



Radicación: 2020210349-3-000

Fecha: 2020-11-30 08:01 - Proceso: 2020210349

Trámite: 32-INT. Sancionatorio

7.4

CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN MEDIANTE PUBLICACIÓN DE AVISO

Auto No. 10673 del 06 de noviembre de 2020

La Autoridad Nacional de Licencia Ambientales – ANLA - dentro del expediente SAN0433-00-2018 profirió el acto administrativo: Auto No.10673 del 06 de noviembre de 2020, el cual ordena notificar a: **KELLY JOHANA ROCHA GOMEZ** .

Para surtir el proceso de notificación ordenado, fue revisada la información que reposa en el expediente, y en las demás fuentes señaladas por el artículo 68 de la Ley 1437 de 2011, sin que se evidenciara información sobre el destinatario, o evidenciándola, se determinó que no es conducente para realizar de forma eficaz la notificación por aviso del acto administrativo en mención.

Por consiguiente, para salvaguardar el derecho al debido proceso y con el fin de proseguir con la notificación del Auto No. 10673 proferido el 06 de noviembre de 2020, dentro del expediente No. SAN0433-00-2018 », en cumplimiento de lo consagrado en el inciso 2° del artículo 69 de la ley 1437 de 2011, se publica hoy 30 de noviembre de 2020 ,en la cartelera de publicación de Actos Administrativos de esta Autoridad, por el término de cinco (5) días hábiles, entendiéndose notificado al finalizar el día siguiente al retiro del aviso.

Asimismo, se realiza la publicación del acto administrativo en la página electrónica de esta Entidad (sitio web institucional o Ventanilla Integral de Trámites Ambiental en Línea - VITAL).



El ambiente
es de todos

Minambiente



Radicación: 2020210349-3-000

Fecha: 2020-11-30 08:01 - Proceso: 2020210349

Trámite: 32-INT. Sancionatorio

Contra este acto administrativo NO procede recurso de reposición.

Se advierte que en caso tal que la notificación de este acto administrativo se haya realizado de forma personal (artículo 67 de la Ley 1437 de 2011) por medios electrónicos (artículo 56 de la Ley de 1437 de 2011), o en estrados (artículo 2.2.2.3.6.3 del Decreto 1076 de 2015), en una fecha anterior a la notificación por aviso, la notificación válida será la notificación personal, la notificación por medios electrónicos, o en estrados, según corresponda.



JUAN CARLOS MENDEZ BELTRAN
Profesional Especializado

Ejecutores

CHRISTIAN ANDRES PRIETO DIAZ
Contratista



Revisor / Líder

CHRISTIAN ANDRES PRIETO DIAZ
Contratista



Aprobadores

JUAN CARLOS MENDEZ BELTRAN
Profesional Especializado



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.

Fecha: 30/11/2020



El ambiente
es de todos

Minambiente



Radicación: 2020210349-3-000

Fecha: 2020-11-30 08:01 - Proceso: 2020210349

Trámite: 32-INT. Sancionatorio

Proyectó: Christian Andres Prieto Diaz

Archívese en: SAN0433-00-2018

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.



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

AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS AMBIENTALES - ANLA -

AUTO N° 10673

(06 de noviembre de 2020)

“POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DE UN PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

**EL JEFE DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA DE LA AUTORIDAD NACIONAL DE LICENCIAS
AMBIENTALES –ANLA–**

En uso de las facultades legales establecidas en la Ley 99 de 1993, en la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, así como de las conferidas por el Decreto - Ley 3573 de 2011 modificada por el Decreto 376 del 11 de marzo de 2020, de las delegadas por la Resolución 00423 del 12 de marzo de 2020 y

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES PERMISIVOS

Mediante Resolución N° 295 del 20 de febrero de 2007, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (en adelante “MADS” o “el Ministerio”), asumió temporalmente el conocimiento de los asuntos de la Corporación Autónoma Regional del Cesar - CORPOCESAR, relacionados con las licencias ambientales, los planes de manejo ambiental, los permisos, las concesiones y demás autorizaciones ambientales de los proyectos carboníferos que se encuentran en el centro del Departamento de Cesar, en particular de los Municipios de la Jagua de Ibirico, El Paso, Becerril, Chiriguaná, Agustín Codazzi y Tamalameque, para su evaluación, control y seguimiento ambiental, en virtud de la facultad selectiva y discrecional consagrada en el numeral 16 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993.(LAM1203)

El MADS por Resolución N° 2375 del 18 de diciembre del 2008, estableció a las sociedades Carbones de La Jagua S.A. – CDJ S.A. con NIT. 802.024.439-2, Consorcio Minero Unido S.A. – CMU S.A., con NIT. 800103090 - 8, y Carbones El Tesoro S.A. –CET S.A., con NIT. 900139415 - 6 (en adelante “Operación Conjunta”), Plan de Manejo Ambiental Unificado- PMA para el desarrollo de la actividad de la Operación Integrada de los contratos mineros 285/95 (CDJ), 132/92 (CET), 109/90 (CMU) y DPK-141 (CDJ) (en adelante “Operación Integrada”) y sus actividades conexas.

Mediante Resolución N° 708 del 28 de agosto de 2012 se modificó la Resolución N° 2375 de 18 de diciembre de 2008, modificada por Resolución N° 2539 de 17 de diciembre de 2009, en el sentido de incluir los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y de los recursos naturales renovables otorgados en beneficio del referido proyecto.

Mediante radicado N° 4120-E1-22332 del 23 de febrero de 2011, la empresa Carbones de la Jagua S.A. – CDJ S.A., puso en conocimiento del Ministerio, la emergencia presentada por la presencia de agua proveniente de la fuente hídrica Río Tucuy en el contacto roca-aluvión sobre la pared del pit occidental.

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

Posteriormente mediante radicado N° 4120-E1-34109 del 17 de marzo de 2011, el señor Adanies Quintero Calderón solicitó al Ministerio la práctica de una visita técnica al área de influencia de proyecto de explotación integrada del Flanco Occidental del Sinclinal Carbonífero de la Jagua de Ibirico, con el fin de verificar la existencia de una posible afectación a la fuente de uso público denominada "Río Tucuy".

Con ocasión de los radicado N° 4120-E1-22332 del 23 de febrero de 2011, y N° 4120-E1- 34109 del 17 de marzo de 2011, el equipo técnico del sector de Minería de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (en adelante "ANLA" o "esta Entidad"), realizó la práctica de visita ocular al proyecto descrito, durante los días 4 y 5 de abril de 2011, que devino en el Concepto Técnico N° 619 del 28 de abril de 2011 en donde se evidenció la intervención directa en el cauce del río Tucuy, actividades no contempladas en el PMA.

La ANLA mediante la Resolución N° 1229 del 5 diciembre de 2013, aclaró la Resolución N° 708 del 28 de agosto de 2012, en el sentido de establecer que la inclusión allí efectuada al Plan de Manejo Unificado de los permisos, autorizaciones y/o concesiones otorgados en desarrollo del proyecto minero "Operación Integrada" comprende a la totalidad de los mismos.

ANTECEDENTES PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

La Subdirección de Evaluación y Seguimiento de la ANLA, realizó seguimiento ambiental al cumplimiento de las obligaciones establecidas en la Resolución N° 2375 de 18 de diciembre de 2008 y sus modificaciones, cuyos resultados quedaron consignados en el concepto técnico N° 619 del 28 de abril de 2011, consecuencia de lo cual se generó el Auto N° 3141 del 30 de septiembre de 2011 a través del cual se ordenó la apertura de la investigación ambiental en contra de la Operación Conjunta por presunto incumplimiento a las obligaciones previstas en la Resolución N° 2375 de 18 de diciembre de 2008, en lo que respecta a la ejecución de unas obras e intervención del lecho del cauce de la fuente hídrica "Río Tucuy" sin contar con la respectiva autorización.

La decisión fue notificada a la Operación Conjunta, mediante edicto fijado el día 19 de octubre de 2011 y desfijado el 1° de noviembre de 2011, quedando ejecutoriada el día 2 de noviembre del 2011 y publicado en la Gaceta de la ANLA, el 29 de enero del 2019.

Mediante Autos N° 2331 del 29 de julio de 2013 y N° 3685 del 26 de agosto de 2014, esta Entidad reconoció como terceros intervinientes a SANTIAGO PIÑEROS DURAN, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.020.730.207 de Bogotá D.C y a las señoras JOHANA ROCHA GOMEZ y ANDREA TORRES BOBADILLA identificadas con cédula de ciudadanía N° 53.008.064 de Bogotá y N° 53.931.266 de Fusagasugá, respectivamente.

Conforme a lo evidenciado en los conceptos técnicos N° 10735 del 4 de septiembre de 2014 y N° 7574 del 11 de diciembre de 2018, los cuales sirvieron de fundamento para la expedición del Auto N° 470 del 21 de febrero del 2019, esta Entidad formuló cargo único a la Operación Conjunta, así:

"(...)CARGO ÚNICO: Por realizar obras, tales como la profundización del canal en la margen derecha, la conformación de una berma de protección, y el redireccionamiento mediante excavación con maquinaria del meandro hacia la margen derecha, con las que se intervino de manera directa el cauce de la fuente hídrica "Río Tucuy", sin contar con la respectiva evaluación y autorización por parte de la autoridad ambiental competente, presuntamente incumpliendo con lo establecido en el artículo 22 de la Resolución N° 2375 del 18 de diciembre de 2008, así como lo previsto en el artículo 104 y literal c. del numeral 3 del artículo 238 del Decreto 1541 de 1978 compilados en los artículos 2.2.3.2.12.1. y 2.2.3.2.24.1. del Decreto 1076 del 26 de mayo de 2015, respectivamente. (...)"

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

El citado Auto se notificó el 4 de marzo de 2019 de forma personal a la Operación Conjunta a través de la señora Estefanía López García, identificada con cédula de Ciudadanía N° 1.016.039.446, en calidad de autorizada,.

Mediante radicado ANLA N° 2019033246-1-000 del 18 de marzo de 2019, el Doctor IVAN ANDRÉS PÁEZ, identificado con cédula de ciudadanía N° 80.137.244 de Bogotá y T.P N° 143.149 del C.S. de la J, en calidad de Apoderado de la Operación Conjunta, allegó escrito de descargos en ejercicio del derecho de defensa, debido proceso y contradicción.

Mediante Auto N° 8322 del 24 de diciembre de 2018, la ANLA, dispuso realizar el saneamiento documental del expediente sancionatorio identificado con la nomenclatura interna LAM1203(S) – Auto 3141 del 30 de septiembre de 2011, correspondiente al expediente permisivo LAM1203, en el sentido de renombrarse en adelante y para todos los efectos como expediente SAN0433-00-2018.

Así mismo, mediante Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019, esta Entidad abrió a pruebas el procedimiento sancionatorio ambiental, decretando como pruebas las siguientes:

- Radicado 4120-E1-22332 del 23 de febrero del 2011, mediante el cual la sociedad CARBONES DE LA JAGUA S.A, a través de la cual se pone de manifiesto al Ministerio, una emergencia por la presencia de agua proveniente del río Tucuy en el contacto roca-aluvión sobre la pared del pit.
- Radicado 4120-E1-34109 del 17 de marzo del 2011, mediante el cual el señor Adanies Quintero solicitó visita por afectación al río Tucuy.
- Las evidencias probatorias plasmadas en el Concepto técnico 619 del 28 de abril del 2011, incluido el registro fotográfico allí consignado: visita de seguimiento ambiental que se llevó a cabo al área de influencia del proyecto.
- Las evidencias probatorias plasmadas en el Concepto técnico 10735 del 04 de septiembre del 2014, incluido el registro fotográfico allí consignado.
- Concepto técnico incidencia del Fenómeno de "La Niña" 2010- 2011 en la zona del proyecto minero La Jagua, departamento del Cesar, Colombia

De la misma forma, en el artículo tercero negó la práctica de las siguientes pruebas:

- Serie de Datos Hidrometreológicos IDEAM
- Análisis Impacto La Niña 2010-2011 IDEAM.

El Auto 10629 del 29 de noviembre de 2019 fue notificado por aviso, el 12 de diciembre de 2019, a las investigadas, a través de los radicados ANLA N° 2019194687-2-000, N° 2019194684-2-000 y N° 2019194691-2-000 del 11 de diciembre de la misma anualidad y por aviso a KELLY JOHANA ROCHA GÓMEZ, SANTIAGO PIÑEROS DURAN y ANDREA TORRES BOBADILLA, en calidad de terceros intervinientes.

Mediante radicado ANLA N° 2019203123-1-000 del 23 de diciembre de 2019, el doctor IVÁN ANDRÉS PÁEZ PÁEZ, representante legal de la operación Conjunta, interpuso dentro del término legal, recurso de reposición contra el artículo tercero del Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019.

Verificada la procedencia del recurso se revisó el cumplimiento de los requisitos legales consagrados en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo (aplicable por remisión del artículo 30 de la Ley 1333 de 2009), en lo relativo a la oportunidad, presentación y requisitos del recurso de reposición, encontrando para el efecto que los mismos se cumplieron cabalmente, razón por la cual se procederá a resolverlo.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LA COMPETENCIA

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

La Ley 1333 del 21 de julio de 2009, establece en su artículo primero que el Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, la que ejerce a través de diferentes autoridades ambientales de acuerdo con sus respectivas competencias.

Por otra parte, según lo establecido en el parágrafo del artículo 2° de la Ley 1333 de 2009, la autoridad ambiental competente para otorgar o establecer el instrumento de manejo y control ambiental, lo será también para ejercer la potestad sancionatoria ambiental por hechos presuntamente constitutivos de infracción cometidos en desarrollo del proyecto respectivo, sin embargo en esta actuación administrativa es necesario señalar que el MADS, mediante de la Resolución N° 295 del 20 de febrero de 2007 y en ejercicio de la facultad selectiva y discrecional prevista en el numeral 16 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, asumió temporalmente el conocimiento de los asuntos de la Corporación Autónoma Regional del Cesar – CORPOCESAR, relacionados con las licencias ambientales, planes de manejo ambiental, permisos, concesiones y demás autorizaciones ambientales de los proyectos carboníferos que se encuentran en el centro del departamento del Cesar, en jurisdicción de los municipios de la Jagua de Ibirico, El Paso, Becerril, Chiriguaná, Agustín Codazzi y Tamalameque, para su evaluación, control y seguimiento.

De otra parte, mediante el Decreto Ley 3573 del 27 de septiembre de 2011, el Presidente de la República en ejercicio de las facultades extraordinarias conferidas en los literales d), e) y f) del artículo 18 de la Ley 1444 del 2011, creó la ANLA, en los términos de artículo 67 de la Ley 489 de 1998 con autonomía administrativa y financiera, sin personería jurídica, y parte del Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

La ANLA acorde con lo establecido en el artículo 21 del Decreto Ley 3573 del 27 de septiembre de 2011, es la encargada de que los proyectos, obras o actividades sujetos de licenciamiento, permiso o trámite ambiental cumplan con la normatividad ambiental, de tal manera que contribuyan al desarrollo sostenible ambiental del País.

Específicamente, de acuerdo con la función establecida en el numeral 7 del artículo 3 del Decreto Ley 3573 del 27 de septiembre de 2011, le corresponde a esta Entidad adelantar y culminar el procedimiento de investigación, preventivo y sancionatorio en materia ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 1333 de 2009 o la norma que la modifique o sustituya.

Finalmente, resulta pertinente mencionar que a través del Decreto N° 376 del 11 de marzo de 2020, se modificó la estructura de la ANLA, en cuyo artículo 1° se estableció que entre las funciones del despacho del Director General se encuentra "Dirigir la ejecución y cumplimiento de los objetivos, políticas, planes, programas y proyectos inherentes al desarrollo del objeto de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA". Así las cosas, en concordancia con lo anterior, a través del artículo 1 de la Resolución N° 423 del 12 de marzo de 2020, el Director General de la ANLA delegó en el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica, entre otras, la función de suscribir los actos administrativos por medio de los cuales se resuelve recurso contra la decisión que niega la práctica de pruebas, la cual es ejercida en virtud del nombramiento efectuado por la Resolución N° 1601 del 19 de septiembre de 2018

RECURSO DE REPOSICIÓN

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

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

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

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

*"(...) **Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos.** Por regla general, contra los actos definitivos proceden los siguientes recursos: 1. El de reposición, ante quien expidió la decisión, para que la aclare, modifique, adiciones o revoque (...)"*

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

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

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

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

Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

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

Los requisitos de que alude el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para presentar el recurso de reposición, fueron debidamente cumplidos por el recurrente, una vez se surtió la notificación del Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019, tal como se indicó en los antecedentes sancionatorios de la parte considerativa de este acto administrativo.

A su vez, el artículo 79 ibidem, sobre el trámite de los recursos preceptúa que el recurso de reposición deberá resolverse de plano, a no ser que al interponerlo se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio, situaciones que no se presentan en el caso de estudio.

En tal sentido, el funcionario de la administración a quien corresponda tomar la decisión definitiva, deberá hacerlo con base en la información que disponga, para este caso, corresponde a la contenida en el expediente SAN0433-00-2018, en desarrollo del trámite administrativo adelantado en el que se adoptó la decisión objeto del recurso que aquí nos ocupa.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

A continuación, se presentan los argumentos del recurrente y el análisis que al respecto efectúa esta Autoridad, para concluir si hay lugar o no, a acceder a las peticiones.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE.

La investigada a través del radicado ANLA 2019203123-1-000 del 23 de diciembre de 2019, interpuso recurso de reposición argumentando, primero que todo, los conceptos de pertinencia, conducencia y

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

utilidad, citando para cada uno de ellos, lo manifestado, entre otros, por el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia, los cuales, sea pertinente indicar, comparte esta Entidad en su totalidad, razón por la cual respecto a los mismos, no se hará pronunciamiento alguno.

Así mismo, argumenta la investigada le presunta vulneración al derecho de defensa y al debido proceso, conforme a lo manifestado por la Corte Constitucional en sentencia T-393 de 1994, en los siguientes términos:

"(...) Teniendo en cuenta los argumentos expuestos, es dable afirmar que el hecho de que la autoridad ambiental haya decidido negar las pruebas solicitadas, implica la transgresión del ejercicio al derecho de defensa que tiene la Operación Conjunta, pues como se demostró el mismo constituye un medio de prueba idóneo para desvirtuar el cargo que en su momento formulo la ANLA.

Lo anterior toma fuerza, si se tiene en cuenta que en lo que respecta a la negación de la prueba la Corte Constitucional ha manifestado

(...)

El rechazo de una prueba que legalmente sea conducente constituye una violación del derecho de defensa y del debido proceso (...)"

Por otro lado, con base en lo anterior y respecto a las pruebas que fueron negadas por esta Entidad en el acto administrativo objeto del recurso, el recurrente frente a cada una de ellas, argumenta que las mismas son idóneas y necesarias para definir la conducta que se investiga.

Visto lo anterior, se considera que en el recurso incoado hay un argumento jurídico relacionado con la presunta transgresión al derecho defensa y el debido proceso y otro argumento técnico relacionado con el contenido de los documentos que pretende sean decretados como pruebas, por lo tanto, primero se resolverá el jurídico para determinar si le asiste o no razón a la recurrente y luego, con sustento en el concepto técnico N° 5579 del 7 de septiembre de 2020, se determinara si desde el componente técnico es procedente o no decretar las pruebas.

I. Presunta transgresión al derecho de defensa y debido proceso.

Conforme a lo manifestado por la recurrente, la decisión adoptada en el proveído recurrido vulneró los derechos fundamentales de defensa y debido proceso, por cuanto las mismas eran pruebas idóneas para desvirtuar el cargo único formulado.

Así las cosas, con el fin de establecer si efectivamente esta Autoridad vulneró las garantías constitucionales dentro del procedimiento administrativo ambiental de carácter sancionatorio, es preciso indicar que la jurisprudencia constitucional ha definido el debido proceso como el conjunto de etapas, exigencias o condiciones establecidas por la ley¹, que deben concatenarse al adelantar todo proceso administrativo o judicial.

Entre estas exigencias se cuentan inmersos el principio de legalidad, el derecho al acceso a la administración, la garantía de los derechos de defensa y contradicción, el derecho a ser escuchado y la publicidad de las actuaciones y decisiones adoptadas en los diferentes procedimientos administrativos.

De esta manera, las garantías señaladas se encuentran relacionadas entre sí, por lo que el principio de publicidad de las actuaciones emanadas por la administración, constituyen una condición para el efectivo ejercicio del derecho de defensa y la posibilidad de aportar pruebas dentro de un determinado

¹ Sentencia C-980 de 2010

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

proceso, lo cual erige una herramienta indispensable para que las decisiones se adopten sobre premisas fácticas plausibles, lo que conlleva a que en cada caso se configuren los supuestos de hecho previstos en la legislación y se generen las consecuencias jurídicas que prevé la norma aplicable.

En tal sentido, es dable resaltar que uno de los desarrollos que trajo consigo la Constitución Política de 1991, fue la extensión de las garantías propias del debido proceso en materia judicial a las actuaciones administrativas, lo que demuestra la intención constituyente de establecer un orden normativo en el que el ejercicio de las funciones públicas se encuentra sujeto a límites destinados a asegurar la eficacia y protección de los administrados, mediante el respeto por sus derechos fundamentales.

Desde esta perspectiva, tenemos que el derecho al debido proceso es el conjunto de garantías con las que cuentan los administrados, al tiempo que las normas que determinan la estructura del proceder del Estado y de sus instituciones, deben interpretarse en función de esas garantías; en ese orden la Sala Plana de la Corte Constitucional en la sentencia C-980 de 2010, señaló:

"(...) Así entendido, en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a "actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción" [...] 5.5. En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.(...)"

En relación con el debido proceso administrativo destaca la Corte Constitucional en la Sentencia C – 034 de 2014 que:

"(...) debe recordarse que su función es la de permitir un desarrollo adecuado de la función pública, persiguiendo el interés general y sin desconocer los derechos fundamentales, bajo los principios orientadores del artículo 209 de la Carta Política. Ello explica, como lo ha señalado la Corte, que el debido proceso administrativo deba armonizar los mandatos del artículo 29 Superior con los principios del artículo 209, ibídem. Y lo que implica en términos concretos, que las garantías deban aplicarse asegurando también la eficacia, celeridad, economía e imparcialidad en la función pública.(...)"

Nótese además que de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 2° de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, la Autoridad Ambiental competente para otorgar o negar una licencia ambiental, permiso, concesión y demás autorizaciones ambientales e instrumentos de manejo y control ambiental, lo es también para el ejercer la potestad sancionatoria.

Por su parte, de conformidad con lo establecido en el artículo 3° de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, al procedimiento sancionatorio ambiental le son aplicables los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el Artículo 1° de la Ley 99 de 1993.

Ahora bien, partiendo de los principios generales y la normativa que rige el ejercicio de la potestad sancionatoria ambiental y recalando que toda actuación administrativa emitida por parte de cualquier

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

Autoridad Ambiental debe ceñirse a los mandatos constitucionales y legales que la originan con el fin de salvaguardar y proteger el medio ambiente, se debe precisar que la ANLA, atendiendo los derechos constitucionales y legales, ha adelantado las diferentes etapas del proceso sancionatorio conforme a las garantías constitucionales ordenadas para el correcto actuar de la administración de conformidad con el procedimiento establecido en la Ley 1333 del 21 de julio de 2009.

Así las cosas se evidencia que en el sancionatorio sub examine se cumplieron los presupuestos aducidos, como quiera que, la aquí investigada fue notificada oportunamente de los actos administrativos expedidos, se le concedieron los término legales tanto para presentar descargos como para interponer los recursos, como el que aquí se analiza.

Importante resaltar que, en relación con el decreto y práctica de las pruebas en una determinada actuación, de oficio y a petición de parte, es necesario señalar que éstas se deben encaminar a verificar los hechos materia de investigación y contribuir a generar los elementos de convicción que serán tenidos en cuenta al momento de decidir de fondo el determinado proceso administrativo, de manera que los medios de prueba deben gozar de los requisitos legales, dado que se trata de los elementos de convicción con fundamento en los cuales se adoptará la decisión definitiva que en derecho corresponda en el proceso.

Cabe destacar que el artículo 164 de la Ley 1564 de 2012 - Código General del Proceso, trae a colación el fundamento de la necesidad de la prueba, el cual no es otro que: *"Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso"*.

A su vez, el artículo 168 ibidem, señaló que las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso, lo cual implica que se rechacen in limine las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas, esto es que no cumplan con los criterios de pertinencia, conducencia y utilidad.

De acuerdo a lo anterior, y una vez revisada la decisión adoptada en el Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019, se observa que esta Entidad llevó a cabo el correspondiente análisis técnico - jurídico de cada uno de los medios de prueba solicitados en el escrito de descargos toda vez que examinada la motivación que conllevó a pronunciamiento que hoy se recurre, se evidencia que el mismo se tomó con fundamento en la valoración técnica realizada por el Grupo de Minería de la Subdirección de Evaluación y Seguimiento en el Concepto Técnico N° 3041 de 19 de junio de 2019, la cual fue contrastada y sometida a la debida evaluación jurídica de los criterios establecidos en el artículo 26 de la Ley 1333 de 2009.

De lo anterior, es pertinente hacer énfasis a la recurrente que es deber del juez de la causa, en este caso, la ANLA, determinar conforme los presupuestos establecidos en el citado artículo que pruebas de las invocadas cumplen con los criterios de conducencia pertinencia y necesidad, de tal manera, que de no encontrar algún medio probatorio que no se ajuste a dichos criterios, deberá dar aplicación a lo establecido en el artículo 168 de la ley 1564 de 2012, que sobre el particular consagró:

"(...) Artículo 168. Rechazo de plano El juez rechazará, mediante providencia motivada, las pruebas ilícitas, las notoriamente impertinentes, las inconducentes y las manifiestamente superfluas o inútiles. (...) "

En esa dimensión, cabe anotar que es deber de la Autoridad Ambiental competente no solamente observar el debido proceso, sino que a su vez dar estricto cumplimiento a los principios de economía, celeridad, imparcialidad, eficacia y eficiencia que rigen la actuación de las autoridades públicas. Así, en todo Estado Social de Derecho cuando una autoridad ejerce válidamente su competencia legal y reglamentaria en un proceso administrativo en el que mediante decisión debidamente motivada niega la práctica de algunas de las pruebas solicitadas por la parte investigada, no implica per se que con ello viole el núcleo esencial del derecho al debido proceso o a la defensa si en el análisis se tiene en

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

consideración la conducencia, pertinencia y utilidad como ocurrió en este caso, pues justamente en la providencia recurrida, se señalaron las razones por las cuales no procedía el decreto de las pruebas.

Así, con el convencimiento de que se ha obrado al amparo del debido proceso, para esta Autoridad no es de recibo el argumento del recurrente según el cual en el caso sometido a estudio se ha obrado en contraposición de la aplicación de los derechos fundamentales de defensa y debido proceso en conexidad con el principio de la necesidad de la prueba, por el hecho de emitir pronunciamiento en el marco de sus competencias legales respecto a la solicitud de pruebas, previo al análisis jurídico y técnico del asunto.

A pesar de lo anterior, teniendo en cuenta que con el recurso interpuesto se plantean argumentos sobre la conducencia pertinencia y utilidad de las pruebas que solicitan se tengan en cuenta, desde el área técnica de esta Entidad se generó el concepto técnico N° 5579 del 7 de septiembre de 2020, el cual verificó cada uno de los argumentos esbozados por la investigada.

Se abordará el examen de la suficiencia de las pruebas solicitadas respecto de los criterios de la conducencia, pertinencia, utilidad y ausencia de prohibición legal, siendo oportuno destacar que la conducencia consiste en la idoneidad o aptitud legal que recae sobre el medio probatorio propuesto para demostrar el hecho objeto de investigación. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar guarde relación directa con el objeto de investigación; y la utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra.

A continuación y de acuerdo a los argumentos de fondo del recurrente, nos pronunciaremos sobre cada una de las pruebas, haciendo un análisis de las mismas para determinar si éstas, reúnen o no los presupuestos del artículo 26 de la ley 1333 de 2009.

II. Análisis técnico de las pruebas solicitadas.

Argumenta la recurrente frente a las pruebas negadas, esto es los informes denominados como "*serie de datos hidrometereológicos del IDEAM*" y "*Análisis impacto de la Niña 2010-2011*", que son conducentes, pertinentes y útiles y por ende deben ser valoradas por la ANLA, como quiera que con ellos se pretende demostrar que como consecuencia del fenómeno de la niña ocurrido en Colombia en los años 2010 y 2011, se aumentaron las precipitaciones y caudales de las aguas, de forma atípica, por lo que las acciones adelantadas por la empresa, fueron consecuencia de lo que se denomina una fuerza mayor que obligó a la investigada a realizar obras tendientes a evitar la materialización del riesgo presentado derivado de la contingencia que se generó, producto de un incremento inesperado de las lluvias en el área del proyecto, consecuencia de lo cual, a criterio de la Operación Conjunta, no se puede considerar como una infracción ambiental.

Así mismo, respecto a las razones por las cuales considera deben ser decretadas las pruebas en comento, la investigada señaló lo siguiente en su escrito de descargos:

"(...) Adicionalmente, se evidencia que las pruebas que para el presente caso se negaron resultan ser útiles, conducentes y pertinentes, considerando que en el análisis que hace la autoridad ambiental, la misma avaló el Concepto Técnico acerca de la Incidencia del Fenómeno de La Niña 2010 – 2011 en la zona del proyecto minero La Jagua, departamento del Cesar, Colombia, presentado por Operación Conjunta mediante radicado 2019033246-1-000. Esto se puede evidenciar en el artículo segundo del Auto 10629 de 2019.

Aunado a esto, es importante poner de presente que tanto la Serie de Datos Hidrometeorológicos del IDEAM como el Análisis de Impacto de La Niña 2010 – 2011, son documentos aportados como anexos de dicho concepto técnico ("Concepto Técnico acerca de la Incidencia del Fenómeno de "La Niña" 2010 – 2011 en la Zona del Proyecto Minero La Jagua, Departamento del Cesar, Colombia") y por tanto deben interpretarse de manera conjunta, soportando y complementando lo

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

mencionado en el "Concepto Técnico acerca de la Incidencia del Fenómeno de "La Niña" 2010 – 2011 en la Zona del Proyecto Minero La Jagua, departamento del Cesar, Colombia" avalado como prueba por parte de la autoridad ambiental a saber:

- i. Serie de Datos Hidrometeorológicos del IDEAM, esta serie de datos incluida como anexo, busca aportar los datos que fueron utilizados para realizar el análisis de precipitación y caudales incluido en el "Concepto Técnico acerca de la Incidencia del Fenómeno de "La Niña" 2010 – 2011 en la Zona del Proyecto Minero La Jagua, Departamento del Cesar, Colombia".*
- ii. El Análisis Impacto La Niña 2010 – 2011, fue incluido como anexo del Concepto técnico ya avalado por la autoridad ambiental, con el único fin de aportar evidencia científica del periodo en el cual se desarrolló el fenómeno meteorológico de La Niña en el territorio nacional durante los años 2010 – 2011, de forma tal que tomando como base dicho periodo oficializado por la entidad del estado encargada del análisis de estos fenómenos (IDEAM), se pudieran definir con el debido rigor técnico las fechas para el análisis estadístico e hidrogeológico incluido en el concepto".*

En este orden de ideas, para poder determinar si los hechos descritos en el cargo formulado en contra de la Operación Conjunta son o no ciertos, se hace necesario que la autoridad ambiental proceda a decretar las pruebas solicitadas en el escrito de descargos, partiendo de la base que las mismas resultan ser pertinentes, útiles y conducentes. Como consecuencia de lo anterior, se concluye que la autoridad ambiental deberá proceder a revocar el artículo tercero del acto administrativo objeto del presente recurso y, decretar como prueba la Serie de Datos Hidrometeorológicos IDEAM y el Análisis Impacto La Niña 2010 – 2011 (..)"

CONSIDERACIONES DE LA ANLA.

Previo al análisis de los argumentos traídos a colación por la investigada en el recurso de reposición analizado, es preciso destacar que la decisión adoptada en la providencia recurrida se emitió conforme a los elementos de juicio puestos en consideración por la recurrente en la solicitud de práctica de pruebas realizada en el escrito de descargos allegado con radicado ANLA N° 2019033246-1-000 del 18 de marzo de 2019, y a ello se ciñó esta Autoridad Ambiental al momento de hacer la valoración técnica y jurídica de los medios probatorios.

En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta la aclaración y ampliación que hace el apoderado en el escrito de recurso, es precisó indicar que en relación con los planteamientos relativos a la conducencia, pertinencia y utilidad de la prueba documental cuyo decreto y práctica fueron negados mediante Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019, se hace necesario abordar el análisis tomando en consideración los nuevos argumentos, tal y como se hizo a través del Concepto Técnico N° 5579 del 7 de septiembre de 2020, el cual señaló lo siguiente respecto de cada una de las pruebas, así:

1. Respecto a la Serie de Datos Hidrometeorológicos del IDEAM.

"(...) Con respecto a lo expuesto en el recurso de reposición presentado por las sociedades mediante radicado 2019203123-1-000 del 23 de diciembre de 2019, y el documento con respecto a "Serie de Datos Hidrometeorológicos IDEAM" solicitados por la ANLA y remitidos por el mismo IDEAM, con radicado 2020031999-1-00 del 28 de febrero de 2020, se relaciona el comportamiento diario de la precipitación con el respectivo índice mensual I (%) de los años 2010 y 2011 registrado en las estaciones meteorológicas La Jagua (coordenadas geográficas 09°33'43.8" de latitud norte, 73°20'22.1" de longitud oeste, elevación 170 metros) ubicada en el municipio de La Jagua de Ibirico y el Rincón (coordenadas geográficas 10°16'17" de latitud norte, 73°7'53" de longitud oeste, elevación 350 metros) ubicada en el municipio de San Diego, en el departamento del Cesar, así como el comportamiento de niveles caudales medios diarios para el período 2010 y 2011 registrados en la estación hidrométrica Islandia con código IDEAM

“POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

28027160 localizada sobre el río Calenturitas, en jurisdicción del municipio El Paso, en el departamento del Cesar.

De igual forma, en el documento se presenta la comparación de los valores mensuales de los registros de precipitación en las estaciones meteorológicas de la Jagua y el Rincón e hidrométrica Islandia – río Calenturitas con respecto a los valores medios mensuales multianuales para el período 1974 a 2012.

De acuerdo con lo anterior, se considera que la información presentada en el documento Serie Datos Hidrometeorológicos IDEAM, demuestra que las precipitaciones y los caudales registrados en las estaciones citadas durante los años 2010 y 2011, se localizan en el área de influencia del proyecto y por ende aportan información de tipo hidroclimatológico en la época que sucedieron los hechos que pueden permitir el esclarecimiento del cargo imputado. Por lo tanto, para esclarecer las condiciones de tiempo, modo y lugar del hecho investigado, desde el punto de vista técnico y sin prejuicio de la valoración jurídica, se recomienda aceptar esta prueba. (...)”

De acuerdo a lo expuesto, se evidencia desde la parte técnica que la prueba allegada por el recurrente, es conducente, pertinente y está revestida de utilidad frente al tema de la investigación, habida cuenta que la misma aporta la información necesaria respecto a las precipitaciones y caudales registrados en el año 2010 y 2011 en el área de influencia del proyecto, información que sustenta la defensa, respecto a que la conducta investigada fue consecuencia de una fuerza mayor a causa de tales precipitaciones dada la comparación que hace con la información idéntica correspondiente a años anteriores.

Una vez valorados los argumentos del recurrente y a pesar que no dista mucho de lo argumentado en su oportunidad, esto es, en las pruebas solicitadas en los descargos, esta Entidad considera que con el fin de tener mayores elementos de juicio para tomar la decisión que en derecho corresponda, se resolverá decretar como prueba el documento “Serie de Datos Hidrometeorológicos IDEAM”, habida cuenta que cumple con los criterios de pertinencia, conducencia y necesidad como ya se señaló, según lo establece el artículo 26 de la ley 1333 de 2009, por cuanto guardan relación de cara a los hechos objeto de estudio y que pretenden ser desvirtuados por la investigada; es decir que esta prueba resulta útil al momento de entrar a resolver este trámite respecto del cargo formulado.

Como consecuencia de lo expuesto y como quiera que desde el componente técnico se considera que las mismas pueden aportar elementos probatorios que sirven al momento de decidir sobre la responsabilidad o no de la investigada, se procederá a reponer el artículo tercero del Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019, en el sentido de aceptar el citado documento como material probatorio dentro de la actuación administrativa ambiental de carácter sancionatorio, acorde con lo establecido en la Ley 1333 de 2009 y la Ley 1437 de 2011.

2. Respecto al “Análisis Impacto La Niña 2010-2011 IDEAM”

En relación con la prueba solicitada correspondiente al Análisis Impacto La Niña 2010-2011 IDEAM el Concepto Técnico N° 5579 del 7 de septiembre de 2020, señaló lo siguiente:

“(...) Ahora bien, con respecto a la prueba relacionada con el documento de “Análisis Impacto “La Niña” 2010 -2011 en la hidroclimatología del país elaborado por el IDEAM, se describe allí la distribución espacio-temporal de los indicadores oceánico-atmosféricos, analizándolo desde la perspectiva histórica mediante la analogía con otros eventos de la misma naturaleza, en donde es caracterizado por un aumento considerable de las precipitaciones y una disminución de las temperaturas en las regiones Andina, Caribe y Pacífica, así como en áreas del piedemonte de los Llanos orientales, mientras que en la zona oriental (Orinoquía y Amazonía), dichas variables tienden a un comportamiento cercano a lo normal, sin ser muy claro el patrón climático ante la presencia de un evento frío. Se detalla el seguimiento océano-atmosférico realizado durante “La Niña” 2010-2011, relacionando la incidencia de la evolución

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

de algunos de los indicadores que la definen, con el patrón climatológico en Colombia y el consecuente comportamiento en los niveles de los principales ríos del territorio colombiano.

Para el seguimiento del Fenómeno "La Niña" 2010-2011, se evaluaron de forma continua los indicadores oceánicos y atmosféricos ya señalados para el Pacífico tropical, mientras que, para el Atlántico tropical y oriental, se estimaron mes a mes los procesos que de una u otra forma alteraron el patrón climático típico de un evento "Niña" en el territorio colombiano. De acuerdo con el ONI (índice oceánico, expresado como la anomalía de la temperatura de la superficie del Océano Pacífico con respecto al promedio), el evento 2010- 2011 inicia en el mes de julio de 2010; por tal razón, los análisis realizados en el presente estudio se centran desde dicho mes, hasta mayo de 2011. Sumado a lo anterior, se realizó un seguimiento permanente al impacto del evento en los niveles de los principales ríos del país. Los análisis océano-atmosféricos se realizan con base en la información tomada de diversos Centros meteorológicos y climáticos internacionales, mientras que el análisis hidroclimatológico se realiza con base en los registros de series históricas del IDEAM.

Ahora bien, en el análisis del documento "Análisis Impacto "La Niña" 2010 -2011 en la hidroclimatología", se evidencia que se refiere a un estudio de datos históricos a nivel regional con sus incidencias a nivel de aumento de volúmenes de precipitaciones y caudales del sistema hidrológico del país, sobre todo en los grandes afluentes como los ríos Magdalena y Cauca. Con respecto a la región Caribe no específica a la parte meridional – oriental de esta región, zona de ubicación del proyecto en cuestión (parte central del departamento del Cesar).

Así las cosas, el análisis del impacto del fenómeno "La Niña" 2010-2011 en la hidroclimatología del país", remitido como anexo del radicado 2016078193-1-000 del 25 de noviembre de 2016 por las sociedades, Carbones de la Jagua S.A, Consorcio Minero Unido S.A. y Carbones el Tesoro S.A., no permite verificar la incidencia del fenómeno de "La Niña" directamente sobre el área de influencia del proyecto, así como las alteraciones y posibles impactos de la precipitación, las temperaturas y el caudal del río Tucuy que pudieron generar los hechos objeto del presente análisis, debido que la información relacionada es a nivel regional (regiones Andina, Caribe y Pacífica, Llanos orientales, Orinoquía y Amazonía) y no cuenta con el suficiente nivel de detalle que permitan esclarecer los hechos que son materia de investigación.

Por lo tanto, en relación con la solicitud que el documento Análisis Impacto La Niña 2010-2011 IDEAM se incorpore a la presente investigación como prueba, cabe resaltar que conforme a los criterios de la conducencia, pertinencia y necesidad, el mismo no reviste el nivel de detalle para demostrar la configuración o no de los hechos objeto de análisis con respecto a la apertura de pruebas del proceso sancionatorio ambiental mediante Auto 10629 del 29 de noviembre de 2019, ya que no aportan la información necesaria y suficiente para que esta Autoridad llegue al convencimiento de la ocurrencia o no de las conductas materia de investigación antes enunciadas, pues en el análisis de impacto de la niña 2010-2011, el IDEAM presenta información a nivel regional (regiones Andina, Caribe y Pacífica, Llanos orientales, Orinoquía y Amazonía), mas no se hace énfasis en información a nivel local, es decir no hace precisión sobre la circunstancia del lugar donde ocurrió el hecho investigado.

Por consiguiente, se considera que la prueba solicitada no es contundente (Sic), pertinente y útil dentro del inicio del procedimiento sancionatorio ambiental, para establecer la condición de modo, tiempo y lugar de las actividades realizadas respecto al hecho investigado, se recomienda desde el punto de vista técnico y sin perjuicio de la valoración jurídica el no aceptar esta prueba.(...)"

De acuerdo a lo expuesto, se evidencia desde el punto de vista técnico, que la prueba analizada, conforme a los argumentos expuestos, no reúnen los criterios de conducencia, pertinencia y utilidad, habida cuenta que la misma es un análisis del impacto del fenómeno de la niña a nivel regional

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

(regiones Andina, Caribe y Pacífica, Llanos orientales, Orinoquía y Amazonía), pero no contiene un análisis específico respecto a la incidencia de este fenómeno en la zona donde ocurrieron los hechos que aquí se investigan; ello ubica la prueba como impertinente como quiera que no hay relación del medio de convicción con el objeto del proceso; las pruebas deben necesariamente versar sobre hechos que conciernan al debate procesal, porque si en nada tienen que ver con el mismo entran en el campo de la impertinencia, habida cuenta que al proceso no interesa el análisis regional, y el documento allegado por la investigada, no contiene el análisis del impacto del fenómeno de "La Niña" en el área específica del proyecto. En síntesis, el documento no aporta información que sirva para que esta Autoridad llegue al convencimiento de la ocurrencia o no de las conductas materia de investigación.

La prueba solicitada no podría generar o aportar un conocimiento diferente al que ya se integra en los documentos que hacen parte de los antecedentes que dieron origen al expediente sub examine, por lo que ordenar su práctica resultaría ser innecesaria.

Al respecto, sea relevante indicar que el Consejo de Estado en varios pronunciamientos ha señalado que los elementos probatorios para ser tenidos en cuenta por el juez deben cumplir los siguientes requisitos: "[...] por esencia, la prueba judicial es un medio procesal que permite llevar al juez el convencimiento de los hechos que son materia u objeto del proceso y, por ende, le permite tomar una decisión fundada en una determinada realidad fáctica. Eso es lo que significa que la decisión judicial deba fundarse en las pruebas oportunamente aportadas al proceso. Para la admisión de las pruebas, la práctica y los criterios de valoración deben observarse las normas del Código de Procedimiento Civil, conforme lo establece el artículo 168 del Decreto 01 de 1984, y algunas otras reglas propias del proceso en el que se decreten. Las disposiciones del C.P.C. frente al régimen probatorio indican que las pruebas deben referirse al asunto materia del proceso y que "el juez rechazará in limine las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas". Lo anterior significa que para determinar si procede el decreto de las pruebas propuestas por las partes, el juez debe analizar si éstas cumplen los requisitos legales, esto es, los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con el litigio. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no esté suficientemente acreditado con otra. Finalmente, las pruebas, además de tener las características mencionadas, deben estar permitidas por la ley²".

Dicho lo anterior y analizada la pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba solicitada por la investigada, se denota que no apuntan al cargo formulado o acreditar el cumplimiento de las obligaciones. Recordemos que la prueba analizada solo presenta los impactos del fenómeno de la niña a nivel regional, sin aportar datos de la zona de influencia del proyecto, tal y como fue analizado en el Concepto Técnico N° 5579 del 7 de septiembre de 2020.

En razón y mérito de lo expuesto, la prueba solicitada no reúne los criterios señalados en el artículo 26 de la ley 1333 de 2009, razón por la cual esta Entidad en la parte resolutive de este acto administrativo, respecto a esta prueba, se ratifica en lo dispuesto en el artículo tercero del Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019.

En mérito de lo expuesto,

DISPONE:

² Consejo de Estado Sección Cuarta M.P. Hugo Fernando Bastidas Barcelona. Radicado 15001-23-000-2010-00933-02 (19227)

"POR EL CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

ARTÍCULO PRIMERO. REPONER la decisión adoptada en el artículo tercero del Auto 10629 del 29 de noviembre de 2019, en el sentido de decretar e incorporar como prueba documental dentro de la actuación administrativa el documento "*Serie Datos Hidrometereológicos IDEAM*", conforme lo expuesto en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO: Confirmar el Auto N° 10629 del 29 de noviembre de 2019 en todo lo demás.

ARTÍCULO TERCERO. Notificar este auto al Doctor IVAN ANDRES PÁEZ PÁEZ, en calidad de apoderado de las sociedades CARBONES DE LA JAGUA S.A.-CDJ con NIT 802.024.439-2, CONSORCIO MINERO UNIDO S.A -CMU con NIT 800.103.090-8 y CARBONES EL TESORO S.A., con NIT 900.139.415-6, conforme al poder que obra en el expediente o a quien haga sus veces; en subsidio, a las investigadas a través de sus representantes legales.

ARTÍCULO CUARTO. Notificar este acto administrativo a SANTIAGO PIÑEROS DURAN, identificado con cédula de ciudadanía N° 1.020.730.207 de Bogotá D.C y a las señoras JOHANA ROCHA GOMEZ y ANDREA TORRES BOBADILLA identificadas con cédula de ciudadanía Nos. 53.008.064 de Bogotá y 53.931.266 de Fusagasugá, en calidad de terceros intervinientes.

ARTÍCULO QUINTO. Contra este acto administrativo no procede recurso alguno, acorde con lo señalado en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 06 de noviembre de 2020



DANIEL RICARDO PÁEZ DELGADO
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Ejecutores

JUAN MANUEL SANABRIA TOLOSA
Contratista



Revisor / Líder

Expediente N° SAN0433-00-2018
Concepto técnico: 5579 del 7 de septiembre de 2020
Fecha: 30 de septiembre de 2020

Proceso No.: 2020196328

Archívese en: SAN0433-00-2018
Plantilla_Auto_SILA_v3_42852

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