

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

RESOLUCIÓN No. **0343-1**
(15 FEB 2016)

POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN

De conformidad con las atribuciones legales y estatutarias, en especial las conferidas en la Ley 99 de 1993, el Decreto 2820 de 2010, el Código de Minas y la Resolución No. 1719 del 10 de Septiembre de 2012, **PROCEDE** el Despacho a resolver el Recurso de Reposición interpuesto por JESUS MARIA FERNANDEZ FIERRO identificado con la Cédula de Ciudadanía No. 12.190.662 contra de la Resolución No. 2471 del 15 de octubre de 2015.

HECHOS Y ANTECEDENTES

Que mediante Resolución No. 2471 del 15 de octubre de 2015, la Subdirección de Regulación y Calidad Ambiental de la Corporación Autónoma Regional del Alto Magdalena, en su artículo primero declaro la pérdida de fuerza ejecutoria de las Resoluciones Nos. 1297 del 7 de junio de 2011, y resolución 1717 del 3 de agosto de 2011 por medio de la cual otorgó a los señores OLGA PATRICIA PEREZ BARRERA identificada con la cedula de ciudadanía No. 55.111.007 de Gigante (Huila), y el señor JESUS MARIA FERNANDEZ FIERRO portador de la cedula de ciudadanía No. 12.190.662 de Garzón (Huila), licencia ambiental global para la explotación de material de construcción (material de arrastre del rio Magdalena), ubicado en la Vereda La Escalereta del Municipio del Agrado, según contrato de concesión No. HF1-142 del Ingeominas.

Que el citado acto administrativo fue notificado en forma personal al señor JESUS MARIA FERNANDEZ el día 23 de octubre de 2015, de conformidad con los términos y condiciones señalados en la Ley 1437 de 2011.

FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE

Que mediante escrito con radicado No. 20152010003682 del 9 de noviembre de 2015, el señor JESUS MARIA FERNANDEZ FIERRO, interpuso Recurso de Reposición contra la Resolución No. 2471 del 15 de octubre de 2015, en el que solicita se revoque en su totalidad Resolución objeto de recurso, argumentado entre otros los siguientes aspectos:

"1.- No solo la declaratoria de la pérdida de fuerza ejecutoria que se decreta en el acto administrativo que ahora se impugna es ilegal, sino las mismas limitaciones que arbitrariamente y unilateralmente se han querido imponer a los titulares mineros en cuanto a la vigencia y duración de la licencia ambiental global otorgada, contraviniendo claramente la legislación minera y ambiental contemplada en el artículo 208 de la Ley 685 de 2001 — Código de Minas y el artículo 6 del Decreto 2820 de 2010.

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

2.- Presuntamente prevaricando, tanto la resolución que se impugna como la limitación o condicionamiento a la vigencia de la licencia ambiental global, se apartan por completo de las normas superiores que la rigen, las que señalan claramente sin lugar a interpretación alguna, cuál debe ser la vigencia y término de toda licencia ambiental global otorgada para el ejercicio de los derechos y obligaciones emanadas del contrato de concesión minera que es desde su expedición hasta el vencimiento definitivo de la concesión, poniendo término a la posibilidad que tiene el titular de la concesión minera de ejercer tales derechos consolidados a favor de los mismos (Artículo 58 C.P) y cuya terminación depende única y exclusivamente de una decisión de la autoridad minera, con lo cual la autoridad ambiental con esta disposición se está subrogando competencias que no le corresponden abusando de su poder.

3.- El artículo 208 del Código de Minas ha condicionado a que la vigencia de la licencia ambiental se sujete al "vencimiento definitivo de la concesión minera", y tal determinación —la de terminar la concesión mientras- solo le está dada a la autoridad minera que es la que adjudica la concesión y contrata en nombre de la Nación.

4.- La Constitución Política señala en su artículo 121 que "Ninguna autoridad del Estado podrá ejercer funciones distintas de las que le atribuyen la Constitución y la ley", y por supuesto que la limitación o condicionamiento a la vigencia de la licencia ambiental distinta a la ordenada por los artículos 208 del Código de Minas y el artículo 6 del Decreto 2820 de 2010, implica abusivamente el ejercicio de una extralimitación en la función de otorgar y negar la licencia ambiental por parte de la CAM que se separa de la que le ha atribuido la ley.

5.- En igual sentido el inciso 2 del artículo 123 de la Constitución Política expresa que "Los servidores públicos están al servicio del Estado y de la comunidad, ejercerán sus funciones en la forma prevista por la Constitución, la ley y el reglamento.", y si la Ley 685 de 2001 y el Decreto Reglamentario 2820 de 2010 establecen sin dubitación alguna que la vigencia de la Licencia Ambiental tendrá una vigencia desde su expedición hasta el vencimiento definitivo de la concesión minera, al funcionario público que suscribe los actos administrativos de otorgamiento de la licencia y ahora su pérdida de fuerza de ejecutoria, no le es dado ejercer esta función apartándose de lo previsto por la disposiciones normativas que lo rigen.

6.- Por lo anterior y en aras del cumplimiento a lo señalado por los artículo 208 de la Ley 685 de 2001 y 6 del Decreto 2820 de 2010, y en garantía de lo establecido en los artículos 58, 121 y 123 de la Constitución Política, se solicita no solo la reposición o revocatoria del acto administrativo que ahora se impugna sino eliminando cualquier condicionamiento o limitación en su vigencia a la licencia ambiental global, estableciendo de manera lógica, consecuente y congruente, ajustados al principio de legalidad, para que la licencia ambiental global ya otorgada sea la que señala expresamente el Código de Minas.

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

OTRAS CONSIDERACIONES QUE FUNDAMENTAN EL RECURSO

1.- El artículo 13 de la Ley 685 de 2001, en desarrollo del artículo 58 de la Constitución Política, declara que la industria minera en todas sus ramas y fases es de utilidad pública e interés social.

2.- El Artículo 1° de la Constitución Política, señala que Colombia es un Estado Social de Derecho, entre otros principios, en la prevalencia del interés general.

3.- Seguidamente, el Artículo 2° de nuestra Carta Política establece dentro de los fines esenciales del Estado, promover la prosperidad general y garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Constitución.

4.- Por su parte, el Artículo 58, ibídem, estipula que la propiedad es una función social que implica obligaciones, por lo que por motivos de utilidad pública o de interés general, definidos por el legislador, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

5.- Teniendo en cuenta la calificación de utilidad pública de la industria minera, así como la función social que debe cumplir la propiedad, para llevar a cabo las actividades de estos importantes sectores, los titulares de predios deben soportar la imposición de servidumbres y las expropiaciones a que haya lugar, en aras de garantizar la prevalencia del interés general sobre el particular.

6.- No puede hoy, tanto las Autoridades Minera y Ambiental, cuando han trascendido aproximadamente cinco (5) años de haber aprobado el Programa de Trabajos y Obras PTO, mediante la Resolución GTRI No. 260 del 23 de septiembre de 2010, y otorgado la licencia ambiental global mediante las Resoluciones 1292 y 1717 de 2011, exigirle a los titulares del contrato de concesión No. HF1- 142, requisitos no reglados, ni imponer limitaciones o condicionamientos ilegales o contrarios a la ley, para este caso en particular el art. 208 del Código de Minas.

7.- Del análisis del artículo 35 del Código de Minas se deduce que, el legislador quiso condicionar en el caso específico de las áreas ocupadas por una obra pública o adscrita a un servicio público, la ejecución de exploraciones y explotaciones mineras.

8.- Por otra parte; la restricción descrita anteriormente, admite la posibilidad de explorar y explotar bajo un título minero dichas zonas con algunos límites y bajo la condición de que medie una autorización previa de la persona a cuyo cargo esté el uso y gestión de la obra o servicio, ésta autorización deberá emitirse en concordancia con la autoridad minera, siempre y cuando la obra preexista a una nueva solicitud de propuesta de contrato de concesión.

9.- A hora bien; el artículo 35 de la Ley 685 de 2001 señala que podrán efectuarse trabajos y obras de exploración y explotación de minas en las siguientes zonas y

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

lugares, con las restricciones que se expresan a continuación: "e) En las áreas ocupadas por una obra pública o adscritas a un servicio público." (Negrilla y subrayado fuera de texto), esto es cuando exista una obra pública. Cabe precisar que la obra pública debe existir primero que el título minero o la solicitud minera para que se cumpla con los presupuestos establecidos en el Artículo 35, transcrito.

10.- Así las cosas, los títulos mineros no se pueden desconocer cuando se trate de un proyecto como es el de la construcción y operación del Proyecto Hidroeléctrico El Quimbo, pues no obstante tratarse de un proyecto de interés general y de utilidad pública, no podemos olvidar que en virtud del artículo 13 de la Ley 685 de 2001, en desarrollo del artículo 58 de la Constitución Política, la industria minera en todas sus ramas y fases es de utilidad pública e interés social.

11.- Así mismo, es pertinente mencionar que no se producen los efectos del permiso o autorización especial, contenida en el literal e), numeral i), del artículo 35 y artículo 36 de la Ley 685 de 2001, como tampoco la limitación o condicionamiento a la vigencia de la licencia ambiental global, toda vez que el contrato de Concesión No. HF1-142, es anterior a la obra pública y su declaración, tal como lo demuestran los actos administrativos que fueron proferidos por el Ingeominas y El Ministerio de Minas y Energía, así: A). Mediante Certificado de fecha 8 de agosto de 2008, fue inscrito en el Registro Minero Nacional el Contrato de Concesión identificado con la Placa No. HF1-142, de conformidad con lo señalado en los artículos 331 y 333 del Código de Minas. B). Resolución No. 321 del 1 de septiembre del 2008 por medio de la cual el Ministerio de Minas y Energía declaró de Utilidad Pública e Interés Social los terrenos necesarios para la construcción y operación del Proyecto Hidroeléctrico El Quimbo.

12.- Por lo tanto la CAM ni Agencia Nacional de Minería, no puede desconocer los derechos adquiridos, mucho menos un derecho legalmente otorgado por la autoridad competente a los titulares mineros mediante el Contrato de Concesión identificado con la Placa No. HF1-142, de conformidad con lo establecido por el artículo 14 y 208 del Código de Mina.

13.- De otra parte el artículo 46 de la Ley 685 de 2001 establece: "Normatividad del contrato. Al contrato de concesión le serán aplicables durante el término de su ejecución y durante sus prórrogas, las leyes mineras vigentes al tiempo de su perfeccionamiento, sin excepción o salvedad alguna. Si dichas leyes fueren modificadas o adicionadas con posterioridad, al concesionario le serán aplicables estas últimas en cuanto amplíen, confirmen o mejoren sus prerrogativas exceptuando aquellas que prevean modificaciones de las contraprestaciones económicas previstas en favor del Estado o de las de Entidades Territoriales." (Destacado del suscrito) De acuerdo con lo establecido en el artículo transcrito, se observa claramente que a los contratos de concesión no se les puede exigir, la incorporación de nuevas reglas, diferentes a las establecidas en el momento en el que el Estado concedió el derecho a explorar y explotar. Sobre el particular, cabe resaltar lo señalado por la Honorable Corte Constitucional, mediante Sentencia C-168 de 1995,

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

la cual dispone lo siguiente: "...la jurisprudencia al igual que la doctrina, distingue los derechos adquiridos de las simples expectativas, y coinciden ambas en afirmar que los primeros son intangibles y por lo tanto, el legislador al expedir la ley 416 e nueva no los puede lesionar o desconocer. No sucede lo mismo con las denominadas "expectativas", pues como su nombre lo indica, son aquellas probabilidades o esperanzas que se tienen de obtener algún día un derecho; en consecuencia, pueden ser modificadas discrecionalmente por el legislador. "Nuestro Estatuto Superior protege expresamente, en el artículo 58, los derechos adquiridos y prohíbe al legislador expedir leyes que los vulneren o desconozcan, dejando por fuera de esa cobertura a las llamadas expectativas, cuya regulación compete al legislador, conforme a los parámetros de equidad y justicia que le ha trazado el propio constituyente para el cumplimiento de su función." (Corte Constitucional, Sentencia C-168 de 1995, M.P. Dr. Carlos Gaviria Díaz)"

14.- Por todo anterior, reitero, que los derechos adquiridos, (artículo 58 de la Constitución Política) dentro de los títulos mineros no se pueden desconocer ni modificar como lo pretende hacer la CAM al limitar o condicionar ilegalmente la vigencia de la licencia ambiental global para el contrato de Concesión No. HF1- 142, en total contradicción del artículo 208 del Código de Minas.

15.- De igual forma, no se reúnen los presupuestos normativos para limitar o condicionar la vigencia de la licencia ambiental, toda vez que el contrato de Concesión No. HF1-142, es anterior a la obra pública y su declaratoria mediante acto administrativo, así mismo la CAM no puede cambiar las condiciones en las que fue concedido el título minero No. HF1-142, con el fin de que permita dar viabilidad de una obra pública -Proyecto Hidroeléctrico El Quimbo- a favor de EMGESA S.A. E.S.P, el cual fue declarado de Utilidad Pública e Interés Social, a través de Resolución Ejecutiva 321 del 2008, como se ha recalcado fue posterior al Contrato de Concesión No. HF1-142 como es de conocimiento de la autoridad Ambiental y Minera.

16.- Es importante destacar que los titulares mineros del Contrato de Concesión No. HF1-142 no están condicionados u obligados a una vigencia de la licencia ambiental diferente a la establecida en el artículo 208 del Código de Minas, cuando dentro del proceso de contratación minera, es decir desde la presentación de la solicitud, la suscripción del contrato por las partes y la respectiva inscripción en el Registro Minero Nacional no había obra pública alguna que ocupara el área para la cual fue otorgado el contrato de concesión aludido, y de acuerdo con el artículo 16, 35, 46 y 208 de la Ley 685 de 2001, la CAM unilateralmente no puede cambiar las condiciones en que fue otorgado e inscrito el título minero ni variar el periodo de vigencia de la licencia ambiental de que habla la Ley.

17.- Por todo lo expuesto debidamente fundado en derecho, se torna en necesario que la CAM, no solo revoque la Resolución 2471 del 15 de octubre de 2015, sino que también revoque directamente las condiciones y limitaciones a la vigencia de la licencia ambiental, lo que se encuentra sustentado contradiciendo abruptamente la

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

ley, con la posibilidad de incurrirse en el ilícito de prevaricato y consigo violándose los derechos adquiridos legítimamente a los titulares mineros con la suscripción y registro del Contrato de Concesión No. HF1-142, al pretenderse obligar a exigencias o condicionamientos que no le corresponden, desconociendo que la superposición de que habla tanto la ANM como la CAM "toda vez que el contrato de Concesión No. HF1-142 presenta superposición con el Proyecto Hidroeléctrico el Quimbo a favor de Empresa S.A. E.S.P.", no es el título HF1-142 el que se superpone, sino El Proyecto Hidroeléctrico el que se superpone al título HF1-142 por existir con anterioridad y estar amparado por el principio general de "primero en el tiempo, primero en el derecho"- artículo 16 del Código de Minas-. 516

18.- Más gravoso aún se constituye la ilegalidad cuando tanto autoridad ambiental como minera, en una abierta persecución a los titulares mineros han pretendido amenazarnos, con vernos abocados a la máxima sanción que existe en la contratación pública como lo es la caducidad y el finiquito de la licencia ambiental."

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO.

Sobre los argumentos presentados por el recurrente, nos permitimos hacer las siguientes precisiones, haciendo mención a cada uno de los puntos establecidos en el escrito del recurso:

En consideración a la vigencia de la Licencia ambiental, hay que precisar que este despacho no comparte las apreciaciones establecidas por el recurrente en el escrito de recurso, ya que si bien en el art. 208 de la ley 685 de 2001 y art. 6 del Decreto 2820 de 2010 se hace mención a la vigencia de la licencia ambiental, es de resaltar que esta Corporación de acuerdo a lo establecido en el art. 26 del decreto 2820 de 2010 y de conformidad a la información complementaria que presentaron los interesados en el trámite de la licencia ambiental, con el fin de demostrar que los dos proyectos podrán coexistir, procedió a evaluar dicha información y concluyo que la vigencia de la licencia ambiental no podrá otorgarse por el termino de vigencia del contrato de concesión No. HF1 – 142, ya que el área donde se va a desarrollar se superpone con el área ya licenciada para el proyecto el Quimbo, por lo tanto las actividades solo puede coexistir hasta determinado momento, fue por ello que quedo condicionada por los factores a que se hizo mención en el acto administrativo No. 1297 del 7 de junio de 2011, además es de aclarar que por el hecho de existir un título minero otorgado por determinado tiempo, no por ello esta Autoridad Ambiental no entre a evaluar circunstancias tanto legales como ambientales que generen conflictos.

Además de ello hay que precisar que las normas ambientales son claras en establecer que la licencia ambiental perderá su vigencia por la imposibilidad de ejecución de la actividad como es el caso en litigio, ya que en la resolución objeto del recurso se estableció en forma clara que al momento en que fue otorgada la licencia ambiental mediante resolución 1297 del 7 de junio de 2011 y confirmada mediante resolución No. 1717 del 3 de agosto de 2011 , su vigencia quedo

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

condicionada hasta el momento de la interferencia con las actividades del proyecto Hidroeléctrico el Quimbo, más específicamente con las actividades que se superpongan entre los dos proyectos, como lo es el llenado del embalse y al tiempo de ejecución de las actividades del proyecto el Quimbo.

Ahora hay que precisar que en la resolución objeto de recurso en la parte resolutoria no se está haciendo mención alguna a la vigencia de la licencia ambiental otorgada mediante acto administrativo No. 1297 del 7 de junio de 2011 y confirmada mediante resolución resolución 1717 del 3 de agosto de 2011, ya que dichos actos administrativo en donde se estableció su vigencia se encuentran en firme, por lo tanto el tema en litigio materia de recurso es la pérdida de fuerza ejecutoria de las Resoluciones Nos. 1297 del 7 de junio de 2011, y resolución 1717 del 3 de agosto de 2011, la cual quedó plasmado en el acto administrativo recurrido en donde se declaró su pérdida de fuerza de ejecutoria, teniendo en cuenta que se cumplió la condición resolutoria a que quedo sometido el acto administrativo tal y conforme lo establece el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011.

En cuanto a que la industria minera si bien es declarada de utilidad pública conforme lo establece el art. 58 de la Constitución Política de Colombia y que por motivos de utilidad pública o de interés general, el interés privado deberá ceder al interés público o social, no por ello esta Autoridad ambiental se encuentra sin facultades para evaluar la condiciones ambientales, sociales, técnicas y jurídicas en el trámite de la licencia ambiental o modificación e imponer las restricciones al uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, que sean necesarios para el proyecto minero de conformidad a la normatividad ambiental vigente.

En lo concerniente a las otras consideraciones que se hizo mención en el escrito del recurso de reposición, las cuales hacen mención a normas consagradas en el Código de Minas Ley 685 de 2001 y que si bien es cierto son derechos mineros, hay que precisar que en el acto administrativo objeto de recurso lo que se negó fueron los derechos ambientales, los cuales ya habían sido otorgados por la ANLA para el desarrollo del proyecto hidroeléctrico el Quimbo a EMGESA y no se hizo mención a los derechos mineros, ya que estos son de competencia de la autoridad minera (actualmente Agencia Nacional de Minería).

De conformidad con lo expuesto y lo que obra en el expediente, la Subdirección de Regulación y Calidad Ambiental, en virtud de la facultad otorgada por la Dirección General según Resolución No. 1719 de 2012, Por lo tanto procederá a confirmar la decisión adoptada en la resolución impugnada.

	RESOLUCION QUE RESUELVE RECURSO	Código: F-CAM-111
		Versión: 5
		Fecha: 09 Abr 14

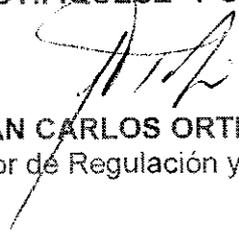
RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar, en todas sus partes la Resolución No. 2471 del 15 de octubre de 2015, mediante la cual en su artículo primero declaro la pérdida de fuerza ejecutoria de las Resoluciones Nos. 1297 del 7 de junio de 2011, y resolución 1717 del 5 de agosto de 2011 por medio de la cual otorgó a los señores OLGA PATRICIA PEREZ BARRERA identificada con la cedula de ciudadanía No. 55.111.007 de Gigante (Huila), y el señor JESUS MARIA FERNANDEZ FIERRO portador de la cedula de ciudadanía No. 12.190.662 de Garzón (Huila), licencia ambiental global para la explotación de material de construcción (material de arrastre del río Magdalena), ubicado en la Vereda La Escalereta del Municipio del Agrado, según contrato de concesión No. HF1-142 del Ingeominas.

ARTICULO SEGUNDO: Notificar el contenido de la presente Resolución a los señores JESUS MARIA FERNANDEZ FIERRO portador de la cedula de ciudadanía No. 12.190.662 de Garzón y OLGA PATRICIA PEREZ BARRERO portadora de la cedula de ciudadanía No. 55.111.007 informándole que contra esta no procede recurso alguno por la Vía Gubernativa.

ARTICULO TERCERO: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su notificación.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



JUAN CARLOS ORTIZ CUELLAR
Subdirector de Regulación y Calidad Ambiental

Cbahamon
F/angarita

