Ambiente

CONCEPTO JURÍDICO

Al contestar por favor cite estos datos:

Bogotá D.C.,

Señora
MIRIAM CONSTANZA DE LA CUESTA MARQUEZ
mcdlacuesta@gmail.com
Bogotá D.C.

ASUNTO: Concepto Jurídico Ley 2387 de 2024– Respuesta radicado No 2025E1016149 del 1 de abril del 2025.

Teniendo en cuenta la consulta presentada mediante el radicado del asunto, nos permitimos plantear 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, 2024E1045055, 2024E1064273, 2024E1064545, 2024E1056341, 2024E1067492 del 2024 y 2025E1000819 del 2025.

II. ASUNTO A TRATAR:

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

"1.1 ¿Se aplica la terminación anticipada a todos los tipos de procesos sancionatorios ambientales, o existen condiciones específicas para esto?
1.2 ¿En qué etapa se debe encontrar el proceso sancionatorio ambiental para poder solicitar la suspensión?
1.3 ¿Para solicitar la suspensión y terminación anticipada, es necesario que dentro del proceso sancionatorio se haya cumplido la etapa de formulación de cargos?
1.4. ¿Cuáles son los requisitos específicos que al tenor del Articulo 18A deben cumplirse para constituir la póliza de garantía, en particular en la definición del monto y la vigencia?
1.5. ¿Cuál sería el acto administrativo que se debe entregar a la compañía de seguros para que expida el respectivo amparo?
1.6. ¿Puede el presunto infractor presentar dos casos ocurridos de manera coetánea por diferentes tipos de infracción ambiental, dentro del plazo de los 5 años que señala la norma?

2. Dado que la Ley 2387 no incluyó un régimen de transición, me gustaría preguntar cómo se prevé la aplicación del artículo 18, que adiciona un parágrafo al artículo 10 de la Ley 1333 de 2009. Este parágrafo establece que el procedimiento sancionatorio no podrá extenderse más allá de cinco (5) años. ¿A qué procesos se aplica esta norma y cuáles serían las condiciones?"

III. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Para dar respuesta a los interrogantes planteados en los **numerales 1.1, 1.2, 1.3**, se hace necesario revisar la suspensión y terminación anticipada del procedimiento sancionatorio ambiental, contemplada en el artículo 10 de la Ley 2387 del 2024, que adiciona el artículo 18A de la Ley 1333 de 2008, donde se estableció en primera medida que la misma corresponde a la suspensión del ejercicio de la potestad sancionatoria por parte de la autoridad ambiental competente, cuya procedencia podrá darse entre inicio del procedimiento sancionatorio y hasta antes de que se emita el correspondiente acto administrativo que define la responsabilidad del presunto infractor.

Aunado a lo anterior, la misma es de carácter rogado, y, en consecuencia, atenderá a una solicitud que deberá adecuarse a las condiciones normativas que contempla el artículo 18A ibidem, es decir, presentada en la etapa procesal indicada previamente, acompañada de la propuesta que incorpore medidas técnicas soportadas y que a su vez sean viables, con el fin de corregir y/o compensar la afectación o daño que se hayan ocasionado.

Es decir, que el mismo legislador determinó que dicha figura tendrá procedencia en el marco de la configuración allí contemplada, con la finalidad de ejecutar medidas técnicas aprobadas por la autoridad ambiental con dos finalidades, la primera de ellas correspondientes a medidas de corrección y la segunda de carácter compensatorias, bien de la afectación o del daño que se han ocasionado por el presunto infractor con su conducta desplegada.

Es por ello, que el operador administrativo ambiental, en el marco de un proceso sancionatorio ambiental, respecto a la procedencia para ser concedida, deberá revisar:

- Momento procesal
- Que sea a petición de parte – Es rogada
- Que se presenten propuestas de medidas técnicas y viables
- Finalidad de corrección o compensación a la afectación o daño ambiental generado

Ahora, al revisar el artículo 6 de la Ley 2387 del 2024, que modifica el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, respecto a lo que constituye infracción ambiental señala "*Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto Ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994, las demás normas ambientales vigentes y en los actos administrativos con contenido ambiental expedidos por la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria".*

Es decir, son claros y expresos los hechos u omisiones (infracciones) que deberá valorar la autoridad ambiental, bajos los cuales verificará la pertinencia de dar inicio a un procedimiento sancionatorio ambiental y por tanto, en el momento procesal señalado por el legislador evaluar y determinar la viabilidad de conceder la solicitud de suspensión del procedimiento sancionatorio ambiental, la cual analizará a la luz de las afectaciones o daños ocasionados, la viabilidad técnica de las propuestas y cumplimiento de las finalidades definidas por la ley.

Así las cosas, corresponderá exclusivamente a la autoridad ambiental, conforme las condiciones propias de tiempo, modo, lugar, recurso natural o ecosistemas que pudieren verse involucrados entre otras, que hayan fundamentado el inicio del proceso sancionatorio donde se establecerá si conforme el juicio de reproche se cumpla con la totalidad de las condiciones fijadas en el artículo 18A de la Ley 1333 del 2009, adicionado por el artículo 10 de Ley 2387 del 2024, así como su viabilidad.

Ahora, respecto al **numeral 1.4** de su petición, el artículo 18A ibidem 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 garantía 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.

Como se puede observar, 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 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 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.

SOMOS Sistema Integrado de Gestión

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.

Ahora en relación con la determinación del monto de la garantía, tampoco se indicó por parte del legislador un procedimiento a seguir o una remisión normativa respecto a dichos aspectos.

Así las cosas, y acudiendo a los señalado en la parte final del artículo ya mencionado se tiene que se determinó que por parte de la autoridad ambiental competente se podrá realizar el cobro de los costos por los servicios de evaluación, control y seguimiento de las medidas presentadas y aprobadas, para lo cual en aplicación del artículo 96 de la Ley 633 de 2000, define los factores que incluirán dichas tarifas, las cuales son establecidas por cada Autoridad Ambiental.

Conlleva lo anterior, a que por parte del presunto infractor en el momento de presentar la propuesta, la misma sea allegada acompañada de los costos y gastos en los que deberá incurrir para el total desarrollo y cumplimiento de las medidas técnicas, las cuales, podrían ante la ausencia de regulación al respecto por el legislativo, ser utilizadas como base para la determinación del monto de la garantía, las que, en todo caso, se

considera deberían ser revisadas e incorporadas por la autoridad ambiental al momento de proceder con su aprobación en el correspondiente acto administrativo.

Sobre el interrogante **punto 1.5**, es pertinente señalar que corresponderá de manera exclusiva a la compañía o mercado asegurador indicar o señalar a quien pretenda la obtención de la garantía de cumplimiento, indicar los documentos que se hacen necesarios para la constitución de la misma, por cuanto, como ya se indicó en renglones previos, la autoridad ambiental competente, expedirá un acto administrativo en el cual declare la suspensión del procedimiento sancionatorio ambiental y aprueba las medicas de corrección y/o compensación que sea presentadas y aprobadas, en el cual, definirá las demás condiciones técnicas y jurídicas que considere deben ser incorporadas en el mismo.

Ahora, sobre el requerimiento **1.6** Para analizar este punto, se debe revisar el parágrafo 4 del artículo en estudio que regula la figura de la suspensión y terminación anticipada del procedimiento sancionatorio ambiental, en los siguientes términos:

"PARÁGRAFO 4. El beneficio de suspensión y terminación del procedimiento no podrá aplicarse a presuntos infractores que hayan accedido al mismo dentro de los cinco (5) años anteriores contados desde la firmeza del acto administrativo que declare la terminación del procedimiento, de acuerdo con la información obrante en el apéndice: especial al que hace referencia el parágrafo 3 de este artículo".

Como se puede observar, la norma no fija la cantidad de solicitudes que pueden ser presentadas, pero sí establece una restricción temporal respecto al beneficio definido por el legislador, correspondiendo a un periodo de cinco (5), el cual deberá contarse desde la firmeza del acto administrativo a través del cual la autoridad ambiental determina la terminación anticipada del procedimiento sancionatorio, respecto del cual, deberá encontrarse registrado en el apéndice que será creado en el Registro Único de Infractores Ambientales, como fue dispuesto en la Ley 2387 del 2024, para los fines de consulta por parte de cualquiera de las autoridades ambientales, aunado lo anterior, que se espera del presunto infractor actúe siempre al amparo de los principios de buena fe[1] y lealtad procesal.

En relación con el planteamiento señalado en la segunda pregunta **punto 2.**, la Ley 2387 del 25 de julio del 2024, tuvo por objeto realizar modificaciones y adiciones al procedimiento sancionatorio ambiental establecido en la Ley 1333 del 2009, con el propósito de otorgar herramientas efectivas para prevenir y sancionar a los infractores, es decir, corresponde a una norma de carácter especial al regular lo correspondiente a las etapas y términos procesales, así como los demás aspectos propios para el ejercicio de la potestad sancionatoria ambiental.

Ahora, al validar el artículo 27 de la Ley 2387 del 25 de julio del 2024, se tiene que la misma indica que respecto a la vigencia de esta, iniciara a genera sus efectos a partir de su promulgación y de manera expresa, deroga cualquier disposición que le sea contraria, es decir, no se estableció un régimen de transición o reglas especiales para la aplicación y culminación de procesos sancionatorios ambientales iniciados con el régimen jurídico anterior.

En consecuencia, a partir de su fecha de publicación el 25 de julio de 2024, las normas sobre modificaciones y novedades del proceso sancionatorio ambiental son de aplicación inmediata, por parte de la autoridad ambiental competente, para el caso de la figura de la suspensión del procedimiento sancionatorio, el legislador definió

[1] Artículo 3 Ley 1437 del 2011.

que la misma era procedente siempre y cuando sea solicitada antes de emitir la decisión de fondo mediante el correspondiente acto administrativo

Al respecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-619 del 14 de junio 2014, Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra, al estudiar los efectos de la aplicación de la ley en el tiempo, indicó que la regla general consiste en la irretroactividad de la ley, "(…) entendida como el fenómeno según el cual la ley nueva rige todos los hechos y actos que se produzcan a partir de su vigencia (…)". A propósito de la ley procesal, su tránsito y efectos en el tiempo, la mencionada sentencia consideró:

"(…) Dado que el proceso es una situación jurídica en curso, ***las leyes sobre ritualidad de los procedimientos son de aplicación general inmediata.*** *Todo proceso debe ser considerado como una serie de actos procesales concatenados cuyo objetivo final es la definición de una situación jurídica a través de una sentencia. Por ello, en sí mismo no se erige como una situación consolidada sino como una situación en curso. Por lo tanto, las nuevas disposiciones instrumentales se aplican a los procesos en trámite tan pronto entran en vigencia, sin perjuicio de que aquellos actos procesales que ya se han cumplido de conformidad con la ley antigua, sean respetados y queden en firme.*

(…) La norma general que fija la ley es el efecto general inmediato de las nuevas disposiciones procesales, ***salvo en lo referente a los términos que hubiesen empezado a correr y las actuaciones y diligencias que ya estuvieren iniciadas, las cuales continúan rigiéndose por la ley antigua****. Esta norma general, en principio, no resulta contraria a la Constitución pues no tiene el alcance de desconocer derechos adquiridos o situaciones jurídicas consolidadas, que es lo que expresamente prohíbe el artículo 58 superior. (…)".*

En relación con los efectos del tránsito de legislación procesal, ***el legislador puede adoptar una fórmula diferente a la del efecto general inmediato y prescribir para algunas situaciones especiales la aplicación ultraactiva de la ley antigua a todos los procesos en curso****, pues, salvo los límites ninguna disposición superior se lo impide. El legislador puede determinar el momento hasta el cual va a producir efectos una disposición legal antigua, a pesar de haber proferido otra nueva que regula de manera diferente la misma materia. La aplicación ultraactiva, tiene fundamento constitucional en la cláusula general de competencia del legislador para mantener la legislación, modificarla o subrogarla por los motivos de conveniencia que estime razonables. A pesar de lo anterior, la competencia aludida del legislador no puede ejercerse desconociendo las normas superiores relativas a los derechos a la igualdad y al debido proceso, pues ellos en sí mismos constituyen limites generales a la libertad de configuración legislativa.*

Aunado a lo anterior, al revisar el artículo 40 de la Ley 153 de 1987, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2015[2], en relación con las normas sustanciales y ritualidad de los procesos, tendrán aplicabilidad prevalente, respecto a las normas que se encontraban vigentes desde el momento en que se señala el inicio de sus efectos, realizando la salvedad respecto a los asuntos relacionados con " *los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo",* frente a los cuales se mantendrá la aplicación de la norma existente al momento de iniciada dicha actuación o diligencia, según corresponda.

El presente concepto se expide a solicitud de la señora **MIRIAM CONSTANZA DE LA CUESTA MARQUEZ** y con sujeción a lo consagrado en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015 el que reza: "*Salvo disposición legal en*

[2] Ley 1564 del 12 de julio del 2012. Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones

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,

JOSÉ EDUARDO CUAICAL ALPALA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Sonia Alejandra Agudelo Espinosa – Grupo de Conceptos y Normatividad en Biodiversidad – OAJ
Revisó y Ajustó: Myriam Amparo Andrade –Asesora Coordinadora Grupo de Conceptos y Normatividad en Biodiversidad - OAJ

SOMOS IG
Sistema Integrado de Gestión