



Libertad y Orden  
República de Colombia  
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible

## AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES - ANLA -

### RESOLUCIÓN N° 00837

( 05 de junio de 2018 )

**“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN  
INTERPUESTO EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN 1073 DEL 5 DE  
SEPTIEMBRE DEL 2017”**

### **LA DIRECTORA GENERAL DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES-ANLA**

En ejercicio de las facultades otorgadas por la Ley 99 de 1993, el Decreto 3573 de 27 de septiembre de 2011, el Decreto Único Reglamentario 1076 de 2015, la Resolución 00182 del 20 de febrero de 2017, modificada parcialmente por la Resolución 267 del 13 de marzo de 2017, la Resolución 0843 del 8 de mayo de 2017 y,

#### **CONSIDERANDO:**

Que mediante Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, otorgó a la sociedad MPX COLOMBIA S.A., Licencia Ambiental para el proyecto de explotación minera de carbón, correspondiente al Contrato de Concesión No GDI-081, proyecto minero “Cañaverales”, localizado en jurisdicción de los municipios de Distracción, Fonseca y San Juan del Cesar en el departamento de la Guajira.

Que la empresa MPX COLOMBIA S.A., se notificó personalmente de dicho acto administrativo, el día 9 de junio de 2011, y fue publicada en la Gaceta Ambiental correspondiente al mes de junio de 2011.

Que mediante escrito bajo radicación 4120-E1-74950 del 16 de junio de 2011, el representante legal de la sociedad MPX COLOMBIA S.A., interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución 1074 de 2011.

Que mediante Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011, el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, resolvió el recurso interpuesto por MPX COLOMBIA S.A.S, contra la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011.

Que la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, por la cual se otorgó Licencia Ambiental a MPX COLOMBIA S.A., para el proyecto de Explotación minera de carbón “Cañaverales”, correspondiente al Contrato de Concesión GDI-081, localizado en jurisdicción de los municipios de Distracción, Fonseca y San Juan del Cesar en el departamento de la Guajira, quedó ejecutoriada el 2 de noviembre de 2011.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

Que mediante oficio bajo radicación 4120-E1-39317 del 13 de julio de 2012, la sociedad MPX COLOMBIA S.A., presentó ante el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, solicitud del cambio de razón social por el de CCX COLOMBIA S.A.

Que por medio de oficio bajo radicación 4120-E2-4244 del 3 de febrero de 2014, esta Autoridad le informó a la sociedad CCX COLOMBIA S.A., sobre la pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental del proyecto si se cumplen cinco (5) años desde la fecha de la ejecutoria del acto administrativo que otorgó la licencia, sin que se haya dado inicio a la etapa de construcción del proyecto minero.

Que la empresa CCX COLOMBIA S.A., presentó ante esta Autoridad, a través de oficio bajo radicación 2015050725—000 del 24 de septiembre de 2015, solicitud de autorización de cesión total de derechos y obligaciones de la Licencia Ambiental otorgada a la sociedad por medio de la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011.

Que la sociedad CCX COLOMBIA S.A., mediante oficio bajo radicación 2015050725-1-001 del 30 de septiembre de 2015, presentó ante esta Autoridad copia de la aceptación de la cesión por parte de la sociedad YCCX COLOMBIA S.A.S., y copia de la Resolución 2229 del 24 de septiembre de 2015 en la cual la Agencia Nacional de Minería –ANM, declaró perfeccionada la cesión total de derechos derivados del contrato de concesión GDI-081.

Que la sociedad YCCX COLOMBIA S.A., en calidad de cesionaria, mediante oficio con radicación 2015050725-1-002 del 7 de octubre de 2015, presentó ante esta Autoridad desistimiento expreso del trámite de cesión de derechos y obligaciones de la Licencia Ambiental Global del proyecto minero denominado “Cañaverales” – Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011.

Que por medio del Auto 1319 del 19 de octubre de 2015, esta Autoridad aceptó el desistimiento del trámite de cesión presentado por la sociedad YCCX COLOMBIA S.A.S., identificado con el N.I.T. 900.679.739-3 en calidad de cesionaria, solicitado a través del oficio bajo radicación 2015050725-1-002 del 7 de octubre de 2015.

Que a través del Auto 6310 del 30 de diciembre de 2015, esta Autoridad efectuó control y seguimiento ambiental.

Que por medio de oficio con radicación 2015047619-1-003 del 15 de febrero de 2016, la sociedad CCX COLOMBIA S.A., solicitó ante esta Autoridad la “interrupción de la licencia ambiental”.

Que esta Autoridad por medio de oficio bajo radicación 2015047619-2-000 del 23 de mayo de 2016, dio respuesta a dicha solicitud, en el sentido de negar la interrupción de la licencia ambiental.

Que mediante oficio con radicación 2016031361-1-000 del 20 de junio de 2016, la sociedad CCX COLOMBIA S.A., solicitó ante esta Autoridad nuevamente la “interrupción de la licencia ambiental”, del proyecto minero.

Que por medio de oficio con radicación 2016044126-2-000 del 1 de agosto de 2016, esta Autoridad dio respuesta a la empresa en el sentido de negar la solicitud de

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

interrupción de la licencia ambiental, considerando que las causales que alega la sociedad del no inicio de la construcción del proyecto, no se configuran como de fuerza mayor.

Que mediante oficio con radicación 2016069569-1-000 del 24 de octubre de 2016, la sociedad solicitó ante esta Autoridad no declarar la pérdida de vigencia del instrumento de manejo y control ambiental otorgado por el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, debido a las circunstancias de fuerza mayor que impidieron el inicio de actividades de construcción.

Que esta Autoridad expidió el Concepto Técnico 7108 del 30 de noviembre de 2016, realizó control y seguimiento ambiental al proyecto minero “Cañaverales”.

Que por medio de oficio con radicación 2017019805-1-000 del 21 de marzo de 2017, la sociedad YCCX COLOMBIA S.A.S., informó a esta Autoridad sobre el cambio de razón social por el de BEST COAL COMPANY S.A.S., identificada con el N.I.T. 900679739-3.

Que mediante Resolución 313 del 28 de marzo de 2017, esta Autoridad autorizó la cesión total de la Licencia Ambiental del proyecto minero correspondiente a las Resoluciones 1074 del 8 de junio de 2011 y 1883 del 21 de septiembre de 2011, en favor de la sociedad YCCX COLOMBIA S.A.S., la cual fue solicitada por medio del escrito con radicación 2016054788-1-000 del 1 de septiembre de 2016.

Que por medio del oficio bajo radicación 2017026560-1-000 del 11 de abril de 2017, la sociedad YCCX COLOMBIA S.A.S., informó a esta Autoridad sobre el cambio de razón social por BEST COAL COMPANY – BCC S.A.S., identificada con el N.I.T. 900679739-3, e igualmente, informó el cambio de domicilio principal de la sociedad, remitiendo el Certificado de Existencia y Representación Legal expedido por la Cámara de Comercio de Medellín.

Que mediante oficio con radicación 2017029862-2-000 del 26 de abril de 2017, esta Autoridad requirió a la sociedad BEST COAL COMPANY – BCC S.A.S., en cumplimiento de lo establecido en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015, la presentación de un informe detallado en el cual se exponga los motivos por los cuales no ha dado inicio a las actividades de construcción del proyecto minero licenciado mediante Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011.

Que por medio del oficio con radicación 2017035373-1-000 del 18 de mayo de 2017, la sociedad BEST COAL COMPANY – BCC S.A.S., dio respuesta a la solicitud de esta Autoridad sobre las razones por las cuales no ha dado inicio a la construcción del proyecto minero.

Que esta Autoridad emitió Concepto Técnico 3877 del 14 de agosto de 2017, en el que se analizó desde el punto de vista técnico la información presentada por la sociedad BEST COAL COMPANY – BCC S.A.S., mediante oficio con radicación 2017035737-1-000 del 18 de mayo de 2017, en el cual presentó los argumentos por los cuales no se ha dado inicio a la etapa constructiva del proyecto minero.

Que esta Autoridad profirió la Resolución 1073 del 5 de septiembre de 2017, por medio de la cual se acogen los Conceptos Técnicos 7108 del 30 de noviembre de 2016 y 3877 del 14 de agosto de 2017 y en la que se resolvió, entre otros, autorizar

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

el cambio de razón social declarar la pérdida de vigencia de la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011, otorgó a MPX COLOMBIA S.A., hoy BEST COAL COMPANY –BCC Licencia Ambiental para el proyecto de Explotación minera de carbón “Cañaverales”, correspondiente al contrato de Concesión No GDI-081, localizado en jurisdicción de los municipios de Distracción, Fonseca y San Juan del Cesar en el departamento de la Guajira.

Que dicho acto administrativo fue notificado por aviso el 25 de septiembre de 2017.

Que por medio de oficio bajo radicación 2017084555-1-000 del 9 de octubre de 2017, la sociedad BEST COAL COMPANY S.A.S., encontrándose dentro de la oportunidad para hacerlo, a través de su apoderada especial, interpuso recurso de reposición en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre de 2017.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

### Del recurso de reposición:

De acuerdo con la legislación y la doctrina existente, el recurso de reposición constituye un instrumento legal mediante el cual la parte interesada tiene la oportunidad de ejercer el derecho de controvertir una decisión, para que la administración previa su evaluación, la confirme, aclare modifique o revoque, previo el lleno de las exigencias legales establecidas para dicho efecto.

En tal sentido, la finalidad esencial del recurso de reposición no es otra distinta a que al funcionario de la administración que tomó una decisión administrativa, tenga la oportunidad para que enmiende o corrija un error, o los posibles errores que se hayan podido presentar en el acto administrativo por él expedido, en ejercicio de sus funciones.

El Capítulo VI de la Ley 1437 de 18 de enero de 2011, por la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 74 establece:

**“Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:**

**1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.**

(...)”.

Asimismo, en cuanto a la oportunidad y presentación de los recursos, el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone:

**“Artículo 76. Oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.**

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

*Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.*

*El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.*

*Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios.”*

De acuerdo a lo previsto en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los recursos deberán reunir los siguientes requisitos:

**“Artículo 77. Requisitos.** *Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.*

*Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:*

- 1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*
- 2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.*
- 3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.*
- 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.*

*Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar la calidad de abogado en ejercicio, y prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de dos (2) meses.*

*Si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.*

*Para el trámite del recurso el recurrente no está en la obligación de pagar la suma que el acto recurrido le exija. Con todo, podrá pagar lo que reconoce deber.”*

Ahora bien, una vez revisado tanto el escrito por medio del cual se interpone el recurso de reposición, como los antecedentes que dieron lugar al mismo, se verificó que los requisitos a los que alude el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo para presentar los recursos fueron debidamente cumplidos por el recurrente, en cuanto a i) ser interpuesto dentro del término establecido, esto es, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de notificación del acto administrativo, en este caso la notificación se llevó a cabo el día 25 de septiembre de 2017 y el recurso fue interpuesto el 9 de octubre de 2017, razón por la cual se encontraba en tiempo pues se contaba hasta el día 9 de octubre de 2017, para la interposición del mismo, ii) la capacidad legal del recurrente y iii) a indicación de los argumentos de inconformidad.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

Finalmente, el artículo 79 ibídem preceptúa que el recurso de reposición siempre deberá resolverse de plano, razón por la cual el funcionario de la administración a quien corresponda tomar la decisión definitiva, deberá hacerlo con base en la información de que disponga dentro del expediente.

### **DE LA COMPETENCIA DE ESTA AUTORIDAD**

El artículo 2º de la Ley 99 de 1993, dispuso la creación del Ministerio del Medio Ambiente, como el organismo rector de la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, encargado entre otras cosas de definir las regulaciones a las que se sujetarán la conservación, protección, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y el medio ambiente de la Nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible, estableciendo en el numeral 15 del artículo 5 como una de sus funciones, evaluar los estudios ambientales y expedir, negar o suspender la licencia ambiental correspondiente, en los casos que se señalan en el Título VIII de la ley en mención, cuya competencia se encuentra expresamente consagrada en el artículo 52 de la norma en cita.

En ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas en los Literales d), e) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, el Gobierno Nacional expide el Decreto 3573 de 27 de septiembre de 2011, creando la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales - ANLA, asignándole entre otras funciones, la de *"Otorgar o negar las licencias, permisos y trámites ambientales de Competencia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible"* y *"realizar actividades de control y seguimiento ambiental"*, de conformidad con la Ley y los reglamentos.

Que en virtud de lo establecido en la Resolución 0182 del 20 de febrero de 2017, *"Por la cual se modifica el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la Planta de Personal de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA-*", la Directora General de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA, es la funcionaria competente para suscribir el presente acto administrativo debido a que fue la funcionaria que suscribió el acto administrativo recurrido.

### **CONSIDERACIONES DE ESTA AUTORIDAD.**

En virtud de lo expuesto, y atendiendo que desde el punto de vista procedimental, se observa que el recurso de reposición interpuesto por la apoderada especial de la sociedad BEST COAL COMPANY S.A.S., contra la Resolución 1073 del 5 de septiembre de 2017, cumple con los requisitos establecidos en el artículo 77 y concordantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, toda vez que la sociedad se notificó el veinticinco (25) de septiembre de 2017, e interpuso recurso de reposición mediante escrito con radicación 2017084555-1-000 del 9 de octubre de 2017, es decir dentro de los diez (10) días establecidos en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011 y a través de su representante legal, dando cumplimiento a su vez a los requisitos establecidos en el artículo citado.

Así las cosas, a continuación se procederá a revisar cada uno de los motivos de inconformidad y respectivos argumentos presentados por la sociedad BEST COAL COMPANY S.A.S., de la siguiente manera:

### **DISPOSICIÓN RECURRIDA**

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

Resolución 1073 del 5 de septiembre de 2017:

“

(...)

**ARTICULO SEGUNDO.** *Declarar la pérdida de vigencia de la Resolución 1074 del 08 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 de 21 de septiembre de 2011, por la cual el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, otorgó a MPX COLOMBIA S.A., hoy BEST COAL COMPANY –BCC Licencia Ambiental para el proyecto de Explotación minera de carbón “Cañaverales”, correspondiente al Contrato de Concesión No GDI-081, localizado en jurisdicción de los municipios de Distracción, Fonseca y San Juan del Cesar en el departamento de La Guajira, de acuerdo con lo expuesto en la parte considerativa del presente acto.*

**ARTÍCULO TERCERO.-** *La declaratoria de pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental otorgada mediante la Resolución 1074 del 08 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 de 21 de septiembre de 2011, tiene como consecuencia la pérdida de derechos y la eficacia de las autorizaciones, concesiones, permisos y demás obligaciones en ella contenidas.*

**ARTÍCULO CUARTO.-** *Ordenar el archivo del expediente LAM5085 el cual contiene las actuaciones administrativas relacionadas con la Licencia Ambiental Resolución 1074 del 08 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011 y demás actos administrativos de seguimiento y control ambiental, una vez en firme el presente acto administrativo.*

(...)

“

## **PETICIÓN DEL RECURRENTE**

De acuerdo al escrito con radicación 2017084555-1-000 del 9 de octubre de 2017, la sociedad BEST COAL COMPANY S.A.S., solicitó lo siguiente:

*“(...) se solicita respetuosamente a la ANLA revocar la Resolución No. 01073 del 5 de septiembre de 2015, por medio de la cual se declaró la pérdida de pérdida (SIC) de vigencia de la Licencia Ambiental del Proyecto.”*

A continuación se analizará cada uno de los argumentos del recurrente en el mismo orden en que estos fueron formulados:

## **PRIMER ARGUMENTO DEL RECURRENTE**

**A. Interpretación restrictiva del Artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015:**

**1. La vigencia o eficacia como atributo de las licencias ambientales:**

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

(...)

*Es así como las licencias ambientales, al ser actos administrativos de carácter particular expedidas por autoridades ambientales, están llamadas a producir efectos jurídicos y por tanto contienen un catálogo de requisitos, términos, condiciones y obligaciones sujetas al cumplimiento por parte de su titular con miras a la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada.*

**2. El Artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015 es una norma sancionatoria:**

(...)

*Es así como la pérdida de vigencia de una licencia ambiental se constituye en una sanción que hace imposible que ésta genere los efectos que está llamada a producir y que, por tanto, impide que su titular pueda ejercer los derechos y cumplir con las obligaciones, a través de la realización de los proyectos, obras o actividades, que con su expedición se autorizaban.*

**3. El Artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015 debe ser interpretado de forma restrictiva:**

(...)

*En ese sentido, es preciso determinar a la luz de la normativa ambiental y para verificar la aplicabilidad del artículo 2.2.2.3.8.7 mencionado, qué se debe entender por el inicio de un proyecto, obra o actividad. Para tal efecto, conviene citar la definición de "Alcance de Proyecto, Obra o Actividad", de que trata el artículo 2.2.2.3.1.1. del Decreto 1076 de 2015, el cual señala:*

***"Alcance de los proyectos, obras o actividades: Un proyecto, obra o actividad incluye la planeación, emplazamiento, instalación, construcción montaje, operación, mantenimiento, desmantelamiento, abandono y/o terminación de todas las acciones, usos del espacio, actividades e infraestructura 6)1/2 51s) relacionados y asociados con su desarrollo". (Resaltado y subrayado insertado).***

*Así las cosas, los proyectos objeto de licenciamiento ambiental incluyen las siguientes fases que, se diferencian entre sí: (i) la planeación, (ii) el emplazamiento, (iii) la construcción, etc., además de todas las acciones y actividades que están asociadas con el desarrollo de (SIC) del proyecto.*

*Por lo anterior, es pertinente señalar que un proyecto no inicia con la fase de construcción, pues de manera previa a dicha etapa, el titular del proyecto debe desplegar una serie de acciones dirigidas a establecer las condiciones necesarias para desarrollar la fase constructiva, si aplica<sup>4</sup>. En ese sentido, con el desarrollo de actividades correspondientes a la fase de planeación y emplazamiento, se ha dado inicio al proyecto licenciado, es decir, se ha iniciado la ejecución de la licencia ambiental.*

(...)



“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

*Si bien el primer inciso del Artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015, que regula la pérdida de vigencia de la licencia ambiental, hace referencia al inicio de la construcción del proyecto, obra o actividad el inciso segundo se refiere únicamente al inicio de la obra, proyecto o actividad, y esto es así, porque la aplicación de la mencionada disposición normativa aplica para todos los proyectos listados en los artículos 2.2.2.3.2.2 y 2.2.2.3.2.3 del Decreto 1076 de 2015, de los cuales no todos requieren y/o comprenden las fases de planeación, emplazamiento e instalación, mencionadas arriba.*

*Tal y como fue mencionado, no todos los proyectos, obras o actividades que requieren licencia ambiental en Colombia inician con una fase constructiva puesto que, por su naturaleza requieren una preparación previa al inicio de las actividades propiamente constructivas. En este orden de ideas y para este tipo de proyectos, la aplicación del Artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 debe circunscribirse al inciso segundo, este es, que la autoridad ambiental únicamente esté facultada para declarar la pérdida de vigencia de la licencia ambiental si advierte que su titular no ha dado inicio a la obra, proyecto o actividad. Aplicar el inciso primero del Artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 a proyectos, obras o actividades que comprenden la ejecución de fases de planeación, emplazamiento e instalación, implicaría interpretar una norma sancionatoria de forma restrictiva y desfavorable al titular de la licencia ambiental que, entendiendo que su proyecto comprende una fase constructiva, debe antes llevar a cabo las gestiones, actividades y estudios dentro de las fases preparatorias mencionadas para iniciar la fase de construcción propiamente dicha.*

*Con lo anterior queda demostrado que no le es dable a la ANLA exigir la aplicación del Artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 a la Compañía, sin considerar la naturaleza del proyecto, obra o actividad de que se trata, pues al ser el Proyecto de BCC un proyecto de explotación minera, es un proyecto cuya primera fase no es la constructiva, sino que previo a la ejecución de dicha fase deben llevarse a cabo las actividades propias de las fases de planeación, emplazamiento e instalación.*

*Así las cosas, y bajo el entendimiento de que el Artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 es una norma de naturaleza sancionatoria, su aplicación e interpretación debe ser restrictiva y por tanto, las autoridades ambientales en su aplicación e interpretación deben considerar el tipo de proyecto, obra o actividad.*

#### **CONSIDERACIONES DE ESTA AUTORIDAD NACIONAL FRENTE AL PRIMER ARGUMENTO DEL RECURRENTE**

El artículo 2.2.2.3.1.3. del Decreto 1076 de 2015<sup>1</sup>, señala que la licencia ambiental, es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de un proyecto, obra o actividad, que de acuerdo con la ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje; la cual sujeta al beneficiario de esta, al cumplimiento de los requisitos, términos, condiciones y obligaciones que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación,

<sup>1</sup> Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible”.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada.

Por otro lado, el artículo 2.2.2.3.1.6. del Decreto ibídem, establece que la licencia ambiental se otorgará por la vida útil del proyecto, obra o actividad y cobijará las fases de construcción, montaje, operación, mantenimiento, desmantelamiento, restauración final, abandono y/o terminación.

Ahora bien, por medio de la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial otorgó licencia ambiental a MPX COLOMBIA S.A., para el proyecto de explotación minera de carbón, correspondiente al Contrato de Concesión No. GDI-081, proyecto minero “Cañaverales”, localizado en jurisdicción de los municipios de Distracción, Fonseca y San Juan del Cesar en el departamento de la Guajira.

En la parte resolutive del acto administrativo mencionado, se estableció lo siguiente:

“(...)

**ARTÍCULO TRIGÉSIMO.-** *La empresa MPX COLOMBIA S.A., deberá informar con anticipación a este Ministerio y a la Corporación Autónoma Regional de La Guajira – CORPOGUAJIRA, la fecha de iniciación de actividades.*

*La empresa al informar a este Ministerio la fecha de inicio del montaje, construcción y operación del proyecto minero Cañaverales, deberá anexar el cronograma detallado de las actividades a ser desarrolladas.*

(...)

**“ARTÍCULO CUADRAGÉSIMO OCTAVO.-** *En caso de que la empresa MPX COLOMBIA S.A., en el término de cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo no haya dado inicio a la etapa constructiva del proyecto Cañaverales, se procederá a dar aplicación a lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2820 de 2010, en relación con la declaratoria de pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental.”*

Ahora bien, a través de la Resolución 1883 de 21 de septiembre de 2011, se resolvió un recurso de reposición en contra de la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, quedando así, este último acto administrativo, ejecutoriado el 2 de noviembre de 2011, fecha en la cual, la titular de la licencia ambiental debió dar inicio a las actividades tendientes a la construcción del proyecto, así como informar a esta Autoridad sobre el inicio de las mismas.

Por otro lado, si bien el artículo 2.2.2.3.1.1., del Decreto 1076 de 2015, señala el alcance de los proyectos, obras o actividades y las etapas en las que se constituye, es importante precisar que la norma que contempla la figura de la pérdida de vigencia de la licencia ambiental es específica en considerar que la misma se configura al no dar inicio a las actividades propias de construcción, más no de la ejecución de las otras fases que hacen parte de un proyecto, obra o actividad.

Así las cosas, y en atención a la impugnación al acto administrativo que declaró la pérdida de vigencia de la licencia ambiental otorgada bajo la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificado por la Resolución 1883 de 21 de septiembre de 2011

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

para el proyecto de explotación minera de carbón “Cañaverales”, se realizarán las siguientes precisiones:

El artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015, establece:

*“Artículo 2.2.2.3.8.7. Pérdida de vigencia de la licencia ambiental. La autoridad ambiental competente podrá mediante resolución motivada declarar la pérdida de vigencia de la licencia ambiental, si transcurridos cinco (5) años a partir de su ejecutoria, **no se ha dado inicio a la construcción del proyecto**, obra o actividad. De esta situación deberá dejarse constancia en el acto que otorga la licencia.*

*Para efectos de la declaratoria sobre la pérdida de vigencia, la autoridad ambiental deberá requerir previamente al interesado para que informe sobre las razones por las que no ha dado inicio a la obra, proyecto o actividad.*

*Dentro de los quince días (15) siguientes al requerimiento el interesado deberá informar sobre las razones por las que no se ha dado inicio al proyecto, obra o actividad para su evaluación por parte de la autoridad ambiental.*

*En todo caso siempre que puedan acreditarse circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito no se hará afectiva la pérdida de vigencia de la licencia. (Decreto 2041 de 2014, artículo 37)”. **(Negrita y subrayado fuera de texto original)**.*

De lo anteriormente transcrito, se colige que la aplicación de la figura de pérdida de la vigencia de la licencia ambiental procede una vez se demuestre que no se ha dado inicio a la construcción del proyecto, obra o actividad que se encuentre debidamente licenciado.

Como puede verse el precepto antes transcrito emplea de forma literal la expresión “no haber dado inicio a la construcción del proyecto”, por lo tanto para efectos de aplicar la consecuencia prevista en dicho enunciado jurídico –la declaratoria de pérdida de vigencia de la licencia ambiental- la autoridad ambiental debe verificar si se cumple la anterior condición.

Ahora bien, el recurrente solicita una interpretación del inciso primero del artículo previamente transcrito que se aleja de su literalidad, porque a su juicio la pérdida de vigencia de la licencia ambiental sólo puede declararse cuando no se haya dado inicio a cualquiera de las fases de la obra, proyecto o actividad enunciadas en el artículo 2.2.2.3.1.1 del Decreto 1076 de 2015. No obstante la interpretación propuesta por el recurrente no es aceptable precisamente porque el enunciado normativo relevante para el caso concreto, el inciso primero del artículo 2.2.2.3.8.7 emplea de forma expresa la expresión **construcción**, por lo tanto esta es la fase del proyecto que interesa para efectos de determinar la pérdida de vigencia de la licencia ambiental.

Adicionalmente el alcance de la expresión *haber dado inicio a la construcción del proyecto, obra o actividad* se puede establecer acudiendo al lenguaje común y al lenguaje legal, siguiendo los cánones interpretativos propuestos por los artículos 27, 28 y 29 del Código Civil. En tal sentido según el Diccionario de la Lengua Española iniciar significa comenzar o dar principio a algo, y para establecer el alcance de la expresión **construcción** puede acudir al significado legal que se la ha dado a dicho término.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

En ese sentido y teniendo en cuenta que el alcance del proyecto objeto de análisis tiene como objetivo el aprovechamiento de un recurso carbonífero, es preciso remitirse a lo dispuesto en la Ley 685 del 15 de agosto de 2011<sup>2</sup>, la cual establece lo siguiente:

**Artículo 72.** *Período de construcción y montaje. Terminado definitivamente el período de exploración, se iniciará el período de tres (3) años para la construcción e instalación de la infraestructura y del montaje necesarios para las labores de explotación. Sin embargo el concesionario, sin perjuicio de su obligación de iniciar oportunamente la explotación definitiva (...)*”

**Artículo 85.** *Estudio de Impacto Ambiental. Simultáneamente con el Programa de Trabajos y Obras deberá presentarse el estudio que demuestre la factibilidad ambiental de dicho programa. Sin la aprobación expresa de este estudio y la expedición de la Licencia Ambiental correspondiente no habrá lugar a la iniciación de los trabajos y obras de explotación minera. Las obras de recuperación geomorfológica, paisajística y forestal del ecosistema alterado serán ejecutados por profesionales afines a cada una de estas labores. Dicha licencia con las restricciones y condicionamientos que imponga al concesionario, formarán parte de sus obligaciones contractuales.*

(...)

**Artículo 89.** *Características. Las construcciones, instalaciones y montajes mineros deberán tener las características, dimensiones y calidades señaladas en el Programa de Trabajos y Obras aprobado. Sin embargo, el concesionario podrá, durante su ejecución, hacer los cambios y adiciones que sean necesarios. Las autoridades minera y ambiental deberán ser informadas previamente de tales cambios y adiciones.*

**Artículo 90.** *Obras de montaje. El montaje minero consiste en la preparación de los frentes mineros y en la instalación de las obras, servicios, equipos y maquinaria fija, necesarios para iniciar y adelantar la extracción o captación de los minerales, su acopio, su transporte interno y su beneficio.*

**Artículo 91.** *Obras de construcción. Son las obras civiles de infraestructura indispensables para el funcionamiento normal de las labores de apoyo y administración de la empresa minera y las que se requieran para ejercitar las servidumbres de cualquier clase a que tiene derecho el minero.*

(...)

**Artículo 205.** *Licencia ambiental. Con base en el Estudio de Impacto Ambiental la autoridad competente otorgará o no la Licencia Ambiental para la construcción, el montaje, la explotación objeto del contrato y el beneficio y para las labores adicionales de exploración durante la etapa de explotación. Dicha autoridad podrá fundamentar su decisión en el concepto que al Estudio de Impacto Ambiental hubiere dado un auditor externo en la forma prevista en el artículo 216 de este Código”.*

---

<sup>2</sup> Por la cual se expide el Código de Minas y se dictan otras disposiciones.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

Entonces, el Código de Minas hace referencia expresa a la *construcción e instalación de la infraestructura y del montaje necesarios para las labores de explotación* (art. 72) e igualmente el mismo cuerpo normativo establece el significado de los conceptos de *obras de montaje* y de obras de construcción, los cuales resultan relevantes para efectos de interpretar el alcance del numeral primero del artículo 2.2.2.3.8.7 para efectos de determinar el contenido normativo del supuesto de la declaratoria de pérdida de vigencia de la licencia ambiental.

Así mismo, de acuerdo con el glosario técnico minero, elaborado por el Ministerio de Minas se entiende como Construcción y Montaje: *“la preparación de los frentes mineros y en la instalación de obras, servicios, equipos y maquinaria fija, necesarios para iniciar y adelantar la extracción o la captación de los minerales, su acopio, su transporte interno y su beneficio”*.

De conformidad con lo anteriormente expuesto, se deduce lo siguiente:

1. La iniciación de los trabajos de construcción y montaje y las actividades de explotación minera, deberá realizarse una vez se cuente con la licencia ambiental para el proyecto, obra o actividad que se requiera. Para el caso objeto de estudio, el plazo para la realización de dichas actividades empezó a correr a partir de la ejecutoria de la licencia ambiental otorgada bajo la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, la cual fue notificada personalmente el día 9 de junio de 2011, y publicada en la Gaceta Ambiental correspondiente al mes de junio de 2011, habiéndose resuelto el recurso de reposición interpuesto contra dicho acto administrativo mediante la Resolución 1883 de 21 de septiembre de 2011, cobrando fuerza de ejecutoria el día 02 de noviembre de 2011.
2. En dicho acto administrativo expresamente se señala en el Artículo Cuadragésimo Octavo que: “En caso de que la empresa MPX COLOMBIA S.A., en el término de cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo no haya dado inicio a la etapa constructiva del proyecto Cañaverales, se procederá a dar aplicación a lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2820 de 2010, en relación con la declaratoria de pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental”. Esta última disposición regulaba lo relacionado con a la pérdida de vigencia de la licencia ambiental al momento de la expedición de la Resolución 1074 de 2011.
3. En cuanto a las modificaciones que mencionan el recurrente del Programa de Trabajos y Obras, la norma señala que las mismas deberán ser informadas previamente a la autoridad ambiental, más no indica que en tanto se surte la aprobación de dichas modificaciones, el titular del contrato de concesión y de la licencia ambiental, deberá suspender las actividades propias de la ejecución del proyecto.
4. Según la normatividad vigente las obras de construcción y montaje se refieren a la preparación de los frentes mineros y a la instalación de obras, servicios, equipos y maquinaria fija, necesarios para iniciar y adelantar la extracción o la captación de los minerales, su acopio, su transporte interno y su beneficio.
5. Por lo tanto en el acto administrativo recurrido se hace una interpretación correcta del numeral primero del artículo 2.2.2.3.8.7 pues a la fecha de expedición del acto administrativo habían transcurrido más de cinco años desde que había quedado en firme la licencia ambiental sin que se hubiera dado inicio a la construcción e instalación de la infraestructura y del montaje

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

necesarios para las labores de explotación del proyecto de explotación minera de carbón “Cañaverales”.

6. La interpretación que propone el recurrente del artículo 2.2.2.3.8.7 no resulta correcta pues no tiene en cuenta el conjunto de disposiciones legales y reglamentarias que regulan la pérdida de vigencia de la licencia ambiental, pues con exclusivo fundamento en una supuesta interpretación restrictiva de la disposición reglamentaria lo que pretende es desconocer su tenor literal y tampoco realiza una lectura sistemática de la normatividad que hace referencia a la materia.

Por otra parte resulta claro que durante toda la actuación administrativa adelantada por la ANLA esta autoridad ambiental ha realizado una interpretación consistente del artículo 2.2.2.3.8.7 en cuestión y con fundamento en ella ha tenido la postura de que el beneficiario de la licencia ambiental no había dado inicio a la construcción e instalación de la infraestructura y del montaje necesarios para las labores de explotación del proyecto de explotación minera de carbón “Cañaverales”. Es así entonces, que por medio del oficio bajo radicación 4120-E2-4244 del 3 de febrero de 2014, esta Autoridad de manera oportuna informó a la entonces titular de la licencia ambiental CCX COLOMBIA S.A., que revisado el expediente LAM5085 se evidenció que no se había informado sobre la fecha de inicio de actividad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo trigésimo de la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, e igualmente le recordó sobre el contenido del artículo cuadragésimo octavo de la Resolución citada, en el sentido de dar a aplicación a lo establecido en el artículo 39 del Decreto 2820 de 2010, bajo el cual se expidió la licencia ambiental en comento.

De igual forma, mediante Auto 6310 del 30 de diciembre de 2015, por medio del cual esta Autoridad Nacional efectuó un control y seguimiento ambiental al proyecto minero y de conformidad con los resultados de la visita efectuada al área del proyecto, el día 29 de noviembre al 2 de diciembre de 2015, dejó constancia de que la sociedad no había dado inicio a las actividades constructivas del proyecto minero y se efectuaron requerimientos que se derivan por la verificación de obligaciones establecidas en la Licencia Ambiental de carácter documental que no hacen parte del inicio de las actividades.

De esta manera, esta Autoridad por medio de las comunicaciones bajo radicaciones 2015047619-2-000 del 23 de mayo de 2016 y 2016044126-2-000 del 1 de agosto de 2016, advirtió a la sociedad que las razones expuestas a través de los escritos bajo radicados 2015047619-1-000 del 15 de febrero de 2016 y 2016031361-1-000 del 20 de junio de 2016 no se configuraban como fuerza mayor o caso fortuito, de conformidad con el contenido del Artículo 64 del Código Civil, el cual en cuanto a la definición propiamente dicha señala:

*“FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO. Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc”*,

Por lo que, una vez vencido el término establecido en el artículo vigésimo cuarto de la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011, se procedería a dar aplicación a lo establecido en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

Igualmente, a través de comunicación bajo radicación 2017029862-2-000 del 26 de abril de 2017, esta Autoridad dio respuesta a la solicitud presentada por la sociedad CCX COLOMBIA S.A., a través del oficio con radicación 2016069569-1-000 del 24 de octubre de 2016, en la que nuevamente solicitó “(...) considerar la no terminación de la vigencia del instrumento de manejo y control ambiental otorgado por el Ministerio de Ambiente mediante Resolución No. 1074 del 8 de junio de 2011 y modificada por la Resolución No. 1883 del 21 de septiembre de 2011 (...)”. La respuesta que dio esta Autoridad Nacional, se transcribe a continuación:

*“(...) Las situaciones relacionadas con los cambios económicos a nivel nacional e internacional y que afectaron los precios internacionales del mineral, en especial del carbón, los cuales son argumentos esgrimidos por la empresa para justificar el no inicio de actividades de la Licencia Ambiental, no pueden ser tenidos por la ANLA como argumentos jurídicos que se ajusten a la definición de fuerza mayor.*

*En distintas oportunidades esta autoridad ambiental, sobre este particular informó que si bien, las situaciones que se argumentaron por la empresa pueden tener un impacto o afectar considerablemente la economía y la estructura interna de diversos sectores empresariales e incluso tener repercusiones sobre las proyecciones económicas de las empresas; no menos cierto resulta ser, que todos estos riesgos en especial las posibles variaciones o fluctuaciones de la economía y de los mercados del mineras de interés a nivel internacional, son situaciones aleatorias que bajo ninguna circunstancia pueden repercutir o generar efectos sobre la eficacia y ejecutoriedad de las decisiones administrativas adoptadas por el Estado a través de actos administrativos, y mucho menos tratándose de aquellos que otorgan una Licencia Ambiental para un determinado proyecto, cuya finalidad es precisamente garantizar el adecuado manejo de recursos naturales de propiedad de la nación y garantizar además derechos colectivos e incluso fundamentales de las comunidades.*

*Por su parte, es importante aclarar que la empresa manifiesta en el oficio del asunto, que tan solo en la etapa de exploración del proyecto se adelantaron labores en desarrollo de su política de responsabilidad social, sin embargo, estas acciones, justamente al derivarse de este tipo de políticas internas de la empresa minera, no corresponden a aquellas que permitan determinar que se han ejecutado en cumplimiento de obligaciones derivadas del programa de gestión social establecido a la empresa en el Plan de Manejo Ambiental que hace parte de la Licencia Ambiental del proyecto minero.*

*Sobre las acciones a las que se refiere la empresa y que fueron ejecutadas como parte de la política de responsabilidad social empresarial, la ANLA no puede entrar a valorar o realizar seguimiento ambiental alguno, pues estas acciones se realizan por voluntad de la propia compañía y no como parte del Plan de Manejo Ambiental del proyecto.*

*Resulta oportuno mencionar que sobre los riesgos económicos, a los que se ha hecho referencia anteriormente, no cabe duda para esta autoridad ambiental que los mismos, deben ser asumidos únicamente por las empresas responsables de la ejecución de los proyectos licenciados por el Estado. Para ello, basta con citar el contenido del Artículo 45 del Código de Minas, en cuanto a la definición del Contrato de Concesión Minera de la siguiente manera:*

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

*“Artículo 45. Definición. El contrato de concesión minera es el que se celebra entre el Estado y un particular para efectuar, por cuenta y riesgo de este, los estudios, trabajos y obras de exploración de minerales de propiedad estatal que puedan encontrarse dentro de una zona determinada y para explotarlos en los términos y condiciones establecidos en este Código. Este contrato es distinto al de obra pública y al de concesión de servicio público.*

*El contrato de concesión comprende dentro de su objeto las fases de exploración técnica, explotación económica, beneficio de los minerales por cuenta y riesgo del concesionario y el cierre o abandono de los trabajos y obras correspondientes”.*

*Los riesgos a los que se refiere la norma, deben ser asumidos únicamente por el Concesionario Minero. Puede entonces afirmarse que los mismos, constituyen situaciones a las que en determinado momento puede enfrentarse el titular minero desde la firma y perfeccionamiento del contrato de concesión, los cuales representan hechos reales que pueden o no acontecer y sobre los cuales, la empresa pudo prever y en determinado momento adoptar las medidas necesarias de acuerdo a su capacidad estructural y financiera, no solamente para dar viabilidad a su actividad económica y empresarial, sino también para dar cumplimiento a sus obligaciones legales establecidas en la Licencia Ambiental del proyecto.*

*Los hechos referidos por la empresa como fuerza mayor, debieron ser observados con objetividad, para que una vez identificados existieran alternativas a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de conformidad con lo dispuesto en la ley. Por su parte, los riesgos aleatorios que puedan presentarse en determinado momento y que corresponden al comportamiento económico de los mercados nacionales o internacionales de carbón, no pueden en ningún momento ser trasladados al Estado, mucho menos considerando que, como en este caso, se trata de actuaciones administrativas que buscan proteger bienes jurídicos individuales y colectivos traducidos en la preservación, cuidado y manejo sostenible de los recursos naturales y el ambiente en general, sobre los cuales no puede esta autoridad suspender la exigibilidad en el estricto cumplimiento de las obligaciones contenidas en los instrumentos de manejo y control ambiental vigentes.*

*B). Se informa a esta autoridad ambiental que “(...) el 5 de marzo de 2015 se instauró un proceso internacional de arbitramento preliminar, el cual fue confirmado el 1 de octubre de 2015 (...), lo cual supone que solo hasta esa fecha se generó el hecho cierto en el cual se acude a instancias arbitrales para resolver un conflicto cuya naturaleza es estrictamente privada, situación que trae como antecedentes acuerdos previos, contratos privados entre CCX y YCCX (hoy BEST COAL COMPANY SAS) que requirieron ser definidos a través de arbitramento internacional.*

*Frente a dicha situación, no debe escapar de vista la fecha de expedición del acto administrativo que otorgó la Licencia Ambiental del proyecto minero y su ejecutoria, la cual data del 8 de Junio de 2011 mediante Resolución 1074, la cual fue impugnada por la empresa y tal recurso de reposición fue desatado mediante Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011, la cual se encuentra ejecutoriada constituyéndose en actuaciones definitivas a las que se refiere el Artículo 43 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, “Son*



“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

*actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación”, lo que implica que la empresa tuvo desde dicha fecha el tiempo necesario para dar inicio a la construcción del proyecto minero licenciado, sin embargo a la fecha no se han adelantado acciones por parte de la empresa minera para el inicio de actividades.*

*Ahora bien, los hechos expuestos por la empresa, en cuanto a que “dentro de la instancia del arbitramento, no le fue posible adelantar actividades derivadas de la licencia ambiental”, no es de recibo por parte de esta autoridad ambiental, pues los efectos del arbitramento al que se hace referencia, no suspenden o condicionan los efectos del acto administrativo que otorgó la licencia ambiental, pues nada impide a la empresa dar cumplimiento a las obligaciones derivadas de dicho instrumento de manejo y control.*

*El Artículo 89 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo hace referencia al “Carácter ejecutorio de los actos expedidos por las autoridades. Salvo disposición legal en contrario, los actos en firme serán suficientes para que las autoridades, por si mismas, puedan ejecutarlos de inmediato. En consecuencia, su ejecución material procederá sin mediación de otra autoridad (...)”.*

*En cuanto a la pérdida de ejecutoriedad del Acto Administrativo, el Artículo 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispuso:*

*“Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:*

- 1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.*
- 2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.*
- 3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la autoridad no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.*
- 4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto*
- 5. Cuando pierdan vigencia”.*

*Teniendo en cuenta las normas citadas, el arbitramento o las situaciones expuestas por la empresa no se adecúan a ninguna de las situaciones contempladas en la ley para efectos de suspender o sustentar bajo excepción la pérdida de ejecutoria de la Licencia Ambiental.*

*(...)”*

Ahora bien, en aplicación del principio del debido proceso, de conformidad con las normas del procedimiento y competencia establecido en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto ibídem, a través de las comunicaciones efectuadas en diversas oportunidades bajo las radicaciones 2015047619-2-000 del 23 de mayo de 2016, 2016044126-2-000 del 1 de agosto de 2016 y 2017029862-2-000 del 26 de abril de 2017, esta Autoridad requirió a la titular del proyecto, con la finalidad de que informara sobre el no inicio de las actividades de construcción para evaluar la pertinencia o no de adelantar el trámite señalado en el artículo mencionado, por lo

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

que una vez evaluadas las comunicaciones remitidas por la sociedad CCX COLOMBIA S.A., así como los resultados de lo evidenciado en campo por esta Autoridad en la visita efectuada los días 29 de noviembre al 2 de diciembre de 2015, se determinó que **no se había dado inicio a las actividades propias de la fase constructiva**, indicando la necesidad de aplicar la figura de la pérdida de la vigencia de la licencia ambiental otorgada para el proyecto de explotación minera de carbón “Cañaverales”.

Es deber precisar que los asuntos contractuales que se deriven de los contratos de concesión minera son ajenos al alcance de la licencia ambiental y de la finalidad que persigue dicha autorización, que no es otra cosa que el cumplimiento de un catálogo de medidas de manejo ambiental, y de obligaciones que buscan, en primera instancia, la prevención de la ocurrencia de impactos o afectaciones a los recursos naturales. Así mismo, los objetivos establecidos en normas de orden público no pueden ser objeto de transacción o renuncia en su aplicación por las autoridades o por los particulares en los términos del Artículo 107 de la Ley 99 de 1993.

Se concluye entonces, que la figura contemplada en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015, respecto a la pérdida de la vigencia de la licencia ambiental es taxativa al indicar que la misma procede cuando el titular de la licencia ambiental no haya dado inicio a la etapa constructiva, tal y como en el caso objeto de estudio, ocurrió.

## SEGUNDO ARGUMENTO DEL RECORRENTE

### **B. BCC sí inició el proyecto, ejecutando actividades y obras autorizadas en la Licencia Ambiental:**

*Con miras a justificar que BCC, en calidad de titular de la Licencia Ambiental, si dio inicio al proyecto, a las actividades y a las obras autorizadas en la Licencia Ambiental, expondremos a continuación un cuadro explicativo en el que se hará una descripción breve de actividades desarrolladas por BCC en cumplimiento de obligaciones establecidas en la Licencia Ambiental:*

(...)

*De conformidad con lo dicho hasta aquí, es posible concluir que, en cumplimiento de la Licencia Ambiental, el titular **ha desplegado actividades, gestiones e inversiones significativas** con el fin de ejecutar obligaciones que debían ser cumplidas de forma previa al inicio de la etapa constructiva del Proyecto.*

*En este orden de ideas, es innegable que el titular de la Licencia Ambiental ha avanzado en las etapas de planeación y emplazamiento con la ejecución de algunas de las obligaciones que, en todo caso, son previas e indispensables para iniciar la fase de construcción.*

(...)

*Es por esto que, bajo el entendimiento inequívoco de que el artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 es una norma de naturaleza sancionatoria cuya interpretación debe ser restrictiva, es posible concluir que la ANLA no se*

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

*encuentra dentro de los supuestos que le permiten, en su calidad de autoridad ambiental, declarar la pérdida de vigencia de la licencia ambiental. Lo anterior porque BCC **sí dio inicio a la obra, proyecto o actividad.***

*Tal y como fue expuesto y evidenciado, el titular de la Licencia Ambiental sí dio inicio a actividades y obras autorizadas en el marco de la licencia. Reiteramos que no todos los proyectos sujetos a licenciamiento ambiental inician con la fase de construcción, pues hay casos en los que su titular, de manera previa a dicha etapa, debe realizar actividades que le permitan desarrollar la fase constructiva. En ese sentido, **BCC afirma con toda certeza que ha dado inicio al proyecto, obra y actividad licenciada** a través de la ejecución de las actividades en el marco de las fases de planeación y emplazamiento.*

*Con lo anterior queda demostrado que no le es dable a la ANLA aplicar el Artículo 22.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 a BCC, pues la Autoridad Ambiental debe considerar la naturaleza del proyecto licenciado. Así las cosas, al ser el Proyecto de BCC un proyecto de explotación minera, cuya primera fase no es la constructiva, la ANLA únicamente podría declarar la pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental si advierte que su titular no dio inicio al proyecto, obra o actividad; lo cual no es aplicable en este caso, debido a que BCC **sí dio inicio a la Obra, proyecto o actividad.***

(...)

#### **CONSIDERACIONES DE ESTA AUTORIDAD NACIONAL FRENTE AL SEGUNDO ARGUMENTO DEL RECURRENTE**

Tal y como se informó anteriormente, un proyecto, obra o actividad incluye la planeación, emplazamiento, instalación, construcción, montaje, operación, mantenimiento, desmantelamiento, abandono y/o terminación de todas las acciones, usos del espacio, actividades e infraestructura relacionados y asociados con su desarrollo.

En ese sentido, la licencia ambiental otorgada bajo la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011, contempló en su artículo cuadragésimo octavo que “*en caso de que la empresa MPX COLOMBIA S.A., en el término de cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo no haya dado inicio a la etapa constructiva del proyecto Cañaverales, se procederá a dar aplicación a lo establecido en el artículo 36 del Decreto 2820 de 2010, en relación con la declaratoria de pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental.*”

Teniendo en cuenta que para el alcance del proyecto objeto de análisis tiene como objetivo el aprovechamiento de un recurso carbonífero, es preciso remitirse a lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley 685 del 15 de agosto de 2011, en lo que se refiere a las obras de construcción, definiendo que las mismas “*son las obras civiles de infraestructura indispensables para el funcionamiento normal de las labores de apoyo y administración de la empresa minera y las que se requieran para ejercitar las servidumbres de cualquier clase a que tiene derecho el minero.*”

Se precisa que la naturaleza de la licencia ambiental, es la de prevenir, corregir y compensar los efectos ambientales previstos en desarrollo del proyecto, para cuyo caso, una vez expedido el instrumento de manejo y control ambiental del proyecto,

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

este es objeto de control y seguimiento ambiental por parte de la autoridad competente teniendo en cuenta que si bien la ejecución de los planes y programas de manejo ambiental que la conforman tienen lugar con el inicio de la fase de montaje, construcción y operación del Proyecto, hay obligaciones y requerimientos cuyo cumplimiento no se encuentra sujeto a dicha condición.

Es menester señalar que esta Autoridad no desconoce que en virtud de la ejecución del proyecto licenciado, la sociedad titular de la licencia ambiental haya realizado actividades concernientes a las fases que integran el proyecto las cuales fueron reportadas en los informes presentados; no obstante, teniendo en cuenta la literalidad de la norma que contempla la figura de la pérdida de la vigencia de la licencia ambiental, la cual es taxativa, en señalar que la misma se aplicará en tanto se identifique que no se haya dado inicio a la construcción del proyecto, obra o actividad licenciada.

Por otra parte este segundo argumento del recurrente tiene estrecha relación con el primero planteado. En efecto, es a partir de su particular interpretación del artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 que defiende la tesis de que había dado inicio a la construcción del proyecto de explotación minera y que por lo tanto no incurre en el supuesto de declaratoria de pérdida de vigencia de la licencia ambiental otorgada.

No obstante, esa interpretación que hace el recurrente del inciso primero de la disposición en comento, como se explicó en las páginas precedentes, no resulta ajustada ni a la interpretación sistemática ni a la interpretación literal del artículo 2.2.2.3.8.7 tantas veces citado. En ese sentido las actividades que alega haber adelantado no demuestran que se ha dado inicio a la construcción del proyecto, de explotación minera “Cañaverales”.

### **TERCER ARGUMENTO DEL RECURRENTE**

#### **C. Buena fe, confianza legítima y respeto del acto propio en el marco de las actuaciones administrativas:**

*La cesión de la Licencia Ambiental a favor de BCC, a través de la Resolución No. 00313 del 28 de marzo de 2017, se constituye como una violación de los principios de buena fe, confianza legítima y respeto del acto propio.*

*Tal y como fue descrito en los antecedentes, la Licencia Ambiental otorgada por la ANLA quedó ejecutoriada y en firme el 2 de noviembre de 2011. Bajo el eventual presupuesto de que la ANLA declarase la pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental por haber transcurrido 5 años sin su titular hubiere iniciado la construcción del proyecto, obra o actividad, debe tenerse en cuenta que la ANLA autorizó la cesión de la Licencia Ambiental, después del término de 5 años mencionado, esto es después del 2 de noviembre de 2016.*

(...)

*De acuerdo con lo anterior, es más que claro que con la Resolución No. 00313 del 28 de marzo de 2017 la ANLA desplegó conductas positivas que daban a entender que la continuidad de los efectos de la Licencia Ambiental no iba a ser alterada, por el contrario, iban a continuar en cabeza de BCC, nuevo titular de la Licencia Ambiental en virtud de autorización de cesión expresa de la ANLA.*

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

*La cesión de la Licencia Ambiental el 28 de marzo de 2017, esto es, después de haber transcurrido 5 años desde la ejecutoria de la Licencia Ambiental, generaron en BCC una expectativa legítima de que dicho instrumento iba a seguir produciendo efectos y que su vigencia no iba a estar en peligro.*

*La Corte Constitucional ha establecido que el debido proceso administrativo tiene componentes específicos, adicionales a los que comporta el debido proceso legal. Dentro de los mismos, son destacables la aplicación de los principios de buena fe, confianza legítima y respeto del acto propio. Al respecto, la Sentencia T-465 de 2009 estableció las tres situaciones que deben concurrir para que se configure una violación al principio del respeto del acto propio:*

- (i) Que se hubiera proferido un acto que contenga una situación subjetiva, concreta y verificable.*
- (ii) Que la decisión sea revocada unilateralmente por su emisor sin que esté autorizado por el ordenamiento para ello con base en parámetros irrazonables o desproporcionados.*
- (iii) Que exista identidad entre el sujeto que emite la decisión y su beneficiario tanto en la disposición inicial como en la posterior que la modifica, a la vez que ambos actos regulen la misma situación jurídica subjetiva.*

*A continuación, el análisis de cada uno de los numerales mencionados, con base en los cuales es posible concluir que la Autoridad Ambiental vulneró con sus actuaciones los principios de buena fe, confianza legítima y respeto del acto propio:*

- (i) La ANLA otorgó la Licencia Ambiental, a través de la cual autorizó la explotación de carbón de la Mina Cañaverales en el Departamento de la Guajira. La ANLA cedió la Licencia Ambiental a BCC mediante la Resolución No. 00313 del 28 de marzo de 2017.*
- (ii) La ANLA declaró la pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental, a través de la Resolución No. 01073.*
- (iii) La autoridad administrativa ambiental que (i) otorgó la Licencia Ambiental y que (ii) expidió la Resolución No. 01073, por medio de la cual se declaró la pérdida de vigencia de la Licencia Ambiental es la ANLA.*

*Así las cosas, se cumplen las tres situaciones que configuran una violación del principio de respeto del acto propio que adicionalmente y de forma conexas implican una violación del debido proceso, del principio de la buena fe y del principio de confianza legítima, todos principios fundamentales de las actuaciones administrativas.*

*En adición a lo anterior, BCC reitera los siguientes argumentos presentados dentro de las comunicaciones radicadas ante la ANLA el 15 de febrero de 2016, el 20 de junio de 2016 y el 18 de mayo de 2017, todos tendientes a demostrar la imposibilidad del titular de la Licencia Ambiental de dar inicio a las actividades de construcción del Proyecto:*

- Las dilaciones en el trámite de evaluación y la no aprobación del PTO por parte de la ANM.*

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

- *El cambio abrupto en las circunstancias macroeconómicas y la disminución significativa del precio internacional del carbón.*

*Finalmente, BCC pone de presente a la Autoridad Ambiental los problemas de orden público y de seguridad relacionados con la presencia de grupos armados organizados al margen de la ley localizados en los municipios de San Juan del Cesar, Distracción y Fonseca, municipios en donde se encuentra ubicado el Proyecto. Adjuntamos un pronunciamiento del 19 de marzo de 2016 expedido por la Policía Nacional del Departamento de la Guajira, en el cual se hace una descripción de, la situación de seguridad en los mencionados municipios (Anexo No. 6) y en los que se evidencian antecedentes terroristas durante los años 2014 y 2015.*

### **CONSIDERACIONES DE ESTA AUTORIDAD NACIONAL FRENTE AL TERCER ARGUMENTO DEL RECURRENTE**

A la luz de lo establecido en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley 1437 de 2011<sup>3</sup>, en virtud del principio de buena fe, las autoridades y los particulares presumirán el comportamiento leal y fiel de unos y otros en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes.

Teniendo en cuenta que dentro del caso que nos ocupa, la veracidad y suficiencia de la información no opera *ope legis* con la simple presentación la misma, sino que, tratándose que sobre la misma se iba a efectuar una evaluación tendiente a verificar el no inicio de las actividades constructivas del proyecto minero en el que se pretende verificar que la información proporcionada por el titular de la licencia ambiental, haya presentado los motivos debidamente fundamentados, la sociedad MPX COLOMBIA S.A., tenía el deber de proporcionar la información apta para que esta Autoridad contara con los elementos de juicio suficientes y pudiera pronunciarse de fondo en cuanto a continuar o no con el trámite establecido en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015.

Por otro lado, en cuanto al principio de confianza legítima, este se refiere a la exigencia a la administración el respeto por las normas y reglamentos previamente establecidos en interés de los ciudadanos que conforman el Estado social de derecho: “el fundamento de la justicia es la buena fe, es decir, la fidelidad y la sinceridad de las palabras y de los acuerdos”.

Sobre el particular la Corte Constitucional ha señalado que este principio es:

*un corolario de la buena fe [que] consiste en que el Estado no puede súbitamente alterar unas reglas de juego que regulaban sus relaciones con los particulares, sin que se les otorgue a estos últimos un periodo de transición para que ajusten su comportamiento a una nueva situación jurídica. No se trata, por tanto, de lesionar o vulnerar derechos adquiridos, sino tan sólo de amparar unas expectativas válidas que los particulares se habían hecho con base en acciones u omisiones estatales prolongadas en el tiempo, bien que se trate de comportamientos activos o pasivos de la Administración pública, regulaciones legales o interpretaciones de las normas jurídicas. De*

<sup>3</sup> “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

*igual manera, como cualquier otro principio, la confianza legítima debe ser ponderada, en el caso concreto, con los otros, en especial, con la salvaguarda del interés general y el principio democrático”<sup>4</sup>.*

Por lo tanto, se trata de un concepto que se deriva de los principios de la buena fe<sup>5</sup> y de la seguridad jurídica<sup>6</sup> y que se erige como un límite a la actuación de la Administración. Así, cuando, debido a hechos objetivos de las autoridades se le genera al particular “*la convicción de estabilidad en el estado de cosas anterior*”<sup>7</sup> y la convicción de que su actuar tiene una imagen de aparente legalidad<sup>8</sup>, estas no pueden crear cambios sorpresivos que afecten al particular y, en esta medida, deben ofrecerle tiempo y medios para que se pueda ajustar a la nueva situación.

Por otra parte, la Corte Constitucional ha manifestado que para que se configure este principio, deben concurrir los siguientes presupuestos<sup>9</sup>: a) la necesidad de preservar de manera perentoria el interés público<sup>10</sup>; b) la demostración de que el particular ha desplegado su conducta de conformidad con el principio de la buena fe<sup>11</sup>; c) la desestabilización cierta, razonable y evidente en la relación entre la

<sup>4</sup> Sentencia C-131 de 2004 en la que se declaró la constitucionalidad de la norma que consagraba la obligación de realizar la revisión técnica mecánica de los automóviles privados cada dos años.

<sup>5</sup> En efecto, en virtud del principio de la buena fe: “*nadie puede cambiar su propio designio en perjuicio de otro*”. Ello encuentra sustento en la concepción de la sociedad romana, según la cual es costumbre observar y legítimo esperar, en las relaciones entre hombres probos, el que se honre la confianza en el cumplimiento de las expectativas reciprocas, pues tanto ‘*fides*’ como ‘*bona fides*’ indican la fidelidad en el cumplimiento de las expectativas generadas en la contraparte, inclusive independientemente del hecho de que las mismas obedezcan a una palabra dada”. (In NEME VILLAREAL, Marta Lucía, Venire contra factum proprium, prohibición de obrar contra los actos propios y protección de la confianza legítima. Tres maneras de llamar a una antigua regla emanada de la buena fe, Estudios de derecho civil, obligaciones y contratos, Universidad Externado de Colombia, 2003).

<sup>6</sup> Así, de acuerdo a VIANA CLEVES, la confianza legítima es un principio que se deriva del principio de la seguridad jurídica que, a su vez, nace de la cláusula constitucional indeterminada de Estado Social de Derecho. En este sentido, se puede afirmar que: “*el principio de seguridad jurídica fundamenta el principio de confianza legítima. El principio de seguridad jurídica protege la pretensión que tiene todo individuo a la certeza o estabilidad de las situaciones jurídicas*”.

<sup>7</sup> Sentencia T-079 de 2008 en la que se estudió el caso de una señora cuya vivienda fue demolida por la Administración debido a estar situada en una zona de alto riesgo. En este caso, la Administración le exigió, para ser beneficiaria del subsidio de vivienda familiar, demostrar la propiedad del bien inmueble y el pago de unas sumas de dinero.

<sup>8</sup> Sobre este punto es necesario tener en cuenta que la confianza legítima se predica no sólo respecto de situaciones jurídicas conformes a derecho sino también respecto de situaciones jurídicas que se encuentran, hasta cierto punto, por fuera de la protección del ordenamiento jurídico pues, como bien lo señala GONZÁLEZ PEREZ, “*la confianza legítima debe protegerse cuando exista certeza en el mantenimiento de determinadas situaciones, aunque no sean del todo conformes a derecho*”(In El principio General de la Buena Fe en el derecho administrativo, Madrid, Ed. Civitas, 5ª edición, 2009 pp. 52 a 53). Esto es así debido a que el punto fundamental de la protección de la confianza legítima no es la legalidad de la conducta sino la presencia de la buena fe por parte del administrado. De allí que esta Corporación haya, en varias oportunidades, protegido a los ocupantes del espacio público aunque la ocupación de dichos espacios se encuentre abiertamente prohibida por el ordenamiento jurídico.

<sup>9</sup> Respecto a los presupuestos del principio de confianza legítima, se pueden consultar, entre otras, las siguientes sentencias : SU.360 de 1999, T-364 de 1999, SU.601 de 1999, T-706 de 1999, T-754 de 1999, T-961 de 2001, T-046 de 2002, T-660 de 2002, T-807 de 2003, T-034 de 2004, C-131 de 2004, T-483 de 2004, T-642 de 2004, T-1204 de 2004, T-892 de 2006 y T-021 de 2008.

<sup>10</sup> El interés público es un concepto jurídico indeterminado cuyo contenido y alcance debe ser concretizado en cada caso concreto. Así, GARCIA DE ENTERÍA afirma que “*se trata de conceptos con los que las leyes definen supuestos de hecho o áreas de intereses o actuaciones perfectamente identificables, aunque lo hagan en términos indeterminados, que luego tendrán que concretarse en el momento de su aplicación*” (citado por HUERTO OCHA, Carla, El concepto de interés público y su función en materia de seguridad nacional, in <http://www.bibliojuridica.org/libros/5/2375/8.pdf>). En esta medida, corresponde al funcionario administrativo, en cada caso concreto, señalar el contenido del concepto de interés público que justifica la actuación administrativa pues su ausencia desvirtúa la legitimidad de la actuación de la Administración.

<sup>11</sup> En este sentido, en la sentencia T-499 de 1999, en la que se estudió el caso de varios vendedores ambulantes que fueron desalojados del espacio público, la Corte afirmó que “*constituyen pruebas de la buena fe de los vendedores informales: las licencias, permisos concedidos por la administración; promesas incumplidas; tolerancia y permisión del uso del espacio público por parte de la propia administración. Por ello, se tiene que los actos y hechos administrativos que*

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

Administración y el particular<sup>12</sup> y, finalmente; d) la obligación de adoptar medidas transitorias para que el particular se pueda acomodar a la nueva situación creada por el cambio intempestivo de actitud por parte de la Administración<sup>13</sup>.

Así las cosas, el recurrente argumenta que la información aportada la remitió atendiendo lo solicitado por esta Autoridad indicando que sí dio inicio al proyecto licenciado argumentando la realización de actividades que se traducen en actividades, gestiones e inversiones significativas. Al respecto, y tal y como se ha venido mencionando, esta Autoridad en el acto administrativo recurrido y luego de la revisión de la información presentada por la sociedad, así como de lo evidenciado por esta Autoridad en la visita de campo efectuada al área del proyecto, determinó que no se habían cumplido con las condiciones establecidas en la licencia ambiental, esto es, dar inicio a la etapa contractiva del proyecto minero dentro de los cinco (5) años contados a partir de la ejecutoria de la Resolución que contiene la misma, por lo que encontró necesario la aplicación de la figura contenida en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015.

Ahora bien, respecto a la actuación administrativa adelantada bajo la Resolución 313 del 28 de marzo de 2017, por medio de la cual esta Autoridad Nacional de Licencias Ambientales autorizó la cesión total de la licencia ambiental otorgada bajo la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011 a favor de YCCX COLOMBIA S.A.S., se precisa que la misma obedeció a la solicitud efectuada por las sociedades CCX COLOMBIA S.A., en calidad de cedente y YCCX COLOMBIA S.A.S., en calidad de cesionaria, a través del escrito bajo radicación 2016054788-1-000 del 1 de septiembre de 2016, en el marco de lo dispuesto en el artículo 2.2.2.3.8.4. del Decreto 1076 de 2015, el cual señala:

***ARTÍCULO 2.2.2.3.8.4. Cesión total o parcial de la licencia ambiental. El beneficiario de la licencia ambiental en cualquier momento podrá cederla total o parcialmente, lo que implica la cesión de los derechos y obligaciones que de ella se derivan.***

*En tales casos, el cedente y el cesionario solicitarán por escrito la cesión a la autoridad ambiental competente identificando si es cesión total o parcial y adjuntando para el efecto:*

*a) Copia de los documentos de identificación y de los certificados de existencia y representación legal en caso de ser personas jurídicas;*

---

*autorizan el ejercicio del comercio informal no pueden ser revocados o modificados unilateralmente por la administración, sin que se cumpla con los procedimientos dispuestos en la ley”.*

<sup>12</sup> Este requisito se explica en la medida en la que, para que se configure el principio de confianza legítima, el particular debe verse sorprendido por el cambio de actitud de la Administración pues si no se ve sorprendido, tampoco se ve perjudicado y, por lo tanto, en las hipótesis en las que no hay desestabilización de la relación entre particular y Administración, no existe ningún derecho que proteger.

<sup>13</sup> Este requisito es la consecuencia lógica de los anteriores. En efecto, la protección de la confianza legítima se materializa en la obligación de la Administración de ofrecer medios y tiempo para que no se le genere un daño al particular como consecuencia de la nueva situación. En este contexto, la Corte ha manifestado que en virtud del concepto de Estado Social de Derecho: “corresponde a las autoridades encargadas de llevar a cabo las diligencias de recuperación [del espacio público], no sólo avisar previamente a las personas afectadas sobre los cambios que las medidas adoptadas por la Administración traerán consigo, sino además, ofrecer alternativas para proteger a la población afectada con las diligencias de restitución del espacio público”(Sentencia T-200 de 2009).



“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

b) El documento de cesión a través del cual se identifiquen los interesados y el proyecto, obra o actividad;

c) A efectos de la cesión parcial de la licencia ambiental, el cedente y el cesionario deberán anexar un documento en donde se detallen todas y cada uno de los derechos y obligaciones de la licencia ambiental y de sus actos administrativos expedidos con posterioridad.

La autoridad ambiental deberá pronunciarse sobre la cesión dentro de los (30) días hábiles siguientes al recibo de la solicitud mediante acto administrativo y expedirá los actos administrativos que fueren necesarios para el efecto.

**En cualquiera de los casos antes mencionados, el cesionario asumirá los derechos y obligaciones derivados del acto o actos administrativos objeto cesión total o parcial en el estado en se encuentren.**

**Parágrafo 1°.** La cesión parcial sólo procederá cuando las obligaciones puedan ser fraccionadas, lo que implica que las actividades propias de la ejecución del mismo tengan el carácter de divisibles.

**Parágrafo 2°.** En los casos de minería y de hidrocarburos se deberá anexar a la solicitud de cesión, el acto administrativo en donde autoridad competente apruebe la del contrato respectivo.” **(Negrita y subrayado fuera de texto original)**

Así las cosas, es menester precisar que a la fecha de la autorización referida se encontraba vigente la licencia ambiental, y teniendo en cuenta que no se había informado sobre el inicio de actividades de construcción y montaje o explotación para el proyecto licenciado, esta Autoridad mediante oficio bajo radicación 2017026862-2-000 del 26 de abril de 2017 y de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015, informó que se encontraba exigible a la sociedad BEST COAL COMPANY –BCC S.A.S., el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la licencia ambiental, y que de conformidad con la visita de seguimiento y control ambiental efectuada tuvo lugar durante los días 16, 17, 18 y 19 de noviembre de 2016, la cual permitió advertir que efectivamente la sociedad no ha dado inicio a las actividades objeto de la Licencia Ambiental, se requería nuevamente de la presentación de un informe detallado en el cual expusieran con suficiencia los motivos por los cuales no había dado inicio a las actividades de construcción del proyecto minero licenciado mediante Resolución 1074 del 8 de junio de 2011, modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011, otorgándole un plazo para la presentación del mismo, quince (15) días hábiles contados a partir de la fecha del recibo de dicha comunicación.

En atención a lo anterior, por medio de escrito bajo radicación 2017035737-1-000 del 18 de mayo de 2017, la sociedad BEST COAL COMPANY –BCC S.A.S., en respuesta a la solicitud efectuada por esta Autoridad, informó sobre las razones por las cuales no se había dado inicio a la construcción del proyecto minero.

Así las cosas, esta Autoridad, en consideración con las razones expuestas por la sociedad BEST COAL COMPANY –BCC S.A.S., y de lo evidenciado en la visita efectuada los días 16, 17, 18 y 19 de noviembre de 2016, al área del proyecto, emitió el Concepto Técnico 3877 del 14 de agosto de 2017, acogido por la Resolución

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

1073 del 5 de septiembre de 2017, en la que se consideró que habiéndose agotado el procedimiento contenido en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015, se concluyó que habían desaparecido los fundamentos de hecho y de derecho del acto administrativo por medio del cual se otorgó la licencia ambiental y en consecuencia, se declaró la pérdida de la vigencia de la Resolución 1074 del 8 de junio de 2011 modificada por la Resolución 1883 del 21 de septiembre de 2011, dejando sin efectos la licencia, autorizaciones, concesiones, permisos y demás obligaciones en ella contenidas.

Se tiene entonces que la actuación de la autoridad ambiental no ha trasgredido el principio de confianza legítima, pues a lo largo de toda su actuación administrativa ha mantenido una postura consistente en que el beneficiario de la licencia ambiental no había dado inicio a la construcción del proyecto de explotación minera, de manera tal que nunca generó una expectativa legítima por parte del administrado de que no había incurrido en el supuesto previsto en el artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015 para efectos de la declaratoria de la pérdida de vigencia de la licencia ambiental.

En efecto, el recurrente alega que *“la autorización de la cesión de la Licencia Ambiental a favor de BCC, a través de la Resolución No. 00313 del 28 de marzo de 2017, se constituye como una violación de los principios de buena fe, confianza legítima y respeto del acto propio”*. No obstante, en dicho acto administrativo la autoridad ambiental no se pronuncia sobre si se ha dado inicio a la construcción de las obras del proyecto de explotación minera, de manera tal que no se genera una expectativa legítima de que no habría lugar a la declaratoria de pérdida de vigencia de la licencia ambiental.

Tampoco puede alegarse que la autoridad ambiental haya cambiado de forma intempestiva de parecer en relación con el inicio de construcción del proyecto, pues como se ha demostrado la postura de la ANLA siempre ha sido consistente sobre este punto, y precisamente por tal razón hizo diversos requerimientos a los sucesivos beneficiarios de la licencia ambiental para que explicaran las razones de su inactividad.

En ese mismo sentido, en relación con el principio de celeridad y derecho de contradicción, dentro del debido proceso, la Honorable Corte Constitucional<sup>14</sup>, manifestó:

*“Esta Corporación ha explicado que el derecho al debido proceso se descompone en varias garantías que tutelan diferentes intereses ya sea de los sujetos procesales, o de la colectividad a una pronta y cumplida justicia. Entre ellas, el artículo 29 de la Constitución, en forma explícita consagra tanto el principio de celeridad, **como el derecho de contradicción y controversia probatoria**. Al respecto dicha norma señala que toda persona tiene derecho “a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”. Por su parte, el artículo 228 superior prescribe que “los términos procesales se observarán con diligencia y su incumplimiento será sancionado”. **En desarrollo de estos principios, de un lado los procesos deben tener una duración razonable y, de otro, deben establecer mecanismos que permitan a los sujetos procesales e***

<sup>14</sup>Sentencia C-371/11, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

**intervenientes controvertir, en condiciones de igualdad, las pruebas presentadas, así como los argumentos de hecho y de derecho que se aduzcan en su contra.** *Ha destacado así mismo la jurisprudencia que en el proceso de producción del derecho, como en el de su aplicación, las distintas garantías que conforman la noción de debido proceso pueden entrar en tensión. Así, en ciertos casos el principio de celeridad puede entrar en conflicto con la garantía de contradicción probatoria, o con el derecho de defensa, pues un término judicial breve, naturalmente recorta las posibilidades de controversia probatoria o argumentativa. Al respecto la jurisprudencia ha señalado que algunas de las garantías procesales son prevalentes, pero también ha aceptado que otras pueden verse limitadas a fin de dar un mayor alcance a intereses públicos legítimos o a otros derechos fundamentales implicados.”* (Subrayado y negrilla fuera del texto)

De esta forma, y de conformidad con las razones expuestas en el presente acto administrativo, se ha demostrado que esta Autoridad ha actuado bajo los principios que regulan la actuación administrativa, en especial el del debido proceso, teniendo en cuenta que siempre se otorgaron los espacios necesarios a la titular de la licencia ambiental, para que demostrara bajo las causales de fuerza mayor o caso fortuito, la no realización de la construcción del proyecto minero y siempre estuvo garantizado su derecho de defensa.

Al respecto, el Consejo de Estado<sup>15</sup> ha señalado lo siguiente:

*“A diferencia de la asimilación que históricamente hace la Corte Suprema de Justicia entre la fuerza mayor y el caso fortuito, la jurisprudencia del Consejo de Estado distingue estos dos conceptos, en principio definiendo el caso fortuito como el suceso interno que se da dentro del campo de actividad de quien produce el daño, mientras que la fuerza mayor se identifica como un acaecimiento externo a la actividad de quien produce el daño; y señalando, en términos generales, que la irresistibilidad es el criterio fundamental determinante de la fuerza mayor; mientras que la imprevisibilidad, lo es del caso fortuito”.*

Asimismo, las condiciones que permiten la existencia de estos fenómenos y que conlleva a generar efectos son:

- 1. El hecho debe ser irresistible: El demandado, a pesar de sus mejores esfuerzos, respecto de una situación de imposibilidad absoluta y permanente de cumplir.*
- 2. El hecho debe ser imprevisto: El evento deberá tener un carácter tan remotamente probable y súbito, que ni siquiera una persona diligente pudiera razonablemente haber tomado medidas para precaverlo.*
- 3. El hecho debe ser jurídicamente ajeno al causante del daño, o sea generado sin contribución o culpa alguna del demandado.*
- 4. La exigencia de la prueba de la debida diligencia del demandado, debe ser implícita, esto es la demostración de la naturaleza imprevista e irresistible del fenómeno alegado como fuerza mayor o caso fortuito.*

<sup>15</sup> Concepto 1792 del 12 de diciembre de 2006

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

5. La consecuencia es que su ocurrencia exime de responsabilidad del deudor o del generador del daño.

Para mejor comprensión de esto, y en relación con los elementos constitutivos de la Fuerza Mayor o el Caso Fortuito, en Sentencia del 31 de mayo de 1965, la Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil a hecho referencia a lo siguiente:

*“La doctrina y la jurisprudencia enseñan que los elementos constitutivos de la fuerza mayor como hecho eximente de responsabilidad contractual y extracontractual son: la inimputabilidad, la imprevisibilidad y la irresistibilidad. El primero consiste en que el hecho que se invoca como fuerza mayor o caso fortuito, no se derive en modo alguno de la conducta culpable del obligado, de su estado de culpa precedente o concomitante del hecho. El segundo se tiene cuando el suceso escapa a las previsiones normales, esto es, que ante la conducta prudente adoptada por el que alega el caso fortuito, era imposible de preverlo. Y la irresistibilidad radica en que ante las medidas tomadas fue imposible evitar que el hecho se presentara. (...) [Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia de noviembre 13 de 1962. Estos criterios fueron reiterados mediante sentencia de la misma Sala de la Corte, en sentencia de mayo 31 de 1965].”*

Para el caso objeto de estudio, los argumentos expuestos no se encuentran enmarcado en las situaciones anteriormente descritas, pues se identificó que pese a los requerimientos efectuados por esta Autoridad, la titular de la licencia ambiental por medio de los escritos con radicaciones 2015047619-1-003 del 15 de febrero de 2016, 2016031361-1-000, la sociedad no demostró que los motivos por los cuales no había dado inicio a la actividades del proyecto minero, pues la justificación obedecía a circunstancias de fuerza mayor o caso fortuito, y se evidenció que los argumentos expuestos se inclinan a asuntos netamente contractuales y de cambios económicos (precios internacionales del mineral), lo que hace que los mismos, pese a estar sujetos a voluntad de terceros, son previsibles y resistibles, teniendo en cuenta que desde el momento en que se tuvo la intención de ejecutar un proyecto de tal magnitud, en su planeación debieron estudiarse los riesgos sobre el mismo, tanto en el Contrato de Concesión Minera como en la Licencia Ambiental.

Por otro lado, tal y como se ha expuesto anteriormente, el cesionario debe recibir la licencia ambiental en el estado en que se encuentre, esto es, deberá realizar la verificación de los derechos y deberes que se deriven de la autorización que recibe y su estado de cumplimiento, en ese sentido, no es de recibo para esta Autoridad el argumento expuesto por el recurrente al indicar que la ANLA “desplegó conductas positivas que daban a dar a entender que la continuidad de la licencia ambiental no iba a ser alterada (...) y que generaron una expectativa legítima de que dicho instrumento iba a seguir produciendo efectos y que su vigencia no iba a estar en peligro, pues en el marco del trámite señalado en el artículo 2.2.2.3.8.7. del Decreto 1076 de 2015, emitió las comunicaciones dirigidas a la titular de la licencia ambiental tendientes a obtener información respecto al no inicio de la construcción del proyecto minero en virtud del control y seguimiento que esta Autoridad realiza sobre las licencias ambientales que expide, reposan en el expediente LAM5085, y debieron ser conocidas por el nuevo titular de la licencia ambiental.

Adicionalmente, y en atención a la Resolución 665 del 05 de julio de 2016, aportada por la empresa en la cual, en la parte considerativa la Agencia Nacional Minera – ANM, manifestó:

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

---

*“(…) Ante todas estas contingencias y expectativas frente al proceso de integración de áreas, nunca se desarrolló individualmente una fase de construcción y montaje y mucho menos se dio inicio a la etapa de explotación, (…)” (Página 9).*

Basado en dichas consideraciones, es claro que la empresa expuso ante la Agencia Nacional Minera la imposibilidad de iniciar su proyecto en las condiciones en que le fue otorgado, sin embargo, los riesgos a los que se refiere la norma, deben ser asumidos únicamente por el Concesionario Minero. Los mismos, constituyen situaciones a las que en determinado momento puede enfrentarse el titular minero desde la firma y perfeccionamiento del contrato de concesión, los cuales representan hechos reales que pueden o no acontecer y sobre los cuales, la empresa debió prever correctivos o medidas alternas de acuerdo con su capacidad estructural y financiera, por lo tanto, una vez más queda demostrado para esta autoridad nacional, que el proyecto no inició su construcción y por ende debe procederse de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 2.2.2.3.8.7 del Decreto 1076 de 2015.

Ahora bien, respecto al pronunciamiento de fecha 19 de marzo de 2016, realizado por el Comandante del Departamento de Policía de la Guajira, desde el punto de vista jurídico, es necesario señalar que el presente recurso de reposición no es el escenario jurídico previsto por el ordenamiento, para debatir nuevos hechos o circunstancias que no fueron puestas en conocimiento de la administración en su oportunidad debida. En este caso, en las comunicaciones remitidas por la titular del proyecto en respuesta a los requerimientos efectuados por esta Autoridad sobre el no inicio de las actividades constructivas del proyecto minero, dicha situación nunca fue presentada, instrumento que era el escenario apropiado previsto por la ley para aportar dicha información.

En efecto, el Consejo de Estado manifestó en su sentencia de la sección primera de la sala de lo contencioso administrativo, del 30 de agosto de 2001 con radicación No. 6213, al examinar una demanda en contra de la DIAN, que debe haber una distinción clara entre nuevos hechos y nuevos argumentos. Al desarrollar su tesis, el alto tribunal de lo contencioso administrativo explicó que es válido ampliar las justificaciones y motivaciones por parte del recurrente – en sus recursos de la otrora vía gubernativa -, o el actor – en sede de acciones judiciales -, pero no se puede predicar lo mismo, cuando se trata de traer nuevos hechos o circunstancias que la Administración no conocía de manera previa a decidir sobre recursos o sobre las acciones judiciales.

En el caso que nos ocupa, se reitera, la información que presenta el recurrente no puede entenderse como el hecho que generó el no inicio de actividades constructivas del proyecto minero, y por tal razón, dicha información no puede estudiarse ni evaluarse a través de este recurso, pues la oportunidad que se tenía para su presentación acaeció al momento del pronunciamiento efectuado por esta Autoridad a través del acto administrativo atacado.

En consecuencia y teniendo en cuenta los argumentos del recurrente y las consideraciones jurídicas anteriormente expuestas, este Despacho procederá a confirmar la Resolución 1073 del 5 de septiembre de 2017, tal como se indicará en la parte dispositiva del presente acto administrativo.

“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”

**DISPONE:**

**ARTÍCULO PRIMERO. NO REPONER** la Resolución 1073 del 5 de septiembre de 2017, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

**ARTÍCULO SEGUNDO.** Por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, notificar personalmente o por aviso, cuando a ello hubiere lugar, el contenido del presente acto administrativo al representante legal, apoderado debidamente constituido y/o a la persona debidamente autorizada por BEST COAL COMPANY S.A.S. de conformidad con los artículos 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**ARTÍCULO TERCERO.** Comunicar el presente acto administrativo a la Corporación Autónoma Regional de la Guajira – CORPOGUAJIRA, a la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios, y a los Municipios de San Juan del Cesar, Fonseca y Distracción y a la Gobernación de la Guajira para su conocimiento y demás fines.

**ARTÍCULO CUARTO.** Contra la presente resolución no procede ningún recurso, quedando concluido el procedimiento administrativo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá D.C., a los 05 de junio de 2018

*Claudia V. González*

**CLAUDIA VICTORIA GONZÁLEZ HERNÁNDEZ**  
Directora General

Ejecutores  
ANGELICA MARIA DE LA CRUZ  
TORRES  
Abogada

*Angélica De La Cruz T*

Revisor / Lector  
ANGELA JUDITH GAMEZ VALERO  
Profesional Jurídico/Contratista

*Angela Judith Gamez Valero*

Expediente No. LAM5085  
Fecha: 20 de abril de 2018

**“Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 1073 del 5 de septiembre del 2017”**

---

Proceso No.: 2018071122

Archívese en: LAM5085  
Plantilla\_Resolución\_SILA\_v3\_42852

**Nota:** Este es un documento electrónico generado desde los Sistemas de Información de la ANLA. El original reposa en los archivos digitales de la Entidad.