



Radicación: 2018184284-3-001

Fecha: 2019-02-08 19:16 Proceso: 2018184284 Anexos:
Trámite: 39-Licencia ambiental
Remitente: 1.2-OFICINA ASESORA JURÍDICA
Destinatario: DEP_1120-GRUPO DE INFRAESTRUCTURA

MEMORANDO

1.2.

Bogotá, D.C., 08 de febrero de 2019

PARA: DAVID EDUARDO ALBA PÁEZ
GRUPO DE INFRAESTRUCTURA

DE: OFICINA ASESORA JURÍDICA

ASUNTO: Respuesta Memorando 2018184284-3-000 de 26 de diciembre de 2018 sobre aplicación de la figura de la subrogación.

Cordial saludo,

En atención a la consulta formulada mediante el memorando del asunto, relacionado con la solicitud de concepto jurídico en relación con la aplicación de la figura de la subrogación; de conformidad con las funciones establecidas en el Decreto-ley 3573 de 2011, la Oficina Asesora Jurídica se permite manifestar lo siguiente:

I. Problema Jurídico

Por parte del Grupo de Infraestructura de la Subdirección de Evaluación y Seguimiento surge una serie de inquietudes que atañen a situaciones relacionadas con la figura de la subrogación.

Así las cosas, se plantearon las siguientes preguntas:

1. *¿Quién debe solicitar la aplicación de la subrogación, la ANI o el titular de la licencia ambiental?*
2. *¿Es necesario contar con el pronunciamiento claro y expreso de la ANI sobre la aceptación de la subrogación de las obligaciones y/o derechos de la licencia ambiental para que la ANLA expida el correspondiente acto administrativo?*
3. *¿A partir de qué fecha debe surtir efectos la aplicación de la figura de la subrogación respecto a la responsabilidad de los derechos y obligaciones derivados de la licencia ambiental? ¿Desde la terminación anticipada del contrato de concesión, desde la fecha en que se radica en esta entidad el oficio de solicitud de aplicación de la subrogación efectuada por la ANI, o desde la ejecutoria del acto administrativo que dispone la subrogación de los derechos y obligaciones de la licencia ambiental en la ANI?*



Radicación: 2018184284-3-001

Fecha: 2019-02-08 19:16 Proceso: 2018184284 Anexos:
Trámite: 39-Licencia ambiental

Remitente: 1.2-OFICINA ASESORA JURÍDICA
Destinatario: DEP_1120-GRUPO DE INFRAESTRUCTURA

II. Antecedentes (ANLA)

Una vez consultada la base de datos de la Oficina Asesora Jurídica de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, se verificó que sobre el particular no se han emitido pronunciamientos relacionados con este asunto.

III. Consideraciones (análisis normativo)

Para absolver la consulta efectuada por el sector, es pertinente traer a colación la Ley 1682 de 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”*. que en su artículo 8 estableció los principios en materia de infraestructura de transporte de los cuales es oportuno resaltar el de sostenibilidad ambiental, el cual reza:

“Sostenibilidad ambiental. Los proyectos de infraestructura deberán cumplir con cada una de las exigencias establecidas en la legislación ambiental y contar con la licencia ambiental expedida por la Anla o la autoridad competente.”

Así mismo, en el Título III de la ley mencionada en líneas precedentes, se establecieron reglas en materia de contratación de infraestructura de transporte de las cuales se destaca el parágrafo 3 del artículo 13 que atañe a la figura de la subrogación, así:

“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.” (Negrilla fuera del texto original).

El parágrafo es claro en determinar que, una vez llevado a cabo el proceso de terminación anticipada del contrato de obra, opera la subrogación o traspaso de la titularidad de la licencia ambiental del contratista a la entidad pública, en este caso, de la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-.

Aunado a ello, en la norma antes transcrita se indica que la terminación anticipada implica la subrogación por ministerio de la Ley¹, es decir, opera sin declaración, solicitud, invocación, acto administrativo o condición, porque la ley así lo establece.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Laboral, STL7382-2015, Radicación No. 40200 del 9 de junio de 2015: *“En el mismo sentido, la citada providencia, a la letra enseñó que «la consulta es un mecanismo ope legis, esto es, opera por ministerio de la ley y ...”*





Radicación: 2018184284-3-001

Fecha: 2019-02-08 19:16 Proceso: 2018184284 Anexos:
Trámite: 39-Licencia ambiental

Remitente: 1.2-OFICINA ASESORA JURÍDICA

Destinatario: DEP_1120-GRUPO DE INFRAESTRUCTURA

Cosa distinta es el acuerdo que realice el contratista de infraestructura con la entidad pública, para definir el cómo, cuándo y dónde se dará cumplimiento a las obligaciones ambientales pendientes al momento de la terminación del contrato, lo cual es totalmente discrecional de las partes e inoponible a la autoridad ambiental.

Es decir, independiente de cómo el contratista y la entidad pública distribuyan las cargas de las obligaciones ambientales pendientes, la subrogación nace por el solo hecho de haber fenecido anticipadamente el vínculo negocial.

IV. Conclusiones

De conformidad con la normatividad expuesta, entrará esta Oficina Asesora Jurídica a resolver cada uno de los interrogantes planteados por el sector de Infraestructura de la Subdirección de Evaluación y Seguimiento.

No obstante, se ha de precisar que, en atención al memorando del asunto, la Oficina Asesora Jurídica emite los conceptos de carácter general a que hay lugar sobre las materias a su cargo sin que sus respuestas en esta se dirijan a resolver inquietudes sobre situaciones concretas.

Respuesta Pregunta 1. *¿Quién debe solicitar la aplicación de la subrogación, la ANI o el titular de la licencia ambiental?*

En primer lugar y como ya se expuso, la figura de la subrogación opera por ministerio de Ley, una vez termine anticipadamente el contrato de obra.

Entonces, el interrogante a plantearse sería el siguiente:

¿Quién debe informar a la ANLA sobre la terminación anticipada del contrato, la ANI o el titular de la licencia ambiental?

La respuesta sería, cualquiera de los dos. Anotando que es al ex -contratista de obra a quien más favorece darle a conocer a la Autoridad Ambiental, la terminación anticipada del contrato.

Ahora bien, a juicio de esta Oficina y en razón al tenor literal² del parágrafo 3 del artículo 13 de la Ley de Infraestructura, la copia del acta de terminación, resolución en firme que declare la caducidad y/o el acta de liquidación del contrato, según se trate, dará cuenta de la terminación anticipada del contrato y, en consecuencia, del nacimiento de la subrogación.

Por su parte, el último inciso del artículo 39³ de la Ley de infraestructura establece.

Para el efecto, la autoridad ambiental deberá cumplir con los términos legales en materia de licenciamiento ambiental y los establecidos en esta ley, de

² Corte Constitucional, Sentencia C-054/16, Magistrado Ponente: Dr. Luis Ernesto Vargas, "(...) Para la Sala, la interpretación gramatical que atiende la literalidad de un texto legal (...)"

³ Corregido por el art. 3, Decreto Nacional 3049 de 2013





Radicación: 2018184284-3-001

Fecha: 2019-02-08 19:16 Proceso: 2018184284 Anexos:
Trámite: 39-Licencia ambiental

Remitente: 1.2-OFICINA ASESORA JURÍDICA

Destinatario: DEP_1120-GRUPO DE INFRAESTRUCTURA

modo que esta será responsable de los daños y perjuicios que se causen a los particulares, como consecuencia del incumplimiento de los términos establecidos en la ley. El retardo injustificado por parte de la autoridad ambiental podrá acarrear las investigaciones y sanciones disciplinarias establecidas en la Ley 734 de 2002.”
(Negrilla fuera del texto original).

Lo sombreado significa que, la Autoridad Ambiental debe ser expedita en emitir el acto administrativo que declare la subrogación de la licencia ambiental.

Respuesta Preguntas 2 y 3. *¿Es necesario contar con el pronunciamiento claro y expreso de la ANI sobre la aceptación de la subrogación de las obligaciones y/o derechos de la licencia ambiental para que la ANLA expida el correspondiente acto administrativo?*

*¿A partir de qué fecha debe surtir efectos la aplicación de la figura de la subrogación respecto a la responsabilidad de los derechos y obligaciones derivados de la licencia ambiental?
¿Desde la terminación anticipada del contrato de concesión, desde la fecha en que se radica en esta entidad el oficio de solicitud de aplicación de la subrogación efectuada por la ANI, o desde la ejecutoria del acto administrativo que dispone la subrogación de los derechos y obligaciones de la licencia ambiental en la ANI?*

Dentro del contenido de la norma en comento, no se estableció la necesidad del pronunciamiento, anuencia, alcance o precisión por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura -ANI-. Lo anterior, en razón a que el parágrafo es claro en determinar que la figura de la subrogación nace a la vida jurídica por ministerio de la ley, una vez termine anticipadamente el contrato⁴, y cualquiera de las partes que concurrió a la ejecución de este podrá ponerle de manifiesto a la Autoridad Ambiental el fin del vínculo contractual.

Por otra parte se sugiere que, en el acto administrativo a expedir por la Autoridad Ambiental, se declare que la subrogación de la licencia ambiental opera desde la fecha⁵ de terminación del contrato estatal, pues de esta manera se facilitará las labores de seguimiento y la determinación de responsabilidades ante el incumplimiento de las obligaciones ambientales.

No obstante, tal mención no debe considerarse como una formalidad esencial o de la naturaleza del acto administrativo o de la subrogación propiamente dicha.

Finalmente es importante anotar que, los arreglos o pactos a los que lleguen el contratista de obra y la entidad estatal subrogataria de la licencia ambiental no vinculan a la Autoridad Ambiental, salvo que ésta expresamente acepte esas condiciones en el acto administrativo que declara la subrogación o traspaso de la licencia.

Sin perjuicio de todo lo anterior, se considera pertinente que en cada caso se realice el análisis jurídico y técnico para los proyectos que se encuentren en dicha situación.

⁴ Declaratoria de caducidad, acta de terminación bilateral del contrato, declaratoria judicial de nulidad etc.

⁵ Señalándola.





Radicación: 2018184284-3-001

Fecha: 2019-02-08 19:16 Proceso: 2018184284 Anexos:
Trámite: 39-Licencia ambiental

Remitente: 1.2-OFICINA ASESORA JURÍDICA

Destinatario: DEP_1120-GRUPO DE INFRAESTRUCTURA

Cualquier inquietud adicional con gusto será atendida.

Cordialmente,

DANIEL RICARDO PÁEZ DELGADO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Revisó: --JOSE VICENTE AZUERO GONZALEZ (Contratista)
JOSE VICENTE AZUERO GONZALEZ (Contratista)
Proyectó: DIANA LLANOS DIAZ

Archívese en: Conceptos OAJ

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

