

Al contestar por favor cite estos datos:

Bogotá D.C.,

| | |
|---|--|
|  |  |
| | 1 3 0 0 2 0 2 5 E 2 0 0 4 7 4 4 |
| | Al responder por favor cite este número 13002025E2004744 |
| | Fecha Radicado: 2025-02-21 09:24:42 |
| | Codigo de Verificación: ee462 Folios: 4 |
| | Radicator: Ventanilla Minambiente Anexos: 0 |
| | Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible |

Señor

YESID GONZALEZ DUQUE

Director Ejecutivo

Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible

Calle 70 No 11A-24

Asocars@asocars.org.co

Coordinacionjuridica@asocars.org.co

(601) 3172888

Bogotá D.C

ASUNTO: Respuesta solicitud concepto jurídico sobre “garantías” en el marco del procedimiento sancionatorio ambiental fijadas en la Ley 2387 del 2024 – Radicado No 2024E1064273 del 6 de diciembre del 2024.

Respetado señor González,

Teniendo en cuenta la consulta presentada mediante el radicado del asunto, se plantean las siguientes consideraciones, dejando de presente que en concordancia con lo establecido la Ley 99 de 1993, el Decreto 3570 de 2011, por la Ley 1755 de 2015, y el artículo 1.1.1.1.1 del Decreto 1076 de 2015, la presente consulta será resuelta en abstracto y no se referirá a ningún caso particular o concreto.

I. CONCEPTOS EMITIDOS POR LA OAJ

En relación con la Ley 2387 del 2024 a la fecha se ha expedido entre otros los conceptos jurídicos radicados No 2024E1039920, 2024E1042807, 2024E1049399, 2024E1050830, 2024E1051413, 2024E1062481 del 2024.

II. ASUNTO A TRATAR

A través de la petición presentada se plantean los siguientes cuestionamientos:

- 1) *Cuáles serían el tipo de garantías que podrían presentar los investigados en los casos anteriormente enunciados y que enuncia la ley sin detallar en sus artículos 15 y 18 A?; y si se podría aplicar por analogía las garantías contempladas en materia de contratación pública o*

Al contestar por favor cite estos datos:

si por el contrario y como parecen coincidir la mayoría de miembros del Sistema Nacional Ambiental-SINA, se requiere de manera obligatoria la respectiva reglamentación del tema por parte de su despacho y en ese caso, cuando estaría expedida la misma?

- 2) *En el caso de la Disolución, Reorganización (sic) Reestructuración, Liquidación o Insolvencia, y referente a la obligación que trae al investigado que está inmerso en la investigación y que va realizar la transformación de su figura societaria, por favor emitir el concepto respectivo en relación con cuales son exactamente las obligaciones que debe amparar esa garantía.*

III. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Conforme a los cuestionamientos planteados por el peticionario, se procederá a realizar el análisis en los siguientes términos.

Primero:

A) De manera efectiva la Ley 2387 del 2024, a través de su artículo 10 adicionó el artículo 18A a la Ley 1333 de 2009, y con ello la figura jurídica de suspensión y terminación anticipada del procedimiento sancionatorio ambiental por corrección y/o compensación ambiental, estableciendo las condiciones y los momentos procesales para su solicitud y procedencia.

Aunado a lo anterior, el artículo en mención determinó como obligación que, una vez declarada la suspensión del procedimiento, el presunto infractor solicitante deberá allegar ante la autoridad ambiental competente, en el término allí definido una GARANTIA DE CUMPLIMIENTO, la cual tiene como finalidad amparar dos conceptos, el primero de ellos el cumplimiento de las obligaciones que se imponen como consecuencia de la declaratoria y en segunda medida los costos de las medidas aprobadas.

Ahora, respecto al nuevo artículo 9A de la Ley 1333 de 2009, adicionado por el artículo 15 de la Ley 2387 de 2024, en específico su parágrafo 1°, de manera clara y expresa el Legislador dispuso que el presunto infractor que se encuentre en una de las situaciones descritas por el articulado, esto es, en causal de disolución o prevea entrar o entre en proceso de disolución, fusión, escisión, reorganización, reestructuración, liquidación o insolvencia, tiene como obligación la de constituir una garantía que respalde el pago de las obligaciones generadas o que se puedan llegar a generar como resultado del proceso sancionatorio ambiental en curso.

Como se puede observar en ambos casos, el legislador no definió el tipo o clase de garantía que deberá constituir el presunto infractor, más allá de indicar, su tomador, el momento procesal en el que deberá ser allegada, las coberturas que deberá amparar, y para el caso de la suspensión del procedimiento sancionatorio ambiental el beneficiario de la misma, es por ello, que donde el legislador no definió o señaló condicionamientos, no le es dado a esta Cartera Ministerial fijarlos, por

Al contestar por favor cite estos datos:

consiguiente, el presunto infractor podrá acudir al tipo de garantía (póliza o contrato de seguro expedidas por compañías aseguradoras, garantías bancarias, patrimonio autónomo, entre otras) que ofrezca el mercado comercial y que aseguren o respalden el cumplimiento de las obligaciones que señala la norma.

Procediendo entonces, que una vez se constituya la correspondiente póliza, está quedará supeditada al análisis y evaluación que en cada caso particular se realice por parte de la autoridad ambiental, lo que incluye la evaluación y suficiencia de la garantía que presente el presunto infractor.

B) En este punto se debe señalar que la Ley 80 de 1993 (Estatuto General de Contratación de la Administración Pública), define en su artículo 1 que el objeto de esta es “*disponer las reglas y principios que rigen los contratos de las entidades estatales*”, quedando claro con ello, las relaciones que se encontraran sometidas a su aplicación, las relacionadas con contratos estatales, definidos a su vez en el artículo 32 del Estatuto¹, lo que conlleva a señalar que no es predicable en el desarrollo de un procedimiento sancionatorio ambiental que cuenta con su norma especial, la aplicación por analogía de la normatividad relativa a garantías establecidas en la contratación pública contenidas en el Decreto 1082 de 2015, y demás normas modificatorias o reglamentarias.

C) Respecto a la manifestación del peticionario en relación con la obligatoriedad de reglamentación en relación con los aspectos regulados en los artículos 9A y 18A de la Ley 1333 de 2009, adicionados por la Ley 2387 del 2024, se debe indicar en primera medida que, revisada esta última norma, el legislador dispuso de manera clara los artículos respecto de los cuales el Gobierno Nacional deberá proceder con la expedición de los instrumentos normativos a través de los cuales se reglamenten los asuntos allí definidos.

Ahora, en relación con los temas de consulta como ya se indicó previamente, respecto a la constitución de las garantías contempladas para la suspensión del procedimiento sancionatorio ambiental y en caso de presentarse causal de disolución o alguna de las situaciones descritas para presuntos infractores cuando correspondan a personas jurídicas, son de inmediato cumplimiento desde la expedición de la Ley, así mismo, la norma contempla claramente, elementos esenciales para su cumplimiento tales como, quien deberá ser el tomador, el beneficiario y los conceptos a garantizar.

Se debe agregar que tratándose del ejercicio de la potestad reglamentaria primaria o secundaria² a la luz del numeral 11, artículo 189 de la Constitución Política, esta Cartera Ministerial considera que previó proceder con la expedición de Decretos o Resoluciones reglamentarias, se debe efectuar un análisis a profundidad de los aspectos sobre los cuales se pretenda desarrollar la misma, siempre a la luz de los límites fijados para esta potestad y que ha desarrollado el Consejo de Estado³.

¹ Artículo 32, Ley 80 de 1993. **De los Contratos Estatales**. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación

² Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 20 de noviembre de 2014, radicación 11001-03-24-000-2010-00119-00. C.P.: Guillermo Vargas Ayala..

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 14 de junio de 2019, radicación: 11001-03-26-000-2009-00047-00. Exp.36860. C.P.: Carlos Alberto Zambrano Barrera.

Segundo:

Al revisar las coberturas que deberán amparar la garantía señalada en el artículo 9A de la Ley 1333 de 2009, adicionado por el artículo 10 de la Ley 2387 del 2024, se tiene que corresponden a las *“obligaciones generadas o que se puedan llegar a generar como consecuencia del procedimiento sancionatorio ambiental en curso y las obligaciones originadas en la aprobación de medidas correctivas para la suspensión del proceso.*

Se tiene entonces, que respecto a las obligaciones ya generadas estas estarán supeditadas a todos los actos administrativos expedidos por la autoridad ambiental en el marco del proceso ambiental sancionatorio donde se hayan impuesto obligaciones de dar o hacer hasta el momento en que se presente cualquiera de las situaciones descritas en el artículo en revisión; en caso de haberse concedido la suspensión del procedimiento y aprobación de las medidas correctivas o compensatorias, sus costos de evaluación y seguimiento y en los que ha incurrido durante el desarrollo del procedimiento ambiental hasta la etapa procesal en que se declaró la misma⁴.

Respecto a las obligaciones que llegarán a generarse, al tener una naturaleza eventual, esto es, que pueden o no llegar a concretarse, se tiene que serán de carácter individual en cada caso específico, acorde con las características y condiciones particulares de cada proceso; por lo anterior, no es dable poder listar dichas obligaciones, sin embargo, teniendo seguridad respecto a las posibles sanciones que pueden llegar a imponerse a la luz del artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, modificado por el artículo 17 de la Ley 2387 del 2024, se considera podría encuadrarse a la situación planteada por el legislador.

El presente concepto se expide a solicitud del señor **YESID GONZALEZ DUQUE**, y con sujeción a lo consagrado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que reza: *“Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”*.

Atentamente,

ALICIA ANDREA BAQUERO ORTEGON
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Sonia Alejandra Agudelo – Abogada Grupo Conceptos y Normatividad en Biodiversidad
Revisó: Myriam Amparo Andrade – Asesora Coordinadora Grupo de Conceptos y Normatividad en Biodiversidad.

⁴ Artículo 18A Ley 1333 de 2009