



MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

RESOLUCIÓN No. 0966

(03 NOV 2020)

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

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. 053 del 24 de enero de 2012, Resolución No. 0016 del 09 de enero de 2019 y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que, mediante los radicados No. 4120-E1-25060 y 4120-E1-25023 del 25 de julio de 2014, el señor Ricardo Lopes Vieira, en calidad de representante legal suplente de la **CONCESIONARIA RUTAL DEL SOL S.A.S.**, identificada con NIT 900.330.667-2, solicitó a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible la sustracción definitiva y temporal de unas áreas de la Reserva Forestal del Río Magdalena, establecida por la Ley 2 de 1959, para el desarrollo de la infraestructura y actividades asociadas al proyecto de construcción y mejoramiento de la Transversal Río de Oro- Aguaclara- Gamarra, tramo 8, sector 2 del proyecto Ruta del Sol, anexando la documentación exigida por la Resolución No. 1526 de 2012.

Que la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos expidió el **Auto No. 269 del 30 de julio de 2014**, mediante el cual dio inicio al trámite de sustracción de la Reserva Forestal del Río Magdalena, y que dicho Auto fue notificado a la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** el 8 de agosto 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. 244 del 29 de diciembre 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 No. 755 del 26 de marzo de 2015**, mediante la cual efectuó la sustracción definitiva de 9,51 hectáreas y la sustracción temporal de 113,97 hectáreas de la Reserva Forestal del Río Magdalena para el desarrollo de la infraestructura y actividades asociadas al proyecto de construcción y mejoramiento de la Transversal Río de Oro- Aguaclara- Gamarra, tramo 8, sector 2 del proyecto Ruta del Sol, en

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

jurisdicción de los municipios de Río de Oro, Aguaclara y Gamarra (Cesar), por solicitud de la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.**

Que, en el acto administrativo en comento, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos resolvió otorgar la sustracción temporal por un término de cuatro (4) años, contados a partir del inicio de las actividades del proyecto.

Que la **Resolución 755 del 2015**, como medidas de compensación por las sustracciones de carácter definitivo y temporal efectuadas, impuso a **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** las obligaciones de adquirir un área mínima de 9,51 hectáreas y desarrollar en ella un Plan de Restauración Ecológica, y de llevar a cabo un Plan de Recuperación de las áreas sustraídas temporalmente, debiendo presentar las propuestas de compensación ante la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos dentro de los tres (3) meses siguientes a su ejecutoria.

Que, según constancia obrante en el expediente SRF 294 (folio 268), la Resolución 755 del 2015 quedó en firme desde el 22 de abril de 2015.

Que, mediante oficio con radicado No. E1-2017-027550 del 13 de octubre de 2017, la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** solicitó a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos dar aplicación al artículo 13 de la Ley 1682 de 2013, y declarar la subrogación de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA- ANI-** en las obligaciones de compensación derivadas de las sustracciones de reserva forestal efectuadas para el desarrollo del proyecto vial Ruta del Sol, Sector 2, comprendidas en los expedientes SRF 097, SRF 137, SRF LAM 5641, SRF LAM 5671, SRF 220, SRF 351, SRF 384, SRF 227, SRF 362 y **SRF 294.**

Que, mediante oficio con radicado No. DBD-8201-E2-2017-032479 del 25 de octubre de 2017, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos dio respuesta a la solicitud de subrogación en mención, manifestando la imposibilidad de pronunciarse respecto a la subrogación de la ANI en los derechos y obligaciones de los que fuera titular la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** y, requirió la presentación de una solicitud de cesión, de conformidad con lo establecido para la cesión de licencias ambientales en el Decreto 1076 de 2015.

Que, mediante oficio con radicado No. E1-2017-030212 del 3 de noviembre de 2017, la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** dio respuesta a la comunicación DBD-8201-E2-2017-032479 del 25 de octubre de 2017, expresando que la figura de subrogación en materia de infraestructura vial es aplicable a licencias, permisos, autorizaciones y concesiones ambientales, en virtud de la Ley 1682 de 2013, y que para que proceda su aplicación no se requiere el cumplimiento de requisitos adicionales a la terminación anticipada del contrato cuyo desarrollo suscitó el otorgamiento de dichas autorizaciones ambientales.

Que, mediante radicado No. E1-2018-008593 del 23 de marzo de 2018, la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** reiteró a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos la solicitud de dar aplicación al párrafo 3° del artículo 13 de la Ley 1682 de 2013 y subrogar a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI -** en los derechos y obligaciones derivados de las sustracciones de reserva forestal, efectuadas en el marco de los expedientes arriba mencionados, y constituyó en renuencia al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, como requisito previo para la interposición de la acción de cumplimiento, de conformidad con lo establecido en el artículo 146 de la Ley 1437 de 2011 y en el artículo 8 de la Ley 393 de 1997.

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

Que, mediante oficio con radicado No. DBD-8201-E2-2018-013055 del 3 de mayo de 2018, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos solicitó a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI** - que se pronunciara sobre la referida solicitud de subrogación presentada por la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.**

Que, mediante oficio con radicado No. E1-2018-013705 del 2018, el señor Jairo Fernando Arguello Urrego, en calidad de Gerente de Proyectos de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI** - manifestó *“total acuerdo y acepta la subrogación de todos los permisos”*, señalando además que la ANI se proponía realizar un proceso de licitación y contratación para la culminación de las obras y obligaciones del proyecto Ruta del Sol, Sector 2.

Que, mediante oficio con radicado No. DBD-8201-E2-2018-021731 del 19 de julio de 2018, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos solicitó a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI** - y a la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** que allegaran los requisitos establecidos en el artículo 2.2.2.3.8.4 del Decreto 1076 del 2015 referidos a la cesión de licencias ambientales.

Que, mediante radicado No. E1-2018-024706 del 23 de agosto de 2018, la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** reiteró a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos la solicitud de aplicación de la subrogación establecida en el parágrafo 3° del artículo 3° de la Ley 1682 de 2013, sobre los derechos y obligaciones derivados de las sustracciones de reserva forestal efectuadas en el marco de los expedientes SRF 097, SRF 137, SRF LAM 5641, SRF LAM 5671, SRF 220, SRF 351, SRF 384, SRF 227, SRF 362 y **SRF 294**.

Que, mediante radicado No. 03201 del 10 de febrero de 2020, la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** reiteró la solicitud de subrogación de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI** – en los derechos y obligaciones derivados de la sustracción de la Reserva Forestal del Río Magdalena, efectuada mediante la Resolución No. 755 de 2015, y solicitó información sobre cualquier tipo de diligencia administrativa, indagación o actuación que cursara en relación con la misma.

Que, en consecuencia, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos se pronunciará en atención a la reiterada solicitud de subrogación realizada por la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.**

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.

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

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

*“c) **Zona de Reserva Forestal del Río Magdalena**, comprendida dentro de los siguientes límites generales:*

Partiendo de la confluencia del Río Negro con el Río Magdalena, aguas debajo de este último, hasta su confluencia con el Río Caño Regla, y siguiendo este río y su subsidiario el Río La Honda hasta encontrar el divorcio de aguas de este río con el Río Nechí; de allí hacia el Norte, hasta encontrar el divorcio de aguas del Río Nechí con los afluentes del Río Magdalena, y por allí hasta la cabecera de la Quebrada Juncal, siguiendo esta quebrada hasta su confluencia con el Río Magdalena, y bajando por ésta hasta Gamarra; de allí al Este hasta la carretera Ocaña Pueblonuevo; se sigue luego por el divorcio de aguas de la Cordillera de Las Jurisdicciones, hasta el Páramo de Cachua y la cabecera del Río Pescado; por este río abajo hasta su confluencia con el Río Lebrija, y de allí, en una línea recta hacia el Sur, hasta la carretera entre Vélez y Puerto Olaya, y de allí una línea recta hasta la confluencia del Río Negro con el Río Magdalena, 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.

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

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

ambientales adoptados por esta cartera, pueden declarar, reservar, alinderar, realinderar, sustraer, integrar o recategorizar las áreas de reserva forestal.

Que mediante la Resolución No. 053 del 2012, el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible delegó en la Dirección 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.” (Subrayado por fuera de texto)

En el marco de una acción de cumplimiento interpuesta contra la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**, que llegó a conocimiento del Consejo de Estado¹, que buscaba que la entidad reconociera la aplicación automática de la subrogación por ministerio de la Ley, y se subrogara en los derechos y obligaciones ambientales derivados de permisos y autorizaciones obtenidos para el desarrollo de un contrato sobre el cual se produjo la terminación anticipada, 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 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

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-, Demandante: Unión Temporal para el Desarrollo Vial del Valle del Cauca y Cauca.

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

*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**, (...), 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 (...)**” (Subrayado y negrilla 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 **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** constituye una situación jurídica que se consolidó con la terminación anticipada del contrato estatal, en razón de 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**” (Subrayado 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 las sustracciones de carácter definitivo y temporal efectuadas mediante la Resolución No. 755 de 2015, 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

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

que conllevaron a que operara la subrogación de que trata la Ley 1682 de 2013, respecto a la Resolución No. 755 de 2015.

3.2 Sobre la terminación anticipada del Contrato No. 001 del 2010, celebrado entre el INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES - INCO - y la CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.

El **INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES -INCO-** y la sociedad **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.**, celebraron el Contrato de Concesión No. 001 de 2010 el 14 de enero de 2010, cuyo objeto fue *“la elaboración de los diseños, financiación, obtención de las Licencias Ambientales y demás permisos, adquisición de predios, rehabilitación, construcción, mejoramiento, operación y mantenimiento del Sector II del Proyecto Vial Ruta del Sol, comprendido entre Puerto Salgar y San Roque”*.

Posteriormente, el Gobierno Nacional expidió el Decreto Ley 4165 de 3 de noviembre de 2011, en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas por la Ley 1144 de 2011, cambiando la naturaleza jurídica del INCO de Establecimiento Público a Agencia Estatal de Naturaleza Especial y disponiendo que los derechos y obligaciones que a la fecha de expedición tuviera el **INCO**, continuaran a favor y a cargo de la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI**.

La Superintendencia de Industria y Comercio, mediante la Resolución No. 5216 del 16 de febrero de 2017, en el marco de una investigación administrativa sobre el Contrato de Concesión No. 001 del 2010, junto con sus modificaciones, adiciones y sus otrosíes, decretó medidas cautelares ordenándole a la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI-** dar por terminado el contrato en mención y proceder a su liquidación.

En cumplimiento de dicha orden, la **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI -** y la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** suscribieron el 22 de febrero de 2017 el *“Acuerdo para la terminación y liquidación del Contrato de Concesión No. 001 de 2010”*, mediante el cual decidieron *“terminar anticipadamente a partir de la fecha de firma del presente documento el Contrato de Concesión No. 001 de 2010 cuyo objeto es la elaboración de los diseños, financiación, obtención de las Licencias Ambientales y demás permisos, adquisición de predios, rehabilitación, construcción, mejoramiento, operación y mantenimiento del Sector II del Proyecto Vial Ruta del Sol, comprendido entre Puerto Salgar y San Roque”*

Mediante oficio con radicado No. E1-2017-013291 del 31 de mayo de 2017, la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** informó a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos que el Contrato de Concesión No. 001 del 14 de enero de 2010 fue terminado de forma anticipada por las partes y aportó al expediente copia del acuerdo de terminación anteriormente mencionado.

Sobre la terminación anticipada de los contratos estatales por mutuo disenso entre las partes, el Consejo de Estado² ha expresado que:

“La terminación anticipada por mutuo disenso del contrato estatal ha sido examinada por la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado - Subsección A, de la siguiente forma:

² CONSEJO DE ESTADO. Sala de Consulta y Servicio Civil. Concepto 2150 de 30 de octubre de 2013. C.P. William Zambrano Cetina.

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

“Además se encuentra, como causal de terminación de los contratos de la administración, el mutuo consentimiento de las partes, la cual se ubica en un estadio intermedio, puesto que no corresponde exactamente a los modos normales de terminación del contrato —puesto que al momento de su celebración las partes no querían ni preveían esa forma de finalización anticipada—, como tampoco corresponde en su totalidad a los modos de terminación anormal, dado que está operando la voluntad conjunta de las partes y ello forma parte esencial del nacimiento y del discurrir normal de todo contrato (C.C., art. 1602)”.

Al considerar la doctrina propia del derecho público, la Sección Tercera del Consejo de Estado - Subsección B, reiteró la posibilidad de terminación anticipada del contrato estatal mediante mutuo disenso, en los siguientes términos:

“19. La terminación del contrato por mutuo acuerdo o rescisión convencional, como modo anormal de conclusión de los contratos celebrados por la administración, ha sido también una figura desarrollada ampliamente en la doctrina ius administrativa; Escola a propósito expone lo siguiente:

‘Los contratos administrativos pueden concluir, al igual que los de derecho privado, en virtud de una rescisión convencionalmente acordada por las partes que los contrataron, es decir, la administración pública y el cocontratante particular.

De este modo, las mismas voluntades que se concertaron para dar nacimiento al contrato, se ponen de acuerdo para darle fin, sin esperar el cumplimiento del objeto del contrato, o sin aguardar la expiración del término fijado como de duración de aquel.

La simplicidad de esta forma de conclusión de los contratos administrativos exime de mayores comentarios, tratándose de la aplicación de un principio recibido en materia de contratos y que ha sido consagrado por el art. 1200 de nuestro Código Civil, según el cual ‘Las partes pueden por mutuo consentimiento extinguir las obligaciones creadas por los contratos y retirar los derechos reales que se hubiesen transferido; y pueden también por mutuo consentimiento revocar los contratos, por las causas que la ley autoriza’.

El mutuo consentimiento, que fue el que creó la relación contractual, es también el que la extingue, y será igualmente la voluntad acordada de las partes la que habrá de determinar los efectos que producirá la extinción del contrato, que por lo general se limitarán al pago de la parte del precio contractual correspondiente a los trabajos o prestaciones que se hubieren cumplido y a la liquidación definitiva de la situación contractual, según su estado”.

A partir de las anteriores consideraciones, para la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos resulta claro que a partir del 22 de febrero de 2017, fecha de suscripción del acuerdo para la terminación y liquidación del Contrato de Concesión No. 001 de 2010, culminó el vínculo contractual, como resultado del mutuo disenso entre las partes. Por lo tanto, la subrogación en el caso en concreto, se configuró 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, 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, a partir de la configuración de la respectiva terminación anticipada del contrato estatal. No se ha puesto en conocimiento de esta

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

Autoridad evidencia documental que acredite la celebración de un acuerdo entre las partes sobre el particular.

3.3 La Resolución No. 755 de 2015, en el marco del Contrato de Concesión No. 001 de 2010

Como se ha mencionado anteriormente, el Contrato de Concesión No. 001 de 2010, celebrado entre el **INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES -INCO-** y la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** tuvo por objeto la elaboración de los diseños, financiación y obtención de las Licencias Ambientales y demás permisos, adquisición de predios, rehabilitación, construcción, mejoramiento, operación y mantenimiento del Sector II de la Ruta del Sol.

Por su parte, a través de la **Resolución No. 755 del 26 de marzo de 2015**, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos efectuó la sustracción definitiva de 9,51 hectáreas y la sustracción temporal de 113,97 hectáreas de la Reserva Forestal del Río Magdalena para el desarrollo de la infraestructura y actividades asociadas al proyecto de construcción y mejoramiento de la Transversal Río de Oro- Aguaclara-Gamarra, tramo 8, **sector 2 del proyecto Ruta del Sol.**

Como se advierte, existe coincidencia entre el proyecto que soportó las autorizaciones ambientales obtenidas por la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.**, por medio de la Resolución No. 755 del 26 de marzo de 2015 y, el proyecto de infraestructura establecido como objeto del Contrato de Concesión No. 001 de 2010, celebrado con la hoy **AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA -ANI-**.

3.4 La presente Resolución no genera efectos retroactivos

Sobre los efectos 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

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

a lo dispuesto en el párrafo 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 que se ha hecho referencia en toda la parte dispositiva del presente acto.

En mérito de lo expuesto,

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. 755 del 26 de marzo de 2015, mediante la cual se efectuó la sustracción definitiva de 9,51 hectáreas y la sustracción temporal de 113,97 hectáreas de la Reserva Forestal del Río Magdalena para el desarrollo de la infraestructura y actividades asociadas al proyecto de construcción y mejoramiento de la Transversal Río de Oro- Aguaclara- Gamarra, tramo 8, sector 2 del proyecto Ruta del Sol, a partir del 22 de febrero de 2017, 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. 755 de 2015.

ARTÍCULO 3. – ESTABLECER que la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.**, identificada con NIT 900.330.667-2, fue titular de las obligaciones de compensación derivadas de la Resolución No. 755 de 2015 desde el 22 de abril de 2015 hasta el 21 de febrero de 2017.

ARTÍCULO 4. – ADVERTIR a la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** 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 22 de abril de 2015 y el 21 de febrero de 2017, respecto a lo dispuesto por la Resolución No. 755 de 2015.

ARTÍCULO 5. – NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo al Representante Legal de la **CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.** , identificada con NIT 900.330.667-2, 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: Calle 90 # 12-28, Piso 1 en Bogotá D.C.

“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”

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 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 Cesar (CORPOCESAR), a los alcaldes de los municipios de Río de Oro, Aguaclara y Gamarra (Cesar) y, 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 03 NOV 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 294

Resolución: *“Por la cual se verifica la ocurrencia del fenómeno de subrogación por ministerio de la Ley, dentro del expediente SRF 294”*

Proyecto: *“Infraestructura y actividades asociadas al proyecto de construcción y mejoramiento de la Transversal Río de Oro- Aguaclara- Gamarra, tramo 8, sector 2 del proyecto Ruta del Sol”,*

Solicitante: CONCESIONARIA RUTA DEL SOL S.A.S.