

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 1 de 13

Contenido

1.	Introducción	2
2.	Información general del Acuerdo.....	3
3.	Antecedentes y razones de oportunidad y conveniencia que justifican su expedición	8
4.	Ámbito de aplicación y sujetos a quienes va dirigido.....	9
5.	Fundamento jurídico	10
5.1.	Análisis de las normas que otorgan la competencia para la expedición del proyecto normativo.....	10
5.2.	Disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas	11
5.3.	Revisión y análisis de la jurisprudencia que tenga impacto o sea relevante para la expedición del proyecto normativo	11
6.	Impacto económico	12
7.	Viabilidad o disponibilidad presupuestal	13
8.	Impacto medioambiental o sobre el patrimonio cultural de la Nación	13
9.	Estudios técnicos que sustentan el proyecto normativo	13

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 2 de 13

1. Introducción.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) reconoce la mejora normativa como uno de los tres pilares fundamentales, junto con la política fiscal y la política monetaria, para lograr una gestión económica eficiente y la implementación efectiva de políticas públicas. Como miembro de la OCDE, Colombia se ha comprometido a optimizar su política regulatoria, destacando el Análisis de Impacto Normativo (AIN) como una estrategia clave para este fin.

En cumplimiento de este compromiso, Colombia emitió el documento CONPES 3816 el 4 de octubre de 2014, el cual establece los lineamientos para la Política de Mejora Normativa y orienta el proceso de AIN. Aunque el presente Acuerdo del Consejo Directivo de la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) no requiere la firma del presidente, es crucial que incluya una Memoria Justificativa. Conforme al Decreto 1081 de 2015 modificado por el Decreto 1609 de 2015, esta memoria debe detallar los antecedentes y las razones que justifican el Acuerdo, proporcionar un análisis exhaustivo de la competencia para su expedición, especificar su ámbito de aplicación y evaluar su viabilidad jurídica y su impacto económico.

El Consejo Directivo de la ANH tiene un rol esencial en la administración de las áreas hidrocarburíferas y en la aprobación de modelos de contratos. Esto incluye aprobar los manuales de contratación misional de la Agencia y los modelos de contratos de exploración y explotación de hidrocarburos de propiedad de la Nación.

La Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH), creada en 2003 mediante el Decreto Ley No. 1760 y modificada por el Decreto Ley No. 4137 de 2011, es una entidad estatal del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva Nacional, adscrita al Ministerio de Minas y Energía, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera.

En el Decreto Ley 4137 de 2011 “*Por el cual se cambia la naturaleza jurídica de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, ANH*”, se señala en el artículo 3 que la ANH tiene como objetivo la administración integral de las reservas y recursos de hidrocarburos propiedad de la Nación; la promoción y el aprovechamiento óptimo y sostenible de los mismos, así como la contribución a la seguridad energética del país.

Para el cumplimiento de tales cometidos el Consejo Directivo de la ANH, está investido de las facultades otorgadas mediante los numerales 4 y 7 de del Artículo 7 del Decreto 714 de 2012, conforme a las cuales debe definir los criterios de administración de las áreas hidrocarburíferas de la Nación para su exploración y explotación, y aprobar los manuales de contratación misional y, los modelos contractuales.

A partir de los lineamientos que imparte el Consejo Directivo de conformidad con sus competencias, el Presidente de la ANH desarrolla las funciones contenidas en el artículo 9 del

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 3 de 13

Decreto 714 de 2012, en especial, para los efectos del presente reglamento, la prevista en el numeral 18, *“Administrar y disponer de los bienes muebles e inmuebles que pasen al Estado por terminación de los contratos y convenios de exploración y explotación suscritos o que suscriba la Agencia Nacional de Hidrocarburos, o por reversión de concesiones vigente.”*

Así mismo, para los efectos de lo en el numeral 18 del artículo 9º del Decreto 714 de 2012, que asigna al presidente de la ANH la administración y disposición de los bienes muebles e inmuebles que pasen al Estado por la terminación de contratos y convenios de exploración y explotación suscritos o que suscriba la Agencia Nacional de Hidrocarburos, así como por la reversión de concesiones vigentes, se precisó la necesidad de establecer un mecanismo adecuado para contratar la operación y administración de estos activos.

En línea con lo anterior, y conforme a lo dispuesto en el artículo 26 del Acuerdo 003 de 2022, *“Por el cual se adopta el Reglamento de Selección de Contratistas y Asignación de Áreas para Exploración y Explotación de Hidrocarburos”*, cuyo objetivo es *“adoptar criterios para contratar la exploración, evaluación y explotación de los hidrocarburos propiedad de la Nación, así como fijar reglas para la selección objetiva de contratistas y la asignación y celebración de los correspondientes contratos”*, resulta necesario implementar un proceso de selección que establezca las reglas, el procedimiento y los modelos contractuales a través de los cuales la ANH pueda elegir a sus contratistas, sin que ello implique la asignación de nuevas áreas.

Conforme a lo anterior, el artículo 1º del Acuerdo 03 de 2024 que adicionó al Acuerdo 003 de 2022 el mencionado artículo 26 se dispuso en éste que *“los requisitos, procedimientos y minutos contractuales establecidos para tal fin serán previamente aprobados por el Consejo Directivo”*.

En conclusión, el objeto del presente Acuerdo es reglamentar la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos que pasen a ser propiedad de la Nación debido a la finalización del período de producción, reversión o cualquier otra situación que requiera la administración de bienes productivos de la Nación para la producción en los yacimientos descubiertos.

Este Acuerdo, en línea con lo dispuesto en el artículo 26 del Acuerdo 003 de 2022 y el artículo 1º del Acuerdo 03 de 2024, establece que los requisitos, procedimientos y modelos contractuales para tales fines deberán ser previamente aprobados por el Consejo Directivo de la ANH. De esta manera, se asegura la gestión eficiente y efectiva de los recursos hidrocarburíferos, promoviendo el aprovechamiento óptimo y sostenible de los mismos y contribuyendo a la seguridad energética nacional.

2. Información general del Acuerdo.

- Fecha de sesión de Consejo Directivo en la que se sometió el Acuerdo a aprobación para publicación a comentarios de terceros: Sesión ordinaria No. 7 de 2024, celebrada el 22 de agosto de 2024.

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 4 de 13

- Periodo de publicación a comentarios: Conforme a lo dispuesto en el numeral 8º del artículo 8 de la Ley 1437 de 2011, “*Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo*”, tras la aprobación para la publicación a comentarios, el Acuerdo se publicó en la página electrónica de la Agencia Nacional de Hidrocarburos (ANH) en el apartado “*Proyectos de Normatividad*” (<https://www.anh.gov.co/es/normatividad2/proyectos-de-normatividad/>). El período de comentarios fue de diecinueve (19) días calendario, durante el periodo comprendido entre el 30 de agosto y el 17 de septiembre de 2024.
- Información sobre Abogacía de la Competencia: en cumplimiento del artículo 2.2.2.30.5 del Decreto 1074 de 2015, por el cual se definen las reglas aplicables para informar sobre un proyecto de acto administrativo con fines regulatorios que pueda tener incidencia sobre la libre competencia en los mercados, mediante comunicación remitida con radicado No. 20243020643501 Id: 1668710 del 21 de octubre de 2024, la ANH solicitó a la Superintendencia de Industria y Comercio emitir concepto de Abogacía de la Competencia respecto del entonces proyecto del presente Acuerdo. Los términos y aspectos expuestos en la mencionada consulta se sometieron a consideración del Consejo Directivo de la ANH, en la sesión ordinaria No. 9 del 16 de octubre de 2024.

La Superintendencia de Industria y Comercio mediante Radicado 24-452702- -1-0 del 6 de noviembre de 2024 recomendó a la ANH:

“(…)

- *En relación con el artículo 3 del proyecto: Ampliar la definición de Empresas de Servicios para permitir la participación de aquellos agentes que no se encuentran constituidos como sociedades en los términos del artículo 110 del Código de Comercio; o en su caso, justificar en debida forma la inclusión del trato diferenciado.*
- *En relación con el artículo 8 del proyecto: Delimitar, en la medida de lo posible y en aras de garantizar escenarios competitivos, el alcance de los criterios de calificación y el peso relativo de cada uno en la evaluación de las propuestas, prestando especial atención tanto al cuarto criterio, referente a la "mayor composición de capital nacional", como a la posibilidad de que se incluya factores adicionales para cada proceso de selección en función a las heterogeneidades de cada Áreas Disponibles con Activos Productivos³¹.*
- *En relación con el parágrafo 2 del artículo 9 del proyecto: (i) Precisar su redacción para evitar la creación de barreras de entrada ambiguas. (ii) Ampliar la justificación de los plazos de exclusión allí establecidos.”*

El Consejo Directivo de la ANH, en sesión ordinaria del 2 de diciembre de 2024, según consta en Acta No. 11, luego de adelantar las deliberaciones respecto a las recomendaciones de la Superintendencia de Industria y Comercio en el documento 24-452702- -1-0 del 6 de

³¹ Proyecto. Artículo 3. Definiciones. “**Áreas Disponibles con Activos Productivos**: aquellas en las que se han identificado presencia de Activos Productivos y que sean delimitadas y clasificadas como tales en los Términos de Referencia del respectivo Proceso de Selección. Se identificarán de esta manera en el Mapa de Tierras, una vez se dé apertura al Proceso de Selección.”

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 5 de 13

noviembre de 2024, impartió su aprobación para proceder a dar respuesta a dicha autoridad, en los siguientes términos y conforme a la cual emitió aprobación definitiva para su publicación en el Diario Oficial, sobre el Acuerdo *“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos.”*:

1. *“acoge la recomendación referente al artículo 3, para ampliar la definición de “Empresas Nacionales Prestadoras de Servicios o Empresas de Servicios” de manera que se excluye el enfoque a las personas jurídica constituidas de conformidad con lo previsto en el artículo 110 y subsiguientes del Código de Comercio y, por lo tanto, se permite la participación de las sociedades extranjeras. En este sentido, igualmente, se introducen modificaciones a la definición de “Interesado(s) o Participante(s)”.*

Lo anterior en consideración a que si bien el enfoque de la iniciativa normativa sobre dicho grupo de empresas, tenía como propósito coadyuvar los esfuerzos del Gobierno Nacional en la promoción del consumo local y la industria nacional, se encuentra pertinente viabilizar mediante la reglamentación en referencia, la mencionada extensión de los actores del mercado, a fin de prevenir los riesgos advertidos por la SIC respecto al posible trato diferenciado, barreras de entrada y con esto la eventual incidencia en materia de libre competencia en Colombia.

Igualmente, teniendo en cuenta que como lo indica la SIC, desde la perspectiva de eficiencia económica, una reducción en la diversidad y número de oferentes podría limitar las eficiencias potenciales del proceso de selección, resulta oportuna la ampliación del referido concepto por cuanto el Proceso de Selección que será materia de la regulación en comento, no tiene precedentes, de manera que en dicho certamen representará un escenario certero para establecer la magnitud de los interesados y las posibilidades que brinda la oferta nacional.”

2. *“en primer término, vale destacar que la discrecionalidad para definir los criterios de evaluación, se había establecido tomando en cuenta entre otros los siguientes aspectos: i) atender la dinámica que revisten los diversos tipos de áreas según sus características que podrán surgir para su incorporación al Proceso de Selección objeto de la reglamentación en referencia, de manera que se prevendrían situaciones imprevistas ante lo cual no sería necesario en cada caso, modificar el reglamento, y ii) de acuerdo con el texto del artículo 8, numeral 8.2, del reglamento en mención, los Términos de Referencia definitivos presentarse para aprobación del Consejo Directivo, el cual constituye un cuerpo colegiado, lo que implica que tal potestad no sería absoluta.*

No obstante revisadas tal atribución desde las perspectivas que expone la SIC en su pronunciamiento, en especial respecto al riesgo asociado a la discrecionalidad que radica en la arbitrariedad que podría presentarse en cada proceso de selección,

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 6 de 13

derivada de la ausencia de criterios estandarizados y cuya materialización podría desincentivar la participación de empresas potencialmente competitivas, la ANH encuentra en éstas, razones suficientemente sólidas para modificar el texto en mención, a fin de morigerar cualquier margen de desconfianza y falta de certeza en torno a la transparencia y selección objetiva, en el desarrollo de los Procesos de Selección. Adicionalmente, se tuvo en consideración que esta medida, a su vez propicia mayor multiplicidad de participantes en beneficio de la competencia, al ampliar las posibilidades de acceso a ofertas que, potencialmente, podrían llegar a aportar servicios superiores como se indica en uno de los acápite del concepto en referencia.

Hechas las anteriores precisiones, se acoge la recomendación en relación con el artículo 8, de delimitar de manera precisa y clara los factores de evaluación y calificación de las propuestas, de manera que se establece en el reglamento el margen de acción que señala los lineamientos generales y la enunciación de tales criterios, y en cuanto al detalle de su acreditación de acuerdo con las particularidades de las respectivas Áreas con Activos Productivos y el respectivo negocio jurídico, se determinará en los Términos de Referencia del Proceso de Selección.

Conforme a tal marco regulatorio, igualmente, se señala que en los términos de referencia se señalarán lo mínimos para los factores de evaluación que sean seleccionados para el Proceso de Selección, del listado previsto en la reglamentación en referencia, a fin de prevenir prácticas colusorias entre los interesados.

Vale mencionar que tal ajuste se adecua al texto que, sobre el particular, se encuentra previsto en el artículo 20 del Acuerdo 003 de 2022 “Por el cual se adopta el Reglamento de Selección de Contratistas y Asignación de Áreas” para el cual, previamente, se solicitó y fue emitido por la Superintendencia de Industria y Comercio, el concepto de abogacía de la competencia, mediante radicado 22-216988- -9-0 del 1 de julio de 2022.

En cuanto al factor de evaluación referente a las “Empresas con mayor composición de capital nacional”, a tono con el análisis expuesto en el concepto de abogacía de la competencia y la respectiva recomendación en el sentido de definir el alcance de aquel, en efecto se ha establecido que para propiciar, por tal vía, el fin pretendido cual es el efectivo apoyo y estímulo a las inversiones de capital y del empresariado de origen colombiano, las diversas acepciones que podrán resultar de dicho factor complejizan la definición de su alcance, razón por la cual para mitigar algún tipo de riesgo que conduzca a la distorsión en su interpretación y desdibuje su finalidad, se ha excluido de la enunciación de los factores de evaluación indicada en el artículo 8, numeral 8.5 del reglamento.

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 7 de 13

Al margen de la referida recomendación, producto de la nueva revisión integral del proyecto de reglamento, se encuentra oportuno incorporar en el numeral 8.5 del artículo 8, un nuevo factor de evaluación que permite aprovechar la experiencia de los interesados en el Proceso de Selección en el territorio colombiano, lo cual permitirá la selección de contratistas conocedores de las condiciones sociales, económicas, regulatorias, ambientales y en general de los tópicos que permean la ejecución de actividades de exploración y producción de hidrocarburos en Colombia. Este nuevo factor de selección guarda consonancia con el incluido en el reglamento y sobre el cual la SIC no formuló observaciones, y que se relaciona con experiencia específica en la misma cuenca sedimentaria del área cuya adjudicación se pretende con el Proceso de Selección.

Igualmente, dicha revisión arrojó la necesidad de acotar el factor de evaluación referido al “Mayor ofrecimiento de inversión en actividades de Evaluación y Desarrollo”, únicamente a actividades de evaluación, cuando proceda, según las características del área, esto es, en los casos de Áreas con Activos Productivos donde no se haya alcanzado comercialidad y su posterior producción y desarrollo.”

3. *“de acuerdo con la respectiva recomendación, para brindar mayor claridad en el parágrafo 2 del artículo 9 del reglamento, se indica que no se otorgará habilitación a los interesados que se encuentren incursos en alguna de las causales listadas en dicha disposición y respecto a la justificación que determinaron la inclusión de las mismas, se resalta que revisten antecedentes que dan cuenta de prácticas, conductas y procederes, reprochables del participante, que no pueden desestimarse por la ANH en razón a que se han suscitado en el marco de negocios jurídicos suscritos con entidades del Estado colombiano incluyendo a la ANH.*

En línea con lo anterior, respecto a la causa referente a la caducidad de un contrato celebrado con el Estado colombiano y los 5 años de inhabilidad, aunque tal disposición se enmarca, entre otros, en el precepto consagrado en el artículo 8, numeral 1º, de la Ley 80 de 1993, referente a las causales de inhabilidad para celebrar contratos con las entidades estatales, se acoge la recomendación de dejarlo de manera específica y en su lugar se incorpora de manera general que los oferentes no deberán estar incursos en las inhabilidades e incompatibilidades consagradas en la Constitución y la Ley.

En relación con el evento del ordinal (ii) del parágrafo 2 del artículo 9, se incluye la referencia específica a negocios jurídicos suscritos con la ANH para la exploración y producción de hidrocarburos. Asimismo, es preciso establecer limitantes a los contratistas incumplidos para lo cual el término de 3 años recoge el criterio tomado de las propias prácticas de la ANH en modelos exitosos incluido el que se encuentra vigente y previsto en el Acuerdo 003 de 2022, específicamente en el parágrafo del artículo 9, tomando en cuenta, además, la respuesta de esta Entidad a la Superintendencia de Industria y Comercio, radicada bajo el No. 22-244404 2-0 del 18 de julio de 2022, sobre

Memoria justificativa del Acuerdo

"Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos"

Pág. 8 de 13

el concepto de abogacía de la competencia, del entonces proyecto de proyecto de Acuerdo: "Por el cual se establecen las condiciones para la nominación de áreas devueltas a la ANH" (actualmente el Acuerdo 004 de 2022).

Finalmente, respecto a la causal de inhabilitación referida en el ordinal (iii) del parágrafo 2 del artículo 9, habida cuenta de que conforme a los argumentos expuestos ante la Superintendencia de Industria y Comercio esta autoridad indicó que la exclusión busca garantizar legítimamente las condiciones del contrato inicial, protegiendo al Estado de una reducción de los ingresos potenciales, la ANH apoyada, en primer lugar, en tal sustentación dado su impacto económico para los intereses de las finanzas públicas, encuentra como mecanismo idóneo para mitigar el riesgo de renuncias masivas en dichos negocios jurídicos, el término de 5 años de vigencia de la mencionada medida, teniendo en cuenta el tiempo que toma el alistamiento de la respectiva área para su posterior ofrecimiento, gestión que comporta los procedimientos contractuales y regulatorios que deben surtirse una vez acaecido dicho evento, toda vez que, deben realizarse las labores de verificación del cumplimiento de obligaciones para la correspondiente liquidación del respectivo negocio jurídico que pudieran llegar a extenderse por más de 2 años y, posteriormente, la fase de reversión y devolución del área, durante la cual la ANH adelanta las evaluaciones respecto al estado de la infraestructura y demás activos, a fin de determinar su estatus de Área con Activos Productivos, gestiones que por la complejidad y relevancia pueden prolongarse en el tiempo, tal como se ha establecido en el caso del Área de Explotación Atarraya, único antecedente en tal sentido."

3. Antecedentes y razones de oportunidad y conveniencia que justifican su expedición.

El Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 denominado "*Colombia Potencia Mundial de la Vida*", establece como uno de sus objetivos principales la transformación productiva, la internacionalización y la acción climática, promoviendo una transición energética progresiva que reduzca la dependencia del modelo extractivista. En este contexto, los hidrocarburos y minerales continúan siendo elementos significativos, contribuyendo al financiamiento de economías alternativas y sostenibles.

La Agencia Nacional de Hidrocarburos, en cumplimiento de su mandato y alineada con las directrices del Plan Nacional de Desarrollo, ha identificado la necesidad de optimizar las reservas y la producción de hidrocarburos en las áreas en explotación. Esta optimización es crucial para garantizar la autosuficiencia energética del país y generar beneficios económicos para el Estado colombiano. El sector minero-energético, que representa un 7% del PIB nacional y generó cerca de \$8.8 billones en regalías en 2021, sigue siendo un pilar fundamental para el desarrollo de las regiones y la mejora de la calidad de vida de las comunidades.

Ante la disminución de las regalías de hidrocarburos en los últimos cuatro años, reflejada en la reducción de las reservas incorporadas, se hace imperativo adoptar mecanismos que mitiguen el impacto en el presupuesto público. La ANH ha implementado estrategias para el máximo aprovechamiento de la producción y las reservas existentes, estableciendo un mecanismo para

Memoria justificativa del Acuerdo

"Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos"

Pág. 9 de 13

contratar la operación y administración de los activos que pasen a ser propiedad de la Nación debido a la finalización del período de producción, reversión o cualquier otra situación que requiera la administración de bienes productivos.

El Acuerdo 03 del 30 de abril de 2024, que adiciona el artículo 26 al Acuerdo 003 de 2022, se fundamenta en esta necesidad. Este Acuerdo permite a la ANH contratar la operación y administración de áreas con activos revertidos a la Nación, asegurando que los requisitos, procedimientos y modelos contractuales para tales fines sean previamente aprobados por el Consejo Directivo. Esta medida garantiza una gestión eficiente y efectiva de los recursos hidrocarburíferos, promoviendo el aprovechamiento óptimo y sostenible de los mismos, y contribuyendo a la seguridad energética nacional durante la transición hacia fuentes de energía renovables.

- **Contenido del proyecto de acuerdo.**

El Proyecto de Acuerdo tiene como objeto principal fijar las reglas y adoptar los criterios para la contratación de la operación y administración de las Áreas con Activos Productivos de propiedad de la Nación por eventos de finalización del período de producción, reversión o en general, cuando sea necesaria la administración de bienes productivos de la Nación para la producción en los Yacimientos Descubiertos.

Este acuerdo se fundamenta en las competencias asignadas a la Agencia Nacional de Hidrocarburos por el Decreto Ley No. 1760 de 2003, modificado por el Decreto Ley No. 4137 de 2011, y se enmarca en el cumplimiento del Acuerdo 003 de 2022, adionado mediante el Acuerdo 03 de 2024.

En el Acuerdo se establecen las etapas preliminares los requisitos, procedimientos, modalidades de contratos y las actividades inherentes al proceso de selección de contratistas que operarán y administrarán los activos revertidos a la Nación. Además, se señalan los criterios de habilitación, evaluación de propuestas y capacidad que deben cumplir las personas jurídicas nacionales y extranjeras interesadas en participar en el proceso de selección, garantizando la transparencia y objetividad del mismo.

El procedimiento de selección implementado se define bajo la modalidad de Competitivo Permanente, lo cual asegura celeridad y transparencia en el proceso.

Finalmente, el acuerdo establece las disposiciones finales relacionadas con su entrada en vigencia y derogatorias.

4. Ámbito de aplicación y sujetos a quienes va dirigido.

El presente Proyecto de Acuerdo tiene como ámbito de aplicación las áreas con activos que pasen a ser propiedad de la Nación debido a eventos de finalización del período de producción, reversión u otras situaciones que requieran la administración de bienes productivos de la Nación. Este Acuerdo se enmarca en las competencias de la Agencia Nacional de Hidrocarburos, conforme a

Memoria justificativa del Acuerdo

"Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos"

Pág. 10 de 13

lo dispuesto en el Decreto Ley No. 4137 de 2011 y el Decreto 714 de 2011, y en cumplimiento de las directrices del Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026.

Los sujetos a quienes va dirigido este Acuerdo son los eventuales interesados en suscribir con la ANH contratos para la operación y administración de dichas áreas. Estos interesados incluyen personas jurídicas nacionales y extranjeras que cumplan con los requisitos de capacidad y elegibilidad establecidos en los términos de referencia del proceso de selección.

El proceso de selección implementado bajo la modalidad de Competitivo Permanente está diseñado para asegurar una participación equitativa, transparente y objetiva de los interesados. Los criterios de selección, los procedimientos y los modelos contractuales han sido definidos para garantizar la eficiencia y efectividad en la administración de los activos hidrocarburíferos revertidos a la Nación.

Además, el Acuerdo tiene implicaciones económicas y sociales significativas, ya que busca optimizar la producción de hidrocarburos en las áreas en las que se tenga noticia de un descubrimiento, hayan tenido o tengan explotación, procurando beneficios económicos para la Nación y contribuyendo a la autosuficiencia energética nacional. Los interesados en participar en este proceso de selección deben estar comprometidos con las políticas de sostenibilidad y transición energética establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo.

En resumen, este Proyecto de Acuerdo está dirigido a todas las empresas con capacidad que deseen ser titulares de contratos con la ANH para la administración y operación de los activos hidrocarburíferos de la Nación. Este acuerdo garantiza un proceso de selección justo y transparente, promoviendo la inversión y el desarrollo sostenible del sector energético en Colombia.

5. Fundamento Jurídico.

5.1. Análisis de las normas que otorgan la competencia para la expedición del proyecto normativo.

El presente Proyecto de Acuerdo se fundamenta en las competencias otorgadas a la Agencia Nacional de Hidrocarburos y su Consejo Directivo, conforme a lo dispuesto en diversas disposiciones legales y reglamentarias que regulan su funcionamiento y atribuciones.

En primer lugar, el Decreto Ley 4137 de 2011, establece que la ANH es una Agencia Estatal del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, adscrita al Ministerio de Minas y Energía, con personería jurídica, patrimonio propio y autonomía administrativa, técnica y financiera. Dentro de sus objetivos principales, se incluye la administración integral de las reservas y recursos hidrocarburíferos de propiedad de la Nación, promoviendo su aprovechamiento óptimo y sostenible, así como contribuyendo a la seguridad energética nacional.

Específicamente, el Decreto 714 de 2012, en su Artículo 7, numerales 4 y 7, atribuye al Consejo Directivo de la ANH las siguientes competencias: *"Definir los criterios de administración y asignación de las áreas hidrocarburíferas de la Nación para su exploración y explotación"*

Memoria justificativa del Acuerdo

"Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos"

Pág. 11 de 13

(Numeral 4) y "Aprobar los manuales de contratación misional de la Agencia, los modelos de contratos de exploración y explotación de hidrocarburos de propiedad de la Nación, y establecer las reglas y criterios de administración y seguimiento de los mismos" (Numeral 7).

Sumado a lo anterior, el artículo 26 del Acuerdo 03 de 2022 establece que "Los requisitos, procedimientos y minutas contractuales establecidos para tal fin serán previamente aprobados por el Consejo Directivo". Este artículo refuerza la autoridad y competencia del Consejo Directivo para definir y aprobar los términos de referencia para la contratación de la operación y administración de las áreas con activos que pasen a ser propiedad de la Nación.

En resumen, las competencias otorgadas a la ANH y su Consejo Directivo por el Decreto Ley No. 1760 de 2003, el Decreto Ley No. 4137 de 2011 y el Decreto 714 de 2012, junto con las disposiciones específicas del Acuerdo 03 de 2022, constituyen el fundamento jurídico que sustenta la expedición del presente Proyecto de Acuerdo.

5.2. Disposiciones derogadas, subrogadas, modificadas, adicionadas o sustituidas.

El presente Acuerdo deroga en su integridad el Acuerdo 04 del 25 de julio de 2022 "Por el cual se establecen las condiciones para la nominación de áreas devueltas a la ANH" y el Acuerdo 06 del 5 de agosto de 2022 "Por el cual se aprueba el modelo de Minuta de Producción Compartida". Lo anterior, en consideración a que regulan aspectos que son materia de una nueva reglamentación en el Acuerdo cuya aprobación se somete a consideración del Consejo Directivo.

5.3. Revisión y análisis de la jurisprudencia que tenga impacto o sea relevante para la expedición del proyecto normativo.

El Consejo de Estado ha puesto de presente el régimen especial que cobija a los Contratos de Exploración y Producción de Hidrocarburos, en los siguientes términos:

"Entonces, como puede verse la ANH fue creada, entre otras, con la función de celebrar contratos de exploración y explotación petrolera, función esta que inicialmente se desprendió del artículo 5.9 del Decreto 1760 de 2003, el cual la facultaba para "administrar y disponer de los bienes muebles e inmuebles que pasen al Estado por finalización de los contratos de exploración y explotación de hidrocarburos, o por reversión de concesiones vigentes".

De manera que, si bien en un primer momento era el Gobierno Nacional a través del Ministerio de Minas a quien correspondía la suscripción de los contratos de concesión petrolera, y posteriormente correspondió a ECOPETROL la suscripción de los contratos de asociación, a partir de 2003 está facultad pertenece a la ANH; de manera que ECOPETROL S.A. funciona únicamente como empresario que no representante ni administrador del recurso petrolero.

Por lo anterior, el artículo 5.3 del Decreto 1760 dispuso como función de la ANH el "diseñar, promover, negociar, celebrar, hacer seguimiento, y administrar los nuevos contratos de exploración y explotación de hidrocarburos de propiedad de la Nación, en los términos del artículo 76 de la Ley 80 de 1993 y las normas que la sustituyan, modifiquen o adicionen".

Memoria justificativa del Acuerdo

"Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos"

Pág. 12 de 13

Bajo este mandato y en ejercicio de la facultad contenida en el artículo 76 de la Ley 80 de 1993, que como antes se mencionó somete los contratos de exploración y explotación de los recursos naturales a la legislación especial que les sea aplicable y a los reglamentos y procedimientos establecidos por las entidades estatales dedicadas a dichas actividades, la ANH diseño sus propios esquemas contractuales, de manera que el sistema de asociación anterior quedó abolido, y fue reemplazado por un contrato estatal de naturaleza especial que se rige por su propio régimen". Consejo de Estado. Sección Tercera. Subsección C. Sentencia del 22 de octubre de 2015. Radicado. 190012331000200700555 01 (48.061). C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

Con lo anterior, se subraya la importancia de contar con un régimen contractual especializado que permita a la ANH establecer esquemas contractuales propios, adaptados a las necesidades y características específicas de los proyectos de hidrocarburos. Este enfoque garantiza que los contratos no solo cumplan con la normativa legal vigente, sino que también se ajusten a los estándares y prácticas internacionales, proporcionando así mayor seguridad jurídica y operativa a las partes involucradas.

En conclusión, la revisión de la jurisprudencia relevante muestra que la ANH tiene la facultad y la responsabilidad de diseñar y aplicar un régimen contractual específico para los contratos de exploración y producción de hidrocarburos. Este régimen debe ser flexible y adaptado a las realidades del sector, permitiendo a la ANH optimizar la administración de los recursos hidrocarburíferos de la Nación.

El presente Proyecto de Acuerdo, al fijar las reglas y adoptar los criterios de contratación para la operación y administración de las Áreas con Activos Productivos de propiedad de la Nación por eventos de finalización del período de producción, reversión o en general cuando sea necesaria la administración de bienes productivos de la Nación para la producción en los Yacimientos Descubiertos, se encuentra en consonancia con las disposiciones legales y las directrices jurisprudenciales, asegurando un marco legal robusto y adecuado para la gestión eficiente de dichos activos.

6. Impacto económico.

El sector de hidrocarburos sigue siendo una pieza clave en el desarrollo económico de Colombia, una realidad reflejada en múltiples análisis y documentos oficiales, como el Marco Fiscal de Mediano Plazo 2024 del Ministerio de Hacienda y Crédito Público. Durante la última década (2014-2023), este sector ha contribuido con el 52.7% del total de las exportaciones y ha representado el 26% de los flujos de inversión directa al país.

El informe también resalta que, entre 2013 y 2022, los ingresos fiscales derivados de los sectores extractivos promediaron el 8.9% de los ingresos totales del Gobierno. Esto subraya una dependencia significativa que expone a las finanzas públicas a riesgos considerables debido a fluctuaciones abruptas en los precios y la demanda de estos recursos a nivel global.

Es esencial promover incentivos que faciliten estas inversiones, asegurando que se realicen bajo condiciones económicas viables, adaptadas a los volúmenes de reservas recuperables.

Memoria justificativa del Acuerdo

“Por el cual se reglamenta la selección y contratación para llevar a cabo la operación y administración de Áreas con Activos Productivos”

Pág. 13 de 13

En conclusión, el Proyecto de Acuerdo se posiciona como una herramienta fundamental para asegurar una administración y operación eficiente y sostenible de las áreas hidrocarburíferas revertidas a la Nación. La implementación de este acuerdo no solo atraerá las inversiones necesarias, sino que también optimizará la producción de hidrocarburos y contribuirá al desarrollo económico del país. Al mismo tiempo, este enfoque permitirá avanzar en la transición energética, reduciendo los riesgos fiscales y económicos asociados con la actual dependencia del sector extractivo.

7. Viabilidad o disponibilidad presupuestal.

No es necesario la disposición de recursos presupuestales para la implementación del proyecto normativo.

8. Impacto medioambiental o sobre el patrimonio cultural de la Nación.

De acuerdo con lo estipulado en el Decreto 1081 de 2015 modificado por el Decreto 1609 de 2015, se determina que el presente proyecto de acuerdo no genera impacto ambiental ni afecta el patrimonio cultural nacional. Los permisos de orden ambiental y social que requiera la ejecución de los contratos proyectados serán otorgados por las autoridades competentes, previa revisión de los requisitos y condiciones establecidas por el ordenamiento superior, la ley y los reglamentos que rigen cada materia en particular.

9. Estudios técnicos que sustentan el proyecto normativo.

Para la elaboración del reglamento se contó con el concurso de las áreas administrativas y técnicas de la entidad, quienes aportaron su conocimiento y experiencia en el manejo de los Contratos de Evaluación, Exploración y Producción de Hidrocarburos, que resultan compatibles con el alcance y objeto de la regulación, ello en consideración a que, el manejo de Activos Productivos no tiene antecedentes específicos en la normativa hasta ahora expedida por la ANH.