



MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

RESOLUCIÓN No. 0631

(31 JUL 2020)

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

**EL DIRECTOR DE BOSQUES, BIODIVERSIDAD Y SERVICIOS
ECOSISTÉMICOS DEL MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO
SOSTENIBLE**

En ejercicio de la función delegada por el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible mediante Resolución No. 0053 del 24 de enero de 2012, Resolución No. 016 del 09 de enero de 2019 y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que, mediante el radicado No. 4120-E1-41450 del 5 de diciembre de 2013, el señor JUAN CARLOS VALENZUELA, en calidad de apoderado de la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**, identificada con NIT 830.059.605-1, solicitó a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la sustracción definitiva de 55,53 hectáreas y la sustracción temporal de 5,47 hectáreas de la Reserva Forestal del Pacífico, establecida por la Ley 2 de 1959, para desarrollo del proyecto *“Construcción de la segunda calzada Loboguerrero-Mediacanoa, Tramo 7, Sector 1, Subsector La Guaira (Km 74 +461 al Km 81+000)”*, anexando la documentación exigida por la Resolución No. 1526 de 2012.

Que la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos expidió el **Auto No. 143 del 10 de diciembre de 2013**, mediante el cual dio inicio al trámite de sustracción definitiva y temporal de la Reserva Forestal del Pacífico, y que dicho Auto fue notificado por aviso a la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** el 28 de enero de 2014.

Que, en ejercicio de la función establecida en el numeral 3 del artículo 16 del Decreto Ley 3570 de 2011, esta Dirección emitió el **Concepto Técnico No. 08 del 21 de febrero de 2014**, en el cual se plasmaron las consideraciones de la evaluación técnica de la solicitud de sustracción.

Que la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos expidió la **Resolución 329 del 4 de marzo de 2014**, mediante la cual efectuó la sustracción definitiva de 56,82 hectáreas y la sustracción temporal de 4,29 hectáreas de la Reserva Forestal del Pacífico, para el desarrollo del proyecto *“Construcción de la segunda calzada Loboguerrero-Mediacanoa, Tramo 7, Sector 1, Subsector Guaira*

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

(Km 74 + 461 al Km 81 + 000)”, por solicitud de la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**.

Que, en el acto administrativo en comento, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos resolvió otorgar la sustracción temporal por un término de tres (3) años, contados a partir del inicio de las actividades del proyecto.

Que la Resolución 329 del 2014, como medidas de compensación por la sustracción definitiva y temporal efectuadas, impuso a la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** las obligaciones de adquirir un área mínima de 56,82 hectáreas y desarrollar en ella un Plan de Restauración Ecológica, debiendo presentar la Propuesta de Compensación dentro de los seis (6) meses siguientes a su ejecutoria, y presentar para aprobación de la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, el Plan de Recuperación de las áreas sustraídas temporalmente.

Que, mediante radicado No. 4120-E1-9544 del 25 de marzo de 2014, la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** interpuso recurso de reposición contra la Resolución No. 329 del 4 de marzo de 2014, argumentando que ya había sido presentada la propuesta de compensación por la sustracción definitiva, con la propuesta del predio “La Fortuna”, de una cabida de 46,4 hectáreas y que, según el Concepto Técnico No. 08 de 2014, reunía varios elementos técnicos necesarios para ser aprobado, salvo su extensión. En el recurso además solicitó el otorgamiento de un plazo de un (1) año para presentar la propuesta de compensación por las hectáreas restantes. Así mismo, manifestó que también había sido presentada la propuesta de restauración de las áreas sustraídas temporalmente.

Que la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos profirió la **Resolución 628 del 29 de abril del 2014** mediante la cual resolvió el recurso de reposición incoado, resolviendo: i) aprobar la adquisición del predio “La Fortuna” y la implementación del Plan de Restauración; ii) otorgar un término de doce (12) meses, a partir de su ejecutoria, para la adquisición de las 10,42 hectáreas restantes; y iii) aprobar y autorizar la propuesta de recuperación de las áreas sustraídas temporalmente.

Que, según constancia obrante en el expediente SRF 234 (folio 136), la Resolución No. 628 de 2014 quedó en firme desde el 07 de mayo de 2014 y que, en consecuencia, la Resolución No. 329 del 04 de marzo de 2014 quedó ejecutoriada desde la misma fecha.

Que, mediante oficio con radicado No. 4120-E1-22746 de 8 de julio de 2014, la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**, informó a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos que las actividades constructivas del proyecto iniciaron desde el **27 de junio de 2014**, fecha a partir de la cual se computaría el término otorgado a la sustracción temporal de 4,29 hectáreas de la Reserva Forestal del Pacífico.

Que la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos profirió la **Resolución 1860 del 24 de noviembre de 2014**, mediante la cual aclaró que la sustracción efectuada mediante la Resolución 329 de 2014 comprende también la sustracción de áreas de la Reserva Forestal Protectora del Río Dagua, según las coordenadas consignadas en dicho acto administrativo.

Que la Resolución 1860 de 2014 quedó en firme desde el 06 de enero de 2015, según constancia obrante en el expediente SRF 234 (folio 181).

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

Que, mediante oficio con radicado No. E1-2016-033772 del 28 de diciembre de 2016, la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** remitió al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible el Laudo Arbitral del 25 de noviembre de 2016, mediante el cual se declaró de oficio la nulidad del contrato adicional No. 13 al contrato de concesión vial 005 de 1999 y de los otrosíes 1,2,3 y 4 al adicional No. 13.

Que, mediante oficio con radicado No. E1-2017-008625 del 11 de abril de 2017 la señora PATRICIA CORTÉS RIVERA, en su calidad de Representante Legal de la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** solicitó a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos la subrogación de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA- ANI-** en los derechos y obligaciones derivados de la sustracción efectuada por la Resolución 329 de 2014, con fundamento en el parágrafo 3° del artículo 13 de la Ley 1682 de 2013.

Que, mediante oficio con radicado No. E1-2018-003174 del 5 de febrero de 2018, la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** reiteró la solicitud de subrogación de la **ANI** en los derechos y obligaciones derivados de la sustracción de la Reserva Forestal del Pacífico y de la Reserva Forestal Protectora del Río Dagua, dentro del expediente SRF 234.

Que, en consecuencia, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos se pronunciará en atención a la reiterada solicitud de subrogación realizada por la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**.

II. COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN DE BOSQUES, BIODIVERSIDAD Y SERVICIOS ECOSISTÉMICOS

Que, de conformidad con los artículos 8, 79, 80 y el numeral 8 del artículo 95 de la Constitución Política de Colombia, es obligación del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines, así como también, planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar el desarrollo sostenible, la conservación, restauración o sustitución de los mismos, con el fin de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados, garantizando así, el derecho a gozar de un ambiente sano.

Que, para el desarrollo de la economía forestal y la protección de los suelos, las aguas y la vida silvestre, la Ley 2 de 1959 *“Por el cual se dictan normas sobre economía forestal de la Nación y conservación de recursos naturales renovables”* estableció las Reservas Forestales del **Pacífico**, Central, del Río Magdalena, de la Sierra Nevada de Santa Marta, de los Motilones, del Cocuy y de la Amazonía.

Que el literal a) del artículo 1° de la Ley 2 de 1959 señala:

*“a) **Zona de Reserva Forestal del Pacífico**, comprendida dentro de los siguientes límites generales: Por el Sur, la línea de frontera con la República del Ecuador; por el Occidente, el Océano Pacífico y la línea divisoria con la República de Panamá; por el Norte, el Océano Atlántico (Golfo de Urabá), y por el Oriente, una línea que arrancando 15 kilómetros al este del divorcio de aguas de la Cordillera Occidental, en los límites con el Ecuador, siga hasta el Volcán de Chiles, el Nevado de Cumbal y la Quebrada de San Pedro, y de allí, a través del Río Patía, hasta Chita, continuando 15 kilómetros al Este por el divorcio de aguas del Cerro*

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

de Rivas al Cerro de Munchique y siguiendo la cima de la Cordillera Occidental hasta el Cerro de Caramanta; de allí al Cerro Paramillo y luego al Cerro Murrucucú, y de allí una línea recta, con rumbo 45 grados noreste, hasta el Océano Atlántico;”

Que la Resolución No. 36 del 28 de octubre de 1943 del Ministerio de la Economía Nacional estableció en su artículo 1° lo siguiente:

“Señálese como zona de Reserva Forestal y por consiguiente incorporada a la zona forestal protectora de que trata el Decreto Legislativo No. 1383 de 1940, la hoya hidrográfica del Río Dagua ubicada en el departamento del Valle del Cauca, y comprendida dentro de los siguientes linderos:

Por el oriente. La quebrada Zabaletas, desde sus nacimientos en la Cordillera de Munchique hasta su desembocadura en el Río Bitaco; por el sur, el Río Bitaco desde el punto mencionado hasta su unión con el Río Dagua. Por el curso de éste hasta la quebrada El Indio. Por el Occidente, la quebrada El Indio desde sus nacimientos en la Cordillera de Munchique hasta el Río Dagua; y por el Norte, la Cordillera de Munchique llamada también Cordillera del Chocó, la que forma el divorcio de aguas entre los Ríos Dagua y Calima, desde los nacimientos de la quebrada El Indio hasta los nacimientos de la quebrada Zabaletas, punto de partida”.

Que el artículo 210 del Decreto 2811 de 1974 “Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente” señala:

“Artículo 210. *Si en área de reserva forestal, por razones de utilidad pública o interés social, es necesario realizar actividades económicas que impliquen remoción de bosques o cambio en el uso de los suelos o cualquiera otra actividad distinta del aprovechamiento racional de los bosques, la zona afectada deberá, debidamente delimitada, ser previamente sustraída de la reserva”*

Que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 de la Ley 99 de 1993 “*Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones*”, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible es el organismo rector de la gestión del medio ambiente y de los recursos naturales renovables, encargado de impulsar una relación de respeto y armonía del hombre con la naturaleza y de definir, en los términos de la ley, las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y del medio ambiente de la Nación a fin de asegurar el desarrollo sostenible.

Que el numeral 14, artículo 2 del Decreto Ley 3570 de 2011 “*Por el cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y se integra el Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible*”, reiteró la función contenida en el numeral 18, artículo 5 de la Ley 99 de 1993, según la cual corresponde a este Ministerio declarar, reservar, alinderar, realinderar, sustraer, integrar o recategorizar las áreas de la Reserva Forestal Nacionales.

Que el numeral 3, artículo 16 del Decreto Ley 3570 de 2011, señaló como función de la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, la de rendir concepto técnico al Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible para declarar, reservar, alinderar, realinderar, sustraer integrar o recategorizar las áreas de las Reservas Forestales Nacionales.

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

Que de acuerdo con el artículo 204 de la Ley 1450 de 2011 *“Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014”* las autoridades ambientales, en el marco de sus competencias, y con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales pueden declarar, reservar, alinderar, realinderar, sustraer, integrar o recategorizar las áreas de reserva forestal.

Que mediante la Resolución No. 53 del 2012, el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible delegó en el Director de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos la función de suscribir los actos administrativos relacionados con las solicitudes de sustracción de áreas de Reservas Forestales de orden nacional.

Que a través de la Resolución 0016 del 09 de enero de 2019 *“Por la cual se efectúa un nombramiento ordinario”* el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible nombró con carácter ordinario al señor **EDGAR EMILIO RODRÍGUEZ BASTIDAS** en el empleo de Director Técnico, código 0100, grado 22, de la Dirección de Bosques y Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, de la planta de personal del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

3.1 La subrogación de derechos y obligaciones por la terminación anticipada de un contrato de infraestructura vial

El parágrafo 3° del artículo 13 de la Ley 1682 del 22 de noviembre de 2013 *“Por la cual se adoptan medidas y disposiciones para los proyectos de infraestructura de transporte y se conceden facultades extraordinarias”*, dispuso lo siguiente:

“PARÁGRAFO 3o. *Por ministerio de la ley, la terminación anticipada implicará la subrogación de la entidad pública responsable en los derechos y obligaciones del titular de la licencia, los permisos o las autorizaciones ambientales, títulos mineros y en general otra clase de permisos o autorizaciones obtenidos para la ejecución del proyecto de infraestructura de transporte.*

Lo anterior, sin perjuicio de las obligaciones pendientes al momento de la terminación, sobre las cuales las partes podrán acordar quién asume la respectiva responsabilidad, o deferir dicha decisión a un tercero, haciendo uso de cualquier mecanismo alternativo de solución de conflictos.” (Subraya por fuera de texto)

En el marco de una acción de cumplimiento interpuesta contra la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-** por la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**, que llegó a conocimiento del Consejo de Estado¹, por el mismo caso que se estudia en el presente proveído, el Alto Tribunal expresó:

“La Sala destaca que, del escrito de agotamiento del requisito de renuencia, de los presupuestos fácticos consagrados en la demanda y de la pretensión de cumplimiento, se desprende que la parte accionante pretende, a través del mecanismo subsidiario y residual de la acción de cumplimiento, que se declare que i) por ministerio de la ley, operó en cabeza de la ANI la subrogación de las licencias, permisos y autorizaciones otorgadas por las autoridades ambientales a la unión temporal para la ejecución de las obras del contrato adicional y otrosíes, a partir de

¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Consejera Ponente: Rocío Araujo Oñate. Decisión del 31 de enero de 2019. Radicación No. 25000-23-41-000-2018-00968-01(ACU). Demandado: Agencia Nacional de Infraestructura-ANI-.

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

la ejecutoria del Laudo Arbitral y ii) que las obligaciones derivadas de las referidas autorizaciones son de la ANI (...) En relación con la primera pretensión, la Sala advierte que (...) la norma cuyo cumplimiento solicita la parte actora establece que la consecuencia jurídica –consistente en la subrogación de las licencias ambientales en cabeza de la entidad pública contratante– opera por ministerio de la ley a partir de la terminación anticipada del contrato estatal, la que se presentó en el sub examine como consecuencia de la declaratoria de nulidad del contrato adicional No. 13 al contrato de concesión No. 005 realizada en el laudo arbitral dictado el 25 de noviembre de 2016, sin que se requiera un pronunciamiento judicial. En efecto, no le corresponde a los jueces realizar la declaración de la subrogación referida, por cuanto la misma constituye una situación jurídica consolidada, en virtud de la aplicación directa de la norma jurídica que no consagra exigencia adicional alguna (...)” (Subraya por fuera de texto).

En tal sentido, para la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos resulta claro que, en virtud de la Ley 1682 de 2013, la subrogación de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-** en los derechos y obligaciones ambientales de los que era titular la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** es una situación jurídica consolidada, en atención a su aplicación directa, ya que no precisa el consentimiento ni la connivencia de las entidades del Estado o de los particulares para tener plenos efectos.

Así lo señaló el Consejo de Estado, en la misma providencia referida anteriormente, al expresar:

“Una interpretación gramatical de la norma cuyo cumplimiento pretende la parte accionante permite establecer que la misma consagra los siguientes supuestos de hecho y las consecuencias jurídicas respectivas:

*3.4.2.1. La terminación anticipada de un contrato estatal, **por ministerio de la ley**, implica la subrogación de la entidad pública responsable en los derechos y obligaciones del titular de la licencia, los permisos o las autorizaciones ambientales, títulos mineros y en general otra clase de permisos o autorizaciones obtenidos para la ejecución del proyecto de infraestructura de transporte.*

3.4.2.1.1. La Sala destaca que, la expresión “por ministerio de la ley” -ope legis o per ministerium legis- contenida en el precepto implica que, declarada la terminación anticipada del proceso, en forma automática, inmediata y directa se produce la subrogación de la entidad pública en los derechos y obligaciones derivados de las licencias ambientales, independientemente del conocimiento o la voluntad de las partes contratantes y sin necesidad de declaración judicial.

3.4.2.1.2. La subrogación en cabeza de la entidad contratante se produce entonces sin que se requiera que el contratista acuda al juez para obtener la declaratoria, pues este no tendría la posibilidad de modificar una situación jurídica creada directamente por el legislador.

(...)

“tal como se precisó en el acápite anterior, la norma cuyo cumplimiento solicita la parte actora establece que la consecuencia jurídica –consistente en la subrogación de las licencias ambientales en cabeza de la entidad pública contratante– opera por ministerio de la ley a partir de la terminación anticipada del contrato estatal, la que se presentó en el sub examine como consecuencia de la declaratoria de nulidad del contrato adicional No. 13 al contrato de concesión No. 005 realizada en el laudo

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

arbitral dictado el 25 de noviembre de 2016, sin que se requiera un pronunciamiento judicial” (Subraya y negrilla por fuera de texto).

Al tenor de lo dispuesto por el Honorable Consejo de Estado, no le corresponde a esta Cartera Ministerial declarar o aprobar la subrogación de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA –ANI–** en los derechos y obligaciones derivados de la sustracción definitiva y temporal efectuada mediante la Resolución No. 329 de 2014, modificada por la Resolución No. 628 del 29 de abril de 2014, por cuanto la Ley 1682 de 2013, que regula la situación objeto de análisis, es una norma jurídica de orden público y, por lo tanto, no es susceptible de pacto en contrario, renuncia o transacción, siendo su cumplimiento de carácter imperativo y obligatorio.

Bajo tal entendido, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos en el presente caso, se limitará a verificar la ocurrencia de los presupuestos fácticos que conllevaron a que opere la subrogación de que trata la Ley 1682 de 2013, respecto de la autorización ambiental concedida a través de la Resolución No. 329 de 2014, modificada por la Resolución No. 628 del 2014 y aclarada por la Resolución 1860 de 2014.

3.2 La nulidad del contrato mediante Laudo Arbitral y la terminación anticipada

El **INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS- INVIAS-** y la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** celebraron el contrato de concesión No. 005 de 1999, cuyo objeto era *“el otorgamiento al concesionario de una concesión para que realice por su cuenta y riesgo, los estudios y diseños definitivos, las obras de construcción, rehabilitación y mejoramiento, la operación y mantenimiento, la prestación de servicios y el uso de los bienes de propiedad del INVIAS dados en concesión, para la cabal ejecución del proyecto vial denominado MALLA VIAL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA, bajo el control y vigilancia del INVIAS.”*

El 2006, la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** y el antiguo **INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES –INCO–** celebraron el Contrato Adicional No. 13 al de Concesión No. 005, cuyo objeto fue: *“El CONCESIONARIO se compromete para con INCO (hoy ANI), a ejecutar por su cuenta y riesgo, los estudios y diseños definitivos, las obras de construcción, la operación y el mantenimiento, la prestación de servicios y el uso de los bienes de propiedad de INCO y/o INVIAS, correspondientes a la segunda calzada del tramo Mediacanoa – Loboquerrero bajo control y vigilancia del INCO el cual se incorpora al alcance físico del contrato de concesión No. 005 de 1999 (...)”* (Subraya y negrilla por fuera de texto).

Convocado por la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**, el Tribunal de Arbitramento profirió **Laudo Arbitral del 25 de noviembre de 2016**, declarando la nulidad absoluta del Contrato Adicional No. 13 y de los *“otrosíes”*, por considerar que se violó el numeral 2º del artículo 44 de la Ley 80 de 1993, por estar *“enmarcadas en total ausencia del verdadero deber de planeación, de libre concurrencia y de economía”*.

En concordancia, la Ley 80 de 1993 *“Por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública”* señala en su artículo 45 que la nulidad absoluta es una de las causales para dar por terminado el contrato estatal.

Por otra parte, respecto a si lo prefijado en el párrafo 3º del artículo 13 de la Ley 1682 de 2014, es aplicable a la declaración de nulidad absoluta del Contrato Adicional No.13 realizada a través del laudo arbitral del 25 de noviembre de 2016, el Consejo de Estado se pronunció al respecto, en sentencia del 31 de enero de 2019, indicando que: *“tal como se precisó en el acápite anterior, la norma cuyo cumplimiento solicita la parte actora establece que la consecuencia jurídica –consistente en la subrogación de las*

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

licencias ambientales en cabeza de la entidad pública contratante— opera por ministerio de la ley a partir de la terminación anticipada del contrato estatal, la que se presentó en el sub examine como consecuencia de la declaratoria de nulidad del contrato adicional No. 13 al contrato de concesión No. 005 realizada en el laudo arbitral dictado el 25 de noviembre de 2016, sin que se requiera un pronunciamiento judicial” (Subraya por fuera de texto).

Ahora, si bien el laudo arbitral que declaró la nulidad absoluta del Contrato Adicional No. 13 fue proferido el 25 de noviembre de 2016, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 39 de la Ley 1563 de 2012² y 302 de la Ley 1564 de 2012³, quedó en firme **desde el 6 de diciembre de 2016**, fecha en que el Tribunal de Arbitramento profirió y notificó en estrados el Auto mediante el cual negó la totalidad de solicitudes de aclaración y adición del laudo⁴. Por lo tanto, la subrogación en el caso en concreto, deberá regir a partir de dicha fecha

En relación con lo dispuesto en el inciso 2do. del párrafo 3° del artículo 13 de la Ley 1682 de 2013, que señala que las partes podrán acordar quién asume la responsabilidad sobre las obligaciones pendientes al momento de terminación del contrato e incluso, podrán hacer uso de mecanismos alternativos de resolución de conflictos para tal fin, debe tenerse presente que dicha facultad es potestativa y en esa medida, su ejercicio se puede adelantar sin perjuicio del perfeccionamiento de la subrogación, cuyos efectos se producen hacia el futuro, es decir, a partir de la configuración de la respectiva terminación anticipada del contrato estatal.

Dentro del expediente SRF 234 reposa el radicado No. E1-2018-000983 del 15 de enero de 2018, mediante el cual la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** envió a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, copia de la comunicación mediante la que remitió a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA- ANI-** una propuesta de acuerdo sobre la responsabilidad por las obligaciones ambientales pendientes de ejecución al momento de terminarse anticipadamente el Contrato Adicional No. 13 de 2006. Sin embargo, a la fecha, no se ha puesto en conocimiento de esta Autoridad evidencia documental que acredite la celebración de un acuerdo entre las partes, sobre el particular.

3.3 La Resolución No. 329 del 2014, modificada por la Resolución No. 628 del 29 de abril de 2014, en el marco del Contrato Adicional No. 13 de 2006

El Contrato Adicional No. 13 de 2006, celebrado entre la ANI y la UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA tuvo el siguiente objeto: *“El CONCESIONARIO se compromete para con INCO (hoy ANI), a ejecutar por su cuenta y riesgo, los estudios y diseños definitivos, las obras de construcción, la operación y el mantenimiento, la prestación de servicios y el uso de los bienes de propiedad de INCO y/o INVIAS, correspondientes a la segunda calzada del tramo Mediacanoa – Loboquerrero bajo control y vigilancia del INCO el cual se incorpora al alcance físico del contrato de concesión No. 005 de 1999 (...)”* (Subraya y negrilla por fuera de texto).

Por su parte, a través de la **Resolución No. 329 del 4 de marzo de 2014**, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos efectuó la sustracción definitiva de 56,82 hectáreas y la sustracción temporal de 4,29 hectáreas de la Reserva Forestal del Pacífico y de la Reserva Forestal Protectora del Río Dagua para que se llevara a

² Por medio de la cual se expide el Estatuto de Arbitraje Nacional e Internacional y se dictan otras disposiciones

³ Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones.

⁴ CONSEJO DE ESTADO. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. Sentencia del 22 de junio de 2017. C.P. Rocío Araujo Oñate. Radicación 11001-03-15-000-2017-01340-00(AC). Acápite de Hechos probados, numeral 2.9

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

cabo la “Construcción del Tramo 7, Sector 1, Subsector Guaira (Km 74 + 461 al Km 81 +000) de la **segunda calzada Loboquerrero-Mediacanoa**”.(Subraya y negrilla por fuera de texto).

Como se advierte, existe coincidencia entre el proyecto que soportó las autorizaciones ambientales obtenidas por la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA** por medio de la Resolución 329 del 4 de marzo de 2014, modificada por la Resolución No. 628 del 29 de abril de 2014 y, el proyecto de infraestructura objeto del Contrato Adicional No. 13 de 2006, celebrado con la hoy **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**.

3.4 La presente Resolución no genera efectos retroactivos

Sobre los efectos ultractivos de los actos administrativos, el Departamento Administrativo de la Función Pública, en el Concepto No. 185231 de 2016 señaló lo siguiente:

“Con respecto a los efectos del acto administrativo se tiene que por regla general surte efectos a partir de su expedición, siempre que no contenga alguna determinación que lo dilate, posponga o suspenda, como su publicación, notificación, requerir de la aprobación de un superior o estar sujeto a una condición para que produzca sus efectos. Así lo ha afirmado el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Segunda, en sentencia del 12 de diciembre de 1984:

"El principio universal de la irretroactividad de los actos jurídicos es uno de los pilares del estado de derecho ya que las relaciones jurídicas requieren seguridad y estabilidad sin las cuales surgirían el caos y la arbitrariedad, pues como dice Kholer "Toda nuestra cultura exige una cierta firmeza de relaciones y todo nuestro impulso para establecer el orden jurídico responde a la consideración de que nuestras relaciones jurídicas van a perdurar".

(...)

"De la irretroactividad de la ley se deduce la irretroactividad de los actos administrativos, los cuales no pueden surtir efecto con anterioridad a su vigencia. Sólo en forma excepcional puede un acto administrativo tener efectos hacia el pasado y siempre con base en una autorización legal.

(...)".

En concordancia con lo anterior, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos pone de manifiesto que la presente Resolución no pretende modificar situaciones jurídicas consolidadas en debida forma en el pasado, sino dar cumplimiento a lo dispuesto en el parágrafo 3° del artículo 13 de la Ley 1682 de 2013, al haber considerado dentro de su alcance aspectos del resorte de esta autoridad ambiental y cuyos efectos jurídicos deberán considerarse a partir del momento en que se configuraron los supuestos normativos que habilitaron de manera automática, inmediata, directa y sin declaración por parte de autoridad judicial o administrativa, la subrogación a la que se ha venido haciendo referencia.

En mérito de lo expuesto,

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

RESUELVE

ARTÍCULO 1. – SUBROGAR a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI** -, identificada con NIT 830.125.996-9, en la totalidad de los derechos y obligaciones derivados de la Resolución No. 329 de 2014, modificada por la Resolución No. 628 de 2014 y aclarada por la Resolución 1860 de 2014, mediante la cual efectuó la sustracción definitiva de 56,82 hectáreas y la sustracción temporal de 4,29 hectáreas de la Reserva Forestal del Pacífico y de la Reserva Forestal Protectora del Río Dagua, para el desarrollo del proyecto *“Construcción de la segunda calzada Loboguerrero-Mediacaño, Tramo 7, Sector 1, Subsector Guaira (Km 74 + 461 al Km 81 + 000)”*, a partir del 06 de diciembre de 2016, de conformidad con las razones expuestas en el presente acto administrativo.

ARTÍCULO 2. – DECLARAR que, como consecuencia de la presente subrogación y a partir de la fecha indicada en el artículo primero, la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA- ANI**-, identificada con NIT 830.125.996-9, será responsable ante la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de los derechos y obligaciones contenidos y derivados de la sustracción definitiva y temporal de áreas de reserva forestal autorizadas a través de la Resolución No. 329 de 2014, modificada por la Resolución No. 628 de 2014 y aclarada por la Resolución 1860 de 2014.

ARTÍCULO 3. – ESTABLECER que la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**, identificada con NIT 830.059.605-1, fue titular de las obligaciones de compensación derivadas de la Resolución No. 329 de 2014, modificada por la Resolución No. 628 de 2014 y aclarada por la Resolución 1860 de 2014, desde el 07 de mayo de 2014 hasta el 05 de diciembre de 2016.

ARTÍCULO 4. – ADVERTIR a la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**, identificada con NIT 830.059.605-1, que será responsable de los procesos sancionatorios de carácter ambiental que llegaran a iniciarse con posterioridad a la firmeza de esta Resolución y que se fundamenten en hechos y/u omisiones ocurridas entre el 07 de mayo de 2014 y el 05 de diciembre de 2016, respecto a lo dispuesto por la Resolución No. 329 de 2014, modificada por la Resolución No. 628 de 2014 y aclarada por la Resolución 1860 de 2014.

ARTÍCULO 5. – NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo al Representante Legal de la **UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA**, identificada con NIT 830.059.605-1, o a su apoderado debidamente constituido o a la persona que esta autorice, en los términos previstos por el artículo 4 del Decreto 491 de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”*.

De acuerdo a la información que reposa en el expediente las notificaciones pueden efectuarse a la dirección física: Autopista Norte Km 21, Interior Olímpica, Chía-Cundinamarca y/o a las direcciones electrónicas: utdvcc@hotmail.com y juridicautdvcc@gmail.com

ARTÍCULO 6. – NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo al Representante Legal de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA-ANI**, identificada con NIT 830.125.996-9, o a su apoderado debidamente constituido o a la persona que esta autorice, en los términos previstos por el artículo 4 del Decreto 491

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”

de 2020 *“Por el cual se adoptan medidas de urgencia para garantizar la atención y la prestación de los servicios por parte de las autoridades públicas y los particulares que cumplan funciones públicas y se toman medidas para la protección laboral y de los contratistas de prestación de servicios de las entidades públicas, en el marco del Estado de Emergencia Económica, Social y Ecológica”.*

ARTÍCULO 7. – Comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca –CVC-, al alcalde del municipio de Dagua (Valle del Cauca), así como al Procurador Delegado para Asuntos Ambientales y Agrarios, para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTÍCULO 8. – Ordenar la publicación del presente acto administrativo en la página web del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

ARTÍCULO 9.- Contra el presente acto administrativo de trámite no procede el recurso de reposición, de conformidad con el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011, *Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 31 JUL 2020



EDGAR EMILIO RODRÍGUEZ BASTIDAS
Director de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos

Proyectó: Lizeth Burbano Guevara / Abogada Contratista DBBSE – MADS *L.B.*

Revisó: Rubén Darío Guerrero/ Coordinador Grupo GIBRFN – MADS-
Lena Tatiana Acosta Romero/ Abogada DBBSE- MADS

Expediente: SRF 234

Resolución: *“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 234”*

Proyecto: *“Construcción de la segunda calzada Loboguerrero-Mediacanoa, Tramo 7, Sector 1, Subsector Guaira (Km 74+461 al Km 81+000)”*

Solicitante: UNIÓN TEMPORAL DESARROLLO VIAL DEL VALLE DEL CAUCA Y CAUCA