

CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN PRIMERA

Consejero ponente: ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS

Bogotá, D.C., ocho (8) de junio de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 25000-23-24-000-2011-00235-01

Actor: EQUION ENERGÍA LIMITED

Demandado: LA NACIÓN – MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL

Referencia: EJECUCIÓN DE ACTIVIDADES CORRESPONDIENTES A LA INVERSIÓN DEL 1% ESTABLECIDA EN LA LEY 99 DE 22 DE DICIEMBRE DE 1993¹

La Sala decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la parte actora contra la sentencia del 31 de agosto de 2015 proferida por la Sección Primera, Subsección C, del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que denegó las pretensiones de la demanda.

I. LA DEMANDA

En ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho establecida en el artículo 85 del C.C.A., y por intermedio de apoderado legalmente constituido, la sociedad **EQUION ENERGÍA LIMITED**, antes BP EXPLORATION COMPANY – COLOMBIA – LIMITED, interpuso demanda contra **LA NACIÓN – MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL** (en la actualidad MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE y en adelante EL MINISTERIO) y solicita que se acceda a las siguientes:

1. Pretensiones.

El actor plantea como pretensiones de su reclamación las siguientes:

¹ “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones”.

“3.1. Primera pretensión principal: Que se declare la nulidad del Auto No. 1977 del 2 de junio de 2010 particularmente de sus artículos 1º, en cuanto a la frase “con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva del presente acto administrativo”, 5º numerales 1 y 7 y 6º, todos de la parte resolutive, por ser directamente violatorios del parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, así como del Decreto 1900 de 2006, y además implica la imposición de una obligación que no corresponde a la normatividad relacionada con la inversión del 1%, por cuanto:

3.1.1. *Desconoce las inversiones realizadas en beneficio de la cuenca de la cuenca del río Cusiana por el titular de la Licencia Ambiental otorgada por el Ministerio para el proyecto Ampliación y Operación de las Faciidades de Producción del Campo Cusiana (Fase II), inversiones que ya han cumplido ampliamente con el deber del 1%, desconociendo las actividades efectivamente ejecutadas, que han beneficiado la fuente hídrica y que sirven para dar cumplimiento a la obligación derivada del parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993.*

3.1.2. *Desconoce que entre el uso del recurso y la inversión del 1% debe existir una proporcionalidad asociada a la tasa por uso del agua.*

3.1.3. *Dispone la obligación de establecer como base para la liquidación de la inversión del 1% el costo total del proyecto, cuando dicha obligación, cuando dicha obligación no se encuentra estipulada en el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, ni tampoco en el Decreto 1900 de 2006, por medio del cual se reglamentó la ley antes mencionada y, en todo caso, se encuentra en contravía de lo dispuesto por la H. Corte Constitucional sobre la materia.*

3.1.4. *Desconoce la copiosa información que durante toda la vida del proyecto licenciado se le suministró al Ministerio informándole en forma detallada acerca de la forma en la que EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, venía dando estricto cumplimiento a la obligación del 1% e informando igualmente cuáles serían los Planes de Inversión correspondientes; como se ha insistido, los múltiples informes y oficios enviados al Ministerio no merecieron ninguna respuesta de parte de dicha entidad.*

3.1.5. *Exige una liquidación de la inversión forzosa del 1% diferente a la que le fue presentada de manera detallada, pretendiendo en últimas que la inversión se realice sobre la base del total del valor del proyecto sin consideración alguna a las actividades que dieron lugar a la tasa por utilización del agua al tenor de lo dispuesto en el mismo artículo 43 de la Ley 99 de 1993; no hay sustento alguno para que el Ministerio exija una inversión diferente, particularmente si se tiene en cuenta que solamente en junio de 2006 se reglamentó el citado parágrafo.*

3.1.6. *Pretende imputar omisiones históricas del Ministerio en cabeza de EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD.*

3.1.7. *Desconoce que las inversiones del 1% podían hacer parte del Plan de Manejo Ambiental y que antes de la expedición del Decreto 1900 de 2006, cualquier actividad orientada a la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca correspondiente, de la cual se*

tomara el recurso hídrico, podía servir para dar cumplimiento a la obligación del 1% establecida en el parágrafo del artículo 43 de la ley 99 de 1999.

3.2 Segunda pretensión principal: Que se declare la nulidad del artículo 1º del Auto No. 3740 del 8 de octubre de 2010, por ser directamente violatorio del parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, así como del Decreto 1900 de 2006, en la medida en que el acto administrativo que ampara la decisión y la impone:

3.2.1. Desconoce el cumplimiento de una obligación legal por parte del EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, empresa titular de la Licencia Ambiental, lo que es una abierta descalificación, sin razón, de todas las pruebas presentadas al Ministerio desde el inicio del desarrollo del proyecto licenciado, del cumplimiento de todas sus obligaciones ambientales y, en especial, de la inversión forzosa del 1% derivada del parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 desde el momento del licenciamiento del proyecto al que se refieren las pretensiones anteriores.

3.2.2. El Ministerio hace caso omiso por completo de los informes que se le han presentado desde el inicio y durante toda la ejecución del proyecto Área de Pozos Buenos Aires W, en los cuales se incluyeron la totalidad de actividades realizadas en beneficio de la cuenca de la quebrada Agua Blanca, lo cual está perfectamente demostrado en los informes de cumplimiento de la inversión del 1% presentados en su oportunidad al Ministerio y sobre los que guardó silencio absoluto hasta ahora.

c) Implica la obligación de establecer como base para la liquidación de la inversión del 1% el costo total del proyecto, incluyendo los costos de perforación de los pozos, cuando dicha obligación no se encuentra estipulada en el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, ni tampoco en el Decreto 1900 de 2006, por medio del cual se reglamentó la ley antes mencionada y, en todo caso, se encuentra en contravía de lo dispuesto por la H. Corte Constitucional sobre la materia.

d) Supone que las actividades contenidas en el PMA no puedan servir para dar cumplimiento a la obligación de la inversión forzosa del 1%, siendo que, para la situación particular de EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, en este caso, esa interpretación no se ajusta a las normas legales que resultan aplicables.

3.3 CONSECUENCIALES A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO

3.3.1 En calidad de restablecimiento del derecho, solicito que se revoque el Auto No. 1977 del 2 de junio de 2010 particularmente sus artículos 1º, en cuanto a la frase “con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva del presente acto administrativo”, 5º numerales 1 y 7, 6º; así como el artículo 1º del Auto No. 3740 del 8 de octubre de 2010 mediante el cual se confirmaron los anteriores artículos del Auto No. 1977 del 2 de junio de 2010, para que en su lugar:

3.3.2 Se declare que el Ministerio debe aceptar las inversiones realizadas por EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY

(COLOMBIA) LTD, desde el comienzo de la ejecución del proyecto de Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana (Fase II) en cumplimiento del deber legal de la inversión forzosa de que trata el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 y que le han sido informadas al Ministerio de (sic) repetidas oportunidades.

3.3.3 Se declare que dentro del cálculo de la base de la inversión del 1% no se debe tomar el costo total del proyecto, como lo entiende el Ministerio, sino que en dicho cálculo se debe tener en cuenta las obras y actividades que generaron tasa por utilización del agua de conformidad con el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993.

3.3.4 Se declare que EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, no ha incumplido el deber de realizar al inversión forzosa de que trata el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 por cuanto desde el inicio del desarrollo del proyecto licenciado se cumplió estrictamente con las obligaciones establecidas en la Licencia otorgada para el proyecto y, así mismo, se han realizado infinidad de acciones encaminadas a la protección y preservación de la cuenca correspondiente en cumplimiento de la inversión forzosa del 1%.

3.3.5 Se declare que EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, ha cumplido con la obligación de suministrar los reportes de las actividades realizadas en el marco de la inversión del 1% y sus respectivos soportes de ejecución. Lo anterior, aun cuando la licencia ambiental del proyecto no hizo mención alguna a la obligación de la inversión del 1% establecida en el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993.

3.3.6 Se declare que a la fecha de expedición de la licencia ambiental, (sic), ni al momento de realizar las inversiones por parte de EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, no existía ordenamiento alguno de la cuenca hidrográfica del río Cusiana.

3.3.7 Se declare que como resultado de la Ley 373 de 1997, debe entenderse que para la aplicación de la inversión forzosa en los términos de ley se requiere que (i) las inversiones estén claramente definidas en la licencia ambiental, (ii) para la cuenca en donde se desarrollan las obras relativas al recurso hídrica, (iii) cuenca que deberá estar previamente definida de conformidad con las disposiciones legales vigentes, (iv) cuenca cuyo manejo deberá además encontrarse regulado dentro de un programa de ahorro y uso eficiente del agua, (v) programa de ahorro y uso eficiente del agua que deberá estar aprobado y hacer parte de un plan ambiental regional o municipal Ley 715 de 2001) y, (iv) recursos (Ley 812 del 26 de junio de 2003) que deberán invertirse de conformidad con el respectivo Plan de Ordenamiento y Manejo de la Cuenca.

3.3.8 Se declare que EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, como parte del plan de manejo ambiental debidamente avalado por el Ministerio para el proyecto Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana (Fase II), y como parte del manejo ambiental que da a proyectos como el mencionado, ha invertido mucho más del 1% del valor de las obras y

actividades que generaron tasa por utilización del agua, y en tal sentido ha cumplido con el deber legal del párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993.

3.3.9 Se declare que la inversión del 1% a que se refiere el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, se calcula sobre las actividades que han generado tasa por utilización del agua dado que debe existir proporcionalidad entre la inversión del 1% y el uso del recurso hídrico.

3.3.10 Se declare que la ley no distinguió en cuanto a las inversiones que sirven para amortizar la inversión del 1% y en tal sentido cualquier inversión cuyo propósito sea la recuperación, preservación y conservación de la cuenca hidrográfica respectiva y el medio ambiente en su área de influencia, debe servir para amortizar el deber legal, dado que además no existe ninguna norma legal aplicable al caso en cuestión, que contenga una prohibición en el sentido de que tales inversiones no podían formar parte del PMA y en tal sentido, se insiste, cualquier inversión cuyo fin sea el enunciado sirve para amortizar la citada inversión así forme parte del PMA, pues aceptar lo contrario sería darle viabilidad a una aplicación retroactiva del Decreto 1900 de 2006.

3.3.11 Se declare que el Ministerio no puede desconocer las inversiones ambientales realizadas en beneficio de la cuenca respectiva, con ocasión de la obligación del 1% dentro del proyecto Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana (Fase II).

3.3.12 Se declare que las bases sobre las cuales debe calcularse el 1%, deberán tener una relación causal con el uso del recurso hídrico y la afectación consecuente de la cuenca hidrográfica respectiva.

3.3.13 Se declare que el Ministerio violó por completo sus deberes legales al tenor de la Ley 99 de 1993 y el Decreto 1900 de 2006, por cuanto se extralimitó al expedir el Auto No. 1977 del 2 de junio de 2010 particularmente de sus artículos 1º, en cuanto a la frase “con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva del presente acto administrativo”, 5º, numerales 1 y 7, y 6º, y el artículo 1º del Auto No. 3740 del 8 de octubre de 2010 en aras de imponer una carga que no corresponde a EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, puesto que la misma no se encuentra contemplada en la ley.

3.3.14 Se declare que el Ministerio al momento de expedir los Autos ha debido aceptar las acciones desarrolladas como inversión del 1% y solamente ha podido solicitar información en un plazo razonable y sobre el monto de la inversión respecto de las actividades que generaron tasa por utilización del agua, y no por el monto total del proyecto como lo hizo en el Auto No. 1977 del 2 de junio de 2010 particularmente de sus artículos 1º, en cuanto a la frase “con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva del presente acto administrativo”, 5º, numerales 1 y 7, y 6º, y el artículo 1º del Auto No. 3740 del 8 de octubre de 2010, toda vez que pese a que la Compañía presentó el plan de inversiones y cronograma de actividades ordenado por la Licencia Ambiental otorgada a EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, para el proyecto, el Ministerio no presentó objeción

alguna al mismo y dado el silencio de la autoridad competente, EQUION, antes BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, realizó múltiples actividades encaminadas a cumplir con ese deber legal de inversión del 1%, obras y actividades que fueron conocidas oportunamente por el Ministerio y que además no ha debido rechazar ni desconocer al expedir los Autos antes mencionados.”

2. Hechos en que se fundamenta la demanda

Los fundamentos fácticos de las pretensiones se pueden exponer, en síntesis, así:

2.1.- En atención a la solicitud presentada por BP EXPLORATION COMPANY – COLOMBIA – LIMITED, EL MINISTERIO, mediante Resolución 760 del 17 de julio de 1995, otorgó licencia ambiental ordinaria para la Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana (Fase II), localizado en el municipio de Tauramena (Casanare).

2.2.- A través de la Resolución 1632 del 26 de diciembre de 1995, el MINISTERIO modificó la Resolución 760 de 1995, en el sentido de permitir la instalación de cuatro compresores de inyección de gas, la instalación de una unidad de secado compuesta por una torre de glicol, dos tambores separados, un intercambiador de calor y una unidad regeneradora de glicol y la instalación de un sistema de tea compuesto por un tea de alta presión, una tea de baja presión y una tea de baja temperatura.

2.3.- Mediante la Resolución 183 del 29 de febrero de 1996, el MINISTERIO modificó la Resolución 760 de 1995, en el sentido de permitir la instalación de cuatro compresores de inyección de gas, la instalación de una autorizar la intervención de nacederos y cuerpos de agua en las áreas a utilizar por el proyecto y en el nacimiento de la quebrada el Aceite para la ampliación del CPF Cusiana.

2.4.- Por medio de la Resolución 152 del 28 de marzo de 1996, CORPORINOQUIA otorgó a BP concesión de aguas subterráneas a captar del pozo No. 3 del CPF Cusiana por un caudal de 12 lts/seg para uso doméstico industrial.

2.5.- A través de la Resolución 200.15.03-0102 del 5 de marzo de 2003, CORPORINOQUIA prorrogó la concesión de aguas subterráneas otorgada a BP

mediante la Resolución 152 del 28 de marzo de 1996 para el pozo profundo No. 3 CPF Cusiana, en un caudal de 12 lts/seg, por un término de cinco (5) años.

2.6.- Mediante la Resolución 807 del 23 de julio de 2003, el MINISTERIO modificó la resolución 760 de 1996 en tanto autorizó la construcción y operación de líneas de transmisión eléctrica y las subestaciones respectivas entre los campos Cusiana y Cupiagua.

2.7.- Por medio de la comunicación 4120-E1-98312 del 12 de octubre de 2006, BP remitió al MINISTERIO toda la información relacionada con la inversión del 1%.

2.8.- A través de la Resolución 1294 del 6 de julio de 2009, el MINISTERIO modificó la licencia ambiental otorgada mediante la Resolución 760 de 1995, en el sentido de incluir la obligación de la inversión del 1% para la recuperación, conservación, preservación y vigilancia de las cuencas hidrográficas que alimentaron el desarrollo del proyecto.

2.9.- Mediante Auto 1977 del 2 de junio de 2010, el MINISTERIO adoptó, entre otras, las siguientes decisiones: i) declaró que BP dio cumplimiento a los Programas del Plan de Manejo Ambiental presentado para la Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana, con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva; ii) le requirió a BP la realización de una serie de actividades técnicas y de entrega de información; iii) rechazó algunas de las actividades que BP pretendía le fueran tenidas en cuenta como parte de la inversión del 1%.

2.8.- A través de la comunicación 4120-E1-88329 del 14 de julio de 2010, BP interpuso recurso de reposición contra el Auto 1977 del 2010.

2.9.- Mediante el Auto 3740 del 8 de octubre de 2010, el MINISTERIO resolvió el recurso de reposición interpuesto contra el Auto 1977 del 2 de junio de 2010.

3.- Normas violadas y concepto de la violación.

Como normas desconocidas, la demanda señala los artículos 6, 29, 58, 79, 80 y 121; 2, 35, 36, 59, 76, 84 y 137 del CCA; 312, 314 literal h), 316, 317, 318, 319, 320 y 321 del Decreto Ley 2811 de 1974; 75.5.6 de la Ley 715 de 2001; los

parágrafos de los artículos 43 de la ley 99 de 1993; 16 de la Ley 373 de 1997 y 16 de la Ley 812 de 2003; así como los artículos 1 al 12 del Decreto 2857 de 1981; 4, 6, 7, 8, 9, 19, 23.5, 23 parágrafo 1 y 25 del Decreto 1729 de 2002 y 6 del Decreto 155 de 2004.

Los cargos planteados contra los actos administrativos atacados pueden sintetizarse de la siguiente manera:

3.1.- Desconocimiento de normas superiores.

Para el actor, el desconocimiento de las normas citadas como vulneradas surge de diferentes situaciones:

- *La falsa interpretación del artículo 58 de la Constitución y del parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993.*

Afirma la parte demandante que si bien es cierto que el artículo 58 de la Constitución estableció que a la propiedad es inherente una función social y ecológica, ello no puede significar “*que esta función ecológica implica una carga ajena por completo al recurso natural y su uso o conservación*”². Esto, por cuanto, en criterio de BP, la base para calcular el valor correspondiente al 1% del valor del proyecto no puede ser el monto global de éste, sino únicamente el correspondiente a la inversión que ha generado tasas por aprovechamiento del agua, conforme lo sugirió la Corte Constitucional en la Sentencia C-495 de 1996. Agrega que la falta de reglamentación del parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, atendida solo hasta la expedición del Decreto 1900 de 2006, dificultaba saber qué clase de inversiones eran imputables al cumplimiento de la inversión forzosa establecida por dicha norma.

- *La interpretación errónea del parágrafo del art. 43 de la ley 99 de 1993 y de los artículos 1º, 4, 20, 21 y 33 del Decreto 1220 de 2005, que reglamentan lo atinente a la expedición y modificación de las licencias ambientales y entre ello, lo referido al Plan de Manejo Ambiental, e indebida aplicación del Parágrafo 2º del artículo 5º del decreto 1900 de 2006.*

² Folio 66 del Cuaderno 1.

Sostiene la demandante que el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 no se puede interpretar de manera aislada respecto de lo previsto en el inciso primero de dicha norma, que regula la tasa por uso de agua con base en el criterio proporcional de la utilización efectiva del recurso, luego no se podría indicar que tal criterio no es aplicable a la disposición contenida en el párrafo y que la inversión forzosa que éste impone se debe calcular con independencia del monto de agua empleado en el proyecto. En especial cuando la Corte Constitucional en la Sentencia C-495 de 1996 fue expresa en señalar que “[l]a inversión forzosa que contiene el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, consistente en destinar el 1% del total de la inversión que ha generado tasas por utilización de agua, para la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica, es una carga social que se desprende de la función social de la propiedad (art. 58 C.P.)”.

Para ejemplificar lo anterior, el actor plantea lo siguiente: “líneas de transmisión de energía a nivel nacional a 220KW, proyecto cuyo valor excede los USD 3.000.000.000 y en donde por razones de la operación se construye una locación pequeña para atender cierto uso limitado del recurso hídrico por parte de algunos trabajadores en cercanía a un río. La interpretación del Ministerio en este punto, es que así el tamaño del proyecto sea gigantesco y su costo significativo y el uso del recurso hídrico mínimo, debe la empresa respectiva asumir el 1% de los USD 3.000.000 sin consideración alguna a que sólo se toma una insignificante cantidad de agua de la fuente”³; circunstancia que, afirma, no parece admisible a la luz de la norma legal.

Destaca que desde el inicio de la actividad licenciada, BP ha venido ejecutando inversiones orientadas a dar cumplimiento a la prescripción del párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, no obstante lo cual EL MINISTERIO se empeña en desconocerlas.

- Por falta de aplicación de los artículos 6, 80, 121 y 123 de la Constitución, los artículos 312, 314 literal h), 316, 317, 318, 319, 320 y 321 del Decreto 2811 de 1974, los artículos 1 al 7 y 9 al 12 del Decreto 2857 de 1981, numeral 1 del artículo 1 y artículo 3 de la ley 99 de 1993, párrafo del artículo 16 de la ley 373 de 1997, el artículo 76.5.6 de la ley 715 de 2001, artículos 4, 6, 7, 8, 9,

³ Folios 70 y 71 del Cuaderno 1.

19, 23 numeral 5, 23 parágrafo 1 y 25 del Decreto 1729 de 2002, y el parágrafo del artículo 16 de la ley 812 de 2003.

Asevera que en virtud de lo previsto por los artículos 6, 121 y 123 de la Constitución, EL MINISTERIO no tiene facultades para exigir la presentación de un plan de inversiones del 1%, pues no ello está tipificado por la norma legal. En su criterio, solo se podía haber exigido lo expresamente establecido en el parágrafo del artículo 43 de la ley 99 de 1993 y esta norma no le habilita para imponer un deber legal como ese.

Expone que con su proceder, EL MINISTERIO desconoce la falta de claridad del parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 en relación con diferentes asuntos relativos a la aplicación del deber legal impuesto (p. ej. respecto a si puede invertirse sin que se haya señalado la cuenca hidrográfica en la que se debe realizar la inversión, o sin que la licencia haya determinado las obras y acciones de recuperación a adelantar, o cuál debe ser la base para calcular el monto de la inversión forzosa, o si se debe reportar la amortización de la inversión, así como un término para su realización), que solo fueron aclarados por el Decreto 1900 de 2006.

Aduce igualmente que se vulnera el artículo 80 de la Constitución y el artículo 1º de la Ley 99 de 1993, pues EL MINISTERIO desconoce que la legislación ambiental tiene como propósito esencial garantizar el derecho a un medio ambiente sano y la realización del principio de desarrollo sostenible, ya que omite hacer del uso del recurso natural el aspecto fundamental para determinar la aplicación de un instrumento ambiental. Y afirma que ello es tanto como “sostener que quien no genera un impacto ambiental debe cargar con el costo del impacto”⁴; situación que, expresa, desnaturaliza la esencia del Derecho Ambiental⁵.

Denuncia la falta de aplicación de los artículos 312, 314 literal h), 316, 317, 318, 319, 320 y 321 del Decreto Ley 2811 de 1974, los artículos 1 al 7 y 9 al 12 del Decreto 2857 de 1981, el artículo 76.5.6 de la Ley 715 de 2001 y los artículos 4, 6, 7, 8, 9, 19, 23.5, 23 parágrafo 1 y 25 del Decreto 1729 de 2002, por cuanto estas disposiciones, ignoradas por EL MINISTERIO, imponen “que la autoridad ambiental defina la inversión del 1%, la cuenca hidrográfica, que se establezca un plan de ordenamiento de la misma, que se establezca un plan de ordenamiento de la misma, que se

⁴ Folio 81 del Cuaderno 1.

⁵ Folio 82 del Cuaderno 1.

*involucre en dicho plan los aspectos regulatorios de ahorro y uso eficiente del agua y que se establezcan los componentes dentro del respectivo plan de la cuenca que resultarán beneficiados con el 1% en discusión*⁶. Y apunta que dicha ordenación de cuenca hasta ahora se está realizando, motivo por el cual no se pueden desconocer las inversiones previamente efectuadas.

Recalca la falta de aplicación del artículo 6º del Decreto 155 de 2004, que reglamenta el artículo 43 de la Ley 99 de 1993 e indica que la base gravable para el cálculo de la tasa por uso de agua es el volumen del recurso efectivamente captado. Afirma que siendo esa la regla aplicable al cómputo de la tasa por uso de agua prevista por el artículo 43, no se justifica que la inversión forzosa contemplada en el párrafo de esta disposición no siga la misma lógica.

3.2. Indebida o falsa motivación.

Sostiene el demandante que no existe fundamento jurídico ni fáctico para que EL MINISTERIO haya expedido las resoluciones atacadas y establecido, en cabeza de BP, una obligación como la que le fue impuesta.

La parte actora enfatiza que *“[n]o existe norma alguna, que requiera la presentación de una nueva liquidación de la inversión del 1%, cuando dicha obligación ya fue plenamente cumplida por la Compañía, ni existe sustento jurídico o fáctico para pretender que el 1% se calcule, como lo hacen los Autos, en relación con el valor total del proyecto y no en relación con el uso efectivo del recurso hídrico”*⁷.

3.3. Violación del artículo 83 de la Constitución.

Indica la parte demandante que los actos acusados vulneran el principio de confianza legítima, porque habiéndose aprobado la licencia ambiental y el plan de manejo ambiental correspondiente por EL MINISTERIO, *“EQUION entendió que la autoridad ambiental había dado su aprobación respecto de proyectos y actividades de carácter general, incluidas aquellas encaminadas a beneficiar específicamente las cuencas y por ende destinadas a dar cumplimiento a la inversión forzosa del 1%”*⁸. En virtud de esa confianza legítima, y obrando de buena fe, en la cuenca de donde se tomó el recurso hídrico se ejecutaron inversiones equivalentes a lo previsto en la

⁶ *Ibidem.*

⁷ Folio 97 del Cuaderno 1.

⁸ Folio 97 del Cuaderno 1.

ley con el fin de dar cumplimiento a ese deber legal y se mantuvo siempre informado de ello al MINISTERIO.

De ahí, dice, que pasaron más de 10 años sin que ninguna autoridad hubiera cuestionado el cumplimiento de dicha obligación por parte de EQUION y de aquí también que no se entienda que sea solo con la expedición del Decreto 1900 de 2006 que el MINISTERIO se interese en el asunto y con las resoluciones demandadas pretenda desconocer las inversiones efectuadas desde el otorgamiento de la licencia. Por esto recuerda que el principio de buena fe, base del de la confianza legítima, *“exige a las autoridades mantener una coherencia en sus actuaciones, un respeto por los compromisos a los que se han obligado y una garantía de estabilidad y durabilidad de la situación que objetivamente permita esperar el cumplimiento de las reglas propias del tráfico jurídico”*⁹; motivo suficiente para que no pueda EL MINISTERIO obrar en contravía de sus actuaciones iniciales y, con base en *“una interpretación amañada y evidentemente descontextualizada del párrafo del artículo 43 y del Decreto 1900 de 2006”*¹⁰, desconocer las cuantiosas inversiones realizadas.

II.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, la parte demandada contestó la demanda, expresó su oposición a las pretensiones planteadas y, en síntesis, sentó así su posición respecto de la reclamación y sus fundamentos fácticos y jurídicos:

Señala que *“[e]l párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 consagra expresamente la obligación que tiene todo proyecto que involucre en su ejecución el uso del agua, tomada directamente de fuentes naturales, bien sea para consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad industrial o agropecuaria, de destinar no menos de un 1% del total de la inversión para la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica. La autoridad ambiental que otorgue la licencia*

⁹ Folios 99 del Cuaderno 1.

¹⁰ Folio 100 del Cuaderno 1.

ambiental determinará las obras y acciones de recuperación, preservación y conservación de la cuenca.”¹¹

Descarta que lo expresado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-495 de 1996, en relación con la base que se debe tomar para efectos de liquidar el valor de la inversión forzosa del 1% establecido por el parágrafo del artículo 43, tenga el carácter de precedente vinculante, por cuanto no se enmarca dentro de las exigencias que jurisprudencialmente se han fijado a ellos, a saber: que emane de la *ratio decidendi* de un conjunto de sentencias que resuelven un problema jurídico similar al que se trata. Enfatiza en que *“la sentencia citada hace referencia a la constitucionalidad de la existencia de la norma en relación con la igualdad de las cargas tributarias y no en relación con la aplicación particular de cada una de las tasas allí referidas”¹².*

Explica que, a diferencia de lo que plantea la demanda, debe el juez ceñirse al texto de la artículo 43 de la Ley 99 de 1993, siendo este explícito en señalar que el 1% debe calcularse sobre la totalidad de la inversión:

Ley 99 de 1993, Artículo 43, Parágrafo	Sentencia C-495/96
<i>PARAGRAFO. Todo proyecto que involucre en su ejecución el uso del agua, tomada directamente de fuentes naturales, bien sea para consumo humano, recreación, riego o cualquier otra actividad industrial o agropecuaria, deberá destinar no menos de un 1% del total de la inversión para la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica.</i>	<i>La inversión forzosa que contiene el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, consistente en destinar el 1% del total de la inversión que ha generado tasas por utilización de aguas, para la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica que alimenta la respectiva fuente hídrica.</i>

Subraya que *“esta comparación literal permite observar que la Corte Constitucional adicionó una frase que no existe en la ley y que pierde fuerza a*

¹¹ Folio 229 del Cuaderno 1.

¹² Folio 230 del Cuaderno 1.

la luz de lo expuesto previamente por ser una modificación del texto de la norma que no lo está permitido en las circunstancias planteadas de dicho caso y que adicionalmente solo se encuentra en una sentencia (y no un grupo de sentencias) cuyo ratio decidendi no corresponde a la materia de estudio del caso particular que nos convoca”¹³.

Hace énfasis en que a diferencia de lo que plantea la demanda, nada tiene que ver la tasa por uso de agua con la inversión forzosa del 1%, como se evidencia en el siguiente cuadro¹⁴:

Gravamen	Hecho Generador	Sujeto activo	Sujeto Pasivo	Base gravable	Destinación
Tasa Compensatoria	Utilizar el agua	Autoridad ambiental	Usuario de aguas	Sistema y método del art. 42 Ley 99 de 1993	Compensación de gastos de mantenimiento y renovabilidad del recurso hídrico
Inversión Forzosa del párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993	Todo proyecto que para su ejecución tome directamente agua tomada de fuente natural que tenga licencia ambiental	Autoridad ambiental que obliga a cumplir a través de LA	Beneficiario de la licencia ambiental	No menos del 1% del total de la inversión. En discusión todo lo demás-	Obras de recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca que establezca la licencia ambiental – Directamente por el propietario del proyecto

Subraya que el argumento expuesto por el demandante en relación con la vulneración de la confianza legítima carece de fundamento legal y jurisprudencial. Señala el demandado, tras referirse a algunas providencias del Consejo de Estado y la Corte Constitucional, que “[e]n el caso materia de estudio la obligación de realizar una inversión del 1 % del valor total del proyecto se encuentra consagrado en la Ley 99 de 1993, norma que constituye el fundamento principal de la licencia ambiental otorgada. Por su parte, el acto administrativo acusado de generar el cambio súbito de la situación del particular, se limitó a establecer los parámetros

¹³ Folio 231 del Cuaderno 1.

¹⁴ Folio 232 del Cuaderno 1.

*según los cuales debería cumplirse con una obligación existente por ley. En ningún momento el acto acusado genera ninguna modificación normativa, al contrario, se expide en cumplimiento del mandato legal.*¹⁵

Asevera que resulta equivocado el señalamiento hecho por el demandante en relación con la vulneración del debido proceso, pues el acto administrativo se expidió tras haberse agotado el procedimiento administrativo respectivo, del cual tuvo conocimiento y participó el demandante¹⁶.

Finalmente, advierte el demandado, que el Decreto 1900 de 2006 no estableció a ningún tipo de exoneración en cuanto al cumplimiento de la obligación establecida en el artículo 43 de la Ley 99 de 1993 y, por tanto, el demandante tiene el deber legal y constitucional de cumplir con lo allí señalado, así como con las cargas que le imponga la licencia y el plan de manejo ambiental¹⁷.

III.- LA SENTENCIA APELADA

Mediante sentencia del 31 de agosto de 2015, la Subsección C de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, denegó las pretensiones de la demanda. El fallo de primera instancia se apoya en las siguientes consideraciones:

Frente al primer cargo, integrado por los señalamientos de indebida interpretación del párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993¹⁸, el *a quo* consideró:

Que se predica una diferencia sustancial entre la tasa por utilización de aguas y la inversión obligatoria del 1%, por cuanto, la primera se constituye como un compromiso tributario y la segunda una carga que se desprende de la función social de la propiedad privada prevista en el artículo 58 de la Constitución Política.

¹⁵ Folio 234 del Cuaderno 1.

¹⁶ Ídem.

¹⁷ Folios 235 del Cuaderno 1.

¹⁸ *“Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones”.*

Que no es posible calcular el monto de la inversión del 1% de la misma manera que la tasa por utilización de aguas, toda vez que son imposiciones de diferente naturaleza y porque el parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 ordena, claramente, que ese porcentaje debe estimarse respecto del total de la inversión y no de manera proporcional al uso del recurso hídrico.

Que las acciones desplegadas en atención al Plan de Manejo Ambiental no hacen parte de la inversión del 1% porque son rubros con finalidades distintas, por cuanto lo prohíbe expresamente el parágrafo 2º del artículo 5º del Decreto 1900 de 2006.

Que para exigir el cumplimiento de la inversión forzosa del 1% no es indispensable contar previamente con la ordenación de la cuenca donde se deben invertir los recursos, puesto que no hay regla que prevea tal condición.

Por lo anterior, **el primer cargo no prosperó.**

Frente al segundo cargo, integrado por los señalamientos de falsa motivación, el *a quo* consideró:

Que como bien se desprende de los medios de prueba obrantes en el expediente, la Administración evaluó y dio respuesta a todas las comunicaciones enviadas por BP con respecto a la observancia de la inversión del 1%.

Que las actividades de monitoreo de aguas, interventoría, programa de conservación, revegetalización, manejo de residuos sólidos, tratamiento de aguas residuales, tratamiento de cortes y lodos de perforación, obras civiles y educación ambiental, como ya lo había reiterado la administración en diferentes autos, hacen parte de las actividades incluidas en el Plan de Manejo Ambiental y, por ende, no podían ser incluidas dentro del cumplimiento de la inversión del 1%.

Que, además, no es cierto que la Administración haya desconocido todas las acciones que ha desplegado la empresa BP Exploration Company Colombia Ltda., dado que la entidad ambiental reconoció en varios pronunciamientos, tal como se refleja en el acervo probatorio, que algunas de ellas podían ser contabilizadas como parte del Plan de Manejo Ambiental.

Que el demandante no puede pretender que la autoridad ambiental reconozca algunas labores realizadas cuando éstas pueden corresponder a gestiones inherentes a la licencia y al plan de manejo, razón por la que los actos administrativos objeto de la pretensión de nulidad se encuentran debidamente motivados, es decir, están soportados en situaciones fácticas y jurídicas que corresponden a la realidad, que tienen plena validez y no son contrarios a las normas que lo regulan.

Por estas razones, **el segundo cargo no prosperó.**

Frente al tercer cargo, integrado por los señalamientos de vulneración al principio de confianza legítima, el *a quo* consideró:

Que el MINISTERIO de ninguna forma ha modificado los parámetros para identificar qué clase de acciones contaban para la observancia de la obligación consagrada en el Parágrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993, más cuando éstas se atienen a parámetros objetivos determinados en la normatividad pertinente.

Que no se avizora la existencia de ningún acto administrativo o cualquier otra manifestación de la Administración que permita inferir que el demandado haya aceptado las acciones relacionadas con la Licencia Ambiental o el Plan de Manejo Ambiental como parte de la inversión forzosa.

Por lo anterior, **el tercer cargo no prosperó.**

IV.- LA IMPUGNACIÓN

Inconforme con la decisión adoptada, la parte demandante interpuso, oportunamente, recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia¹⁹. Los fundamentos de la impugnación se sintetizan en los siguientes argumentos:

Respecto de las consideraciones del Tribunal en relación con el primer cargo (tal como agrupó las censuras de la demanda), subraya el apelante:

¹⁹ Folios 669 a 675 del Cuaderno 1.

Que dado el vacío legal que existía antes de la expedición del Decreto 1900 de 2006, no era posible para las empresas del sector establecer cómo se podía imputar el 1% y la Autoridad Ambiental decidió resolver esta problemática haciendo la prohibición expresa en el Decreto referido.

Que resulta ilógico que luego de la prohibición establecida en el Decreto 1900 de 2006, se le exija a las empresas que cumplan con dicha prohibición y que se rechacen por parte de la Autoridad Ambiental las inversiones realizadas y presentadas con anterioridad al Decreto 1900 de 2006, siendo que para esa época no existía norma alguna que prohibiera dicha inclusión.

Que al momento en que EQUION ejecutó las actividades imputables al 1% no existía norma que prohibiera incluir dentro del PMA las actividades del 1% y, en esa medida, EQUION procedió a incluirlas dentro de dicho instrumento de manejo ambiental.

En relación con las consideraciones del *a quo* en relación con el segundo cargo estudiado en la sentencia de primera instancia, señala el apelante:

Que aunque el Tribunal acepta que en repetidas ocasiones EQUION informó sobre las inversiones realizadas en la cuenca hidrográfica, terminó señalando que no podrían tenerse en cuenta por cuanto las mismas no cumplían con los fines de la norma y se encontraban incluidas en el PMA. Sin embargo, debió tener en cuenta que antes de la expedición del Decreto 1900 de 2006 no existía ninguna forma de establecer qué inversión aplicaba al 1% y cual no.

Finalmente, respecto de las consideraciones expresadas por el Tribunal al estudiar el tercer cargo, el apelante planteó:

Que el Despacho no se pronunció sobre los motivos por los cuales consideraba que la Autoridad no había violado el principio de confianza legítima y, tampoco, señaló por qué consideró que la Autoridad Ambiental no había desconocido las inversiones efectuadas por EQUION.

V.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Mediante auto del 10 de febrero de 2017²⁰ el Despacho Ponente admitió el recurso interpuesto contra el fallo de primera instancia y corrió traslado, de un lado, a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión y, del otro, al Ministerio Público para que rindiera su concepto.

Tanto EL MINISTERIO como EQUION guardaron silencio.

VI.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

La agencia delegada del Ministerio Público ante el Consejo de Estado rindió concepto²¹, en el cual señaló lo siguiente:

“(...) 3.1. Estudio del cargo sobre indebida interpretación de la norma. Reiteración de las Reglas jurisprudenciales en esta materia.

(...)

En este orden de ideas, se evidencia que los actos administrativos se ajustan a derecho, porque suponen la aplicación de la prohibición expresa consagrada en el artículo 1900 de 2006 el cual establecía que “las obras y actividades orientadas a prevenir, mitigar, corregir y compensar los impactos y efectos ambientales que se encuentren en el Plan de Manejo Ambiental del proyecto licenciado, no harán parte del Programa de Inversión del 1% de que trata este decreto”.

2.- En conclusión, la inversiones efectuadas en el marco del plan de manejo ambiental no se consideran admisibles para garantizar el cumplimiento de la inversión forzosa, por tratarse de instrumentos que persiguen finalidades distintas, de lo contrario, se llegaría a desconocer la regla hermenéutica jurídica que consagra el efecto útil de las normas porque convertiría en irrelevante la diferencia prevista por la ley entre estos dos institutos que persiguen finalidades distintas. Así, el plan de manejo ambiental comprende un conjunto de medidas encaminadas a prevenir, mitigar, corregir o compensar los impactos y efectos ambientales negativos que se causan por el desarrollo de un proyecto, obra o actividad; entre tanto la inversión forzosa, constituye una carga social que se impone al propietario de un proyecto que involucra en su ejecución el uso de agua tomada, dirigida a la recuperación, preservación y vigilancia de la cuenca hidrográfica.

Por todo lo anterior, no resulta posible imputar las actividades de monitoreo de aguas, geotecnia, revegetalización, interventoría y educación ambiental ejecutadas en desarrollo del Plan de Manejo que efectuó la sociedad BP Exploration Company – Colombia Limited (ahora Equion Energía Limited) al cumplimiento de la inversión forzosa del 1%,

²⁰ Folio 4 del Cuaderno 2 de la apelación.

²¹ Folios 8 a 13 del Cuaderno 2 de la apelación.

toda vez que las mismas no estaban orientadas a la recuperación de la cuenca hídrica, como así lo determinó el concepto técnico 850.

3.2. Estudio del cargo por falsa motivación

(...)

Del estudio de la Jurisprudencia citada y de los antecedentes administrativos que reposan en el expediente, resulta posible concluir que existen los suficientes soportes fácticos y jurídicos los cuales guardan correspondencia con la realidad y la Administración obró con precisos fundamentos en la valoración de la necesidad de exigir inversiones forzosas.

En síntesis, se tiene que la Autoridad Ambiental llegó adoptar (sic) la decisión de excluir del Programa de Inversión del 1% ciertas actividades de inversión realizadas dentro del PMA, con fundamento en las normas existentes que así lo estatúan, tomando como soporte un concepto técnico que así lo indicó. En consecuencia, no se considera que el cargo esté llamado a prosperar.

3.3. Estudio del cargo por violación al principio de confianza legítima.

(...)

De lo anterior se puede determinar que la decisión adoptada por la autoridad ambiental como propósito de salvaguarda de un interés general como es la protección del medio ambiente; y los actos fueron expedidos por la autoridad ambiental con el fin de dar cumplimiento al mandato legal consagrado en el parágrafo 43 de la Ley 99 de 1993.

De otro lado, encuentra este Agente del Ministerio Público que el Tribunal cumplió con la carga argumentativa de explicar, basado en razones de derecho, los motivos por los cuales consideró que no se había violado el principio de confianza legítima, y por ello, la sentencia se encuentra debidamente motivada.”

VII.- DECISIÓN

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto *sub lite*, previas las siguientes.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia.

De conformidad con lo previsto en el artículo 237 de la Constitución Política y en los artículos 11, 13, 34, 36, 39 y 49 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, así como de lo establecido en el artículo 129 del Código

Contencioso Administrativo y en el artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999 expedido por la Sala Plena de esta Corporación, el Consejo de Estado es competente para conocer del asunto de la referencia.

2.- Los actos demandados.

Auto No. 1977

(02 de junio de 2010)

“Por la cual se hacen unos requerimientos y se toman otras determinaciones”

DISPONE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar que la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, dentro del período entre el 27 de octubre de 2009 (fecha de ejecutoria del Auto 2741 del 28 de septiembre de 2009), y el 10 de marzo de 2010 (fecha de la visita de seguimiento realizada al proyecto), dio cumplimiento a los programas del Plan de Manejo Ambiental respecto al proyecto denominado “Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana”, localizado en jurisdicción del municipio de Tauramena, departamento del Casanare, junto con las obligaciones y requerimientos establecidos a través de las Resoluciones 760 del 17 de julio de 1995, 1041 del 26 de septiembre de 2003, 2371 del 18 de diciembre de 2008, 558 del 20 de marzo de 2009 y 2266 del 20 de noviembre de 2009; y Autos 1029 del 22 de junio de 2005, 2290 del 21 de diciembre de 2005, 2528 del 15 de agosto de 2008, y 1976 del 7 de julio de 2009, con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva del presente acto administrativo.

(...)

ARTÍCULO QUINTO: En relación con el Plan de Inversión del 1% del proyecto, dentro del mes siguiente a la ejecutoria del presente auto, la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD., efectuará ajustes teniendo en cuenta los aspectos indicados a continuación:

1. Las siguientes actividades presentadas como realizadas durante la construcción/operación del Proyecto (1995-2004) no se aceptan como inversión del 1% dado que dichas inversiones hacen parte del Plan de Manejo Ambiental del Proyecto: Monitoreo de aguas, revegetalización, interventoría y educación ambiental.

(...)

7. En relación al programa de Educación Ambiental; Este Ministerio no aprueba la propuesta presentada por la empresa para la implementación de PROCEDAS como parte de la inversión del 1%. Por tanto se requiere a la empresa para que remita una propuesta en el marco de la inversión del 1% para el desarrollo de actividades diferentes a la educación ambiental propuesta.

ARTÍCULO SEXTO: Requerir a la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD., para que dentro del mes siguiente a la ejecutoria de este

auto, informe sobre los costos de la liquidación del valor de la inversión del 1% en pesos colombianos, así como el valor destinado para cada actividad presentada como inversión del 1%, estableciendo la respectiva tasa de conversión.

(...)

Auto No. 3740

(8 de octubre de 2010)

“Por el cual se resuelve recurso de reposición contra el Auto 1977 del 2 de junio de 2010”

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: *Confirmar los requerimientos efectuados a través de los Arts. 5º numeral 1 y 3 (literal a), y 6º del Auto 1977 del 2 de junio de 2010, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.*

ARTÍCULO SEGUNDO: *Modificar el plazo establecido en el Art. 5º numerales 2, 4, 5 y 6 del Auto 1977 del 2 de junio de 2010, en el sentido de establecer que la información requerida a la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD. en dichos numerales, deberá presentarse a este Ministerio dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de ejecutoria del presente acto administrativo.*

ARTÍCULO TERCERO: *Revocar el literal b, numeral 3 del Art. 5º del Auto 1977 del 2 de junio de 2010, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.*

ARTÍCULO CUARTO: *Los demás aspectos del Auto 1977 del 2 de junio de 2010 continúan plenamente vigentes.*

ARTÍCULO QUINTO: *Por la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales de este Ministerio, notificar el contenido del presente acto administrativo al representante legal o apoderado debidamente constituido de la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD.*

(...)

3.- Naturaleza de los actos administrativos objeto de control

De conformidad con lo previsto en los artículos 50²², 135²³ y 138²⁴ del C. C. A. – cuerpo normativo aplicable al presente asunto–, los actos que son susceptibles de

²² Artículo 50. Recursos en vía gubernativa. “(...) Son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla.”

²³ Artículo 135. “La demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, **que ponga término a un proceso administrativo**, y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo.”

control por parte de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, mediante el ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, son aquellos que crean, modifican o extinguen una situación jurídica o que siendo de trámite ponen fin a la actuación administrativa. Respecto de esta regla de origen legal, la Sala en oportunidades anteriores ha señalado:

*“Los **actos administrativos definitivos** son aquellos que ponen fin a una actuación administrativa o crean una situación jurídica particular, mientras que los actos de trámite o preparatorios no contienen decisiones de fondo, lo que hace improcedente cualquier tipo de recurso frente a estos.”²⁵*

Con relación a este mismo asunto, la Corte Constitucional precisó:

“La doctrina en materia administrativa, ha distinguido a los actos administrativos según el contenido de la decisión que en ellos se articula y sus efectos, en actos de trámite o preparatorios y en actos definitivos. Los primeros son los que se encargan de dar impulso a la actuación o disponen organizar los elementos de juicio que se requieren para que la administración pueda adoptar la decisión de fondo sobre el asunto mediante el acto definitivo y, salvo contadas excepciones, no crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas. Los segundos son, obviamente, los actos que ponen fin a la actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto.

En este sentido, los actos de trámite son “actos instrumentales”, que integran el procedimiento anterior a la decisión que finalmente resuelva el asunto y sus defectos jurídicos podrán cuestionarse cuando se impugne el acto definitivo, el cual podrá ser invalido, v.gr., por haberse adoptado con desconocimiento del procedimiento previo que constituye requisito formal del mismo acto. Por lo tanto, es necesario esperar a que se produzca la resolución final del procedimiento para poder plantear la invalidez del procedimiento por haberse presentado anomalías en los actos de trámite.

*Ahora bien: ciertos actos previos al fallo pueden tornarse definitivos cuando pongan fin a la actuación administrativa o hagan imposible su continuación. **En este caso, tales actos serán enjuiciables.**”²⁶*

Como se desprende de lo anterior, la actividad de la Administración se concreta, entre otros, en la expedición de actos administrativos, bien de trámite o bien de carácter definitivo, siendo fácilmente identificable su naturaleza jurídica en virtud

²⁴Artículo 138. “(...) Si el acto definitivo fue objeto de recursos en la vía gubernativa, también deberán demandarse las decisiones que lo modifiquen o confirmen; pero si fue revocado, sólo procede demandar la última decisión.”

²⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Fallo de 26 de marzo de 2009. Radicación 1999-00414. C. P. Martha Sofía J. Sanz Tobón.

²⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-557 de 2001.

del respectivo contenido decisorio y de su función al interior del respectivo procedimiento administrativo. Sin embargo, en algunas oportunidades, los sujetos que ejercen la función administrativa adoptan decisiones de distinta índole contenidas en un mismo acto administrativo.

Atendiendo un supuesto como el anterior, que resulta ser el del caso bajo estudio, en el cual no se puede tener de manera tajante y total un acto administrativo como definitivo o simplemente de trámite, resulta imperativo que el juez analice cada una de las decisiones adoptadas por la administración con el fin de establecer su verdadera naturaleza y, en consecuencia, determinar cuáles asuntos pueden ser objeto de control en sede judicial –actos definitivos– y respecto de cuales se ha de declarar inhibida –actos de trámite–.

En el caso que nos ocupa, el demandante pretende la nulidad de los siguientes apartes y artículos del Auto No. 1977 del 02 de junio de 2010:

- El **artículo primero** respecto del aparte resaltado: *“Declarar que la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD, dentro del período entre el 27 de octubre de 2009 (fecha de ejecutoria del Auto 2741 del 28 de septiembre de 2009), y el 10 de marzo de 2010 (fecha de la visita de seguimiento realizada al proyecto), dio cumplimiento a los programas del Plan de Manejo Ambiental respecto al proyecto denominado “Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana”, localizado en jurisdicción del municipio de Tauramena, departamento del Casanare, junto con las obligaciones y requerimientos establecidos a través de las Resoluciones 760 del 17 de julio de 1995, 1041 del 26 de septiembre de 2003, 2371 del 18 de diciembre de 2008, 558 del 20 de marzo de 2009 y 2266 del 20 de noviembre de 2009; y Autos 1029 del 22 de junio de 2005, 2290 del 21 de diciembre de 2005, 2528 del 15 de agosto de 2008, y 1976 del 7 de julio de 2009, **con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva del presente acto administrativo.**”*
- El **artículo quinto** en relación con los numerales primero y séptimo: *“En relación con el Plan de Inversión del 1% del proyecto, dentro del mes siguiente a la ejecutoria del presente auto, la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD., efectuará ajustes teniendo en cuenta los aspectos indicados a continuación:*
 1. *Las siguientes actividades presentadas como realizadas durante la construcción/operación del Proyecto (1995-2004) no se aceptan como*

inversión del 1% dado que dichas inversiones hacen parte del Plan de Manejo Ambiental del Proyecto: Monitoreo de aguas, revegetalización, interventoría y educación ambiental.

(...)

7. En relación al programa de Educación Ambiental; Este Ministerio no aprueba la propuesta presentada por la empresa para la implementación de PROCEDAS como parte de la inversión del 1%. Por tanto se requiere a la empresa para que remita una propuesta en el marco de la inversión del 1% para el desarrollo de actividades diferentes a la educación ambiental propuesta.”

- **El artículo sexto:** *“Requerir a la empresa BP EXPLORATION COMPANY (COLOMBIA) LTD., para que dentro del mes siguiente a la ejecutoria de este auto, informe sobre los costos de la liquidación del valor de la inversión del 1% en pesos colombianos, así como el valor destinado para cada actividad presentada como inversión del 1%, estableciendo la respectiva tasa de conversión”.*

Como se puede apreciar, el artículo sexto del Auto No. 1977 del 2 de junio de 2010, da cuenta de unos requerimientos de información que se hacen a la empresa demandante, siendo por ello asuntos de mero trámite a través de las cuales el MINISTERIO persigue la obtención de la información que considera se encuentra en poder de la multinacional y con base en la cual podría tomar decisiones posteriores. En consecuencia, por tratarse de una simple decisión de trámite por medio de la cual se busca sustanciar la actuación administrativa y recaudar información, las misma no resulta ser objeto de control por parte del juez contencioso²⁷, toda vez que carece del elemento material que permite su control,

²⁷ La Corte Constitucional, en la Sentencia C- C-557 de 2001 señaló: *“el Consejo de Estado (especialmente la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo), ha reiterado que no procede la demanda de actos de trámite o preparatorios que no pongan fin a la actuación administrativa ni imposibiliten su continuación. En este sentido, se ha sostenido, por ejemplo, que no son susceptibles de impugnación ante los tribunales contencioso administrativos por tratarse de actos de trámite o preparatorios, entre otros: las comunicaciones y oficios, los certificados que se expidan con el fin de obtener determinado permiso o autorización por parte de la administración, los pliegos de cargos y el auto que ordena la apertura de la investigación, el auto que ordena la realización de una inspección tributaria y el acta que se extiende en dicha diligencia, el auto de mandamiento ejecutivo expedido dentro de un juicio de jurisdicción coactiva, y los actos dentro de los procesos electorales diferentes al declaratorio de elección.”*

esto es, ser decisión de carácter definitivo que crea, modifica o extingue una situación jurídica.

Por ende, la Sala se declarará inhibida respecto de pretensiones de nulidad propuestas por el demandante con respecto al artículo 6º del Auto No. 1977 de 2 de junio de 2010, expedido por el MINISTERIO.

De otro lado, el artículo 1º y 5º -en sus numerales primero y séptimo-, sí resultan ser verdaderas decisiones de fondo, en tanto se refieren a la declaratoria del incumplimiento del Plan de Manejo Ambiental y de la inversión del 1% de que trata el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993. Por este motivo, las pretensiones de nulidad propuestas por el actor respecto de estos dos artículos serán efectivamente estudiadas y decididas por la Sala.

5.- Estudio de los cargos relativos a la infracción de las normas en que deberían fundarse los actos enjuiciados.

De lo antecedentes expuesto se desprende que, a efectos de resolver las pretensiones de nulidad de los artículos 1º y 5º (numerales 1 y 7) del Auto No. 1977 de 2 de junio de 2010 y del Auto No. 3740 del 8 de octubre de 2010, se hace necesario dilucidar si el MINISTERIO desconoció las normas en las que se debían fundar los actos administrativos impugnados y por ello la Sala reiterará el precedente contenido en la Sentencia de 10 de septiembre de 2015²⁸, en el cual se resuelven los siguientes problemas jurídicos:

- i) Debido a que la reglamentación de la inversión forzosa del párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 solo se expidió hasta el año 2006, mediante el Decreto 1900, ¿cualquier inversión realizada antes de la entrada en vigor de dicho reglamento, destinada a la recuperación, preservación y conservación de la cuenca, se debe tener por válida para efectos de acreditar el cumplimiento de la obligación consistente en la referida inversión forzosa?

En absoluto. La postura de la demandante, que apunta a convalidar de manera automática cualquier clase de obra o actividad relacionada la recuperación,

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Radicación No. 25000232400020100025901, Consejero: Guillermo Vargas Ayala.

preservación y conservación de la cuenca efectuada antes de 2006 para efectos de acreditar el cumplimiento de la inversión forzosa del 1% del valor del proyecto, si bien podría justificarse a la luz del vacío normativo existente hasta 2006, en punto al sentido concreto del alcance de las inversiones que se deben efectuar bajo este rubro, no resulta jurídicamente admisible, ya que el mismo enunciado legal contenido en el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993²⁹ es claro en señalar la necesidad de que la Administración determine, de manera específica, en qué obras y actividades de recuperación, preservación y conservación de la cuenca se debe invertir el dinero correspondiente a la inversión forzosa.

- ii) ¿Es legítimo considerar que las inversiones efectuadas en el marco del Plan de Manejo Ambiental no son admisibles para efectos de acreditar el cumplimiento de la inversión forzosa del 1%? Y de ser afirmativa la respuesta a este interrogante: ¿no entraña ello la aplicación retroactiva de las disposiciones del Decreto 1900 de 2006?

No es jurídicamente posible imputar las obras y actividades ejecutadas en desarrollo del Plan de Manejo Ambiental al cumplimiento de la inversión forzosa del 1%, tal como propone la parte actora, toda vez que ello desconocería una elemental regla de la hermenéutica jurídica: la del efecto útil. De acuerdo con este parámetro de interpretación de las normas, “entre dos posibles sentidos de un precepto, uno de los cuales produce consecuencias jurídicas y el otro a nada conduce, debe preferirse el primero”³⁰. En consecuencia, encuentra la Sala que la posición que plantea la demandante riñe con este principio, porque termina por tornar superflua o irrelevante la clarísima distinción impuesta por ley entre la institución del Plan de Manejo Ambiental y la carga administrativa que entraña la inversión forzosa consagrada en el párrafo del artículo 43 de la Ley 99 de 1993. Tratándose de institutos totalmente diferentes en su origen, objeto, alcance y finalidad, y ante la falta de una disposición legal que así lo establezca de manera expresa, no puede válidamente concluirse que las actividades realizadas en cumplimiento de uno puedan pretender imputarse simultáneamente al otro.

²⁹ “Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones”.

³⁰ Corte Constitucional, sentencia T-001 de 1992.

Se impone entonces, conforme a la diferenciación efectuada por la ley, separar las órbitas propias de cada uno de estos instrumentos de protección ambiental y velar porque su interpretación y aplicación posibiliten el cumplimiento de la función específica de cada uno de ellos. En efecto, de una parte, el plan de manejo ambiental, nítida manifestación de los principios de prevención y desarrollo sostenible, constituye un instrumento esencial para la gestión ambiental de los impactos de un determinado proyecto, en tanto conjunto de medidas y actividades orientadas a prevenir, mitigar, corregir o compensar los impactos y efectos ambientales debidamente identificados del proyecto, obra o actividad que se autoriza. La inversión forzosa, en cambio, constituye un instrumento económico que se traduce en una carga que puede tener que llegar a ser asumida por el propietario de un proyecto en desarrollo de la función social y ecológica de su derecho, según las decisiones que adopte, pues se trata de una figura que al tiempo que permite la consecución de recursos para financiar la recuperación, preservación y vigilancia de una cuenca hidrográfica, puede también -y ese es su verdadero objetivo- desincentivar impactos ambientales o conductas contaminantes (como la utilización del recurso hídrico tomado de fuente natural, en este caso) y promover comportamientos más eficientes desde la óptica de la conservación y protección del ambiente (implantación de tecnologías limpias, sustitución de componentes o recursos, etc.).

Se tiene así que, con independencia de que el cumplimiento de una y otra pueda traducirse en la realización de medidas que redunden en beneficio de los recursos naturales de una determinada cuenca, en manera alguna puedan equipararse – como si se tratara de una sola institución- y que no sea aceptable que el cumplimiento de una termine por relevar, en la práctica, al administrado del deber de acatamiento de la otra.

En este orden, siendo la distinción entre Plan de Manejo Ambiental e inversión forzosa, una diferenciación impuesta por la ley, su aplicación no puede tomarse como consecuencia de la expedición del Decreto 1900 de 2006, ya que éste no hizo nada distinto a formalizar una realidad establecida por la propia Ley 99 de 1993.

Con fundamento en lo anterior, la Sala considera que, en el presente asunto, no fue desvirtuada la presunción de legalidad de que gozan los actos administrativos impugnados, puesto que:

- a) De un lado, en lo que respecta a la pretensión de nulidad del aparte “*con excepción de los aspectos indicados en la parte motiva del presente acto administrativo*”, establecido en el artículo 1º del Auto 1977 del 2010, no encuentra la Sala que se hayan desconocido, inaplicado o transgredido las normas referidas en la demanda y tampoco se evidencian los elementos suficientes que dejen entrever que el MINISTERIO en su actuar desconoció el ordenamiento jurídico aplicable. Por el contrario, el MINISTERIO efectuó tal declaración conforme a los elementos y conclusiones contenidas en el Concepto Técnico 850 del 25 de mayo de 2010, que dan cuenta de no haberse cumplido ciertas obligaciones emanadas del Plan de Manejo Ambiental, de las Resoluciones 1041 de 2003 y 2371 de 2008, así como de los Autos 1976 de 2009 y 2266 de 2009.

Ahora bien, teniendo en cuenta que la decisión administrativa que se pretende anular guarda estrecha relación con la declaratoria de incumplimiento de algunos de los programas y proyectos que integran el Plan de Manejo Ambiental, se echan de menos los argumentos precisos y las pruebas puntuales respecto de este tema, pues a lo largo de la demanda el actor dirige sus consideraciones a justificar el cumplimiento de la inversión del 1%, pero nada dice en relación con el PMA, es decir, no se acreditó su cumplimiento total y no parcial.

Por tanto, no se encuentran fundamentos jurídicos suficientes para declarar la nulidad del aparte en cuestión.

- b) De otro lado, pretende el actor la declaratoria de nulidad del artículo 5º del Auto 1977 de 2010, mediante el cual el MINISTERIO, en su numeral primero, no acepta como parte de la inversión del 1% las actividades de monitoreo de aguas, revegetalización, interventoría y educación ambiental, toda vez que las mismas hacen parte del Plan de Manejo Ambiental del Proyecto.

De lo anterior se da cuenta en la parte motiva del Auto No. 1977 de 2010, en los siguientes términos:

“a) En relación con la liquidación de la inversión del 1%, la Empresa anexa copia de certificación del Revisor Fiscal de la firma Ernest & Young/2006, en el cuadro 2, se discrimina los costos base de cálculo de la liquidación de la inversión.

En relación al desarrollo de las actividades en beneficio de la cuenca, no se aceptan las siguientes actividades:

- Monitoreo de aguas
- Revegetalización
- Interventoría
- Educación Ambiental

Es preciso resaltar que las acciones del Plan de Manejo Ambiental están dirigidas a garantizar que las diferentes actividades del Proyecto se ejecuten acorde a las acciones de manejo propuestas en el EIA, para minimizar o eliminar los impactos que estas puedan generar, de otro lado, las obligaciones establecidas en la Ley 99 de 1993 relacionadas con el Plan de Inversión están dirigidas a invertir en actividades de conservación, recuperación, preservación y/o vigilancia de la cuenca hidrográfica que contiene las fuentes abastecedoras de aguas para el desarrollo del proyecto.”

En consecuencia, la Sala encuentra que tal decisión administrativa se ajusta a Derecho, pues supone la aplicación del parágrafo 2º del artículo 5 del Decreto 1900 de 2006, el cual establece:

“Las obras y actividades orientadas a prevenir, mitigar, corregir y compensar los impactos y efectos ambientales que se encuentren en el Plan de Manejo Ambiental del proyecto licenciado, no harán parte del Programa de Inversión del 1% de que trata este decreto.” (negrita fuera de texto)

Como se puede ver, la citada norma le da orden expresa a la administración en el sentido de excluir del Programa de Inversión del 1% todas aquellas obras y actividades que se encuentren en el Plan de Manejo Ambiental y, en el caso bajo estudio, no cabe duda que las actividades rechazadas por el MINISTERIO hacen parte del Plan de Manejo Ambiental del proyecto de Ampliación y Operación de las Facilidades de Producción del Campo Cusiana (Fase II)³¹.

En consecuencia, al no encontrarse fundamentos jurídicos que desvirtúen la presunción de legalidad del artículo cuestionado, no prosperan las

³¹ La estructura general del Plan de Manejo Ambiental se encuentra en el DVD obrante en el Folio 557 del Cuaderno 1.

pretensiones de nulidad soportadas en la infracción de las normas en que debían fundarse los actos administrativos enjuiciados.

De otra parte, pretende el actor la declaratoria de nulidad del numeral séptimo del artículo 6 del Auto 1977 de 2010, mediante el cual el MINISTERIO no aprobó la propuesta de implementación del Proyecto Ciudadano de Educación Ambiental (PROCEDA) como parte de la inversión del 1%.

El MINISTERIO fundamentó esta decisión en el Concepto Técnico 850 del 25 de mayo de 2010, en el cual se señala que no resulta aceptable como inversión del 1% el PROCEDA, por cuanto:

“ (...) en relación con las actividades propuestas para la implementación del PROCEDA, el eje central son las acciones de repoblamiento forestal de la ronda hídrica, donde se plantean jornadas de sensibilización ambiental como complemento a las acciones adelantadas, por lo cual se sugiere que dicha propuesta sea presentada en el marco del literal b del artículo 5 del Decreto 1900/06: “Restauración, conservación y protección de la cobertura vegetal, enriquecimientos vegetales y aislamiento de áreas para facilitar la sucesión natural”.

La metodología de la propuesta y las estrategias de implementación de las actividades de capacitación ambiental no están claramente definidas, así como los contenidos temáticos a desarrollarse (no se especifican horas de teoría y horas de acciones prácticas).

La realización total de 9 talleres en los tres años que propone la empresa es metodológicamente insuficiente para lograr transformaciones reales y prácticas en la comunidad sobre de relacionarse con los recursos de su entorno.

No se define ni delimita el área de influencia de las actividades a desarrollar, las cuales deben realizarse en beneficio directo de la cuenca en que se encuentra el proyecto licenciado. Se debe especificar y definir la ubicación, objetivos, actividades y comunidades participantes.

No se evidencia la formulación de mecanismos de seguimiento y verificación, la definición de criterios de evaluación ni la propuesta de indicadores de impacto que muestren realmente el cambio esperado en las conductas culturales de la comunidad en beneficio de la cuenca sobre la cual se tiene la obligación, así como tampoco la definición clara de los productos o resultados esperados con la implementación del PROCEDA.

Los programas de capacitación ambiental deben estar orientados a la formación de promotores ambientales comunitarios y deben cumplir los lineamientos establecidos en la Política Nacional de Educación Ambiental y los lineamientos de la Oficina de Educación y Participación del MAVDT y deben dirigirse a la ejecución de actividades prácticas medible y verificables que coadyuven en la gestión ambiental de la cuenca hidrográfica respectiva. Dicha orientación no se evidencia en la propuesta presentada por la empresa.

La cuenca no solo tiene ese tipo de prioridades, sino que también requiere inversión en aspectos como conservación, reforestación, elaboración (sic) ejecución de POMCAs y otras enmarcadas en el Decreto 1900 de 2006.

(...)

Cabe resaltar que durante la visita se entrevistaron a habitantes de la vereda Aceite Alto, entre los que se encontraron la señora Eugenia Álvarez, Edilma Novioa, Nurian Suáres, quienes manifestaron que se realizaron los talleres sobre diferentes temas, y en su momento bien interesantes, pero no se ha dado continuidad, identificándose desinterés por parte de la comunidad.

En concordancia con lo anterior, este Ministerio No aprueba la propuesta presentada por la empresa para la implementación de PROCEDAS como parte de la inversión del 1%.”

Ahora bien, en primer lugar, sobre este respecto la Sala echa de menos los argumentos precisos y puntuales con base en los cuales el actor fundamenta los cargos de ilegalidad de tal decisión y solicita su nulidad, pues en el escrito de demanda dirigió sus alegaciones, en general, a explicar la génesis de la obligación del 1%, el cálculo de la tasa por utilización de aguas y su vínculo con el Plan de Manejo Ambiental. Sin embargo, pasó por alto referirse, de manera puntual, al vínculo que las actividades rechazadas tienen con la cuenca de la quebrada Aguablanca y el beneficio que trajo su implementación en términos de su recuperación, preservación y conservación. Asimismo, encuentra la Sala que el actor inobservó la carga probatoria que debía atender a efectos de acreditar el indebido rechazo como parte de la inversión del 1% de las actividades señaladas el numeral 7 del artículo 15º del Auto 1977 de 2010.

En relación con este asunto, esta Sección ha sido enfática al señalar que *“la claridad de la demanda es un requisito indispensable para establecer la conducencia del concepto de la violación, pues aunque no se exige de parte del actor que haga una exposición erudita y técnica sobre las razones de*

oposición entre la norma que acusa y el ordenamiento jurídico, sí se requiere que cumpla con la carga procesal de seguir un hilo conductor en la argumentación que permita comprender en qué consiste la acusación que formula y cuáles son los argumentos que le sirven de fundamento a los cargos en contra de la norma que demanda”³² .

De otra parte, la Sala advierte que la decisión administrativa de rechazo de algunas actividades como parte de la inversión del 1%, resulta ajustada al ordenamiento jurídico, en tanto que el Proyecto Ciudadano de Educación Ambiental (PROCEDA) no cumplía con los elementos técnicos y metodológicos necesarios y suficientes para que, a partir de su implementación, la población escogida pudiera adquirir los conocimientos y desarrollar las capacidades para ejecutar actividades que contribuyeran al mejoramiento de la situación de la cuenca de la quebrada Aguablanca.

En consecuencia, al no resultar admisible resolver sobre la legalidad de un acto administrativo a partir de argumentos indeterminados, indirectos y abstractos, que no guardan una estrecha relación con la decisión administrativa enjuiciada y, además, por no obrar elementos probatorios en el proceso que desvirtúen la presunción de legalidad de la decisión en comento, no prospera la pretensión de nulidad.

6.- Análisis de los cargos de falsa motivación.

Con relación a este punto, el actor en la demanda, además de traer a colación algunos fragmentos de providencias de la Corte Constitucional y del Consejo de Estado que desarrollan el concepto de falsa de motivación y su configuración, se limita a alegar que:

“[n]o existe norma alguna, que requiera la presentación de una nueva liquidación de la inversión del 1%, cuando dicha obligación ya fue plenamente cumplida por la Compañía, ni existe sustento jurídico o fáctico para pretender que el 1% se calcule, como lo hacen los autos, en relación con el valor total del proyecto y no en relación con el uso efectivo del recurso hídrico, como ya se expuso.”³³

³² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 14 de abril de 2016, Radicación núm. 11001-03-24-000-2012-00321-00, Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

³³ Folio 97 del Cuaderno 1.

Como se desprende de lo anterior, el fundamento del cargo se concreta en el reproche que hace el actor a la exigencia de una nueva liquidación de la inversión del 1%. Sin embargo, los artículos atacados que pueden ser objeto de control por esta jurisdicción -1º y 5º- en nada guardan relación con tal señalamiento.

Concretamente, el artículo 1º hace referencia al incumplimiento de ciertos aspectos del Plan de Manejo Ambiental y demás resoluciones complementarias, mientras que el artículo 5º establece las actividades que no pueden ser tenidas en cuenta como manifestaciones del cumplimiento de la inversión del 1%.

Tras analizar el mencionado contexto jurídico, la Sala no evidencia la conexión e íntima relación que debe existir entre el concepto de la violación dirigido a demostrar la configuración de la falsa motivación y el contenido de las decisiones definitivas enjuiciadas en el presente asunto, motivo por el cual se desestima el cargo.

7.- La resolución del caso concreto.

De conformidad con los razonamientos expuestos a lo largo de esta providencia, la Sala debe, salvo la inhibición ya referida, confirmar la sentencia del 31 de agosto de 2015, proferida por la Subsección C de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en tanto que se mantiene incólume la presunción de legalidad de los Autos 1977 del 2 de junio de 2010 y 3740 del 8 de octubre de 2010, expedidos por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARARSE INHIBIDA respecto de las pretensiones de nulidad elevadas contra el artículo sexto del Auto 1977 del 2 de junio de 2010, expedido por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

ARTÍCULO SEGUNDO: CONFIRMAR la Sentencia del 31 de agosto de 2015, proferida por la Subsección C de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por las razones expuestas.

En firme esta providencia, remítase el expediente al Tribunal de origen.

Cópiese, notifíquese, publíquese y cúmplase.

Se deja constancia que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en sesión de la fecha.

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ