para el fomento y la promoción de las fuentes no convencionales de energía, con prelación en las zonas no interconectadas”.

Asimismo, el artículo 2 del Decreto 381 de 2012, “por el cual se modifica la estructura del Ministerio de Minas y Energía”, prescribe, entre otras, las siguientes funciones de esa entidad:

“4. Formular, adoptar, dirigir y coordinar la política en materia de uso racional de energía y el desarrollo de fuentes alternas de energía y promover, organizar y asegurar el desarrollo de los programas de uso racional y eficiente de energía.

5. Formular, adoptar, dirigir y coordinar la política sobre las actividades relacionadas con el aprovechamiento integral de los recursos naturales no renovables y de la totalidad de las fuentes energéticas del país” (subrayado fuera del texto transcrito).

De acuerdo con las anteriores disposiciones, le corresponde al Ministerio de Minas y Energía la facultad legal de formular los lineamientos de las políticas para el fomento y la promoción de fuentes no convencionales de energía. Esta facultad fue, a su vez,

¹⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, auto del diecisiete (17) de marzo de dos mil quince (2015), Radicado No. 11001-03-15-000-2014-03799-00.





precisada por el Presidente de la República en ejercicio de su facultad constitucional de modificar la estructura de los ministerios (Constitución Política, artículo 189.16), mediante el Decreto 381 de 2012, de acuerdo con el cual le compete al Ministerio de Minas y Energía la formulación, adopción, dirección y coordinación del aprovechamiento de la totalidad de las fuentes energéticas del país, así como el desarrollo de fuentes alternas de energía.

Ahora, como lo ha precisado la Corte Constitucional, las políticas públicas —con las que se busca la articulación de sectores administrativos para generar unos impactos positivos en la realidad social— tienen unas etapas, que consisten en su diseño, formulación, implementación y evaluación¹⁹. El primer estadio de este proceso, consistente en el *“diseño de una política es la etapa central y, en ocasiones más técnica, de la toma de decisiones públicas.”*²⁰ *Diseñar una política es establecer sus elementos constitutivos, definir la relación entre ellos, ordenar prioridades, articular sus componentes de una manera inteligible para sus destinatarios, programar de qué forma, por qué medios, y a qué ritmo se alcanzarán las metas trazadas.*²¹ *Sin duda, el diseño de una política puede ser plasmada en un documento político o en un instrumento jurídico. En el segundo caso, el instrumento puede tener la naturaleza de un acto administrativo o de una ley. Puede concretarse también en normas de rango superior o inferior a los mencionados, pero generalmente se emplean estos dos actos jurídicos*²². Luego, con independencia de la naturaleza del acto a través del cual sea adoptada la política pública, se produce su implementación, cuya importancia se resalta, *“porque es ahí que la política, hasta este entonces casi exclusivamente hecha de discursos y de palabras, se transforma en hechos concretos, en realidad palpable”*²³.

En este orden de ideas, es claro que el diseño y la formulación de políticas públicas, para el aprovechamiento de la totalidad de las fuentes energéticas del país y el desarrollo de fuentes alternas de energía, no es más que un componente de las competencias que al Ministerio de Minas y Energía le atribuyeron la Ley 697 de 2001 y el Decreto 381 de 2012. Dentro de la fase de diseño y la formulación de estas políticas, la elaboración de insumos técnicos —que el acto administrativo demandado le atribuye a la ANH— no es más que uno de sus componentes que, si bien tiene importancia por el carácter técnico de esta fase, no agota la competencia de formulación de la política pública, en la que además deben definirse las prioridades, sus componentes y articularse, además de programar la forma, los medios y el ritmo de su implementación, que luego debe ser sometida a evaluación. En este orden de ideas, no queda más que

¹⁹ CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-313 de 2014.

²⁰ R. Neustadt y E May. *Thinking in Time: The Uses of History for Decision Makers*. Free Press, New York, 1986. E Bardach. *The Implementation Game*. MIT Press, Cambridge, 1977».

²¹ “Las políticas incluyen tanto los fines como los medios para alcanzarlos”, según la clásica afirmación de J. Pressman y A. Wildavsky. *Implementation*. University of California Press, Berkeley, 1973, p. XVIII; A. Wildavsky, *Speaking Truth To Power: The Art and Craft of Policy Analysis*. Transaction, New Brunswick, 1987; Charles O. Jones *An Introduction to the Study of Public Policy*. Wadsworth, California, 1970».

²² CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-646 de 2001.

²³ «Cfr. Roth Deubel, André-Noël. *Políticas Públicas: Formulación, implementación y evaluación*. Ediciones Aurora. Bogotá, junio de 2003, página 107». Citado en: CORTE CONSTITUCIONAL, sentencia C-313 de 2014.





concluir que, con la delegación de esta parte de la fase del diseño y la implementación de políticas públicas del Ministerio de Minas y Energía, este órgano le transfirió temporalmente a la ANH una competencia que le había sido asignada previamente, sin que esta fuera vaciada; competencia que, por demás, no es indelegable por disposición expresa de la ley, ni porque le hubiera sido delegada anteriormente al Ministerio de Minas y Energía.

Así las cosas, el Despacho encuentra que, mediante la resolución demandada, el Ministerio de Minas y Energía transfirió temporalmente a la ANH una función asignada a este por la ley, es decir, que no creó una nueva función de la ANH y, en consecuencia, prima facie, no se percibe en esta etapa procesal que, con la expedición de la Resolución No. 40234 de 2023, el Ministerio de Minas y Energía haya infringido las normas invocadas por el actor como violadas y, por consiguiente, como no se encuentran satisfechos los requisitos para que proceda la medida cautelar solicitada, prescritos en el artículo 231 del CPACA, el Despacho negará la suspensión provisional de los efectos del acto administrativo demandado.

2.8. Reconocimiento de personería

Los jefes de las oficinas jurídicas de la ANH y del Ministerio de Minas y Energía confirieron poder a Alexandra Lozano Vergara y Mariana Duque Gómez, respectivamente, para que estas las representen judicialmente en el proceso de la referencia²⁴, por lo tanto, el Despacho les reconocerá personería para actuar como apoderadas judiciales de las referidas demandadas, por cumplir los requisitos legales previstos en el artículo 74 del Código General del Proceso (CGP), aplicable por remisión del artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA)²⁵.

En mérito de lo expuesto, el Despacho

RESUELVE

PRIMERO: NEGAR la suspensión provisional de los efectos jurídicos de la Resolución No. 40234 de 2023, *“Por la cual se delegan unas funciones en la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH”*.

SEGUNDO: RECONOCER personería a las abogadas Alexandra Lozano Vergara, identificada con cédula de ciudadanía 52.046.764 y portadora de la tarjeta profesional 95.954 del Consejo Superior de la Judicatura, y Mariana Duque Gómez, identificada con cédula de ciudadanía 1.053.835.647 y portadora de la tarjeta profesional 310.947,

²⁴ Índices No. 33 y 37 en Samai.

²⁵ “Artículo 306. Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo”.





Radicado: 11001-03-24-000-2023-00008-00 (70982)
Demandante: Diego Fernando Forero González

para que representen judicialmente a la Agencia Nacional de Hidrocarburos y al Ministerio de Minas y Energía, respectivamente, en los términos y para los fines a los que refieren los poderes conferidos.

Notifíquese y cúmplase,

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Magistrado ponente
Firmado electrónicamente

AET/GB / expediente electrónico

