



CONSULTORES LEGALES S. A. S.

Señores,  
**CONSEJO DE ESTADO**  
**Sección Tercera (REPARTO)**  
E. S. D.

**Asunto.** Acción de Nulidad

**Norma objeto de Control.** Resolución 40234 de 23 de febrero de 2023

**DIEGO FERNANDO FORERO GONZÁLEZ**, mayor de edad, ciudadano colombiano identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 80.191.051 de Bogotá, con domicilio en la ciudad de Bogotá DC, actuando a nombre propio, me dirijo a ustedes señores consejeros con el propósito de interponer Acción de Nulidad en contra de la Resolución 40234 de 23 de febrero de 2023 expedida por el Ministerio de Minas y Energía y *“Por la cual se delegan unas funciones en la Agencia Nacional de Hidrocarburos – ANH”*.

#### HECHOS

1. Mediante el uso de las facultades constitucionales otorgadas en el Artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, fue expedida la Ley 790 de 2002 mediante la cual se le otorgaron facultades extraordinarias al Presidente de la República para escindir entidades u organismos administrativos del orden nacional, modificar la estructura orgánica y determinar los objetivos de las entidades u organismos resultantes de las escisiones y crear las entidades u organismos que se requieran para desarrollar los objetivos que cumplían las entidades escindidas.
2. Como consecuencia de las facultades otorgadas al ejecutivo mediante la Ley 790 de 2002, fue expedido el Decreto 1760 de 2003 *“Por el cual se escinde la Empresa Colombiana de Petróleos, Ecopetrol, se modifica su estructura orgánica y se crean la Agencia Nacional de Hidrocarburos y la sociedad Promotora de Energía de Colombia S. A.”*.
3. Mediante el artículo 1° de este Decreto Ley, fue creada *“la Unidad Administrativa Especial denominada Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, entidad adscrita al Ministerio de Minas y Energía, con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y financiera, sometida al régimen jurídico contenido en el presente decreto y, en lo no previsto en él, al de los establecimientos públicos, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 489 de 1998 y en las normas que la sustituyan, modifiquen o adicionen”*.
4. En el mencionado Decreto-Ley, también se señalaron de forma expresa en su artículo 4 y 5 el objetivo y las funciones de la Agencia Nacional de Hidrocarburos.



5. Posteriormente, y nuevamente en uso de las facultades constitucionales otorgadas en el Artículo 150 numeral 10 de la Constitución Política, fue expedida la 1444 de 2011 mediante la cual se otorgaron facultades extraordinarias al Presidente de la República para *“Reasignar funciones y competencias orgánicas entre las entidades y organismos de la Administración Pública nacional y entre estas y otras entidades y organismos del Estado”* y *“Crear, escindir y cambiar la naturaleza jurídica de los establecimientos públicos y otras entidades u organismos de la rama ejecutiva del orden nacional”*.
6. Que en virtud de las facultades otorgadas, se expidió el Decreto-Ley 4137 de 2011 *“Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH”*.
7. Mediante el mencionado decreto Ley, se modificaron el objetivo y las funciones generales de la ANH.
8. Que el objetivo de la ANH, conforme al artículo 3° del decreto Ley 4137 de 2011 está circunscrito a la administración integral de los recursos hidrocarburíficos de propiedad de la Nación, promover su aprovechamiento y, con ello, contribuir a la seguridad energética nacional.
9. En este mismo sentido, las funciones atribuidas a la ANH en el artículo 4° del Decreto Ley 4137 de 2011 están encaminadas al cumplimiento de los objetivos antes indicados y, de forma exclusiva, al recurso natural no renovable denominado hidrocarburo<sup>1</sup>.
10. Que mediante Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 *“Por la cual se delegan unas funciones en la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH”*, el Ministerio de Minas y Energía realiza una delegación de funciones a la Agencia Nacional de Hidrocarburos.
11. Que el artículo primero de la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 dispuso:

**“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 (CO<sub>2</sub>), a través del aprovechamiento de Fuentes No Convencionales de Energía – FNCE.*

---

<sup>1</sup> “Compuestos orgánicos constituidos principalmente por la combinación natural de carbono e hidrógeno, así como también de aquellas sustancias que los acompañan o se derivan de ellos”; definición extraída de glosario oficial de la ANH en la página web <https://www.anh.gov.co/es/atenci%C3%B3n-y-servicios-a-la-ciudadan%C3%ADa/glosario/>



*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”.*

12. Tal como se observa, mediante la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 el Ministerio de Minas y Energía, se delegan en la ANH actividades que no se encuentran dentro del objeto y las funciones atribuidas a ella mediante los Decreto Ley 4137 de 2011 y Decreto 714 de 10 de abril de 2012.
13. Con la delegación realizada mediante Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023, el Ministerio de Minas y Energía crea funciones nuevas en cabeza de la ANH sin tener la facultad constitucional y legal para ello, lo cual constituye un exceso en sus competencias por cuanto la asignación de funciones a la ANH corresponde a una Ley de la República o un Decreto con fuerza de Ley.

#### **PARTES INVOLUCRADAS**

En esta Acción de Nulidad se encuentran las siguientes Partes Involucradas:

1. Ministerio de Minas y Energía por haber expedido la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023.
2. La Agencia Nacional de Hidrocarburos por ser la Entidad delegada para ejecutar las actividades establecidas en la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023.

#### **PRETENSIONES**

**PRIMERA:** Se declare la NULIDAD de la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 “*Por la cual se delegan unas funciones en la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH*”, la cual fue expedida por el Ministerio de Minas y Energía.

**SEGUNDA:** Se decrete como medida cautelar la SUSPENSIÓN PROVISIONAL de los efectos jurídicos de la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 “*Por la cual se delegan unas funciones en la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH*”, la cual fue expedida por el Ministerio de Minas y Energía.

#### **COMPETENCIA**

Al ser la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 un Acto Administrativo de carácter general expedido por una Entidad del orden centrales competente el Consejo de Estado en única Instancia conforme al artículo 149 del CPACA, adicionalmente, es competente la

Sección Tercera del Consejo de Estado conforme lo establece el artículo 13 del Acuerdo No.080 de 2019.

## FUNDAMENTOS

Fundamento las pretensiones en los artículos 1, 29, 150.7 y 150.10 constitucional, así como los artículos 111, 135, 137, 149 CPACA, Decreto-Ley 4137 de 2011 y Decreto 714 de 10 de abril de 2012.

### a) *Conceptos generales.*

Corresponde a la Administración, comprendida esta como a los servidores públicos como a los particulares investidos de funciones administrativas, el proceso de formación y expedición de Actos Administrativos entendidos como las decisiones unilaterales mediante las cuales se crean, extinguen o modifican derechos o situaciones jurídicas de carácter general o particular.

Dentro del proceso de formación del Acto Administrativo debe partirse del punto que para que la manifestación de voluntad de la Administración sea válida es necesario que el sujeto de quien emana la misma esté investido de atribuciones emanadas de la Constitución, La Ley o el reglamento, es decir, que el sujeto tenga plena capacidad para emitir el mismo o, como suele decirse, tenga atribuida la competencia. La competencia administrativa se establece a partir de las funciones, facultades, responsabilidades y deberes que se le ha atribuido en el sistema jurídico a la Administración, puesto que de esta forma es que logra delimitarse el campo de acción de una Autoridad Administrativa.

Debe tenerse en cuenta que las normas que establecen las competencias de cada Entidad son de aquellas que se encuentran amparadas por el artículo 29 constitucional, ya que están íntimamente ligadas con el derecho al debido proceso y el principio de seguridad jurídica.

Para la asignación de competencias a la Administración deben observarse diferentes factores tales como: a) *funcional*, entendido al ejercicio de funciones según el grado jerárquico que ostenta la persona investida de funciones administrativas; b) *material, se concreta en que el Acto Administrativo proferido sea consecuencia del desarrollo de una competencia asignada de forma expresa a la Entidad que lo profirió*; c) *territorial*, permite la delimitación del espacio geográfico en que la Autoridad Administrativa puede ejercer sus funciones, y d) *temporal*, que aplica cuando el mismo ordenamiento jurídico limita el tiempo durante el cual la Administración puede tomar decisiones.

Conforme a lo anterior, el acoger las reglas de competencia permite que las decisiones que adopte la Administración estén revestidas de legalidad, es decir, que el Acto Administrativo estará viciado de nulidad cuando es proferido por un sujeto que no tiene una competencia



asignada por el ordenamiento jurídico para, por ejemplo, asignar competencias a una Entidad del orden nacional mediante una delegación. Tal como se deduce, la falta de competencia es un vicio externo al Acto Administrativo, ya que no se sustenta en el contenido de fondo del mismo sino en el sujeto que lo expide, motivo por el cual el artículo 137 del CPACA estableció el requisito de falta de competencia como causal de nulidad del Acto Administrativo.

**b) Principio de reserva de ley.**

La constitución de 1991 estableció una cláusula general de competencia en favor del Congreso de la República para regular algunas materias, tales como por ejemplo en materia de derechos fundamentales, servicios públicos, impuestos, organización de la administración pública, administración de justicia, ordenamiento territorial, entre otras; es decir, ha previsto que la regulación de determinados asuntos se realice a través de Ley.

Lo anterior es lo que se conoce como principio de reserva de ley, lo cual constituye un condicionamiento para que la configuración de ciertos temas solo puedan realizarse mediante una Ley, entendiendo aquella que surge como consecuencia del debate legislativo en el Congreso de la República o por disposiciones que sin haber surgido del Congreso de la República, tiene rango de Ley como consecuencia de haberse expedido por el Gobierno Nacional en ejercicio de facultades extraordinarias conferidas por el legislativo.

La Constitución en su artículo 150 guarda algunas categorías de leyes para expedición exclusiva desde el Congreso de la República, tales como las de impuestos, expedición de códigos, aquellas descritas en el numeral 19 del mencionado artículo y las leyes estatutarias y orgánicas; permitiendo que las demás categorías descritas en el mismo texto normativo, puedan ser expedidas por el Gobierno Nacional en ejercicio de facultades extraordinarias, como por ejemplo aquellas para “*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”<sup>2</sup>.*

Conforme a ello, en aquellos casos que, según la Constitución, aplica la reserva legal, no es permitido ni válido regular la materia a través de preceptos de inferior jerarquía como lo son los Actos Administrativos de carácter General; esto por cuanto con el mencionado principio se pretende resguardar la seguridad jurídica de los ciudadanos debido a que con su aplicación se busca dar una mayor deliberación a través del principio democrático, a temas que son de gran importancia social y económica.

---

<sup>2</sup> Artículo 150 numeral 7 de la Constitución Política.



Ahora bien, lo anterior no significa que el Gobierno Nacional no tenga facultad alguna para regular mediante Actos Administrativos de carácter general algunos temas, ya que una vez expedida una ley este podrá expedir la reglamentación que considere pertinente para hacer efectiva la misma mediante su correspondiente desarrollo; no obstante, debe hacerse énfasis en que solo podrá haber Acto Administrativo de carácter general en la medida que previamente exista una habilitación legal para ello.

Ante esta posible confusión respecto a si existe reserva de ley o no, el Consejo de Estado en varios pronunciamientos ha indicado que debe hacerse un análisis particular en cada caso con el objetivo de definir el alcance de la expresión Ley; esto por cuanto no todas las cuestiones posibles de ser reguladas por ley tienen reserva legal.

Ahora bien, debe entenderse de manera diáfana que la cláusula de competencia asignada al legislador le permite a este desarrollar cualquier materia que no haya sido asignada de forma privativa al Gobierno Nacional y la Reserva de Ley aparece como una excepción a esta cláusula general de competencia que obedece a la especial trascendencia que la Constitución haya otorgado a determinado tema.

Especial trascendencia constitucional que está desarrollada en el artículo 150 del texto superior, cuando se establece como competencia exclusiva del legislador un listado de materias que deben ser reguladas expresamente por el Congreso de la República y que no se pueden desarrollar por otra Autoridad.

***c) Sobre la Agencia Nacional de Hidrocarburos y su objeto como creación de origen legal.***

El Congreso de la República, en uso de las facultades establecidas en el artículo 150.10 de la Constitución Política y en uso del principio de Reserva de Ley explicado en párrafos precedentes, otorgó mediante la Ley 790 de 2002 facultades temporales al presidente de la República para escindir entidades u organismos administrativos del orden nacional, modificar la estructura orgánica y determinar los objetivos de las entidades u organismos resultantes de las escisiones y crear las entidades u organismos que se requieran para desarrollar los objetivos que cumplían las entidades escindidas<sup>3</sup>; lo anterior, cediendo de forma temporal las facultades exclusivas que tiene conforme al artículo 150.7 constitucional.

Como consecuencia de esas facultades extraordinarias, el Gobierno Nacional expidió el Decreto-Ley 1760 de 26 de junio de 2003 en cuyo artículo 2 se dispuso la Creación de la Agencia Nacional de Hidrocarburos -ANH- de la siguiente forma:

---

<sup>3</sup> Artículo 16 literales d), e) y f) de la Ley 790 de 2003.



**“ARTÍCULO 2o. CREACIÓN Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS, ANH.** Créese la Unidad Administrativa Especial denominada Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, entidad adscrita al Ministerio de Minas y Energía, con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y financiera, sometida al régimen jurídico contenido en el presente decreto y, en lo no previsto en él, al de los establecimientos públicos, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 489 de 1998 y en las normas que la sustituyan, modifiquen o adicionen”.

Al haber creado una Unidad Administrativa Especial, en este mismo decreto se establecieron en sus artículos 4 y 5, respectivamente, su objetivo y funciones.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la creación, el objetivo y las funciones de la ANH tiene como origen las facultades extraordinarias y temporales otorgadas por el Congreso de la República al Gobierno Nacional, y bajo el principio en derecho según el cual “*las cosas se deshacen, tal como se hacen*”, el objeto y funciones de la Entidad fueron modificados con posterioridad.

Para la modificación en comento, fue necesaria una nueva autorización del Congreso de la República con la Ley 1444 de 2011, mediante la cual se confirieron facultades extraordinarias al Presidente de la República para cambiar la naturaleza jurídica de los establecimientos públicos y otras entidades u organismos de la Rama Ejecutiva del orden nacional, así como para reasignar funciones y competencias orgánicas entre las entidades y organismos de la Administración Pública Nacional<sup>4</sup>.

En virtud de la Ley 1444 de 2011, el Gobierno Nacional expidió el Decreto-Ley 4137 de 3 de noviembre de 2011 “*Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH*”, así como para modificar el objeto y funciones de la Entidad que habían sido establecidas en el Decreto-Ley 1760 de 2003, quedando estas así:

**“ARTÍCULO 1o. CAMBIO DE NATURALEZA JURÍDICA DE LA AGENCIA NACIONAL DE HIDROCARBUROS, ANH.** *Cambiase la naturaleza jurídica de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH, de Unidad Administrativa Especial con personería jurídica, patrimonio propio, autonomía administrativa y financiera a la de Agencia Estatal, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera, adscrita al Ministerio de Minas y Energía.*

(...)

**ARTÍCULO 3o. 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;*

---

<sup>4</sup> Artículo 18 literales d) y e) de la Ley 1444 de 2011.



*promover el aprovechamiento óptimo y sostenible de los recursos hidrocarburíferos y contribuir a la seguridad energética nacional.*

*(...)*

**ARTÍCULO 3o. FUNCIONES GENERALES.** *(Modificado por el artículo 3° del Decreto 714 de 10 de abril de 2012) 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 superficial 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.”*

Tal como se observa, la ANH es creada por el Gobierno Nacional bajo el amparo de una Ley que otorgó facultades extraordinarias y cuyo propósito era el de regular materias que tienen reserva de ley, tales como las que trata el numeral 7 del artículo 150 constitucional; como consecuencia de ello, se hizo necesaria otra norma de la misma naturaleza para que mediante Decreto-Ley se pudiera modificar la naturaleza y objetivo de la mencionada Entidad con posterioridad a su creación.

Conforme a ello, todas las modificaciones que se han realizado a la ANH desde su creación, respecto a su naturaleza y objeto, han sido consecuencia de leyes expedidas por el Congreso de la República que otorgan facultades extraordinarias y temporales al Gobierno Nacional para ello; es decir, están conforme al principio de Reserva de Ley establecido en el artículo 150 constitucional.

Naturaleza, objeto y funciones que están encaminados a la administración del recurso hidrocarburífero, entendiendo el mismo como todo aquello relacionado a los hidrocarburos, entendiendo estos como los “*Compuestos orgánicos constituidos principalmente por la combinación natural de carbono e hidrógeno, así como también de aquellas sustancias que los acompañan o se derivan de ellos*”.

d) ***Falta de competencia del Ministerio de Minas y Energía para crear funciones mediante delegación.***

La Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 expedida por el Ministerio de Minas y Energía, establece:

**“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 (CO<sub>2</sub>), 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”.*

Mediante esta Resolución el Ministerio de Minas y Energía delega competencia a la ANH para el análisis y administración de recursos energéticos diferentes a los hidrocarbúferos, tales como lo son la “*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 (CO<sub>2</sub>)*”, llegando al punto de establecer como alcance a esta delegación la elaboración de diferentes estudios y adelantamiento de procesos relacionados con la promoción de las FNCE. Competencia que no ha sido asignada a la ANH mediante Decreto suscrito por el Gobierno Nacional, sino que por el contrario es de creación administrativa mediante la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023.

Si bien es cierto la elaboración de los estudios y procesos relacionados con la FNCE constituyen un fin loable para la transición energética, también lo es que la ANH no es competente para adelantar los mismo conforme a lo establecido en el Decreto-Ley 4137 de 2011 y al Decreto 714 de 2012; debe tenerse en cuenta que esta competencia, conforme se explicó en párrafos precedentes, deben ser asignada por el Congreso de la República mediante Ley o por el Gobierno Nacional a través de Decretos-Ley en uso de facultades extraordinarias otorgadas de forma expresa por el Congreso y, por consiguiente, no es legal la asignación de la misma mediante un Acto Administrativo de carácter general que crea una delegación.

Ahora bien, debe partirse del hecho que en la parte considerativa de la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 se hace una única consideración hacia la competencia y funciones de la ANH cuando indica que “*el numeral 5 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*”, frente a lo cual surge la pregunta ¿qué tiene que ver el objeto de la delegación realizada por el Ministerio de Minas y Energía con los hidrocarburos?, entendiéndolo en concepto de hidrocarburo como lo ha definido la misma ANH<sup>5</sup>.

Tal como se lee, mediante la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 el Ministerio de Minas y Energía, de manera indirecta, modificó el objeto y creó una función adicional a la Agencia Nacional de Hidrocarburos, actividades que tienen Reserva de Ley conforme a

---

<sup>5</sup> “Compuestos orgánicos constituidos principalmente por la combinación natural de carbono e hidrógeno, así como también de aquellas sustancias que los acompañan o se derivan de ellos”; definición extraída de glosario oficial de la ANH en la página web <https://www.anh.gov.co/es/atenci%C3%B3n-y-servicios-a-la-ciudadan%C3%ADa/glosario/>



lo establecido en el artículo 150 de la Constitución; esto por cuanto delegó en la ANH funciones que esta última no tiene conforme a la normativa que la rige.

Vale la pena recordar que corresponde al Congreso de forma exclusiva, o al Gobierno Nacional previa autorización expresa del Congreso, 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; es decir, no es posible que un Ministerio modifique *motu proprio* las mismas y delegar en las mismas actividades diferentes a las establecidas en la normatividad que las crea, asignando nuevas competencias a estas Entidades, tal como lo hizo el Ministerio de Minas y Energía mediante la delegación de competencias establecida en la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023.

Conforme a ello, el Ministerio de Minas y Energía no tiene competencia alguna para modificar, a través de un Acto Administrativo de Delegación, el objeto y funciones de una Entidad de Orden Nacional como lo es la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ya que estas modificaciones son de competencia exclusiva del Congreso de la República, es decir, que la delegación establecida en la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023, al crear nuevas competencias para una Entidad del Orden Nacional, se encuentra viciada de nulidad por haber sido expedida por Autoridad Administrativa que no tenía competencia para ello.

Ahora bien, como se evidencia del texto normativo transcrito con anterioridad que indica las funciones de la ANH, esto es el artículo 3 del Decreto 714 de 2012, estas fueron establecidas mediante Acto Administrativo de carácter general suscrito por el Gobierno Nacional, esto es Presidente de la República y jefes de Ministerio con competencia en la materia; es decir, que si las funciones de la ANH quisieran modificarse o adicionarse, debería hacerse mediante un Decreto expedido por el Gobierno Nacional y no a través de Resolución de delegación del Ministerio de Minas y Energía.

Por lo anteriormente expuesto, solicito al despacho declarar la Nulidad de la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023.

### **SUSPENSIÓN PROVISIONAL**

El artículo 231 del CPACA establece de manera clara los requisitos para el decreto de las medidas cautelares así:

**ART. 231.—Requisitos para decretar las medidas cautelares.** *Cuando se pretenda la nulidad de un acto administrativo, la suspensión provisional de sus efectos procederá por violación de las disposiciones invocadas en la demanda o en la solicitud que se realice en escrito separado, cuando tal violación 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.

En ese entendido, es clara la antinomia que existe entre la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 expedida por el Ministerio de Minas y Energía con los preceptos normativos establecidos en los artículos 150.7 y 150.10 constitucionales, así como con el artículo 3° del Decreto-Ley 4137 de 3 de noviembre de 2011 y el artículo 3° del Decreto 714 de 10 de abril de 2012, esto por cuanto a través de una delegación crea funciones en la ANH, siendo que está es una competencia exclusiva del Congreso de la República; tal como se explicó en capítulos precedentes.

Adicionalmente, debe tener presente el Despacho que, al no existir competencia en cabeza del Ministerio de Minas y Energía para modificar el objeto y funciones de la ANH a través de una delegación de funciones, cualquier Acto Administrativo que profiera esta última o cualquier contrato que suscriba bajo el amparo de la misma, estará viciado de nulidad y, por consiguiente, pone en riesgo el patrimonio público y la seguridad jurídica de quien contrate con el Estado, motivo por el cual se solicita la suspensión provisional del Acto Administrativo.

En este sentido, al no otorgarse la medida de suspensión provisional solicitada en el capítulo de Pretensiones, se podría generar un perjuicio irremediable al patrimonio público y la seguridad jurídica de la sociedad, ya que al declararse la Nulidad de la Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 por la falta de competencia descrita, se reitera, los Actos Jurídicos que produzca la ANH no tendrán validez jurídica.

### PRUEBAS

Solicito al despacho tener como pruebas los siguientes documentales:

1. Resolución No. 40234 de 23 de febrero de 2023 expedida por el Ministerio de Minas y Energía.
2. Decreto-Ley 1760 de 26 de junio de 2003 expedido por el Gobierno Nacional.
3. Decreto-Ley 4137 de 3 de noviembre de 2011 expedido por el Gobierno Nacional.
4. Decreto 714 de 10 de abril de 2012 expedido por el Gobierno Nacional.

### NOTIFICACIONES

El Ministerio de Minas y Energía recibirá notificaciones en el correo electrónico [notijudiciales@minenergia.gov.co](mailto:notijudiciales@minenergia.gov.co)

La Agencia Nacional de Hidrocarburos podrá ser notificada en [notificacionesjudic1@anh.gov.co](mailto:notificacionesjudic1@anh.gov.co)



CONSULTORES LEGALES S. A. S

Recibiré notificaciones en el correo electrónico [diego.forero@fgabogados.com.co](mailto:diego.forero@fgabogados.com.co)

Cordialmente,

**DIEGO FERNANDO FORERO GONZÁLEZ**

C.C. 80.191.051.