

Bogotá D.C., 6 de marzo de 2020

Honorables Magistrados (as)

**CONSEJO DE ESTADO**

E. S. D.

- Referencia:** Acción de Nulidad por Inconstitucionalidad contra el Decreto número 328 del 28 de febrero de 2020, *"Por el cual se dictan lineamientos para adelantar Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII sobre Yacimientos No Convencionales – YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal – FH-PH, y se dictan otras disposiciones"*.
- Asunto:** Demanda
- Parte demandada:** Presidencia de la República, Ministerio de Minas y Energía, Ministerio del Interior, Ministerio de Hacienda y Crédito Público, Ministerio de Salud y Protección Social, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, Departamento Administrativo de la Función Administrativa.
- Parte demandante:** Luvi Katherine Miranda Peña, Cesar Augusto Pachón Achury, Cesar Augusto Ortiz Zorro.

**LUVI KATHERINE MIRANDA PEÑA**, identificada con cédula de ciudadanía número 1.030.522.325; **CESAR AUGUSTO PACHÓN ACHURY**, identificado con cédula de ciudadanía número 7.183.470; y **CESAR AUGUSTO ORTIZ ZORRO**, identificado con cédula de ciudadanía número 9.430.821; actuando en nombre propio y con fundamento en el numeral 2 del artículo 237 y el artículo 241 de la Constitución Política y los artículos 135, 137, 149, 162 y 184 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011, en adelante CPACA), presento en este Despacho Judicial **ACCIÓN DE NULIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD** contra el Decreto número 328 del 28 de febrero del 2020, *"Por el cual se fijan lineamientos para adelantar Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII sobre Yacimientos No Convencionales – YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal – FH-PH, y se dictan otras disposiciones"* expedido por el **GOBIERNO NACIONAL**.

**I. NORMAS DEMANDADAS**

**DECRETO NÚMERO 328 DE 2020**

*"Por el cual se fijan lineamientos para adelantar Proyectos Piloto Integrales de Investigación (PPII) sobre yacimientos no Convencionales- YNC de hidrocarburos con*

*la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal – FH-PH, y se dictan otras disposiciones”*

## **EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA**

En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, en especial las conferidas por el numeral 11 del artículo 189 de la Constitución Política, los artículos 2 y 158 del Decreto Ley 1056 de 1953, en desarrollo del artículo 2 y el Capítulo B del Título IX de las Bases de la Ley 1955 de 2019, Plan Nacional de Desarrollo “*Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad*”, y, el artículo 45 de la Ley 489 de 1998 y,

### **DECRETA:**

**Artículo 1.** Adiciónese la Sección 1A al Capítulo1, del Título 1, la Parte 2 del Libro 2 del Decreto Único Reglamentario del Sector Minas y Energía 1073 de 2015, así:

### **SUBSECCIÓN 1**

#### **DISPOSICIONES GENERALES**

**Artículo 2.2.1.1A.1.1. Objeto.** La presente Sección tiene por objeto fijar los lineamientos para adelantar los Proyectos Piloto Integrales de Investigación - PPII sobre Yacimientos No Convencionales -YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH.

**Artículo 2.2.1.1A.1.2. Definiciones.** Para efectos de lo dispuesto en la presente Sección, se adoptarán las siguientes definiciones:

- **Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII-:** Son procesos experimentales, científicos y técnicos, de carácter temporal, que se desarrollan en un polígono específico, y que buscan: (i) recopilar información social, ambiental, técnica operacional y de dimensionamiento de los Yacimientos No Convencionales – YNC que requieran el uso de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH para su extracción; (ii) generar conocimiento para el fortalecimiento institucional; promover la participación ciudadana, la transparencia y acceso a la información; y (iii) evaluar los efectos de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH, según las condiciones de diseño, vigilancia, monitoreo y control que se establezcan.
- **Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal - FH-PH:** Técnica usada en la extracción de gas o petróleo en Yacimientos No Convencionales – YNC, como lutitas y carbonatos apretados de baja porosidad y permeabilidad, mediante la cual se inyecta en una o varias etapas, un fluido compuesto por agua, propante y aditivos a presiones controladas con el objetivo de generar canales que faciliten el flujo de los fluidos de la formación productora al pozo perforado horizontalmente. Esta técnica difiere de las técnicas utilizadas en los yacimientos convencionales de los que se utiliza el fracturamiento hidráulico y en los Yacimientos No Convencionales – YNC de gas metano asociado a los mantos de carbón y las arenas bituminosas.

- **Línea Base:** Condiciones iniciales ambientales, sociales, económicas y de salud, previa a las intervenciones que se originen de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII sobre un espacio determinado.
- **Línea Base Generales:** Son las líneas base que terminan las entidades estatales en los términos del artículo 2.2.1.1.1A.2.8
- **Línea Base Locales:** Son las líneas base que deberán establecer los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII para solicitar la licencia ambiental.
- **Tecnología de Mínimo Impacto – TMI:** Es el conjunto de instrumentos, métodos y técnicas empleados durante la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, de manera que minimice la afectación al medio ambiente y a la comunidad del área de influencia de los proyectos. La Tecnología de Mínimo Impacto – TMI deberá ser garantizada durante todas las fases de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII.
- **Yacimiento No Convencional – YNC:** Son aquellos que se caracterizan por tener una baja permeabilidad primaria y que se les debe realizar estimulación para mejorar las condiciones de movilidad y recobro. Entre ellos se incluyen, gas y petróleo de lutitas, carbonatos apretados, gas metano asociado a los mantos de carbón, las arenas apretadas y arenas bituminosas.
- **Contratista PPII:** Será la empresa o las empresas, en caso de que decidan asociarse, que suscriban un mecanismo contractual con la Agencia Nacional de Hidrocarburos para el desarrollo de actividades de exploración en Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII.

## **SUBSECCIÓN 2**

### **DESARROLLO DE LOS PROYECTOS PILOTO DE INVESTIGACIÓN INTEGRAL, PAUTAS PARA LA IMPLEMENTACIÓN**

**Artículo 2.2.1.1.1A.2.1. *Personas jurídicas que podrán desarrollar de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII-*.** Las personas jurídicas que deseen desarrollar los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII deberán solicitarlo a la Agencia Nacional de Hidrocarburos, para lo cual deberán cumplir con los requisitos que dicha agencia establezca para este propósito, acorde con la ubicación geográfica que determine el Ministerio de Minas y Energía. La Agencia Nacional de Hidrocarburos determinará los mecanismos contractuales o las modificaciones a los mismos según corresponda, para el desarrollo de los mencionados proyectos.

**PARÁGRAFO.** Los polígonos en los cuales se desarrollarán los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII se establecerán en el mecanismo contractual que suscriban los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII y la Agencia Nacional de Hidrocarburos.

**Artículo 2.2.1.1.1.A.2.2. *Requisitos técnicos.*** El Ministerio de Minas y Energía, en el marco de sus competencias, señalará los requisitos técnicos para el desarrollo de las actividades de exploración de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, atendiendo a las normas internacionales para el desarrollo de hidrocarburos en Yacimientos No Convencionales -YNC a través de la técnica Fracturamiento

Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH. La perforación de pozos durante los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII deberá llevarse a cabo con Tecnologías de Mínimo Impacto - TMI.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** Los requisitos técnicos desarrollados por el Ministerio de Minas y Energía deberán establecer las ubicaciones donde se podrán adelantar los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII y el número máximo de locaciones y pozos que se podrán desarrollar en cada Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII y lo referente a la Tecnología de Mínimo Impacto – TMI.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** Aquellos aspectos no regulados en virtud de las normas a las que se refiere esta Subsección, se regirán por la normatividad vigente y aplicabilidad en materia técnica.

**Artículo 2.2.1.1.A.2.3. Requisitos ambientales.** Los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII sobre Yacimientos No Convencionales – YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH, estarán sujetos a la expedición de la licencia ambiental correspondiente, para lo cual el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible en el marco de sus competencias, expedirá los términos de referencia, sin perjuicio de la aplicación de los principios ambientales de que trata la Ley 99 de 1993.

La Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, en el marco de sus competencias, deberá evaluar las solicitudes de licencia ambiental y pronunciarse sobre su otorgamiento en los plazos definidos por la normatividad vigente.

**PARÁGRAFO.** Aquellos aspectos no regulados en virtud de las normas a las que se refiere esta Subsección, se regirán por la normatividad vigente y aplicable en materia ambiental.

**Artículo 2.2.1.1.A.2.4. Ajustes y fortalecimiento institucional.** Durante el desarrollo en los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, las entidades estatales realizarán un diagnóstico de su capacidad institucional en la gestión de los mismos e identificarán los ajustes institucionales que deban realizar para el desarrollo de Yacimientos No Convencionales -YNC a través de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH. A su vez, cada entidad relacionada con el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, establecerá e implementará una línea específica de trabajo para el fortalecimiento institucional.

## **ETAPAS DE LOS DE LOS PROYECTOS PILOTO DE INVESTIGACIÓN INTEGRAL**

**Artículo 2.2.1.1.A.2.5. Etapas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII.** Los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII se desarrollarán en 3 etapas: Etapa de Condiciones Previas, Etapa Concomitante y Etapa de Evaluación.

### **ETAPA DE CONDICIONES PREVIAS**

**Artículo 2.2.1.1.A.2.6. Duración.** Esta etapa iniciará con la expedición de esta Sección y se extenderá hasta el otorgamiento de la licencia ambiental.

**PARÁGRAFO.** El fin de esta etapa se determinará de manera individual para cada Proyecto Piloto de Investigación Integral -PPII, de acuerdo con el momento en que obtengan la licencia ambiental.

**Artículo 2.2.1.1A.2.7. Objetivo de la Etapa.** El objetivo de esta etapa es diagnosticar condiciones en materia social, ambiental, técnica e institucional para el desarrollo de las actividades de exploración de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, previo a la perforación de los pozos.

Durante esta etapa las empresas interesadas deberán adelantar los trámites para suscribir el mecanismo contractual con la Agencia Nacional de Hidrocarburos y obtener la licencia ambiental. Esta etapa incluye la expedición de los términos de referencia generales por parte del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** La elaboración de las Líneas Base Locales estará a cargo de los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, de conformidad con los términos de la referencia que se establezcan por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** En materia de salud, se deberán establecer las Líneas de Base Generales por parte de las Secretarías de Salud de los municipios o quien haga sus veces, en los que se desarrollen los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, en coordinación con el Ministerio de Salud y Protección Social y de acuerdo con la metodología que esté definida.

**Artículo 2.2.1.1A.2.8. Determinación de Líneas Base Generales.** Para medir los posibles impactos de las actividades relacionadas con los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, se determinarán las Líneas Base Generales en materia ambiental, de sismicidad, de salud y social. El avance de estas líneas base se publicarán en el Centro de Transparencia cuando el primer Proyecto Piloto de Investigación Integral -PPII obtenga la licencia ambiental.

Corresponde determinar las Líneas Base Generales a las entidades que se relacionan a continuación:

#### **a. Línea Base Ambiental**

- La línea base de aguas superficiales será la que determine el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales.
- La línea base de aguas subterráneas será la que determine el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, con base en la información hidrogeología la sumistre el Servicio Geológico Colombiano.
- La línea base de ecosistemas y biodiversidad la elaborarán el Instituto Alexander Von Humboldt y el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales.

#### **b. Línea Base de Salud**

- La línea base de salud se determinará a nivel municipal y será la que determine la Secretaría Municipal respectiva, según los lineamientos que establezca el Ministerio de Salud y Protección Social y en coordinación con este.

#### **c. Línea Base de Sismicidad**

- La línea base de sismicidad será la que determine el Servicio Geológico Colombiano.

#### **d. Línea Base Social**

- La línea base social será la que determine el Ministerio del Interior, en coordinación con el Ministerio de Minas y Energía y la Agencia Nacional de Hidrocarburos.

**PARÁGRAFO:** Cada entidad deberá determinar el alcance de la Línea Base General, en el acto administrativo que emita en desarrollo del artículo 2.2.1.1A.2.9.

**Artículo 2.2.1.1A.2.9. Definición de Variables a monitorear.** Las variables a monitorear serán definidas durante la Etapa de Condiciones Previas por las siguientes entidades estatales, en el marco de sus competencias, y sin perjuicio de las funciones relacionadas y el monitoreo que debe realizar la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales en el marco de la licencia ambiental:

- a. El Servicio Geológico Colombiano.
- b. El Instituto Alexander Von Humboldt.
- c. El Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales.
- d. El Ministerio de Minas y Energía.
- e. El Ministerio del Interior.
- f. El Ministerio de Salud y Protección Social.

**PARÁGRAFO.** Las entidades relacionadas en el presente artículo deberán establecer la forma y periodicidad en que se hará dicho monitoreo.

**Artículo 2.2.1.1A.2.10. Creación de las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento.** Durante esta etapa se conformará para cada uno de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII una mesa de las que habla el artículo 2.2.1.1A.4.3. como apoyo a la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.

### **ETAPA CONCOMITANTE**

**Artículo 2.2.1.1A.2.11. Duración.** Esta etapa iniciará desde el otorgamiento de la licencia ambiental para los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII y se extenderá hasta la terminación de las actividades de la aplicación de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH, según la definición del Ministerio de Minas y Energía.

**Artículo 2.2.1.1A.2.12. Objetivo de la etapa.** Desarrollar las actividades de perforación, completamiento, fracturación, estimulación, y dimensionamiento del yacimiento; y simultáneamente, revisar, gestionar y monitorear los aspectos técnicos, ambientales, de salud, sociales e institucionales.

De la misma manera, durante esta etapa se recolectará información y conocimiento para la evaluación; en particular, incluye el control y seguimiento ambiental, efectuado por parte de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, lo cual se constituye como insumo para la Etapa de Evaluación.

**Artículo 2.2.1.1.1A.2.13. Monitoreo.** Las entidades estatales a las que se refiere el artículo 2.2.1.1.1A.2.9. deberán realizar el monitoreo durante la Etapa Concomitante en los términos que se establezcan en los actos administrativos que éstas expidan para el efecto y deberán cumplir con el flujo de información dispuesto en el artículo 2.2.1.1.1A.3.1.

De la misma manera, en esta fase se deberá continuar con el levantamiento de las líneas base generales dispuestas en la Etapa de Condiciones Previas, y se elaborarán las líneas base locales.

## **ETAPA DE EVALUACIÓN**

**Artículo 2.2.1.1.1A.2.14. Duración.** Inicia con la terminación de las actividades de la aplicación de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH, según la definición del Ministerio de Minas y Energía y finaliza con la publicación de los resultados de la evaluación.

**Artículo 2.2.1.1.1A.2.15. Objetivo de la etapa.** Evaluar, (i) la información generada y las necesidades de fortalecimiento institucional que resulte durante la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII; y, (ii) los resultados de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, con el fin de determinar, desde una perspectiva general, si se cumplen las condiciones que permitan proceder con la exploración comercial en Yacimientos No Convencionales -YNC mediante la técnica Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH. Así mismo, en esta etapa se publicarán los resultados de la evaluación elaborada por el Comité Evaluador.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** En esta etapa el Comité Evaluador tendrá en cuenta el control y seguimiento de la licencia ambiental realizado por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales y el seguimiento que efectúa la Agencia Nacional de Hidrocarburos.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** El Ministerio de Minas y Energía establecerá: (i) el término durante el cual deberá adelantarse el dimensionamiento del yacimiento para proceder a la evaluación; y (ii) la muestra de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII con la cual deberá llevarse a cabo la evaluación.

**Artículo 2.2.1.1.1A.2.16. Conformación del Comité Evaluador.** El Comité Evaluador estará conformado por:

- a. El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.
- b. El Ministro de Salud y Protección Social o su delegado.
- c. El Ministro de Minas y Energía o su delegado.
- d. El Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible o su delegado.
- e. Un representante experto en temas ambientales vinculado a una universidad acreditada.
- f. Un representante experto en temas de hidrocarburos vinculado a una universidad acreditada o a un cuerpo técnico consultivo del Gobierno nacional.
- g. Un representante de las asociaciones, corporaciones y organizaciones nacionales de la sociedad civil.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** Los miembros del Comité a los que se refieren los literales e y f serán designados por la comunidad académica. El miembro al que se refiere el

literal g será designado por las asociaciones, corporaciones y organizaciones nacionales legalmente constituidas. El reglamento para su elección y los perfiles de los miembros a elegir será establecido por la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** Los miembros a los que se refieren los literales e, f y g deberán elegirse máximo dentro de los 45 días calendario siguientes de la aprobación del reglamento para su elección por parte de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.

**PARÁGRAFO TERCERO.** El Comité Evaluador podrá sesionar con el resto de sus miembros en caso que no sean elegidos dentro del plazo establecido en el Parágrafo Segundo anterior los miembros de los que se tratan los literales e, f y g.

**PARÁGRAFO CUARTO.** El Comité Evaluador podrá invitar con voz, pero sin voto, a los expertos que hayan participado de la Comisión Intersectorial Independiente a que asistan a sus diferentes sesiones.

**PARÁGRAFO QUINTO.** La Secretaría Técnica del Comité Evaluador estará a cargo del Ministerio de Minas y Energía.

**Artículo 2.2.1.1A.2.17. Funciones del Comité Evaluador.** El Comité Evaluador tendrá las siguientes funciones:

- a. Analizar la información que le provean el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, el Servicio Geológico Colombiano, el Instituto Alexander Von Humboldt, el Ministerio de Salud y Protección Social, la Agencia Nacional de Hidrocarburos, la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales y la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico respecto al desarrollo de cada uno de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII.
- b. Recomendar las acciones que se deberán adelantar por parte de todos los actores relacionados con la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, en caso que se decida proseguir con la exploración y explotación, de acuerdo con el resultado de la evaluación.
- c. Definir, si los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, individualmente considerados, cumplieron con los requisitos y las condiciones establecidas por el Comité Evaluador, con el fin de recomendar el tratamiento que debe dárseles después de la evaluación, sin perjuicio de las competencias de la Agencia Nacional de Hidrocarburos y de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales.
- d. Llevar cabo la evaluación y un análisis de los riesgos de la aplicación de la técnica Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH y su plan de manejo de acuerdo con la información recibida por la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.
- e. Expedir y publicar en el Centro de Transparencia su reglamento en un plazo mínimo de un mes después de que finalice el término de 45 días fijado en el Parágrafo Segundo del artículo 2.2.1.1A.2.16. sin perjuicio de que se hayan elegido o no los miembros a los que se refieren los literales e, f, y g de dicho artículo. El reglamento deberá establecer los criterios a partir de los cuales se

realizará la evaluación en relación con el desarrollo del Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal -FH-PH y el término para efectuar dicha evaluación.

- f. Recibir en sesión plenaria a los delegados que designe cada uno de las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento, quienes podrán rendir un informe sobre el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII en cada una de las áreas de influencia.
- g. Conformar los grupos interdisciplinarios e interinstitucionales que se requieran para apoyar el cumplimiento de sus funciones.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** El Comité Evaluador deberá conformarse 45 días después de la aprobación del reglamento para la elección por parte de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico, de los miembros del Comité Evaluador en los términos del artículo 2.2.1.1A.2.16 de la presente Sección.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** Los criterios técnicos y ambientales que se tendrán en cuenta para la evaluación integral de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII sobre los Yacimientos No Convencionales - YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal - FH-PH, serán objetivos, medibles y verificables.

Sin perjuicio de la aplicación de los principios ambientales de que trata la Ley 99 de 1993, dichos criterios se enfocaran en los siguientes aspectos: (i) recurso hídrico superficial, (ii) recurso hídrico subterráneo, (iii) ecosistemas y biodiversidad, y, (iv) posibles impactos que puedan generarse a partir de sismicidad inducidas por la actividad y que tengan consecuencias más allá de los lineamientos permitidos en el marco de las reglamentaciones expedidas por el Servicio Geológico Colombiano.

**Artículo 2.2.1.1A.2.18. Condiciones de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII.** Los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII mantendrán tal condición en los términos que determine la Agencia Nacional de Hidrocarburos, mientras que las autoridades competentes adoptan las determinaciones necesarias en relación con éstos.

### **SUBSECCIÓN 3 TRANSPARENCIA Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA**

**Artículo 2.2.1.1A.3.1. Transparencia y acceso a la información.** Durante todas las etapas de los Proyectos Pilotos de Investigación Integral – PPII, se deberá asegurar la transparencia y el debido acceso a la información pública, en cumplimiento de la Ley 1712 de 2014, así:

a. Etapa de Condiciones Previas: divulgar, a través de la página web de cada entidad competente a en el Centro de Transparencia del cual trata el artículo 2.2.1.1A.3.2., la información relacionada con las Líneas base y demás actividades de dicha etapa.

b. Etapa Concomitante: cumplir con el siguiente flujo de información, con el fin de adelantar el seguimiento y monitoreo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII:

1. Los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII deberán enviar la información sobre el desarrollo de los Proyectos Pilotos de Investigación

Integral – PPII a cada una de las entidades competentes, con copia digital y reporte a la secretaría técnica de los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos y que se desarrollan en el artículo 2.2.1.1.1A.4.4. que corresponda y al Centro de Transparencia, de acuerdo con la periodicidad y requisitos que se establezcan en el reglamento mencionado en el artículo 2.2.1.1.1A.4.1.

2. Las entidades competentes deberán enviar los informes de monitoreo a la secretaría del Subcomité Intersectorial Técnico y Científico que corresponda y al Centro de Transparencia, de acuerdo con la periodicidad y requisitos que se establezcan en el reglamento mencionado en el artículo 2.2.1.1.1A.4.1.

3. Cada Mesa Territorial de Diálogo y Seguimiento, de las que trata el artículo 2.2.1.1.1A.4.3. podrá remitir informes de seguimiento a los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos, los cuales deberán ser publicados en el Centro de Transparencia.

4. Los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos deberán analizar y reportar la información a la que se refieren los numerales 1 y 2 del presente artículo a la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico, de la que trata el artículo 2.2.1.1.1A.4.1.

5. La Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico deberá generar y dar a conocer informes semestrales con criterios pedagógicos y de lenguaje claro sobre el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII, de acuerdo con lo que se establezca en el reglamento. Para el efecto, deberá y cargarlos en el Centro de Transparencia, y darlos a conocer a las comunidades que se encuentren dentro del área de influencia de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII, a través de medios idóneos.

6. Las entidades competentes y los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos, deberán mantener informada a la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico sobre cualquier alerta o evento extraordinario que afecte el normal desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII. Así mismo, dicha comisión podrá solicitar la información que considere necesaria para el desarrollo de sus funciones.

c. Etapa de Evaluación: el Comité Evaluador deberá publicar los resultados de la evaluación en el Centro de Transparencia.

**Artículo 2.2.1.1.1A.3.2. Centro de Transparencia.** La información relacionada con el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII se centralizará y divulgará a través de un Centro de Transparencia para generar un canal de comunicación con la ciudadanía. El Centro de Transparencia será administrado y operado por el Ministerio de Minas y Energía o el tercero que éste disponga, quien habilitará una página web para el efecto. La información allí contenida deberá ser de fácil acceso y estar disponible al público en general.

**Artículo 2.2.1.1.1A.3.3. Programa de Apropiación Social del Conocimiento Científico.** El Subcomité Intersectorial Técnico y Científico - Social y de Transparencia diseñará y coordinará un programa de pedagogía dirigido a las comunidades y autoridades públicas en las áreas de influencia de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII que contemplará, en lenguaje claro y con las metodologías apropiadas, contenidos referidos a:

i) La industria de los hidrocarburos; ii) la técnica Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal - FH-PH Y sus posibles riesgos ambientales y a la salud humana y los mecanismos de mitigación correspondientes; iii) la geología, la biodiversidad y el sistema hidrológico de las áreas de influencia de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII; y iv) la gestión social del riesgo.

**PARÁGRAFO.** Con el fin de aprovechar la información obtenida durante el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico, directamente o a través de las entidades que la componen, podrá prestar apoyo técnico para la estructuración de proyectos de ciencia, tecnología e innovación que sean presentados al Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación del Sistema General de Regalías por las entidades territoriales de las áreas de influencia.

**Artículo 2.2.1.1A.3.4. Acompañamiento Territorial Permanente.** Para la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, el Subcomité Intersectorial Técnico y Científico - Social y de Transparencia establecerá un plan de acompañamiento territorial permanente a todo el proceso de ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, para coordinar los espacios de participación y diálogo social con las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento.

**Artículo 2.2.1.1A.3.5. Diálogos territoriales.** El diálogo social entre los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, las comunidades y el Estado será transversal a la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII. Se convocarán diálogos territoriales en 3 momentos específicos con la participación amplia de las comunidades en las zonas de influencia, las autoridades locales y las empresas operadoras, convocados y liderados por el Subcomité Intersectorial Técnico y Científico – Social y de Transparencia, atendiendo a las condiciones geográficas y de conectividad territorial.

1. Primer diálogo territorial: tendrá lugar en la Etapa de Condiciones Previas, una vez se haya celebrado el mecanismo contractual entre los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII Y la Agencia Nacional de Hidrocarburos y antes de iniciar el proceso de licenciamiento ambiental.
2. Segundo diálogo territorial: tendrá lugar al inicio de la Etapa Concomitante, en el que se presentan los resultados del Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Manejo Ambiental.
3. Tercer diálogo territorial: tendrá lugar al finalizar la Etapa de Evaluación y permitirá hacer una rendición de cuentas territorial de todos los actores involucrados en la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII.

**PÁRAGRAFO PRIMERO.** El Subcomité Intersectorial Técnico y Científico - Social y de Transparencia, establecerá la metodología para el desarrollo de los Diálogos Territoriales y, en el caso que corresponda, se acordará con las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento y con los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral- PPII.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** El Subcomité Intersectorial Técnico y Científico - Social y de Transparencia invitará al Ministerio Público a participar en los diálogos

territoriales y le solicitará que acompañe su desarrollo y seguimiento a los acuerdos o compromisos a los que se lleguen.

**PARÁGRAFO TERCERO.** El Ministerio del Interior, en coordinación con el Ministerio de Minas y Energía, desarrollará y regulará los lineamientos en materia de diálogo social y relacionamiento territorial, y regulará los demás aspectos sociales que se consideren necesarios para el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, en aplicación de la Ley 1757 de 2015 y demás normas que la modifiquen, complementen o deroguen.

**Artículo 2.2.1.1A.3.6. Participación económica de las comunidades en los pozos de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII.** Durante la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII destinarán una suma complementaria de inversión social, por cada pozo perforado al que se le aplique la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal - FH-PH, para proyectos en favor de las comunidades, acorde a las condiciones que establezca la Agencia Nacional de Hidrocarburos.

**PARÁGRAFO.** Esta obligación, así como la forma en la que se ejecutarán los recursos, deberán estar consignadas en el mecanismo contractual que se suscriba entre la Agencia Nacional de Hidrocarburos y los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII.

#### **SUBSECCION 4 ACOMPañAMIENTO INSTITUCIONAL**

**Artículo 2.2.1.1A.4.1. Objeto y conformación de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.** La Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico se encargará de orientar y coordinar el seguimiento a la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII, con base en la información y alertas que se reciban de los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos.

La Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico estará conformada por: (i) el Viceministro de Energía; (ii) el Viceministro de Políticas y Normalización Ambiental; (iii) el Viceministro de Salud Pública y Prestación de Servicios; (iv) el Viceministro de Conocimiento, Innovación y Productividad; (v) el Viceministro para la Participación e Igualdad de Derechos; (vi) el Viceministro General del Ministerio de Hacienda y Crédito Público; (vii) el Presidente de la Agencia Nacional de Hidrocarburos; (viii) el Director del Servicio Geológico Colombiano; (ix) el Director de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales; (x) el Director del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales; (xi) el Director del Instituto Alexander Von Humboldt; y, la (xii) Secretaría de Transparencia de la Presidencia de la República, o sus delegados.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** Serán invitados permanentes de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico dos miembros de la comunidad académica pertenecientes a universidades acreditadas. La elección de dichos invitados permanentes se establecerá en el reglamento que expida la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** La Secretaría Técnica la ejercerá el Ministerio de Minas y Energía y citará a su primera reunión dentro de los 30 días siguientes a la expedición

de esta Sección. En dicha sesión se deberá expedir el reglamento de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico y de los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos.

**Artículo 2.2.1.1A.4.2. Funciones de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.** La Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico tendrá las siguientes funciones:

a. Orientar la integración, análisis y divulgación de la información generada durante la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, teniendo en cuenta los informes semestrales de los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos, y las alertas recibidas en la ejecución de los proyectos.

b. Impartir los lineamientos para la elaboración de los informes que deben presentar los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos sobre las actividades de seguimiento y monitoreo.

c. Coordinar la recepción y análisis de los informes que emitan los Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento a los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII.

d. Coordinar la preparación y remisión de los informes que solicite el Comité Evaluador.

e. Hacer seguimiento al cronograma para el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII.

f. Recomendar a la entidad competente la suspensión de las actividades cuando se verifica alguna de las causales establecidas en la normatividad vigente, sin perjuicio de las competencias asignadas a cada una de las entidades.

g. Recomendar a la entidad competente, en caso que se haya decretado la suspensión de actividades, que levante la suspensión si se considera que los motivos que dieron lugar a la misma ya cesaron.

h. Elaborar un informe final que compile la información obtenida y el conocimiento generado con la implementación de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII y remitirlo al Comité Evaluador.

i. Reunirse trimestralmente de manera ordinaria y de manera extraordinaria cuando las condiciones así lo aconsejen.

j. Solicitar a las entidades competentes la información que considere necesaria para el desarrollo de sus funciones.

k. Orientar el cumplimiento de las funciones de las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento y de los Subcomités Intersectoriales Técnicos y científicos de los Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII.

l. Emitir su reglamento de funcionamiento.

m. Las demás funciones que le sean propias a su naturaleza.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** La Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico podrá invitar a sus sesiones a autoridades de orden nacional y territorial, a

los entes de control, la comunidad científica, a las organizaciones de la sociedad civil, a los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral PPII, y a particulares que puedan aportar al cumplimiento de las funciones de la comisión, de acuerdo con su competencia, conocimiento y el asunto a tratar en la sesión respectiva.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** La Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico conformará las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento y los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos a los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, de conformidad con lo que se establece en los siguientes artículos.

**Artículo 2.2.1.1A.4.3. Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento.** Son las instancias de apoyo a la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico, cuyo objeto es el permanente seguimiento y monitoreo a la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII, conformadas por los actores sociales e institucionales que viven y desarrollan actividades en las áreas de influencia.

Estas mesas, se constituirán e iniciarán su funcionamiento en la Etapa de Condiciones Previas. Serán, a su vez, un espacio de transmisión de información y fortalecimiento de capacidades comunitarias.

La Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico determinará cómo se integrarán estas mesas.

Las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento tendrán como funciones principales:

- a. Hacer seguimiento permanente a la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII dentro del marco de su objeto.
- b. Servir de espacio de interlocución periódica entre los diferentes actores sociales e institucionales que viven y desarrollan actividades en el área de influencia de cada uno de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII.
- c. Servir de espacio de diálogo para adelantar los ejercicios de planeación y priorización participativa de las inversiones que adelantarán las empresas operadoras en las zonas de influencia de los proyectos.
- d. Remitir a la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico alertas sobre la posible materialización de riesgos y afectaciones al medio ambiente o la salud humana durante la ejecución de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII.
- e. Elaborar un Plan de Observación Ambiental y Social Participativo.
- f. Las demás que determine la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.

**PARÁGRAFO.** La conformación de las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento a los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII no limita otras instancias o mecanismos de participación ciudadana establecidos en la Constitución Política y en

la ley y será un mecanismo que operará únicamente para el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII.

**Artículo 2.2.1.1A.4.4. Conformación de las Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos.** Se conformarán las Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos como instancias técnicas de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico, según se enumeran a continuación, junto con sus miembros:

**Salud:**

1. Un delegado del Ministro de Salud y Protección Social, quien lo liderará.
2. Un delegado del Ministro de Minas y Energía.
3. El Director del Departamento Nacional de Planeación o su delegado.
4. El Director del Departamento Administrativo Nacional de Estadística.
5. El Director del Instituto Nacional de Salud o su Delegado.

**Sismicidad, Hidrogeología y normatividad Técnica:**

1. Un delegado del Ministro de Minas y Energía, quien lo liderará.
2. El Director de Servicio Geológico Colombiano o su delegado.
3. Un delegado del Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible.
4. El Presidente de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, o su delegado.
5. El director del Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales o su delegado.
6. El Director de Autoridad Nacional de las Licencias Ambientales o su delegado.

**Aguas Superficiales, Ecosistemas y Biodiversidad:**

1. Un delegado del Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible, quien lo liderará.
2. Un delegado del Ministro de Minas y Energía.
3. Un delegado del Ministro de Salud.
4. El Director de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales o su delegado.
5. El Presidente de la Agencia Nacional de Hidrocarburos o su delegado.
6. El Director del Instituto Alexander Von Humboldt o su delegado.
7. El Director del Servicio Geológico Colombiano o su delegado.

**Social y de Transparencia:**

1. Un delegado del Ministro de Interior, quien lo liderará.
2. El Director del Departamento Administrativo de la Presidencia de la República o su delegado.
3. Un delegado del Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible.
4. Un delegado del Ministro de Minas y Energía.
5. El Presidente de la Agencia Nacional de Hidrocarburos o su delegado.
6. El Director de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales o su delegado.

**PARÁGRAFO.** Los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos invitarán a los organismos de control para que hagan parte de sus sesiones. Adicionalmente, podrán invitar a las entidades públicas, privadas, educativas, científicas, gremios o

asociaciones, entre otras, que puedan ser de ayuda en el cumplimiento de sus funciones.

Cada subcomité deberá designar un invitado permanente vinculado a una universidad acreditada. En el caso del Subcomité Intersectorial Técnico y Científico - Social y de Transparencia, y sin perjuicio de los invitados que sean llamados a participar en el mismo, será un invitado permanente el Departamento Administrativo Nacional de Estadística.

**Artículo 2.2.1.1.1A.4.5. Funciones de los Subcomités Intersectoriales Técnicos y científicos.** Los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos tendrán las siguientes funciones:

a. Hacer seguimiento a las variables de su competencia según el tema asignado a cada Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos de acuerdo con los artículos 2.2.1.1.1 A.4.4. Y 2.2.1.1.1 A.2.9.

b. Entregar información trimestral a la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico, incluyendo las alertas que se hayan levantado durante dicho periodo, sobre los asuntos de su competencia en el desarrollo de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII Y publicarlos en el Centro de Transparencia del que trata el artículo 2.2.1.1.1 A.3.2. para información de la ciudadanía.

c. Advertir a la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico de la ocurrencia de una causal de la suspensión de las actividades, según las competencias de cada Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos y en atención a las variables establecidas en el artículo 2.2.1.1.1A.2.9. del presente decreto.

d. Requerir, recibir, compilar y analizar la información enviada por las entidades' competentes y los Contratistas de los Proyectos Piloto de Investigación Integral - PPII.

e. Definir y poner en marcha una estrategia de pedagogía y apropiación social del conocimiento científico dirigida a las comunidades en las áreas de influencia de los Proyectos Piloto de Investigación Integral -PPII, según los temas objeto de su competencia y monitoreo.

f. En el caso del Subcomité Intersectorial Técnico y Científico -Social y de Transparencia, adoptar y poner en marcha una estrategia de acompañamiento institucional territorial a los diferentes espacios de participación ciudadana, diálogo social y monitoreo ambiental comunitario que se ejecuten y acompañar el desarrollo de los planes de trabajo de las Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento.

g. El Subcomité Intersectorial Técnico y Científico -Social y de Transparencia establecerá, en un plazo máximo de 3 meses a la expedición de esta Sección, la metodología para la conformación y el funcionamiento de los Mesas Territoriales de Diálogo y Seguimiento.

h. Las demás que determine la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico.

**PARÁGRAFO PRIMERO.** Los líderes de cada Subcomité Intersectorial Técnico y Científico deberán designar una dependencia de su entidad, para que ejerza la secretaría técnica del mismo.

**PARÁGRAFO SEGUNDO.** Todos los Subcomités Intersectoriales Técnicos y Científicos tendrán que reunirse cada mes de manera ordinaria, y de manera extraordinaria, cuando la situación así lo amerite, lo cual tendrá que incluirse en el reglamento que emita la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico, en los términos del artículo 2.2.1.1.1 A.4.1.

**Artículo 2. Vigencia.** El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación en el Diario Oficial.

## **II. ACCIÓN**

La acción aquí incoada es la de nulidad por inconstitucionalidad a la cual hace referencia el numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política y los artículos 135 y 137 del CPACA.

## **III. HECHOS**

1. En abril de 2019 la Comisión Interdisciplinaria Independiente creada por el Gobierno Nacional en relación al *fracking* expidió su informe sobre efectos ambientales (bióticos, físicos y sociales) y económicos de la exploración de hidrocarburos en áreas con posible despliegue de técnicas de fracturamiento hidráulico de roca generadora mediante perforación horizontal.
2. El 17 de septiembre de 2019, este Tribunal en el marco del desarrollo del proceso de nulidad simple contra el Decreto 3004 de 2013 y la resolución 90341 de 2014, profirió Auto a través del cual facultó al Gobierno Nacional para adelantar los denominados Proyectos Pilotos Integrales de Investigación contenidos en el Capítulo 14 del informe sobre efectos ambientales (bióticos, físicos y sociales) y económicos de la exploración de hidrocarburos en áreas con posible despliegue de técnicas de fracturamiento hidráulico de roca generadora mediante perforación horizontal presentada por la Comisión Interdisciplinaria Independiente.
3. En consecuencia, el 28 de febrero de 2020 el Ministerio de Minas y Energía expidió el Decreto número 328 de 2020 *"Por el cual se digan lineamientos para adelantar Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII sobre Yacimientos No Convencionales – YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal – FH-PH, y se dictan otras disposiciones"* (En adelante Decreto 328).
4. El Decreto 328 conforme a sus considerandos fija la reglamentación para realización de pilotos exploratorios sobre yacimientos no convencionales mediante la técnica de fracturamiento hidráulico (*fracking*).

## **IV. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LAS VIOLACIONES**

### **A. NORMAS VIOLADAS POR EL GOBIERNO NACIONAL**

#### **(i) Normas Constitucionales Violadas**

#### ***En relación con el primer cargo***

1. **Artículo 8:** Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas

culturales y naturales de la Nación.

2. **Artículo 79:** Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

3. **Artículo 80:** El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.

Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.

4. **Artículo 334:** La dirección general de la economía estará a cargo del Estado. Este intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales, en el uso del suelo, en la producción, distribución, utilización y consumo de los bienes, y en los servicios públicos y privados, para racionalizar la economía con el fin de conseguir en el plano nacional y territorial, en un marco de sostenibilidad fiscal, el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Dicho marco de sostenibilidad fiscal deberá fungir como instrumento para alcanzar de manera progresiva los objetivos del Estado Social de Derecho. En cualquier caso, el gasto público social será prioritario.

#### ***En relación con el segundo cargo.***

1. **Artículo 330.** De conformidad con la Constitución y las leyes, los territorios indígenas estarán gobernados por consejos conformados y reglamentados según los usos y costumbres de sus comunidades y ejercerán las siguientes funciones:

1. Velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo y poblamiento de sus territorios.

2. Diseñar las políticas y los planes y programas de desarrollo económico y social dentro de su territorio, en armonía con el Plan Nacional de Desarrollo.

3. Promover las inversiones públicas en sus territorios y velar por su debida ejecución.

4. Percibir y distribuir sus recursos.

5. Velar por la preservación de los recursos naturales.

6. Coordinar los programas y proyectos promovidos por las diferentes comunidades en su territorio.

7. Colaborar con el mantenimiento del orden público dentro de su territorio de acuerdo con las instrucciones y disposiciones del Gobierno Nacional.

8. Representar a los territorios ante el Gobierno Nacional y las demás entidades a las cuales se integren; y

9. Las que les señalen la Constitución y la ley.

**PARÁGRAFO.** La explotación de los recursos naturales en los territorios indígenas se hará sin desmedro de la integridad cultural, social y económica de las comunidades indígenas. En las decisiones que se adopten respecto de dicha explotación, el Gobierno propiciará la participación de los representantes de las respectivas comunidades.

## **(ii) Normas Legales Violadas**

### ***En lo relacionado con el primer cargo.***

1. **Numeral 1 Artículo 1 de la Ley 99 de 1992:** El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.

2. **Numeral 2 Artículo 1 de la Ley 99 de 1993:** La biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, deberá ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible.

3. **Numeral 6 Artículo 1 de la Ley 99 de 1993:** La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente.

### ***En lo relacionado con el segundo cargo.***

1. **Ley 21 de 1991:** Ratifica el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales.

## **B. CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN.**

### **PRIMER CARGO.**

El Decreto 328 de 2020 es violatorio de las normas constitucionales y legales citadas líneas arriba porque desatiende el *principio de precaución* al fijar lineamientos para adelantar Proyectos Pilotos de Investigación Integral – PPII sobre Yacimientos No Convencionales – YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal – FH-PH, incumpliendo la obligación del Estado de proteger las riquezas naturales y culturales de la nación (artículo 8), interfiriendo en el derecho de todas las personas a un ambiente sano y en el derecho de las comunidades a participaren las decisiones que puedan afectarlas (artículo 79), inobservando la obligación de prevenir y controlar factores de deterioro ambiental (artículo 80), así como la preservación de un ambiente sano (338).

Para demostrar lo anterior, primero (i) se mencionarán las graves afectaciones que la práctica del fracking genera en el medio ambiente, vida, salud, recursos acuíferos, etc., luego (ii) se traerá a colación toda la doctrina pertinente sobre el principio de precaución en materia ambiental, y finalmente (iii) se verán las omisiones en las que incurrió el Gobierno Nacional al aplicar el principio de precaución en la expedición de la norma acusada.

**(i) Afectaciones al medio ambiente.**

***Contaminación en aire y afectaciones al clima.***

La explotación de Yacimientos No convencionales (YNC) por medio de la técnica del fracking genera afectaciones al aire y al clima en diferentes niveles de impacto que en cualquier medida afectan la salud de las comunidades y del capital natural de los territorios.

Existen diferentes tipos de contaminación del aire y el clima ocasionados por la operación de fracturamiento. Por ejemplo, los relacionados con la emisión de compuestos en áreas de perforación y en plantas de facilidades que son peligrosos para la condición humana y animal.

Además de la contaminación tiene que ver con la emisión de gases de efecto invernadero que influyen en el calentamiento global y en la generación de cambio climático cuyos efectos para la seguridad alimentaria y económica son de alto nivel. En los territorios con desarrollo de proyectos de explotación de Yacimientos No Convencionales con fracking e infraestructura asociada se muestran altas concentraciones de compuestos orgánicos volátiles (COV), especialmente benceno y formaldehído, debido a la presencia de quemadores de gas en dichos complejos. Estas emisiones aportan al 2% del etano global en Estados Unidos<sup>1</sup>.

A modo de análisis de caso, es importante señalar que las observaciones de la calidad del aire realizadas en una plataforma de pozos de gas de esquisto en el North Yorkshire durante los años 2016–2018 ha mostrado importante evidencia sobre los efectos locales del fracking y otras actividades relacionadas a la extracción del gas. El trabajo de preparación para la fracturación hidráulica que implica la entrega de equipos al sitio y su operación condujo a aumentos significativos en las emisiones de Óxido de Nitrógeno (NOx), el aumento de las emisiones de NOx durante el período de 3 meses de la etapa operativa incrementan en 30%<sup>2</sup>.

Por otra parte, en lo relacionado con los Gases de Efecto Invernadero (GEI), la explotación de YNC con fracking significa un aumento en la frontera petrolera y por ende un aumento en el límite de aceleradores de cambio climático por las altas emisiones de GEI debido al alto número de reservas.

Dos de los Gases de Efecto Invernadero más importantes, el Dióxido de Carbono (CO<sub>2</sub>) y el Metano (CH<sub>4</sub>), son generados entre otras fuentes por la explotación y uso de los hidrocarburos de YNC y yacimientos convencionales. En el caso de las emisiones de gas Metano, que son más peligrosas para el clima que las emisiones de CO<sub>2</sub>, los yacimientos no convencionales de gas aportan en un horizonte de 20 años más de este compuesto que los yacimientos convencionales de hidrocarburos,

---

<sup>1</sup> (IDEA), O. d. (26 de 03 de 2019). UN Periódico Digital. Obtenido de <https://unperiodico.unal.edu.co/pages/detail/los-peligros-comprobados-del-fracking/>

<sup>2</sup> Purvis, R., Lewis, A., Hopkins, J., Wilde, S., Dunmore, R., Allen, G., . . . Ward, R. (2019). Effects of 'pre-fracking' operations on ambient air quality at a shale gas. *Science of the Total Environment*, 673, 445-454.

el diésel y el carbón<sup>3</sup>. Los YNC también contienen reservas de petróleo (no solo de gas) que significan mayores emisiones de CO<sub>2</sub>.

### **Contaminación del agua.**

El uso del agua para el fracturamiento hidráulico en explotación de Yacimientos No Convencionales (YNC) genera diferentes tipos de riesgos de impacto sobre el recurso hídrico. Por ejemplo, está asociado a estrés hídrico por captación aguas superficiales y de contaminación por vertimientos o inyección en subsuelo de aguas de retorno. Debido a los altos volúmenes captados en la explotación de YNC, son incluso mayores que los usados en operaciones convencionales, ya que, se producen presiones y competencia por el recurso hídrico en zonas aledañas a los campos de YNC alcanzando en algunos casos disminuciones en los caudales, cambios en los componentes bióticos y abióticos de los ecosistemas acuáticos y conflictos con otros sectores económicos ubicados en las cuencas hídricas.

Existe una complejidad del manejo de aguas residuales contaminantes por altos volúmenes con presencia de sales, compuestos orgánicos difíciles de tratar, compuestos inorgánicos y NORM (Materiales Radiactivos de Ocurrencia Natural). Estos compuestos como los lodos de perforación, los fluidos de retorno y las aguas de yacimiento tienen impactos toxicológicos para los seres vivos y los ecosistemas junto a sus servicios.

Se pueden encontrar fugas de fluidos desde el pozo, desde el yacimiento o durante el proceso de perforación. Las fugas desde el yacimiento suelen estar relacionadas a migración de Metano y sales, a través las fracturas verticales derivadas del proceso de fracturamiento. Esta clase de impactos en los acuíferos son irreversibles debido a la imposibilidad de acceder a ellos por su disminución en la calidad y se presenta contaminación comúnmente de agua de desechos. Por ejemplo, Se ha mostrado que en 9 años en Estados Unidos se presentaron 6 mil fugas significativas, y el 10% de los pozos tenían fugas cada año de Metano. Un estudio en el río Canemaugh (Pensilvania) mostró que en las aguas residuales se encontró radio, bario, estroncio y cloruro en cantidades inadmisibles por la autoridad ambiental<sup>4</sup>.

La disposición de aguas residuales en el subsuelo es otra de las actividades que genera amenazas al recurso hídrico almacenado en el subsuelo. La inyección en pozos profundos por su parte no está disponible en todas las áreas debido a complejidades geológicas, a limitaciones de infraestructura y a condiciones normativas<sup>5</sup>.

Es importante mencionar que las alternativas de gestión del riesgo de impacto sobre el agua no son muchas y no son tan efectivas. Una de estas opciones es la reutilización de aguas residuales en otros pozos a perforar y fracturar. De acuerdo con análisis de la literatura científica esta técnica tiene fuertes limitaciones debidas a la estabilidad química de modificadores de viscosidad y precipitación de sal por presencia de bario y calcio. Se ha mostrado que existe evidencia sustancial en

---

<sup>3</sup> Methane and the greenhouse-gas footprint of natural gas from shale formations. 2011. W. Howarth, Renee Santoro, Anthony Ingraffea

<sup>4</sup> Mehler, W. T. (1), Goss, G. G. ( 1,5 ), Flynn, S. ( 2 ), Zhang, Y. ( 3 ), Sun, C. ( 3 ), Martin, J. ( 3,4 ), Nagel, A. ( 6 ), & Alessi, D. ( 7 ). (n.d.). Understanding the effects of hydraulic fracturing flowback and produced water (FPW) to the aquatic invertebrate, *Lumbriculus variegatus* under various exposure regimes. *Environmental Pollution*, 259. <https://doi-org.ez.urosario.edu.co/10.1016/j.envpol.2019.113889>

<sup>5</sup> Turley, B., & Caretta, M. A. (n.d.). Household water security: An analysis of water affect in the context of hydraulic fracturing in West Virginia, Appalachia. *Water (Switzerland)*, 12(1). <https://doi-org.ez.urosario.edu.co/10.3390/w12010147>

Estados Unidos en la afectación de fuentes de agua potable a causa del fracking, por la disposición de los residuos y desechos en aguas subterráneas. Se relaciona que en Pensilvania se han registrado más de 300 pozos contaminados por más de 8 años. Al inyectar el fluido en yacimientos no convencionales se ha comprobado afectación en formaciones de aguas fósiles<sup>6</sup>.

## **(ii) El principio de precaución y la protección del medio ambiente.**

Colombia, mediante la expedición de la Ley 164 de 1994 ratificó la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático suscrita en Nueva York el 9 de marzo 1992, la cual consagró el principio de precaución, en a su artículo 3.3, de la siguiente manera:

*Las Partes deberían tomar medidas de precaución para prever, prevenir o reducir al mínimo las causas del cambio climático y mitigar sus efectos adversos. Cuando haya amenaza de daño grave o irreversible, no debería utilizarse la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas, tomando en cuenta que las políticas y medidas para hacer frente al cambio climático deberían ser eficaces en función de los costos a fin de asegurar beneficios mundiales al menor costo posible. A tal fin, esas políticas y medidas deberían tener en cuenta los distintos contextos socioeconómicos, ser integrales, incluir todas las fuentes, sumideros y depósitos pertinentes de gases de efecto invernadero y abarcar todos los sectores económicos. Los esfuerzos para hacer frente al cambio climático pueden llevarse a cabo en cooperación entre las Partes interesadas.*

Por su parte, la Declaración de Río de Janeiro sobre el medio ambiente y el desarrollo consagró en su principio No. 15 que:

### **PRINCIPIO 15.**

*Con el fin de proteger el medio ambiente, los Estados deberán aplicar ampliamente el criterio de precaución conforme a sus capacidades. Cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces en función de los costos para impedir la degradación del medio ambiente.*

Este principio fue incorporado en nuestro ordenamiento interno con a través del numeral 1 del artículo primero de la Ley 99 de 1993, que estipuló:

*El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.*

Adicionalmente, el principio de precaución ha sido incluido en diversos tratados internacionales sobre protección del medio ambiente, como el Convenio de Estocolmo sobre Contaminantes Orgánicos Persistentes ratificados por 32 Estados Miembros de la OEA; el Convenio sobre la Diversidad Biológica ratificado por 34 Estados Miembros; Convenio sobre la protección y utilización de los cursos de agua transfronterizos y de los lagos internacionales de la comisión Económica para Europa; Convención de Bamako sobre la prohibición de la importación a África, la fiscalización de los movimientos transfronterizos y la gestión dentro de África de

---

<sup>6</sup> (IDEA), O. d. (26 de 03 de 2019). UN Periódico Digital. Obtenido de <https://unperiodico.unal.edu.co/pages/detail/los-peligros-comprobados-del-fracking/>

desechos peligrosos; la Convención para la Protección del Medio Ambiente Marino y la Zona Costera del Atlántico Nordeste; la Convención sobre la Protección del Medio Marino de la Zona del Mar Báltico; el Convenio Marco para la Protección del Medio Marino del Mar Caspio; Declaración Ministerial de la Conferencia Internacional sobre la Protección del Mar del Norte; el Protocolo sobre la Protección del Mar Mediterráneo contra la contaminación de origen terrestre; el Convenio sobre la cooperación para la protección y el uso sostenible del Danubio y el Convenio sobre la protección del Rin.

Al igual que Colombia, otros países miembros de la OEA han incorporado el principio de precaución en su normatividad interna, tales como Antigua y Barbuda, Argentina, Canadá, Cuba, Ecuador, México, Perú, República Dominicana, Chile, Panamá y Uruguay.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho que el principio de precaución, en materia ambiental, se refiere a las medidas que se deben adoptar en casos donde no existe certeza científica sobre el impacto que pueda tener una actividad en el medio ambiente<sup>7</sup>.

En nuestro derecho interno, además de la Ley 99 de 1993, el artículo 79 de la Constitución Política prescribe que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano:

**ARTICULO 79.** *Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.*

*Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.*

En la misma línea, de acuerdo con el artículo 80 constitucional, el Estado es el planificador del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, con el fin de garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución y *“prevenir y controlar los efectos de deterioro ambiental”*.

De esta manera, Nuestra Constitución provee una combinación de obligaciones del Estado y de los ciudadanos junto a un derecho individual (artículos 8, 95 numeral 8 y 366). Es así como se advierte un enfoque que aborda la cuestión ambiental desde los puntos de vista ético, económico y jurídico: Desde el plano ético se construye un principio biocéntrico que considera al hombre como parte de la naturaleza, otorgándoles a ambos valores. Desde el plano económico, el sistema productivo ya no puede extraer recursos ni producir desechos ilimitadamente, debiendo sujetarse al interés social, al ambiente y al patrimonio cultural de la nación; encuentra, además, como límites el bien común y la dirección general a cargo del Estado. En el plano jurídico el Derecho y el Estado no solamente deben proteger la dignidad y la libertad del hombre frente a otros hombres, sino ante la amenaza que representa la explotación y el agotamiento de los recursos naturales; para lo cual deben elaborar nuevos valores, normas, técnicas jurídicas y principios donde prime la tutela de valores colectivos frente a valores individuales<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-23/17 del 15 de noviembre de 2017 solicitada por Colombia. Pág. 72.

<sup>8</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-339 de 2002. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.

La misma Ley 99, en el numeral 6to del artículo 1 ordena tener en cuenta para la adopción de políticas ambientales el resultado de un proceso de investigación científica y recurrir al principio de precaución cuando exista peligro de daño grave o irreversible y ausencia de certeza científica.

Entonces, ante la duda sobre los posibles daños que pueda causar una actividad al medio ambiente se le debe dar prioridad a la protección de éste, por lo que la precaución no solo atiende en su ejercicio a las consecuencias de los actos, sino que principalmente exige una postura activa del Estado en anticipación, que con un objetivo de previsión de la futura situación medioambiental a efectos de optimizar el entorno de la vida natural<sup>9</sup>; en total oposición a la serie de medidas que han venido siendo adoptadas por distintos gobiernos en preparación del piso jurídico que le diera vía libre a la exploración y explotación de yacimientos no convencionales mediante fracking.

El Estado colombiano ha venido ignorando que la protección al medio ambiente es un principio de orden económico, en especial para actividades de la industria extractiva, por la gran cantidad de externalidades que produce.

La Corte Constitucional ha aplicado ya el principio de precaución en actividades de aspersión con glifosato en cultivos de uso ilícitos<sup>10</sup> y en otras actividades de exploración y explotación de recursos naturales<sup>11</sup>.

De las consideraciones técnicas expuestas líneas arriba hemos podido identificar que el fracking implica la existencia de una posibilidad real de un riesgo, que sea grave e irreversible y es necesario certeza científica, así no sea absoluta de las consecuencias que estos riesgos implican para el medio ambiente y la vida.

Por ende, a la luz del principio de precaución y prevención en materia ambiental, la autorización en Colombia de la fracturación hidráulica debe ser reversada debido a su potencialidad de causar daños al medio ambiente y a la salud humana, cuya gravedad sea irreversible; y esto no sería ajeno a lo que ha sucedido en otros países como Francia, Bulgaria, Alemania, Dinamarca, Uruguay, entre otros, en donde se han declarado moratorias o prohibiciones totales.

**(iii) El Decreto 328 de 2020 desatiende el principio de precaución en materia ambiental de la siguiente manera.**

***La norma acusada confunde las actividades científicas propias de los PPII con actividades exploratorias propias de proyectos pilotos de exploración como el contemplado en la Resolución no. 90341.***

Lo primero que hay que decir sobre esta norma que fija los lineamientos para adelantar Proyectos Pilotos de Investigación Integral – PPII sobre Yacimientos No Convencionales – YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal – FH-PH es que es fruto de las recomendaciones hechas al Gobierno Nacional por el informe sobre efectos ambientales (bióticos, físicos y sociales) y económicos de la exploración de hidrocarburos en áreas con posible despliegue de técnicas de fracturamiento

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-595 de 2010. Magistrado Ponente: Jorge Iván Palacio Palacio.

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-236 de 2017. Magistrado Ponente: Aquiles Arrieta Gómez.

<sup>11</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-339 de 2002. Magistrado Ponente: Jaime Araujo Rentería.

hidráulico de roca generadora mediante perforación horizontal expedido por la Comisión Interdisciplinaria de Expertos<sup>12</sup>.

Los Proyectos Pilotos de Investigación Integral – PPII propuestos por la Comisión tienen una naturaleza científica, técnica y deben estar sujetos a las más estrictas condiciones de diseño, puesto que su finalidad es que permitan generar conocimiento y evidencias para tomar decisiones sobre la producción comercial de hidrocarburos mediante la técnica de *fracking*.

Es por ello, que este modelo de Piloto de Investigación se distancia sustancialmente del Piloto de Exploración contemplado por la Resolución No. 90341 del 27 de marzo de 2014, acto administrativo que fue suspendido por este Honorable Tribunal mediante auto del 8 de noviembre de 2018<sup>13</sup>. El artículo 8 de la referida Resolución es del siguiente tenor:

**Artículo 8. Prueba piloto de pozo(s).** *En caso que la prueba inicial de producción señalase que el pozo perforado resultó en un pozo productor, el operador deberá presentar al Ministerio de Minas y Energía o a quien haga sus veces en materia de fiscalización de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, el programa de prueba piloto para el pozo, acompañado de un mapa del área de interés superpuesto al de entes territoriales (municipios). La prueba tendrá una duración máxima de dos (2) años, prorrogables de acuerdo con los compromisos contractuales pactados o a razones técnicas justificables.*

*Si dentro de un arreglo de pozos llegasen a encontrarse nuevos pozos productores, éstos podrán entrar bajo las mismas condiciones de la autorización de prueba que se conceda al primer pozo productor del arreglo de pozos, para lo cual el operador deberá actualizar la información del programa de prueba piloto, el mapa del área de interés superpuesto al de entes territoriales (municipios), junto con el Formulario 6 "Informe de Terminación Oficial" de los nuevos pozos o el documento establecido para el efecto.*

*Para realizar la prueba piloto del pozo o arreglo de pozos, se deberá informar al Ministerio de Minas y Energía o quien haga sus veces en la fiscalización de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, las facilidades a utilizar, las cuales deberán ser instaladas bajo el cumplimiento de las normas técnicas establecidas en la regulación vigente y en las demás normas nacionales e internacionales que regulen la materia. El cumplimiento de lo anterior será verificado directamente por el representante del Ministerio de Minas y Energía o quien haga sus veces en materia de fiscalización de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, o mediante mecanismos de inspección certificados que el Ministerio de Minas y Energía previamente definirá e informará.*

*Los resultados de las pruebas como los informes de producción deberán reportarse mensualmente con el fin de mantener informado al Ministerio de Minas y Energía o a quien haga sus veces en materia de fiscalización de las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos, de los resultados obtenidos.*

En la cadena de producción de hidrocarburos, es propio de la etapa exploratoria la perforación de pozos, con la finalidad de llegar hasta la capa de roca donde

---

<sup>12</sup> Considerandos del Decreto 328 del 2020.

<sup>13</sup> Consejo de Estado. Auto del 8 de noviembre del 2018 dentro del proceso de nulidad simple con numero de radicación 11001032600020160014000 (57.819).

posiblemente se pudieron acumular los hidrocarburos (petróleo y gas) y poder, entre otras cosas, dimensionar el yacimiento.

Los PPII según el Decreto 328 tienen fines de adquisición de información de impactos socio-ambientales y de dimensionamiento del yacimiento similares a los de la Resolución 90341, siendo que los PPII no tienen posibilidad de conocer los impactos ambientales en el largo plazo y en la totalidad de las zonas prospectivas por tratarse solo de unos pozos, quedando como único propósito el de dimensionar el yacimiento, esto los convierte en pozos exploratorios de reservas y no en pilotos de investigación integral propiamente dichos.

Los PPII no tienen forma de evaluar las vulnerabilidades ambientales que hay en zonas prospectivas que se encuentran fuera del piloto ni los impactos que habrá cuando no se trate de unos pozos sino de la totalidad de pozos que implica el desarrollo de los campos, de la misma manera que tampoco puede evaluar los impactos ambientales y sociales que habrá a largo plazo pues solo evalúa lo inmediato y lo local.

La norma acusada, en uno de sus artículos dispone lo siguiente:

**Artículo 2.2.1.1.1A.2.12. Objetivo de la etapa.** *Desarrollar las actividades de perforación, completamiento, fracturación, estimulación, y dimensionamiento del yacimiento; y simultáneamente, revisar, gestionar y monitorear los aspectos técnicos, ambientales, de salud, sociales e institucionales.*

*De la misma manera, durante esta etapa se recolectará información y conocimiento para la evaluación; en particular, incluye el control y seguimiento ambiental, efectuado por parte de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, lo cual se constituye como insumo para la Etapa de Evaluación.*

Esta disposición se encuentra en lo que el decreto llama "Etapa Concomitante" y determina que los contratistas de los PPII realizarán, como parte del proceso, el dimensionamiento del yacimiento, siendo esta una actividad propia de pozos de Exploración como se observa en la definición de actividades que hace la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH)<sup>14</sup>:

*"Exploración u Operaciones de Exploración: Son todos trabajos y obras que EL CONTRATISTA ejecuta en el terreno del Área Contratada para determinar la existencia y ubicación de Hidrocarburos en el subsuelo, que incluyen, pero no están limitados a métodos geofísicos, geoquímicos, geológicos, cartográficos, y en general, las actividades de prospección superficial, la perforación de Pozos Exploratorios y otras operaciones directamente relacionadas con la búsqueda de Hidrocarburos en el subsuelo".*

En atención al principio de precaución, el informe de la Comisión de Expertos le otorgó a estos PPII el carácter científico y de investigación, por lo que desconoce este principio que el Gobierno Nacional, mediante decreto pretenda transformarlo en proyectos pilotos de exploración, los PPII propuestos por la Comisión pretenden

---

<sup>14</sup> Contrato de exploración y producción de hidrocarburos anexo a. - términos y condiciones. Disponible en <http://www.anh.gov.co/Asignacion-de-areas/Relacion-de-areas-asignadas/Contrato%20EanP%20TEA/Anexo%20A.pdf>

evaluar científicamente la viabilidad del uso de la técnica y no la magnitud de las reservas con fines comerciales.

Por lo anterior, es necesario que este Tribunal aplique el principio de precaución ante la ausencia de certeza sobre los efectos nocivos que pueden ocasionar las actividades de exploración de hidrocarburos en yacimientos no convencionales a través del uso de la fracturación/estimulación hidráulica, por cuanto el Gobierno Nacional sobrepasó los lineamientos otorgados por la Comisión de Expertos en lo relacionado con los proyectos pilotos de investigación.

***El Comité de Evaluación de los PPII no garantiza imparcialidad en la toma de decisiones.***

***Artículo 2.2.1.1A.2.16. Conformación del Comité Evaluador.*** *El Comité Evaluador estará conformado por:*

- a. El Ministro de Hacienda y Crédito Público o su delegado.*
- b. El Ministro de Salud y Protección Social o su delegado.*
- c. El Ministro de Minas y Energía o su delegado.*
- d. El Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible o su delegado.*
- e. Un representante experto en temas ambientales vinculado a una universidad acreditada.*
- f. Un representante experto en temas de hidrocarburos vinculado a una universidad acreditada o a un cuerpo técnico consultivo del Gobierno nacional.*
- g. Un representante de las asociaciones, corporaciones y organizaciones nacionales de la sociedad civil.*

Esta composición no garantiza el carácter independiente del comité evaluador, órgano que es el encargado en la etapa tres (3) de los PPII de tomar la decisión final sobre el posible tránsito a la producción comercial observando el principio de precaución según el mismo informe de la Comisión de Expertos.

De hecho, aunque la disposición final expedida dista mucho de la composición inicial propuesta por el Gobierno Nacional cuando publicó el borrador del decreto, la presencia de los miembros de los que hablan los literales e, f y g no está completamente garantizada en la norma acusada puesto que éstos deberán elegirse máximo dentro de los 45 días siguientes de la aprobación del reglamento para su elección por parte de la Comisión Intersectorial de Acompañamiento Técnico y Científico<sup>15</sup>; y de no lograrse su elección, El Comité Evaluador tiene vía libre para sesionar con el resto de sus miembros<sup>16</sup>.

La norma acusada burla el carácter independiente que debe tener el Comité Evaluador ya que, en gracia de la discusión, si llegasen a elegirse los miembros de los que hablan los literales e, f y g, la composición del comité con el resto de sus miembros siempre estará a favor del Gobierno Nacional, y por otro lado, además de

---

<sup>15</sup> Parágrafo 2 del artículo 2.2.1.1A.2.16

<sup>16</sup> Parágrafo 3 del artículo 2.2.1.1A.2.16

no garantizar la presencia efectiva de los miembros mencionados líneas arriba también hace falta la participación de delegados de las comunidades, agentes claves para la precaución dentro de los PPII.

***La reglamentación no cumple las condiciones previas propuestas por la Comisión.***

De acuerdo con el informe de la Comisión de Expertos, el propósito de esta etapa es atender las condiciones que hoy causan la carencia de la licencia social para el uso del *fracking* y construir confianza con las comunidades sobre los términos y condiciones de la ejecución de los PPII<sup>17</sup>.

Los considerandos del Decreto 328 no identifican las necesidades de formación y capacitación de las comunidades locales y regionales para la participación frecuente y consciente de las mismas en la ejecución y seguimiento de las actividades del PPII. Mientras que, por otro lado, aunque las condiciones previas propuestas por la Comisión deben ser verificadas tras un proceso de evaluación y seguimiento por parte de un comité independiente con participación de la sociedad civil, la norma acusada no está garantizando la participación de representantes de las comunidades, academia y grupos de interés en la verificación de estas condiciones.

Las pocas etapas de dialogo y consulta que contempla el decreto están contempladas para hacerse después de que se dé una licencia ambiental al contratista de PPII para hacer la exploración de yacimientos no convencionales, y no con anterioridad, como las recomendaciones de la Comisión indicaría.

La aplicación del principio de precaución en ese caso exige que el Gobierno Nacional, en esta reglamentación garantice el cumplimiento de todas y cada una de las etapas fijadas en el informe sobre efectos ambientales (bióticos, físicos y sociales) y económicos de la exploración de hidrocarburos en áreas con posible despliegue de técnicas de fracturamiento hidráulico de roca generadora mediante perforación horizontal, presentado por la Comisión Interdisciplinaria Independiente que él mismo convocó<sup>18</sup>.

***Los lineamientos establecidos por el Gobierno Nacional en la norma acusada no cumplen con lo ordenado mediante el auto interlocutorio No. 2020-01-008-AP del 16 de enero de 2020 proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.***

El decreto 328 de 2020 no hace referencia en su contenido al requerimiento hecho por el Tribunal Administrativo para que dentro de la reglamentación para los Proyectos Piloto Integrales de Investigación (PPII), para que fueran tenidas en cuenta apreciaciones en materia científica relativas a *“la protección (sic) los acuíferos subterráneos debido a I) fracturas generadas por la técnica que podrían entrar en contacto con fracturas naturales preexistentes, que dependiendo de su extensión vertical podrían conectar con la base acuíferos; (II) migración de fluidos a través de fallas geológicas que se extienden desde el yacimiento hasta la superficie; (III) perdida de integridad (fallas del cemento de los casings (sic), principalmente), o fallas en las*

---

<sup>17</sup> Comisión Interdisciplinaria Independiente. informe sobre efectos ambientales (bióticos, físicos y sociales) y económicos de la exploración de hidrocarburos en áreas con posible despliegue de técnicas de fracturamiento hidráulico de roca generadora mediante perforación horizontal presentada por la Comisión Interdisciplinaria Independiente.

<sup>18</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Auto del 17 de septiembre de 2019. Magistrada Ponente: María Adriana Marín. Radicado: 11001-03-26-000-2016-00140-00 (57.819),

tuberías; (IV) liberación del gas atrapado en el yacimiento no convencional y su paulatino ascenso por el medio poroso de las formaciones geológicas suprayacentes y (V) fallas humanas o técnicas en el manejo de las facilidades en superficie del flowback y aguas de producción; la no afectación a la salud por la emisión de material particulado o emisiones fugitivas de gases, en particular, el metano; una relación de oferta y demanda hídrica de las actividades agropecuarias, domésticas e industriales en las áreas de influencia de los proyectos YNC en donde se proteja el caudal ecológico de las fuentes hídricas nominadas e innominadas de donde se realiza la captación; una línea base en salud; la no afectación química de los elementos usados en el compuesto de fractura y su inocuidad a la salud humana, en particular la no afectación como disruptores endocrinólogos que puedan afectar con algún tipo de complicación la gestación o al recién nacido; un estudio que demuestre la distancia adecuada entre las zonas de realización de la actividad y la distancia de la vivienda al pozo de extracción no convencional”<sup>19</sup>.

### **No se observa el principio de precaución en lo relacionado con emisiones.**

La norma acusada establece que la Línea Base Ambiental comprenderá la línea base de aguas superficiales que será determinada por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales; la línea base de aguas subterráneas que será determinada por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, con base en la información hidrogeológica que suministre el Servicio Geológico Colombiano; y la línea base de ecosistemas y biodiversidad que será determinada por el Instituto Alexander Von Humboldt y el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales.

Si bien la formulación de las anteriores líneas base configura un avance en materia ambiental, se desconoce el *principio de precaución* con el hecho que dentro de la línea general ambiental no se haya considerado el componente calidad del aire, lo cual va a impedir que se determine el rango y la magnitud de los impactos de la fracturación hidráulica en el aumento de emisiones de gases efecto invernadero.

Lo anterior teniendo en cuenta que las emisiones del proceso de fracking al aire incluyen las fugas de metano de los pozos y las emisiones de los combustibles – diéses o gas natural – del equipo usado en el proceso.

Sin la cuantificación de afectaciones ambientales de este tipo, no habrá certeza científica sobre el riesgo o la ocurrencia del daño, lo que hará la operación de los PPII más gravosos para el interés público.

### **SEGUNDO CARGO.**

El Decreto 328 de 2020 no permite la participación libre e informada de comunidades tribales e indígenas asentadas en las zonas donde se llevarán a cabo los Proyectos Pilotos PPII a través de la consulta previa, que es obligatoria en los casos donde puedan verse afectados sus derechos.

En sentido estricto, como los PPII buscan darle viabilidad a la implementación o aplicación de la Tecnología del Fracturamiento Hidráulico Multietapa a través de pozos horizontales en Roca Generadora, la cual no es una acumulación local como ocurre en los yacimientos convencionales, sino que es de carácter regional; y en

---

<sup>19</sup> Tribunal Administrativo de Cundinamarca. Auto No. 2020-01-008-AP del 16 de enero de 2020.

particular en el Valle Medio del Magdalena (VMM), las rocas generadoras se extienden desde Aguachica (Cesar), hasta Puerto Boyacá (Boyacá), por más de 8500 kilómetros cuadrados.

La Corte ha insistido en que la licencia ambiental resulta ser el instrumento mediante el cual se puede guardar la integridad y forma de vida de las comunidades étnicas que habitan un territorio que va a ser afectado por un proyecto, y en consecuencia, el otorgar una licencia ambiental que no incluya la consulta previa cuando la actividad autorizada puede afectar a comunidades étnicas, constituye una fuente de vulneración de derechos fundamentales<sup>20</sup>, así mismo también ha manifestado que la consulta previa es obligatoria cuando se pretendan tomar medidas legislativas como la expedición de normas que involucren o afecten a estos pueblos<sup>21</sup>, como ocurre en este caso con la expedición del Decreto en cuestión.

Por lo que, el Gobierno Nacional, para expedir esta norma debió consultar previamente con las comunidades o pueblos indígenas y tribales, pues se debe garantizar la protección de sus derechos fundamentales, los cuales pueden resultar afectados con motivo de la exploración en pozos mediante fracking.

El Convenio 169 de 1989 con la OIT, obliga la adopción de relaciones de comunicación y entendimiento, signadas por el mutuo respeto y la buena fe entre aquéllas y las autoridades públicas, tendientes a buscar:

- a) Que la comunidad tenga un conocimiento pleno sobre los proyectos destinados a explorar o explotar los recursos naturales en los territorios que ocupan o les pertenecen, los mecanismos, procedimientos y actividades requeridos para ponerlos en ejecución.
- b) Que igualmente la comunidad sea enterada e ilustrada sobre la manera como la ejecución de los referidos proyectos puede conllevar una afectación o menoscabo a los elementos que constituyen la base de su cohesión social, cultural, económica y política y, por ende, el sustrato para su subsistencia como grupo humano con características singulares.
- c) Que se le dé la oportunidad para que libremente y sin interferencias extrañas pueda, mediante la convocación de sus integrantes o representantes, valorar conscientemente las ventajas y desventajas del proyecto sobre la comunidad y sus miembros, ser oída en relación con las inquietudes y pretensiones que presente, en lo que concierna a la defensa de sus intereses y, pronunciarse sobre la viabilidad del mismo.

El Gobierno Nacional debió entonces poner en conocimiento de las comunidades la norma propuesta por intermedio de instancias suficientemente representativas e ilustrarlas sobre su alcance y sobre la manera como podría afectarlas y debió darles oportunidades efectivas para que se pronunciaran.

Se busca con lo anterior, que la comunidad tenga una participación activa y efectiva en la toma de la decisión que deba adoptar la autoridad, la cual en la medida de lo posible debe ser acordada o concertada.

En conclusión, la implementación del Fracturamiento Hidráulico Multietapa a través de Pozos Horizontales, en el VMM, vulnera los derechos constitucionales de la Comunidad indígena EMBERA DACHI DRUA asentada en la Vereda India Media del

---

<sup>20</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-236 de 2017. Magistrado Ponente: Aquiles Arrieta Gómez.

<sup>21</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-382 de 2006. Magistrado Ponente: Clara Inés Vargas Hernández.

Municipio de Puerto Parra (Santander), reconocida bajo Resolución 0120 del 5 de septiembre de 2014, del Ministerio del Interior; y de 15 Organizaciones Afrodescendientes reconocidas por el Ministerio del Interior, que están asentadas a lo largo y ancho del Valle del Magdalena Medio, y afiliadas a AFRODEMAN.

## **V. PRETENSIONES**

### **PRIMERA:**

Que se declare la nulidad por inconstitucionalidad del Decreto número 328 del 28 de febrero de 2020, por desconocer los mandatos constitucionales previstos en los artículos 8, 79, 80, y 334 relativos a (i) la obligación del Estado y de las personas de proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación; (ii) es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente; (iii) la planeación del manejo y el aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible y conservación evitando y controlando los factores de deterioro ambiental y (iv) la intervención del Estado en la explotación de los recursos naturales para racionalizar la economía con el fin de preservar un ambiente sano; en tanto la regulación dispuesta en la norma acusada no aplica el *principio de precaución* ante la existencia de riesgos de daños graves e irreversibles sobre asuntos de gran importancia pública, relacionados especialmente con el ambiente y la salud; y no fue puesta en conocimiento a las comunidades tribales e indígenas asentadas en la zona que se verá afectada por intermedio de instancias suficientemente representativas, al desatenderse la obligación de la que habla el artículo 330 constitucional en lo relativo con el desarrollo de la consulta previa.

### **SEGUNDA:**

De no proceder la anterior pretensión, que se declare la nulidad por ilegalidad del Decreto número 328 del 28 de febrero de 2020, por haber sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, es decir, el artículo 1 de la Ley 99 de 1993 que dispone lo siguiente en su numeral dos (2) que la biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, deberá ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible; y en especial, por violación de su numeral seis (6), por cuanto las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente; y la Ley 21 de 1991 sobre pueblos indígenas y tribales por no desarrollarse la consulta previa al momento de expedir esta norma que claramente puede afectar directamente a las comunidades asentadas en el valle del Magdalena Medio.

## **VI. SOLICITUD DE MEDIDA CAUTELAR**

Respetuosamente solicitamos al Consejo de Estado, además, que siguiendo lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política, así como en el artículo 135 del CPACA, declare la **SUSPENSIÓN PROVISIONAL** del Decreto número 328 del 28 de febrero de 2020, en el marco de la presente demanda de nulidad por inconstitucionalidad.

Según lo dispuesto en el artículo 238 de la Constitución Política "La jurisdicción de lo contencioso administrativo podrá suspender provisionalmente, por los motivos y

con los requisitos que establece la ley, los efectos de los actos administrativos que sean susceptibles de impugnación por vía judicial”.

En la medida en que en esta demanda se ha demostrado que el Decreto número 328 del 28 de febrero de 2020, viola de manera evidente la Constitución Política y normas del ordenamiento jurídico nacional, solicitamos respetuosamente que ésta sea suspendida hasta que la Corporación resuelva de forma definitiva sobre su constitucionalidad y/o legalidad, como medida preventiva para evitar sus efectos inconstitucionales y con fundamento en los hechos y las violaciones al ordenamiento jurídico desarrollados en este escrito.

## **VII. COMPETENCIA Y TRÁMITE**

El Consejo de Estado es competente para conocer de este proceso, que carece de cuantía, por la naturaleza del acto demandado y conforme al procedimiento previsto en el numeral 2 del artículo 237 de la Constitución Política y los artículos 135, 184 y siguientes del CPACA.

Son ustedes, entonces, competentes honorables Magistrados para conocer y fallar sobre esta demanda.

## **VIII. ANEXOS**

1. Copia del Diario Oficial No. 51.244 del lunes 2 de marzo de 2020 en donde fue publicado el Decreto 328, de acuerdo con el numeral 1 del artículo 166 del CPACA.
2. Copia simple del decreto número 328 del 28 de febrero de 2020, *“Por el cual se fijan lineamientos para adelantar Proyectos Piloto de Investigación Integral – PPII sobre Yacimientos No Convencionales – YNC de hidrocarburos con la utilización de la técnica de Fracturamiento Hidráulico Multietapa con Perforación Horizontal – FH-PH, y se dictan otras disposiciones”*.
3. Copia simple del informe sobre efectos ambientales (bióticos, físicos y sociales) y económicos de la exploración de hidrocarburos en áreas con posible despliegue de técnicas de fracturamiento hidráulico de roca generadora mediante perforación horizontal expedido por la Comisión Interdisciplinaria Independiente de Expertos.
4. CD-R con el contenido digital de la demanda.
5. 8 copias de la demanda para los traslados correspondientes a los demandados, la Procuraduría General de la Nación y la Agencia Nacional de Defensa Jurídica del Estado.

## **IX. NOTIFICACIONES**

- La PARTE DEMANDADA recibirá notificaciones en las siguientes direcciones de correspondencia y atención al ciudadano:

Presidencia de la República: calle 7 No. 6-54

Ministerio del Interior: 12B No. 8-42

Ministerio de Hacienda y Crédito Público: carrera 8 No. 6C – 38

Ministerio de Minas y Energía: 43 No. 57- 31 CAN

Ministerio de Salud y Protección Social: carrera 13 No. 32-76 piso 1

Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible: calle 37 No. 8-40

Departamento Administrativo de la Función Pública: carrera 6 # 12-62

Así mismo podrán ser notificado mediante correo electrónico para notificaciones judiciales a los correos:

[notificacionesjudiciales@presidencia.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@presidencia.gov.co)

[notificacionesjudiciales@mininterior.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@mininterior.gov.co)

[notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@minhacienda.gov.co)

[notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@minsalud.gov.co)

[procesosjudiciales@minambiente.gov.co](mailto:procesosjudiciales@minambiente.gov.co)

[notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co](mailto:notificacionesjudiciales@funcionpublica.gov.co)

[notijudiciales@minenergia.gov.co](mailto:notijudiciales@minenergia.gov.co)

- La PARTE DEMANDANTE recibirá notificaciones en la siguiente dirección:

Carrera 7 # 8 – 62, Edificio Nuevo del Congreso Oficina 701 Piso 7, Bogotá D.C.

Así mismo recibiremos notificaciones mediante los siguientes correos electrónicos:

[kmirandabogota@gmail.com,](mailto:kmirandabogota@gmail.com)

[cesar.pachon@camara.gov.co,](mailto:cesar.pachon@camara.gov.co)

[cesar.ortiz@camara.gov.co,](mailto:cesar.ortiz@camara.gov.co)

Cordialmente,

**KATHERINE MIRANDA PEÑA**  
**C.C 1.030.522.325 DE BOGOTÁ**  
**REPRESENTANTE A LA CÁMARA**

**CÉSAR AUGUSTO PACHÓN ACHURY**  
**C.C 7.183.470 DE TUNJA**  
**REPRESENTANTE A LA CÁMARA**

**CÉSAR AUGUSTO ORTÍZ ZORRO**  
**C.C 9.430.821 DE YOPAL**  
**REPRESENTANTE A LA CÁMARA**