

RESOLUCIÓN No. 00648 DE 2019

( 15 MAR 2019 )

**"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"**

EL DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - CORPOGUAJIRA, en uso de sus facultades legales y en especial de las conferidas por los Decretos 3453 de 1983, modificado por la Ley 99 de 1993, Decretos 2811 de 1974, 1753 de 1994, 1076 y demás normas concordantes, y

**CONSIDERANDO:**

Que el día 26 de enero de 2015 la Corporación Autónoma Regional de La Guajira mediante Resolución 00123 de 2015 otorgó a favor de la Empresa Carbones del Cerrejón Limited (en adelante CERREJON) un permiso de Aprovechamiento Forestal único de 34.786 m³ en 451,77 hectáreas en los predios denominados Ana María, Los Paredones, Palmito, Caña Boba, Las Delicias, Producción, San Carlos, Los Lavanderos, Naranjo, El Cerrejón y Las Paulinas, localizados en el tajo Annex y su infraestructura asociada, el cual hace parte de las Nuevas Áreas de Minería -NAM, ubicados en jurisdicción del Municipio de Barrancas - La Guajira.

Que mediante la Resolución 002914 del 03 de diciembre de 2018 CORPOGUAJIRA modificó el permiso de aprovechamiento forestal único otorgado por la Resolución 123 del 2015, en el sentido de incluir en el mencionado permiso un área de 831.13 hectáreas, que corresponde al avance del Tajo y Botadero Annex III, en el que se encuentran 286.977.66 individuos arbóreos, dicha área se ubica en el municipio de Barrancas, La Guajira.

Que de conformidad con el artículo Segundo de la citada Resolución CORPOGUAJIRA impuso a CERREJÓN, la obligación de cancelar dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la Resolución, la suma de DOCE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS CATORCE PESOS M/L (\$12.432.558.314), por concepto de tasa forestal, en cumplimiento del Decreto 1390 de 2018 y la Resolución 14 79 de 2018, más CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTIDOS PESOS M/L (\$ 462.422) por concepto de dos (2) visitas de seguimiento ambiental.

Que adicionalmente, por medio del artículo cuarto de la Resolución 002914 de 2018, CORPOGUAJIRA impuso la medida de compensación conforme a la actualización del manual de compensaciones del componente biótico en ecosistemas terrestres (adoptado mediante la Resolución 256 de 2018, modificada por la Resolución 1428 de 2018)

Que el Parágrafo del citado artículo Cuarto establece: "(...) el área a compensar por la intervención de las 831,13 hectáreas para el avance del Tajo Annex etapa III, debe ser de 1297.35 hectáreas y además se debe establecer teniendo en cuenta el respectivo mantenimiento y control fitosanitario proyectado mínimo a tres (3) años y de conformidad con las siguientes líneas del modo de compensación según Manual de Componente Biótico y sus respectivos porcentajes de aplicación:

- Restauración ecológica (30%)
- Acuerdos de conservación (50%)
- Adquisición de predios (20%)

Que mediante el artículo 5° de la Resolución 002914 CORPOGUAJIRA impuso las siguientes obligaciones a la empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED- CERREJON:

"Artículo Quinto: La empresa CARBONES EL CERREJÓN LIMITED - CERREJÓN, deberá cumplir con las siguientes obligaciones:



- La disposición de los residuos vegetales no aprovechables se debe realizar en áreas de botaderos de estériles.
- Realizar reubicación de los especímenes de la fauna silvestre de baja movilidad a medida que avance el aprovechamiento forestal.
- Presentación de un informe detallado, con corte anual, de las actividades de captura y rehabilitación de fauna silvestre y nativa que el proceso da a lugar.
- Los especímenes capturados para su rehabilitación y posterior liberación deben ser reportados a CORPOGUAJIRA y una vez estos se encuentren aptos para su liberación deben informar con anticipación para el respectivo acompañamiento.
- **Presentar la información asociada a la obligación establecida en la Resolución ANLA 1386 de 2014, artículo 3, inciso IV, numeral 1.2 "CERREJÓN previo al desarrollo minero del Tajo ANNEX, en el cual deberá presentar la caracterización física biótica de los caños Galluso y La Ceiba para pronunciamiento de la ANLA vía seguimiento" exigida mediante radicado INT-5475 de fecha 17 de octubre de 2018 y además que sean reportados los resultados de la implementación de los Programas de Manejo de Fauna Terrestre y Acuática, a esta Autoridad Ambiental con las respectivas evidencias en físico con el fin de incluir esta información dentro del respectivo expediente, exigidos mediante el radicado INT-60690 de fecha 14 de noviembre de 2018. (negrillas fuera del texto)**
- Para la intervención en los arroyos Cequión y La Ceiba, de conformidad al avance del Tajo, botadero e infraestructuras asociadas, la empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, deberá solicitar a CORPOGUAJIRA, los respectivos permisos de ocupación de cauce antes que exista intervención hídrica de los mismos.

Que la Resolución 002941 del 3 de diciembre de 2018 fue notificada personalmente el día 6 de diciembre de 2018 al señor DAVID ALVAREZ PERILLA, apoderado debidamente constituido de la Empresa.

Que Mediante oficio radicado ENT-9241 del 20 de diciembre de 2018, la Empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, interpone ante CORPOGUAJIRA, un recurso de reposición a la Resolución 002914 del 03 de diciembre de 2018, por la cual CORPOGUAJIRA modificó el permiso de aprovechamiento forestal único otorgado por la Resolución 123 del 2015 el cual sustenta bajo las siguientes consideraciones.

#### FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE:

(...)

#### **MOTIVOS DE INCONFORMIDAD PRESENTADOS POR LA EMPRESA CARBONES DEL CERREJON**

##### 3.1. Motivos de inconformidad frente al artículo segundo de la Resolución 2914 de 2018 relacionado con la tasa compensatoria forestal.

3.1.1. En primer lugar, pondremos de presente que existe un yerro en la liquidación de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable conforme a lo establecido en el Decreto 1390 de 2018, que pasaremos a explicar a continuación.

3.1.2. Según el artículo 2.2.9.12.2.1. Del Decreto 1390 de 2018 la determinación de la Tarifa de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable en adelante ("TAFM") se realiza mediante la aplicación de la siguiente ecuación:

$$TAFM_i = TM * FR_i$$

Donde:



**TAFM:** Es la tarifa de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable para la especie *i*, expresada en pesos por metro cúbico de madera en pie (\$/m³).

**TM:** Es la Tarifa mínima, de conformidad con lo establecido por el artículo 2.2.9.12.2.2., expresada en pesos por metro cúbico de madera en pie (\$/m³).

**FR<sub>i</sub>:** Es el Factor regional, determinado para cada especie *i*, de conformidad con lo establecido por el artículo 2.2.9.12.2.3., adimensional.

3.1.1.3. Por su parte de acuerdo con el artículo 2.2.9.12.2.3. Del mencionado Decreto 1390, el **Factor Regional (FR<sub>i</sub>)**, se calcula mediante la siguiente fórmula matemática:

$$FR_i = (CUM + N) * ((CDRB + CCE + CAA) / 3)$$

Donde:

**FR<sub>i</sub>:** Es el factor regional, para la especie *i*, adimensional.

**CUM:** Es el Coeficiente de Uso de la Madera, adimensional, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.9.12.2.4.

**N:** Es la variable de nacionalidad que toma el valor de 0 para usuarios nacionales y de 1 para extranjeros, adimensional.

**CDRB:** Es el Coeficiente de Disponibilidad Regional de Bosques, adimensional, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.9.12.2.5.

**CCE:** Es el Coeficiente de Categoría de Especie, adimensional, de conformidad con lo establecido en el artículo 2.2.9.12.2.6.

**CAA:** Es el Coeficiente de Afectación Ambiental, adimensional, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2.2.9.12.2.7.

3.1.1.4. A su vez, de acuerdo con el artículo 2.2.9.12.2.5. del Decreto 1390 de 2018, el **Coeficiente de Disponibilidad Regional de Bosques (CDRB)** se calcula a través de:

$$CEB = (ATBN - ATAP) / ATJ$$

Donde:

**CEB:** Coeficiente de Escasez de Bosques, adimensional.

**ATBN:** Área Total de Bosques Naturales en la jurisdicción de la autoridad ambiental respectiva, expresada en hectáreas.

**ATAP:** Área Total de Áreas Protegidas registradas en el Registro Único Nacional de Áreas Protegidas (RUNAP), en la jurisdicción de la autoridad ambiental respectiva, expresada en hectáreas.

**ATJ:** Área Total de la jurisdicción de la autoridad ambiental respectiva, expresada en hectáreas.

3.1.1.5. De acuerdo con la información disponible en el Registro Único Nacional de Áreas Protegidas (en adelante RUNAP), se basa base consulta para el cálculo del Coeficiente de Escasez de Bosques (CEB), los valores de área a considerar son los siguientes:

**ATBN:** 266.858.00 ha<sup>1</sup>

**ATAP:** 93.836.58 ha<sup>2</sup>

<sup>1</sup> El valor se obtuvo el 17 de diciembre del enlace web <http://runap.parquesnacionales.gov.co/organizacion/27> - correspondiente área terrestre

AP.



ATJ: 1.865.023 ha<sup>3</sup>

3.1.1.6. al incorporar los valores antes mencionados en la ecuación, para los dos tipos de individuos que se pretenden aprovechar (fustales y latizales) se obtiene una TAFM de **DOCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUARENTA PESOS (\$12.245.665.040)**, la cual difiere en **CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS (186.593.272.80)** del cálculo realizado por CORPOGUAJIRA, por las razones que se observan en la siguiente tabla:

Tipo de Individuos solicitados en el PAF	Cantidad de Individuos presentes en el área	Tarifa Mínima	Factor Regional	TAFM Cálculo Cerrejón (En \$ COL)
Latizales	6959	29492	5,47	\$895.539.866.30
Latizales veda	N/A	29492	5,47	\$369.008.382.30
Fustales	286977	29492	4,19	\$9.127.743.388.10
Fustales veda	42933,4	29492	5,47	\$1.853.373.403.70
Total	336869,4			\$12.245.665.040.40

3.1.1.7. De acuerdo con lo anteriormente expuesto, resulta indiscutible el deber que recae en la Corporación de modificar lo establecido en el artículo 2° de la Resolución 2914 de 2018, en el sentido de ajustar el valor total de la liquidación de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable a la suma de **DOCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUARENTA PESOS M/CTE (\$12.245.665.040.40)**

3.1.1.8. De no corregirse el acto recurrido, se estaría viciando de nulidad la Resolución 2914 de 2018, incurriendo en la causal de infracción directa de la ley, en tanto que se estaría desconociendo el texto claro del Decreto 1390 de 2018, la cual, al incorporar una fórmula precisa para determinar la TAFM, no le permite a la autoridad ambiental apartarse de las variables que forzosamente debe observar para el cálculo de la tasa.

3.1.2. Infracción directa de la ley y falso motivación por error de hecho- Cobro anticipado de la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal constituye una vulneración de las disposiciones del 1390 de 2018, por ello se solicitará que se modifique artículo 2° de la Resolución 2194 de 2018 para que se aclare el pago de la tasa se hará gradualmente, periodo vencido, teniendo como base las tablas efectivamente efectuadas y cumpliendo las disposiciones del artículo 2.2.9.12.1.4. del Decreto 1390 de 2018.

3.1.2.1. Por otra parte, frente a la facultad que tiene la Corporación para exigir el pago anticipado de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable, es importante empezar señalando que, de acuerdo con la Corte Constitucional, las tasas:

"Son aquellos ingresos tributarios que se establecen unilateralmente por el Estado, pero **sólo se hacen exigibles en el caso de que el particular decida utilizar el servicio público correspondiente. Es decir, se trata de una recuperación total o parcial de los costos que genera la prestación de un servicio público; se autofinancia ese servicio mediante una remuneración que se paga a la entidad administrativa que lo presta.**

Toda tasa implica una erogación al contribuyente decretada por el Estado por un motivo claro, que, para el caso, es el principio de razón suficiente: por la presentación de un servicio público específico. **El fin que persigue la tasa en la financiación del servicio público que se presta.**"<sup>4</sup> (Negrilla y subrayado fuera del texto)

3.1.2.2. Bajo el mismo lineamiento, la Corte Constitucional determinó las características que deben cumplir las tasas, así, de acuerdo con el alto tribunal la tasa es un gravamen que cumple con las siguientes características:

<sup>2</sup> El valor se obtuvo el 17 de diciembre del enlace web <http://runap.parquesnacionales.gov.co/organizacion/27>

<sup>3</sup> Área Departamento de La Guajira

<sup>4</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-465/93 del 21 de octubre de 1993. Magistrado Ponente: Dr. Vladimiro Naranjo Mesa.



- El Estado cobra un precio por un bien o servicio ofrecido
- El precio pagado por el ciudadano al Estado guarda relación directa con los beneficios derivados del bien o servicio ofrecido
- El particular tiene la opción de adquirir o no el bien o el servicio
- El precio cubre los gastos de funcionamiento y las previsiones para amortización y crecimiento de la inversión
- Ocasionalmente, caben criterios distributivos (ejemplo: tarifas diferenciales)
- Ejemplo típico: los precios de los servicios públicos urbanos (energía, aseo, acueducto).<sup>5</sup>

3.1.2.3. En materia ambiental, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

“Las tasas ambientales se originan en la utilización de un bien de uso público cuya conservación está a cargo del Estado (ambiente sano). El Estado está en la obligación de garantizar un ambiente sano a sus habitantes, en consecuencia, su conservación constituye un costo que debe ser pagado por quienes “utilizan el ambiente” en forma nociva”

(...)

“las tasas compensatorias constituyen mecanismos de financiamiento de algunos servicios públicos específicos de carácter administrativo sobre el medio ambiente. En consecuencia, nos encontramos ante verdaderas tasas por prestación de un servicio público específico”<sup>6</sup>(Negrillas y subrayados fuera de texto)

3.1.2.4. Como puede observarse, de la definición de tasa se extractan los siguientes elementos:

- Erogación a favor del Estado
- Se origina en la prestación de un bien o servicio, que en materia tributaria se denomina hecho generador
- **Sólo es exigible si el particular accede al servicio.**

3.1.2.5. De acuerdo con lo anterior se evidencia que las tasas en términos generales se causan y son exigibles desde el momento en que los administrados hacen uso del servicio que genera el cobro de la tasa ya que el pago se justifica por el beneficio que se deriva del bien o servicio que se genera a favor del usuario.

3.1.2.6. De acuerdo con lo dispuesto por CORPOGUAJIRA en el artículo 2° de la Resolución 2194 de 2018

**“ARTÍCULO SEGUNDO:** La empresa CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED - CERREJÓN, identificada con el NIT N° 860.069.804-2, deberá cancelar en la cuenta corriente No. 52632335384 de Bancolombia, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria de la Resolución, la suma de DOCE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS CATORCE PESOS M/L (\$12.432.558.314), por concepto de tasa forestal, en cumplimiento del Decreto 1390 de 2018 y la Resolución 14 79 de 2018, más CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTIDOS PESOS M/L (\$462.422) por concepto de dos (02) visitas de seguimiento ambiental”.

3.1.2.7. De conformidad con lo expuesto, y dado que el hecho generador de la tasa de aprovechamiento forestal es la tala o el aprovechamiento forestal<sup>7</sup> mientras el mismo no se efectúe **CORPOGUAJIRA no está facultada para liquidarla y cobrarla.**

3.1.2.8. En este sentido el artículo 2.2.9.12.4 del Decreto 1390 2018, cuando define el sujeto pasivo de la tasa, precisa:

<sup>5</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-040/93 del 11 de febrero de 1993. Magistrado Ponente: Dr. Ciro Angarita Barón.

<sup>6</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-495/96 del 26 de septiembre de 1996. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.

<sup>7</sup> El Decreto 1390 de 2018 por el cual se reglamenta la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal no define el hecho generador.





"Artículo 2.2.9.12.4 sujeto pasivo: Están obligados al pago de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable los titulares del aprovechamiento forestal maderable que realicen la tala de árboles para obtener el recurso maderable en bosques naturales ubicados en terrenos de dominio público y privado". (Subrayas fuera del texto)

3.1.2.9. De acuerdo con lo anterior, sólo si se realiza la tala, titular del aprovechamiento forestal se configura el sujeto activo de la tasa. Así las cosas, por ejemplo, si un titular de un permiso aprovechamiento forestal decidimos ser uso del mismo y por ende no realiza la tala, nunca se constituiría en un sujeto activo de la tasa y en consecuencia no se configurarían los presupuestos para queda Corporación exija su pago.

3.1.2.10. Adicionalmente, el Decreto 1390 de 2018 conforme con el cual CORPOGUAJIRA liquidó y cobró la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal, en la Sección 4 se refiere al recaudo de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable, en los siguientes términos:

**"Artículo 2.2.9.12.4.1. Forma de cobro y recaudo.** La Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable será cobrada y recaudada por la autoridad ambiental competente de la siguiente manera:

1. Mediante factura, cuenta de cobro u otro documento, de conformidad con las normas tributarias y contables vigentes, con una periodicidad que no podrá ser superior a un (1) año.

2. La Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable deberá cancelarse dentro de los sesenta (60) días calendario, siguientes a la expedición de la factura, cuenta de cobro o cualquier documento de conformidad con las normas tributarias y contables, y vencido dicho término, las autoridades ambientales competentes podrán cobrar los créditos exigibles a su favor a través de la jurisdicción coactiva. (...)

3.1.2.11. Conforme a lo reglamentado en el mismo Decreto 1390 de 2018, **las autoridades ambientales harán una liquidación periódica de la tasa -no superior a un año-, lo anterior, por cuanto se requiere realizar el cálculo del aprovechamiento forestal ejecutado en ese período y ahí sí proceder a su cobro y recaudo a través de una factura cuenta de cobro u otro documento de conformidad con las normas tributarias y contables vigentes**

3.1.2.12. Esta situación no le es ajena a la Corporación, toda vez que en casos similares como el cobro y recaudo de las tasas por utilización de agua y las tasas retributivas, las efectúa sobre la cantidad de agua usada, o por el uso directo o indirecto del agua como receptor de los vertimientos, pero en todo caso, el cobro se realiza siempre y cuando el hecho generador se haya producido. No existe justificación jurídica para señalar que las tasas de los permisos de aprovechamiento forestal deben ser cobradas de manera diferente a las otras tasas.

3.1.2.13. En el caso que nos ocupa, la Corporación mediante Resolución 2914 de 2018 realizó el cobro de la tasa de forma anticipada, sin tener la competencia o habilitación legal para ello, antes que se hayan efectuado las talas, es decir, que está exigiendo un pago por la prestación de un servicio del cual no se ha hecho uso, lo cual está en contra vía de la naturaleza misma de la tasa y en contra vía de lo dispuesto en el Decreto 1390 de 2018.

3.1.2.14. Ahora bien, llama la atención, que adicionalmente a que CORPOGUAJIRA desconociendo el texto claro del Decreto 1390 de 2018 está exigiendo un pago de la tasa antes de que se produzca el hecho generador, está solicitando que la suma se cancele dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo, cuando de la simple lectura del artículo 2.2.9.12.4.1 del Decreto 1390 de 2018, la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable deberá cancelarse dentro **de los sesenta 60 días calendario, siguientes a la expedición de la factura, cuenta de cobro o cualquier documento de conformidad con las normas tributarias y contables.**

3.1.2.15. Adviértase que cómo se señaló precedentemente, la Corporación sólo podrá emitir la factura, cuenta de cobro o cualquier otro documento una vez haya verificado la cantidad y tipo de árboles



3.2.1.1.1. En materia tributaria las tasas "por naturaleza tienen una destinación específica consistente en la recuperación de los costos por los servicios que se les presten a los contribuyentes de las mismas".<sup>8</sup>

3.2.1.1.2. En materia ambiental, la Corte señaló que "se ha utilizado el mecanismo económico de la tasa con el fin de transmitir un costo a quienes se beneficien de una u otra manera con la utilización de los recursos naturales, con lo que se está financiando las medidas correctivas necesarias para sanear los efectos nocivos de los ecosistemas y a través de la misma, la ley adoptado un sistema económico de ingresos con destino a las Corporaciones Autónomas Regionales".<sup>9</sup>

3.2.1.1.3. El artículo 42 de la Ley 99 de 1993, regula las tasas retributivas y compensatorias en materia ambiental, refiriéndose a la tasa compensatoria en los siguientes términos:

**"ARTICULO 42. TASAS RETRIBUTIVAS Y COMPENSATORIAS**

(...)

También podrán fijarse **tasas para compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables**, queda así subrogado el artículo 18 del Decreto número 2811 de 1974.

(...)

**PARAGRAFO 3o** <Parágrafo modificado por el artículo 211 de la ley 1450 de 2011. El nuevo texto es el siguiente : > Los recursos provenientes del recaudo de las tasas compensatorias se destinarán a **la protección y renovación del recurso natural respectivo**, teniendo en cuenta las directrices del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, o quién haga sus veces. Para cubrir gastos de implementación y seguimiento de la tasa la Autoridad Ambiental podrá utilizar hasta 10% de los recaudos". (Negritas fuera del texto)

3.2.1.1.4. Por su parte, el Decreto 1390 de 2018, reglamentario del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, en la Sección 2, que se ocupa de reglamentar el cálculo de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable, indica que está se encuentra compuesta por el producto de la tarifa mínima <sup>TM</sup> y el factor regional (FR), de acuerdo con la expresión:

$$TAFM = TM * FR \text{ (ver artículo 2.2.9.12.2.1)}$$

3.2.1.1.5. Posteriormente, expresa que la tarifa mínima corresponde a los **costos recuperación del recurso forestal maderable**, como base para el cálculo de su depreciación (artículo 2.2.9.12.2.2.) y el factor regional representa los **costos sociales y ambientales causados por el aprovechamiento forestal maderable** como elementos estructurales de su depreciación (artículo 2.2.9.12.2.3.).

3.2.1.1.6. Vale la pena señalar que el factor regional considera la clase de aprovechamiento, la disponibilidad regional de bosques, la categoría de especie y las afectaciones ocasionadas al entorno por el aprovechamiento y extracción de la madera, entre otros aspectos.

3.2.1.1.7. Adicionalmente el artículo 2.2.9.12.4.2. Del Decreto 1390 de 2018, determinó que los recaudos de la Tasa **Compensatoria** por Aprovechamiento Forestal Maderable se destinarán a **la protección y renovación de los bosques** de conformidad con los planes y programas forestales.(Resaltado fuera del texto)

3.2.1.1.8. Como puede apreciarse de lo anteriormente expuesto, conforme el Decreto 1390 2018 la finalidad de la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal es la de retribuir económicamente los costos de renovabilidad del recurso forestal aprovechado, incluyendo los costos ambientales, sociales y los que

<sup>8</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-155/16 del 31 de marzo de 2016. Magistrado Ponente: Dr. Alejandro Linares Cantillo.

<sup>9</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-495/96 del 26 de septiembre de 1996. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.



talados o aprovechados en un período (no superior a un año) y en consecuencia poder efectuar el cálculo de la tasa que corresponda, para que una vez emitida la factura otorgue un plazo de sesenta (60) días para efectuar el pago.

3.1.2.16. De conformidad con la totalidad de lo expuesto en los numerales precedentes en los que se plantearon los motivos de inconformidad contra el artículo 2° de la Resolución 2914 de 2018, se solicita a la Corporación, modificar el artículo 2° de la Resolución impugnada, para la cual se propone el siguiente texto:

**"ARTÍCULO SEGUNDO:** la empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED – CERREJÓN, identificada con el Nit N° 860.069.804-2, deberá cancelar por concepto de tasa forestal una suma de hasta **DOCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUARENTA PESOS M/CTE (\$12.245.665.040)** por la totalidad del aprovechamiento forestal autorizado, el cual se cancelará anualmente y de manera gradual, en la medida que se efectúe el aprovechamiento forestal. Para tal efecto, la empresa deberá remitir a la Corporación a más tardar el 31 de enero del año siguiente al aprovechamiento forestal, un informe detallado con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, en el que relacione la totalidad de individuos aprovechados, indicando el tipo de individuo y su ubicación, con el fin de que la Corporación proceda a realizar la liquidación del período. Una vez la CORPORACIÓN efectúe el cobro de la Tasa Forestal, la empresa procederá a su pago dentro de los sesenta (60) días siguientes a la expedición de la factura, en los términos establecidos en el artículo 2.2.9.12.4.1 del Decreto 1390 de 2018".

### **3.2. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD FRENTE AL ARTICULO 4° DE LA RESOLUCIÓN 2914 DE 2018 EN RELACIÓN CON LA MEDIDA DE COMPENSACIÓN POR APROVECHAMIENTO FORESTAL.**

El artículo 4° de la Resolución 2914 dispuso:

**"ARTICULO CUARTO:** Medida de Compensación. Referente a la solicitud de aprovechamiento forestal único, por la intervención del área de (831,13 ha), es la definida en la siguiente tabla:

(...)

**PARAGRAFO:** Según los resultados de los análisis obtenidos en la tabla anterior, el área a compensar por la intervención de las 831,13 ha para el avance del Tajo Annex etapa III, debe ser de 1297.35 hectáreas y además se debe establecer teniendo en cuenta el respectivo mantenimiento y control fitosanitario proyectado mínimo a tres (3) años y de conformidad con las siguientes líneas del modo de compensación según Manual de Componente Biótico y sus respectivos porcentajes de aplicación:

- Restauración ecológica (30%)
- Acuerdos de conservación (50%)
- Adquisición de predios (20%)"

#### **3.2.1. SE PRESENTA UNA DUPLICIDAD EN LA COMPENSACIÓN TENIENDO EN CUENTA QUE LA TASA COMPESATORIA REGLAMENTADA POR EL DECRETO 1390 DE 2018 SUBSUME LA MEDIDA DE COMPESACIÓN POR APROVECHAMIENTO FORESTAL**

A continuación se procederá a explicar por qué la medida de compensación establecida en el artículo 4° de la Resolución 2914 de 2018, se encuentra subsumida en la tasa compensatoria de aprovechamiento forestal de conformidad con lo reglamentado en el Decreto 1390 de 2018 para lo cual se explicará la naturaleza jurídica de la tasa compensatoria y la naturaleza jurídica de la medida de compensación forestal para concluir que exigir la medida de compensación de la Resolución impugnada es imponer una doble compensación por el mismo hecho.

##### **3.2.1.1. Naturaleza jurídica y finalidad de la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal reglamentada en el Decreto 1390 de 2018.**



correspondan para recuperar<sup>10</sup> el recurso renovable aprovechado, en este caso, a los individuos arbóreos, por tanto, la tarifa incorpora el valor económico de cada individuo talado teniendo en cuenta disponibilidad del bosque, coeficiente de escasez, las características biofísicas del individuo aprovechado, entre otros.

3.2.1.1.9. en línea con lo anterior, a continuación se extraen algunos a partes del documento denominado "Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable -documento soporte" del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible<sup>11</sup> de fecha marzo de 2018 conforme con el cual se concluye sin lugar a dudas, que la tasa compensatoria tiene por objeto asignar una valoración económica de los costos de reposición que permitan renovar el volumen de madera talada y extraída del bosque natural así:

(...)

Partiendo del hecho generador se interpreta el sistema y método como la valoración económica de la depreciación de las coberturas vegetales por el aprovechamiento forestal maderable realizado, es decir, los costos de reposición a partir de las actividades silvícolas que permitan renovar el volumen de madera talada y extraída del bosque natural.

**La valoración económica es definida como todo intento de asignar valores cuantitativos a los bienes y servicios proporcionados por los recursos naturales independientemente de si existen o no precio de mercado que ayuden a realizarlo, por lo tanto, el objetivo primordial al hacer estudios de valoración económica de bienes y servicios ambientales, es encontrar una medida monetaria del valor económico generado por el flujo de bienes y servicios no mercadeables derivados de los recursos naturales, esta medida constituye una aproximación de los beneficios que genera para la sociedad un asignación de recurso a un óptimo social o privado (MAVDT, 2003)**

**En consecuencia, la importancia de realizar una valoración económica de la renovabilidad del recurso forestal maderable, radica en que es necesario asignarle un valor cuantitativo monetario a la renovación de aquellos servicios que proporcionan los bosques naturales, en este caso en específico, tratándose del servicio de aprovisionamiento de madera.**

(...)

**El costo de reposición del recurso maderable, proporciona una estimación útil de la renovabilidad del recurso maderable y es apropiado aplicarlo siempre y cuando el reemplazo del recurso sea efectivo en la práctica, siendo así, y bajo la premisa de la casi nula información que se tiene de la renovabilidad del recurso maderable en bosques naturales objeto del aprovechamiento selectivo, se procede a determinar el valor de la reposición a partir de las actividades silvícolas que permiten renovar el volumen de madera talado y extraído del bosque natural comprendiendo en su conjunto las actividades de la renovabilidad silvícola establecimiento y manejo de coberturas arbóreas costó sombra**

(...)(Negrillas fuera de texto)

### **3.2.1.2 Naturaleza jurídica y finalidad de la medida de compensación por aprovechamiento forestal impuesta en el artículo 4° de la Resolución 29 14 de 2018**

3.2.1.2.1 si bien en nuestro ordenamiento jurídico no existe una definición de la compensación por aprovechamiento forestal, desde el Decreto 1791 de 1996, compilado en el Decreto 1076 de 2015 permite identificar algunas referencias de la compensación por el aprovechamiento forestal así:

"ARTICULO 2.2.1.1.5.1. **Verificación.** Cuando la Corporación reciba solicitud de aprovechamiento forestal único de bosque natural ubicado en terrenos de dominio público, deberá verificar como mínimo los siguientes:

<sup>10</sup> Una de las acepciones de recuperar conforme al Diccionario de la RAE es: "Volver a tomar o adquirir lo que antes se tenía".

<sup>11</sup> Documento consultado en [http://acmineria.com.co/sites/regulations/documento\\_soporte\\_tcafm\\_editado\\_.pdf](http://acmineria.com.co/sites/regulations/documento_soporte_tcafm_editado_.pdf)



(...)

**PARÁGRAFO 2º** cuando por razones de utilidad pública se requiera sustraer bosque ubicado en terrenos de dominio público para realizar aprovechamientos forestales únicos, el área afectada deberá ser compensada, como mínimo por otra de igual cobertura y extensión en el que el lugar que determine la entidad administradora del recurso”.

**ARTICULO 2.2.1.1.5.2. “Requisitos de trámite.** Para tramitar aprovechamiento forestal único de bosques naturales ubicados en terreno de dominio público se requiere por lo menos que el interesado presente ante la Corporación en cuya jurisdicción se encuentre el área objeto de aprovechamiento.

- a) Solicitud formal
- b) Estudio técnico que demuestra una mejor actitud del uso de suelo diferente al forestal
- c) Plan de aprovechamiento forestal incluyendo la destinación de los productos y las medidas de compensación”

**“ARTICULO 2.2.1.1.7.24.** Proyectos, obras o actividades que no requieran de licencia ambiental. La realización de proyectos, obras o actividades que no requieren de licencia ambiental sino de plan de manejo ambiental e impliquen remoción de bosques, deberán obtener los permisos de aprovechamiento que se requieran y, en todo caso, siempre **deberá realizarse como medida de compensación una reforestación** de acuerdo con los lineamientos que establezcan las Corporaciones o los Grandes Centros Urbanos competentes.”

3.2.1.2.2. De otra parte, el artículo 2.2.2.3.1.1. del Decreto 1076 de 2015 define las medidas de compensación como son “acciones dirigidas a **resarcir y retribuir** a las comunidades, las regiones localidades al entorno natural por **los impactos y efectos negativos generados por un proyecto obra o actividad** que no puedan ser evitados, corregidos o mitigados”.

3.2.1.2.3. Conforme lo anterior, la compensación por aprovechamiento forestal consiste en resarcir el impacto que se genera por el aprovechamiento forestal, esto es recuperar el recurso forestal afectado con dicho aprovechamiento. Es por ello que, conforme la práctica de las autoridades ambientales, incluyendo CORPOGUAJIRA, dicha compensación se realiza con la sustitución o reforestación de un número determinado de árboles por árbol aprovechado, guardando la proporción entre la cobertura y la extensión afectada.

### **3.2.1.3 Duplicidades en la compensación:**

3.2.1.3.1 Conforme a lo expuesto precedentemente, la compensación por aprovechamiento forestal tiene la misma finalidad de la tasa por aprovechamiento forestal, de suerte que exigir las dos simultánea en y concurrentemente, conllevaría a exigir una doble compensación por el mismo hecho esto es la tala o aprovechamiento del recurso forestal.

3.2.1.3.2 Como se indicó previamente, los recaudos de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable se destinan en concordancia con lo establecido en el Decreto 1390 de 2018 a la protección y renovación de los bosques de acuerdo con los planes y programas de la autoridad ambiental, destinación que constituye una medida compensatoria a pretender contrarrestar la afectación sufrida por los recursos naturales renovables derivados del aprovechamiento.

3.2.1.3.3. CORPOGUAJIRA impuso a Cerrejón por el aprovechamiento forestal de 831,2 ha, la compensación de 1297,35 ha, además de tener que dar el correspondiente mantenimiento y control por un término mínimo de 3 años a dichas especies.

3.2.1.3.4. Se observa que la única diferencia entre la tasa compensatoria y la medida de compensación es que en esta última la compañía es quién ejecuta la actividad directamente, en tanto el cumplimiento de la obligación es en especie, mientras que con la tasa compensatoria la compensación, es de carácter monetaria



y será la autoridad ambiental la encargada de acometer la compensación con los recursos pagados vía tasa. Sin embargo, la finalidad de ambos recursos confluyen en un mismo objetivo compensar el recurso forestal aprovechado lo que evidencia una duplicidad de obligaciones que no tienen por qué soportar Cerrejón. En efecto las medidas compensatorias según la Corte Constitucional se entienden así:

*"el conjunto de acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente dirigidas a lograr la recuperación rehabilitación y restauración de los sistemas ecológicos que han sido degradados dañados o destruidos como consecuencia de una infracción ambiental, y que le corresponde adelantar al infractor una vez ha quedado establecida su responsabilidad. En ese sentido las medidas compensatorias están enfocadas directamente a la protección de la naturaleza, en cuanto buscan el retorno de los recursos naturales o el ambiente a la situación previa al impacto ambiental o en su defecto a lograr que tales bienes o su entorno sean mejorados o recuperados sustancialmente"*<sup>12</sup>

3.2.1.3.5. Debe anotarse que al tener los dos gravámenes un carácter compensatorio, la imposición de esto simultáneamente genera una sobrecarga a CERREJÓN, dada la doble compensación obligada por un mismo aprovechamiento, una de forma directa, en especie y que deberá realizar la compañía y otra de forma indirecta, de carácter dineraria que deberá realizar la autoridad ambiental con los recursos pagados por la misma empresa.

3.2.1.3.6. Vale la pena traer a colación, a manera de antecedente, que, en reglamentaciones pasadas sobre la tasa forestal, cuando se el titular ejecutado a la reforestación, se extingue la obligación de cancelar la suma de dinero por tasa.

3.2.1.3.7. En efecto, el acuerdo 048 de 1982, por el cual se establece la forma de liquidación y se fijan los montos de las diferentes tasas para el aprovechamiento de los bosques naturales públicos y privados, expedido por elINDERENA, en su artículo 5o señalaba:

**"Artículo 5: De la renovabilidad del recurso forestal.** Fijar en sesenta y cinco pesos (\$65,00) por metro cúbico de madera en bruto aprovechado, el monto de renovabilidad del recurso forestal que pagarán alINDERENA tanto los titulares de concesiones, como los permisionarios del aprovechamiento forestal en bosques de dominio público.

**Parágrafo 1:** la tasa a qué se refiere el presente artículo es aplicable a los concesionarios o beneficiarios de permiso de aprovechamiento persistentes que no adelanten los programas de reforestación en cumplimiento de los planes de ordenación forestal.

**Parágrafo 2:** los beneficiarios de permisos aprovechamiento forestal persistente otorgados por un término superior a cinco (5) años, podrán desarrollar los planes de reforestación con la cual quedan eximidos del pago de derechos por este concepto saltado fuera de texto"

3.2.1.3.8. Si bien es cierto, en el caso que nos ocupa no se comparten todos los presupuestos de la citada norma, si quiere resaltar sé que en anteriores regulaciones sobre la materia se identificó que no son imposiciones simultáneas, es decir, o se cancela el valor de la tasa o se desarrolla la reforestación.

3.2.1.3.9. Adicional a lo ya expresado se considera oportuno mencionar que históricamente las reglamentaciones sobre las tasas en materia ambiental no exigen compensaciones paralelas, es decir, se exige la tasa, pero no hay compensaciones adicionales, lo anterior por cuanto el objetivo es no grabar dos veces el mismo hecho.

<sup>12</sup> Sentencia C-632/11



3.2.1.3.10. En efecto, para ilustrar lo anterior, a continuación se transcriben unos apartes del documento elaborado por el Instituto von Humboldt<sup>13</sup> en el que se demuestra que los modelos de compensación en dinero o en especie no pueden ser concurrentes y que en otros países se tiene absoluta claridad al respecto.

#### **Estados Unidos**

Cuenta con un modelo de compensación más antiguo a nivel mundial caracterizado por el uso de los principios de la jerarquía de la mitigación en donde se busca evitar y minimizar los impactos generados durante la construcción y operación de los proyectos de esta manera las empresas que generan impactos residuales pueden realizar compensaciones que garanticen la no pérdida neta de biodiversidad.

La creación de este modelo de compensación se basa en dos leyes. La Ley del Agua (Clean Water Act) creada para la protección de humedales y la Ley de Especies Amenazadas (Endangered Species Act) encaminada a la protección de hábitat de especies en estado de amenaza. Ambas obligan a compensar a la biodiversidad por la generación de impactos o solicitud de permisos ambientales. Actualmente la Ley del Agua se denomina Mitigación Compensatoria para Pérdidas de Recursos Acuáticos, pero para las compensaciones de hábitat no se define una regulación clara, solamente guías de implementación emitidas por las autoridades ambientales pertinentes (Sarmiento 2014).

Las compensaciones pueden desarrollarse de tres formas: la primera que solicitante del permiso ejecute sus medidas de compensación, la segunda que se contrate a personas especializadas en medidas de compensación y desarrollen el plan correspondiente o la tercera que personas externas realicen las medidas de compensación y vendan los créditos a los solicitantes de licencias ambientales que necesiten cumplir con la obligación legal.

3.2.1.3.11. Resulta entonces claro que al estar imputando dos veces la misma obligación se está incurriendo entonces en un gravamen doble por lo demás ilegal que viola además el principio de equidad tributaria el cual ha sido definido por la Corte Constitucional:

*"En la medida en que el precepto legal acusado no consagra una exención, este Tribunal concluyó que tampoco desconoce el principio de equidad tributaria, más aún cuando lo que busca es hacer efectiva la prohibición de la doble tributación por un mismo hecho económico en aras de salvaguardar el citado principio constitucional y la progresividad del sistema tributario<sup>14</sup>."*

3.2.1.3.12. Ahora bien en el caso CERREJÓN, con la Resolución 2914 de 2018 que se recurre la tala del recurso forestal está siendo grabada tres veces, así: (i) por la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal; (ii) por la medida de compensación impuesta por el artículo cuarto de la Resolución impugnada y (iii) por la compensación por pérdida de biodiversidad que CERREJÓN está compensando en la implementación del Plan de Manejo Ambiental Integrado establecido por la Autoridad Ambiental del orden nacional, lo cual resulta a todas luces inequitativo y desproporcionado.

3.2.1.3.13. Por lo anteriormente expuesto, y teniendo en cuenta que la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal reglamentada en el Decreto 390 de 2018 subsume la medida de compensación forestal se solicitará a CORPOGUAJIRA que revoque en su totalidad el artículo 4° de la Resolución 2914 de 2018, en caso de que no prospere la petición principal.

### **3.3. MOTIVOS DE INCONFORMIDAD FRENTE AL ARTICULO QUINTO DE LA RESOLUCIÓN 2914 DE 2018**

<sup>13</sup> Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt, Análisis Comparativo sobre compensaciones ambientales por pérdida de biodiversidad en el contexto nacional e internacional, Convenio de cooperación académica para el desarrollo de práctica estudiantil No. 15 – 037, Diana Magaly Ariza Pardo, Juan Camilo Moreno Hincapié.

<sup>14</sup> Corte Constitucional, Sentencia C 587 de fecha 13 de agosto de 2014, MP Luis Guillermo Guerrero Pérez.



3.3.1. EXISTENCIA DE UNA NULIDAD POR VIOLACIÓN AL ARTICULO 42 del CPACA Y AL PRINCIPIO DE CONGRUENCIA EN MATERIA ADMINISTRATIVA: EL REQUERIMIENTO REALIZADO EN EL INCISO 5° DEL ARTICULO 5° DE LA RESOLUCIÓN 2914 DE 2018, EXCEDE LAS COMPETENCIAS DE LA CORPORACIÓN.

3.3.1.1. El inciso 5° del artículo quinto de la Resolución que se impugna requiere:

"ARTICULO QUINTO: La empresa CARBONES EL CERREJÓN LIMITED – CERREJÓN, deberá cumplir con las siguientes obligaciones:

- La disposición de los residuos vegetales no aprovechables se debe realizar en áreas de botaderos de estériles.
- Realizar reubicación de los especímenes de la fauna silvestre de baja movilidad a medida que avance el aprovechamiento forestal.
- Presentación de un informe detallado, con corte anual, de las actividades de captura y rehabilitación de fauna silvestre y nativa que el proceso da a lugar.
- Los especímenes capturados para su rehabilitación y posterior liberación deben ser reportados a CORPOGUAJIRA y una vez estos se encuentren aptos para su liberación deben informar con anticipación para el respectivo acompañamiento.
- Presentar la información asociada a la obligación establecida en la Resolución ANLA 1386 de 2014, artículo 3, inciso IV, numeral 1.2 "CERREJÓN previo al desarrollo minero del Tajo ANNEX, en el cual deberá presentar la caracterización física biótica de los caños Galluso y La Ceiba para pronunciamiento de la ANLA vía seguimiento" exigida mediante radicado INT-5475 de fecha 17 de octubre de 2018 y además que sean reportados los resultados de la implementación de los Programas de Manejo de Fauna Terrestre y Acuática, a esta Autoridad Ambiental con las respectivas evidencias en físico con el fin de incluir esta información dentro del respectivo expediente, exigidos mediante el radicado INT-60690 de fecha 14 de noviembre de 2018.
- Para la intervención en los arroyos Cequión y La Ceiba, de conformidad al avance del Tajo, botadero e infraestructuras asociadas, la empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, deberá solicitar a CORPOGUAJIRA, los respectivos permisos de ocupación de cauce antes que exista intervención hídrica de los mismos.

3.3.1.2. *Cómo es de conocimiento de la Corporación, el proyecto minero de CERREJÓN cuenta con Un Plan de Manejo Integrado – PMAI, establecido por la Autoridad Ambiental del orden nacional hoy Autoridad Nacional de Licencias Ambientales- ANLA.*

3.3.1.3. *En virtud de este instrumento de control y manejo ambiental, la ANLA realiza el seguimiento de las medidas de prevención, mitigación, compensación y corrección de los impactos ambientales derivados del proyecto minero, es así como dentro de la modificación del Plan de Manejo Ambiental expidió la Resolución 1386 de 2014 en la cual efectuó unos requerimientos en relación con el avance del Tajo Annex (que dicho sea de paso fueron modificados a través de la Resolución 263 de 2015<sup>15</sup>) cuyo cumplimiento es de competencia de esta Autoridad Ambiental.*

3.3.1.4. *Teniendo en cuenta que el trámite adelantado por CERREJÓN ante CORPOGUAJIRA corresponde a la modificación de un permiso de aprovechamiento forestal, (permiso otorgado mediante Resolución 0123 de*

<sup>15</sup> En relación con el requerimiento del artículo 3 inciso IV numeral 1.2. es preciso indicar que fue modificado por la ANLA mediante el artículo 9° de la Resolución 263 de 2015 así:

"Reponer en el sentido de modificar el Numeral 1.2. del Título IV del artículo tercero de la Resolución 1386 del 18 de noviembre de 2014, el cual quedará como a continuación se indica:

1.2. CERREJÓN, previo al desarrollo minero del Tajo ANNEX en las áreas autorizadas para el proyecto P40, deberá presentar la información físico-química e hidrobiológica de los caños Galluso y La Ceiba para pronunciamiento de la ANLA vía seguimiento".





2015) las obligaciones que de este se deriven deben tener una relación directa con la modificación del permiso, no obstante lo anterior, las condiciones y requerimientos ambientales asociados a la expansión del avance del tajo minero, entre otros, el Tajo Annex no guardan una relación directa con el aprovechamiento forestal y en consecuencia CORPOGUAJIRA desborda su competencia y se abroga competencias de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, por lo tanto, se solicitará que se revoque el requerimiento contenido en el inciso 5 del artículo 5 de la Resolución 29 14 de 2018.

3.3.1.5. Claramente el haber exigido requerimientos más allá de las competencias de CORPOGUAJIRA evidencia la falta de competencia de dicha autoridad respecto de la decisión contenida en el inciso 5 del artículo 5 de la Resolución 2914 de 2018 a la luz de lo dispuesto en el artículo 138 del CPACA, a actuar con falta de competencia implica un vicio de ilegalidad que amerita la nulidad de tal decisión. la disposición citada indica:

"ARTICULO 137. NULIDAD .Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representantes que se declare nulidad en los procesos administrativos de carácter general.

Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quién los profirió.

También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro

Excepcionalmente podrá pedirse la nulidad de actos administrativos de contenido particular en los siguientes casos:

1. cuando con la demanda no se persiga o de la sentencia de nulidad que se produjere no se genere el restablecimiento automático de un derecho subjetivo a favor del demandante o de un tercero.
2. cuando se trate de recuperar bienes de uso público.
3. cuando los efectos nocivos del acto administrativo afecten en materia grave el orden público, político, económico, social o ecológico.
4. cuando la ley lo consagre expresamente.

PARÁGRAFO. Sí de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.

3.3.1.6. Aunado a lo anterior, debe señalarse que el artículo 42 del CPACA establece de manera clara que la decisión debe tener concordancia con las peticiones planteadas, motivo por el cual CORPOGUAJIRA al estar solicitando "la caracterización física biótica de los caños de Galluso y La Ceiba para pronunciamiento de la ANLA vía seguimiento" está infringiendo gravemente esta disposición pues está exigiendo estudios que nada tienen que ver con el trámite de aprovechamiento forestal. Así lo señala el artículo 42:

"ARTÍCULO 42. Contenido de la decisión. Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones y con base en las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada,

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas dentro de la actuación por el peticionario y por los terceros reconocidos".

3.3.1.7. En ese sentido se tiene que además de violar el artículo 42 del CPACA asea se está vulnerando con esta **decisión** el principio de congruencia en las decisiones administrativas pues lo que Cerrejón solicitó fue precisamente el permiso de aprovechamiento forestal motivo por el cual no tiene porque la Corporación influir en sus decisiones asunto más allá de las peticiones presentadas en que incluso desbordan las competencias de dicha autoridad.



3.3.1.8. En ese orden es a falta de competencia erige la necesidad de que CORPOGUAJIRA revoque la decisión contenida en el inciso 5 del artículo quinto de la Resolución 2914 de 2018.

(...)

#### PETICIONES

La Empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, mediante la presentación del escrito con radicado ENT-9241 del 20 de diciembre de 2018, bajo el numeral 4, solicita que se modifiquen los artículos segundo, cuarto y quinto de la Resolución 2914 de 2018, “por la cual se modifica el permiso de aprovechamiento forestal único otorgado mediante la Resolución 00123 del 26 de enero de 2015 a la Empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN y se dictan otras disposiciones”, presentando las siguientes peticiones:

(...)

“ 4.1. De conformidad con la totalidad de lo expuesto en el presente escrito se solicita la modificación del artículo segundo de la Resolución 2914 de 2018 en el sentido de (i) ajustar la liquidación total de la tasa compensatoria (ii) el momento en que se exige la misma y (iii) el plazo para su pago para lo cual se propone el siguiente texto:

**“ARTICULO SEGUNDO:** La empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED– CERREJÓN, identificado con el NIT N° 860.069.804-2, deberá cancelar por concepto de tasa forestal una suma de hasta **DOCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUARENTA PESOS M/CTE (\$12.245.665.040)** por la totalidad del aprovechamiento forestal autorizado, el cual se cancelará anualmente y de manera gradual, en la medida que se efectúe el aprovechamiento forestal. Para tal efecto, la empresa deberá remitir a la Corporación a más tardar el 31 de enero del año siguiente al aprovechamiento forestal, un informe detallado con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, en el que relacione la totalidad de individuos aprovechados, indicando el tipo de individuo y su ubicación, con el fin de que la Corporación proceda a realizar la liquidación del período. Una vez la CORPORACIÓN efectúe el cobro de la Tasa Forestal, la empresa procederá a su pago dentro de los sesenta (60) días siguientes a la expedición de la factura, en los términos establecidos en el artículo 2.2.9.12.4.1 del Decreto 1390 de 2018”.

4.2. Así mismo, de conformidad con lo expuesto en el presente escrito, se solicita a CORPOGUAJIRA que revoque en su totalidad el artículo cuarto de la Resolución 2914 de 2018.

4.3. Conforme los fundamentos de hecho y derecho del presente escrito se solicita que se revoque el inciso 5° del artículo quinto de la Resolución 2914 de 2018.”

(...)

#### COMPETENCIA DE ESTA CORPORACIÓN PARA RESOLVER

Que de conformidad con el artículo 8 de la Constitución Política de 1991 es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Que la Constitución Política elevó a rango constitucional la obligación que tiene el Estado de proteger el medio ambiente, y el derecho que tienen todos los ciudadanos a gozar de un ambiente sano (Art. 79 de la C.N.). El medio ambiente es un Derecho colectivo que debe ser protegido por el Estado, estableciendo todos los mecanismos necesarios para su protección.

Que adicionalmente el Estado debe planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. (Art. 80 C.N.). La planificación se realiza mediante una serie de mecanismos que permitan analizar, evaluar y prever unas circunstancias que faciliten la toma de decisión, con el fin de alcanzar un objetivo propuesto, en este caso, el Desarrollo Sostenible.

Que el artículo 76 de la ley 1437 de 2011, establece que los recursos de reposición 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. Así mismo los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión.

Que el recurso de reposición fue interpuesto dentro del término legal previsto para tal efecto con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por tal motivo esta Corporación procederá a resolverlo, teniendo en cuenta cada una de las cuestiones planteadas por el recurrente.

Que de conformidad con el Artículo 79 y siguientes del Código Contencioso Administrativo, la administración procederá a decidir de fondo sobre los argumentos planteados por el recurrente.

Que los mencionados requisitos que deben cumplir los recurrentes, tiene por finalidad hacer posible y eficaz el control de legalidad por parte de la administración pública ante quien se interponen. Y respecto de los motivos de inconformidad, se tiene con criterio no unánime de la jurisprudencia contenciosa administrativa que, deben coincidir, necesariamente, con los conceptos de violación en caso de demanda.

#### ANÁLISIS DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA

Que el doctor JAIME BRITO LALLEMAND, en su condición de Apoderado General de la Empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED, presentó Recurso de Reposición mediante escrito con Radicado Interno N° INT – 9241 de fecha 20 de Diciembre de 2018.

Que por lo anterior, mediante informe técnico bajo Radicado interno No. INT – 997 de fecha 11 de marzo de 2019, Corpoguajira se pronuncia en los siguientes términos:

(...)

#### CONCEPTO

En relación al numeral 4.1, de la solicitud de modificación del artículo segundo de la Resolución 02914 del 3 de diciembre de 2018, el cual señaló que: "La Empresa CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED – CERREJÓN, identificado con el NIT No. 860.069.804-2, deberá cancelar en la cuenta corriente No.52632335284 de Bancolombia, dentro de los 10 días siguientes a la ejecutoria de la presente Resolución, la suma de DOCE MIL CUATROCIENTOS TREINTA Y DOS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL TRESCIENTOS CATORCE PESOS M/L (\$12.432.258.314), por concepto de Tasa Forestal, en cumplimiento al Decreto 1390 de 2018 y de la Resolución 1479 de 2018, más CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS MIL CUATROCIENTOS VEINTIDÓS PESOS (462.422) por concepto de dos (02) visitas de seguimiento ambiental".

4.1. Sobre lo anterior se señala que, los valores calculados, base para formulación de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable (en adelante TCAFM), fueron solicitados al Grupo de Ordenamiento Ambiental Territorial de CORPOGUAJIRA, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2.2.9.12.2.5. del Decreto 1390 de 2018, en el cual se establece lo siguiente:

**Artículo 2.2.9.12.2.5. Coeficiente de Disponibilidad Regional de Bosques (CDRB).** Este coeficiente se encuentra asociado a la disponibilidad de bosques que pueden ser objeto de permisos o autorizaciones de aprovechamiento forestal maderable en la jurisdicción de la autoridad ambiental competente.

La Autoridad Ambiental competente determinará el Coeficiente de Disponibilidad Regional de Bosques en su respectiva jurisdicción, de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$CDRB = 2 - CEB$$

Donde:

CDRB: Coeficiente de Disponibilidad Regional de Bosques, adimensional.

CEB: Coeficiente de Escasez de Bosques, adimensional.



El valor correspondiente a la TCAFM es de DOCE MIL TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TRECE PESOS (\$12.380.995.313), la cual difiere en CINCUENTA Y UN MILLONES DOSCIENTOS SESENTA Y TRES MIL UN PESOS M/CTE (\$51.263.001) del cálculo realizado por CORPOGUAJIRA, establecido en el artículo segundo de la Resolución 2914 de 2018, por las razones que se observan en la siguiente tabla:

Tipo de Individuos solicitados en el PAF	Categoría de especie	Volumen Total (m³)	Factor Regional	TCAFM Cálculo CORPOGUAJIRA (En \$ COL)
Latizales	Otras especies	4990,758	4,173024603	\$614.216.787
	Especial	1109,439	4,698024603	\$153.717.368
	Muy especial	858,856	5,448024603	\$137.995.092
Latizales veda	Muy especial	2318,180	5,448024603	\$372.469.263
Fustales	Otras especies	44344,342	4,173024603	\$5.457.495.490
	Especial	13741,898	4,698024603	\$1.903.996.881
	Muy especial	11640,704	5,448024603	\$1.870.348.482
Fustales veda	Muy especial	11643,240	5,448024603	\$1.870.755.949
<b>TOTAL</b>				<b>\$12.380.995.313</b>

- 4.3. Con relación con los tiempos establecidos para cancelar el valor de la TCAFM, se revisó la propuesta presentada por CERREJÓN, encontrando viable la cancelación de la Tasa por periodos anuales, una vez verificados los volúmenes y las especies intervenidas a medida que avance el proyecto Tajo Annex III, sin embargo, los valores presentados por CERREJÓN en la comunicación con radicado ENT-9142 del 20 de diciembre de 2018, difieren del valor calculado y proponen dicho valor como tope máximo a pagar, el cálculo anual de la TCAFM implica la actualización del valor de la tarifa mínima, de acuerdo a la Resolución 1479 de 2018, por tanto, la cifra presentada en el cálculo actual tiende a fluctuar debido a la actualización de la tarifa basada en el IPC y dado que el valor proyectado como volumen total por especie corresponde a un inventario forestal estadístico, con un error de muestreo máximo del 15%.
- 4.4. En relación al numeral 4.2, de la solicitud de modificación del artículo cuarto de la Resolución 02914 del 3 de diciembre de 2018, el cual señaló "Así mismo, de conformidad con lo expuesto en el presente escrito, se solicita a CORPOGUAJIRA que revoque en su totalidad el artículo cuarto de la Resolución 2914 de 2018".

La empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, mediante el comunicado ENT-9142 el 20 de diciembre de 2018, indica que se presenta una doble compensación establecida en el artículo cuarto de la Resolución 2914 del 2018, sin embargo, la solicitud de aprovechamiento forestal implica el pago de la tasa compensatoria por aprovechamiento forestal de acuerdo a lo establecido en el Decreto 1390 de 2018, el cual en su parte motiva, indica que la Sentencia C-495 de 1996 de la Corte Constitucional, mediante la cual se declaró la exequibilidad del artículo 42 de la Ley 99 de 1993, señala que "El sujeto pasivo es cualquier persona natural o jurídica, que si bien no se encuentra totalmente determinado, es determinable en función de ocurrencia del hecho gravable, y por tanto se establece con plenitud su identidad, situación constitucionalmente razonable en la configuración legal de los elementos esenciales de la obligación tributaria"<sup>22</sup>, y el cobro de varias tasas o medidas compensatorias no indica que se esté gravando simultáneamente una misma actividad sino por el contrario un número plural de ellas, distintas entre sí, aunque todas recaen sobre el empleo de un mismo recurso<sup>23</sup>. Las tasas por aprovechamiento de los recursos naturales no son excluyentes, por tanto, se debe considerar las diferentes tasas y medidas compensatorias de acuerdo a la afectación causada y a los bienes y servicios que preste el recurso, de tal manera que, la tasa compensatoria de la que trata el Decreto 1390 de 2018 grava el aprovechamiento forestal maderable, desde la valoración del volumen total y características de las especies aprovechadas y

<sup>22</sup> República de Colombia. Decreto 1390 del 02 de agosto de 2018. "Por el cual se adiciona un Capítulo al Título 9, de la Parte 2, del Libro 2, del Decreto 1076 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, en lo relacionado con la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable en bosques naturales y se dictan otras disposiciones". Bogotá. 2018. Pp15.

<sup>23</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-495/96 del 26 de septiembre de 1996. Magistrado Ponente: Dr. Fabio Morón Díaz.



Para efectos del presente artículo, el Coeficiente de Escasez de Bosques se calculará a partir de la siguiente fórmula:

$$CEB = (ATBN - ATAP) / ATJ$$

Donde:

CEB: Coeficiente de Escasez de Bosques, adimensional.

ATBN: Área Total de Bosques Naturales en la jurisdicción de la autoridad ambiental respectiva, expresada en hectáreas.

ATAP: Área Total de Áreas Protegidas registradas en el Registro Único Nacional de Áreas Protegidas (RUNAP), en la jurisdicción de la autoridad ambiental respectiva, expresada en hectáreas.

ATJ: Área Total de la jurisdicción de la autoridad ambiental respectiva, expresada en hectáreas.

4.2. La empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, presenta en el numeral 3.1.1.5. los siguientes valores para el cálculo de la TCAFM:

ATBN: 266.858.00 ha<sup>16</sup>

ATAP: 93.836.58 ha<sup>17</sup>

ATJ: 1.865.023 ha<sup>18</sup>

De acuerdo a la comunicación con radicado ENT-9142 del 20 de diciembre de 2018, con base en estos valores Cerrejón obtiene una TCAFM de DOCE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL CUARENTA PESOS (\$12.245.665.040), la cual difiere en CIENTO OCHENTA Y SEIS MILLONES QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS SETENTA Y DOS PESOS (186.593.272.80) del cálculo realizado por CORPOGUAJIRA en el cual se basa la TCAFM establecido en la Resolución 2914 del 3 de diciembre de 2018, los valores calculados por cerrejón se presentan en la siguiente tabla:

Tipo de Individuos solicitados en el PAF	Cantidad de Individuos presentes en el área	Tarifa Mínima	Factor Regional	TAFM Cálculo Cerrejón (En \$ COL)
Latizales	6959	29492	5,47	\$895.539.866.30
Latizales veda	N/A	29492	5,47	\$369.008.382.30
Fustales	286977	29492	4,19	\$9.127.743.388.10
Fustales veda	42933,4	29492	5,47	\$1.853.373.403.70
Total	336869,4			\$12.245.665.040.40

Para el cálculo de la TCAFM, objeto de reclamación, CORPOGUAJIRA obtiene los valores de fuente oficial, apoyando la consulta en el Grupo de Ordenamiento Ambiental Territorial de esta Entidad, los valores base del cálculo son los siguientes:

ATBN: 168.830.00 ha<sup>19</sup>

ATAP: 94.554 ha<sup>20</sup>

ATJ: 2.065.104 ha<sup>21</sup>

<sup>16</sup> El valor se obtuvo el 17 de diciembre del enlace web <http://runap.parquesnacionales.gov.co/organizacion/27> - correspondiente área terrestre

<sup>17</sup> El valor se obtuvo el 17 de diciembre del enlace web <http://runap.parquesnacionales.gov.co/organizacion/27>

<sup>18</sup> Área Departamento de La Guajira

<sup>19</sup> Galindo G., Espejo O. J., Ramírez J.P., Forero C., Valbuena C.A., Rubiano J.C., Lozano R.H., Vargas. K.M., Palacios A., Palacios S., Franco C.A., Granados. E.I., Vergara L.K., y Cabrera E., 2014. Memoria técnica de la cuantificación de la superficie de bosque natural y deforestación a nivel nacional. Actualización periodo 2012-2013. Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales IDEAM. Bogotá D.C., Colombia. 56 pp.

<sup>20</sup> Valor reportado por CORPOGUAJIRA ante el RUNAP, actualizado a febrero de 2019.

<sup>21</sup> Área terrestre en jurisdicción de CORPOGUAJIRA, actualizado a febrero de 2019.



hidrobiológicos en estos arroyos, debido a que han permanecido completamente secos. Durante la visita de seguimiento practicada en abril de 2017, se pudo verificar que, muy a pesar de haber llovido mientras se practicaba el seguimiento ambiental al proyecto durante tres días seguidos, no corría nada de agua por estos arroyos.

Se requerirá a la empresa para que durante el 2017 adelante dichos monitoreos, aprovechando la fuerte oleada invernal que se registra a nivel nacional." Mediante este Auto se estableció lo siguiente:

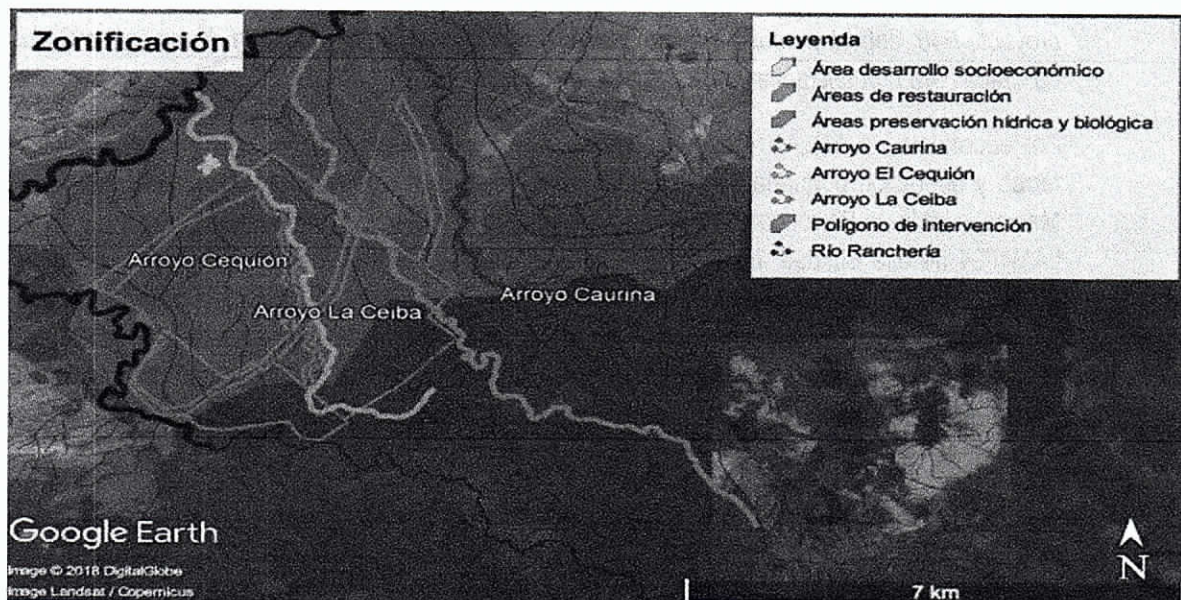
"ARTÍCULO PRIMERO. Requerir a la empresa CARBONES DEL CERREJÓN LIMITED – CERREJÓN, para que de manera inmediata dé cumplimiento a las siguientes actividades:

(...)

29. Realizar los monitoreos fisicoquímico e hidrobiológico de los arroyos Galluso y La Ceiba en cumplimiento al numeral 1.2, Artículo Noveno de la Resolución 0263 del 10 de marzo de 2015."

Es importante señalar que, los arroyos Galluso y La Ceiba, son parte indispensable del ecosistema boscoso asociado a las coberturas vegetales a intervenir, e integran la cuenca del río Ranchería, el arroyo La Ceiba conecta un "Área de preservación hídrica y biológica" con el cauce principal del río Ranchería, por lo que éste puede desempeñar un papel ecológico de importancia al generar una conectividad entre la Serranía del Perijá y el río Ranchería, la información requerida por la ANLA se constituye en información fundamental para determinar el estado del componente hidrobiológico previo al inicio de actividades de aprovechamiento forestal, remoción de cobertura vegetal y descapote, La ANLA, como Autoridad Ambiental, realizó el requerimiento de "realizar los monitoreos fisicoquímico e hidrobiológico de los arroyos Galluso y La Ceiba en cumplimiento al numeral 1.2, Artículo Noveno de la Resolución 0263 del 10 de marzo de 2015" mediante el Auto 01347 del 28 de marzo de 2018, por tanto, CORPOGUAJIRA solicita copia de la información requerida por la ANLA, la cual fue solicitada mediante los oficios con radicado INT-5475 de fecha 17 de octubre de 2018 y radicado INT-60690 de fecha 14 de noviembre de 2018, los monitoreos fisicoquímico e hidrobiológico de los arroyos Galluso y La Ceiba no corresponden a una exigencia de CORPOGUAJIRA, sino, a un requerimiento de la ANLA, para lo cual, se solicita copia de la misma, como insumo para determinar el estado el recurso hidrobiológico de estos dos (2) sistemas de drenaje que interactúan con la cuenca del río Ranchería, y, de acuerdo al POMCA del río Ranchería, según concepto expedido por la Oficina Asesora de Planeación de CORPOGUAJIRA mediante radicado No. INT-5073 del 28 de septiembre de 2018, el polígono de intervención se localiza sobre dos zonas a saber: "Áreas de Restauración" y "Áreas de uso múltiple restringido actividades impacto moderado" (ver Figura 1), cuyos usos prohibidos incluye actividades de explotación minera.

Figura 3 Zonificación POMCA del río Ranchería



Fuente: Adaptado de POMCA Río Ranchería, CORPOGUAJIRA, 2019.



la compensación por componente biótico (compensaciones por aprovechamiento forestal único de bosques naturales) grava la afectación ecosistémica, en el cual se valoran las variables de tipo de cobertura, presencia y categoría de las especies amenazadas y el coeficiente de mezcla<sup>24</sup>.

Por tanto, no se considera viable revocar el artículo cuarto de la Resolución 2194 del 3 de diciembre de 2018.

- 4.5. En relación al numeral 4.3, de la solicitud de modificación del artículo quinto de la Resolución 02914 del 3 de diciembre de 2018, La Empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN solicita lo siguiente: "Conforme los fundamentos de hecho y derecho del presente escrito se solicita que se revoque el inciso 5° del artículo quinto de la Resolución 2914 de 2018".

La obligación en mención es la siguiente: "Artículo Quinto: La empresa CARBONES EL CERREJÓN LIMITED – CERREJÓN, deberá cumplir con las siguientes obligaciones: (...)

- Presentar la información asociada a la obligación establecida en la Resolución ANLA 1386 de 2014, artículo 3, inciso IV, numeral 1.2 "CERREJÓN previo al desarrollo minero del Tajo ANNEX, en el cual deberá presentar la caracterización física biótica de los caños Galluso y La Ceiba para pronunciamiento de la ANLA vía seguimiento" exigida mediante radicado INT-5475 de fecha 17 de octubre de 2018 y además que sean reportados los resultados de la implementación de los Programas de Manejo de Fauna Terrestre y Acuática, a esta Autoridad Ambiental con las respectivas evidencias en físico con el fin de incluir esta información dentro del respectivo expediente, exigidos mediante el radicado INT-6090 de fecha 14 de noviembre de 2018."

En cuanto a la Resolución 1386 del 18 de noviembre de 2014, emitida por la ANLA, "por la cual se modifica un plan de manejo ambiental"<sup>25</sup> en su ARTICULO TERCERO: La empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED-CERREJON deberá dar cumplimiento a las siguientes obligaciones y requerimientos relacionadas con las obras y actividades autorizadas para el Proyecto P-40, en los términos establecidos en cada uno de ellos, y presentar la información soporte de su cumplimiento dentro del Informe de Cumplimiento Ambiental ICA correspondiente al año 2015 o en el plazo que se señale de manera específica para cada obligación, de la siguiente manera (...) IV. OTROS REQUERIMIENTOS, 1.2 CERREJÓN, previo al desarrollo minero del Tajo ANNEX, deberá presentar la caracterización físico biótica de los caños Galluso y La Ceiba para pronunciamiento de la ANLA vía seguimiento, esta obligación fue modificada mediante la Resolución 0263 del 10 de marzo de 2015, de la siguiente manera: ARTÍCULO NOVENO: Reponer en el sentido de modificar el Numeral 1.2 del Título IV del artículo tercero de la Resolución 1386 de 18 de noviembre de 2014, el cual quedará como a continuación se indica:

*"1.2. CERREJÓN, previo al desarrollo minero del Tajo ANNEX en las áreas autorizadas para el proyecto P40, deberá presentar la información fisicoquímica e hidrobiológica de los caños Galluso y La Ceiba para pronunciamiento de la ANLA vía seguimiento."*

Posteriormente, la ANLA, realizó seguimiento al "Proyecto de explotación de carbón, transporte férreo y operación portuaria, localizado en jurisdicción de los municipios de Albania, Hato Nuevo, Maicao, Uribía y Barrancas en el departamento de la Guajira", correspondiente al expediente LAM1094 de esa Entidad; para lo cual emitió el Concepto Técnico 4698 del 27 de septiembre de 2017, puesto en firme mediante el Auto 01347 del 28 de marzo de 2018, en el que se indica que, en relación a la obligación de presentar previo al desarrollo minero del Tajo ANNEX en las áreas autorizadas para el proyecto P40, deberá presentar la información fisicoquímica e hidrobiológica de los caños Galluso y La Ceiba, "No ha sido posible adelantar los monitoreos fisicoquímicos e

<sup>24</sup> Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Manual de compensaciones del componente biótico. Bogotá, 2018. PP. 66.

<sup>25</sup> Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA. Resolución 1386 del 18 de noviembre de 2014, "Por La Cual Se Modifica Un Plan De Manejo Ambiental". Bogotá, 2014. PP. 168.



Por las razones expuestas, se propone modificar la obligación en mención de la siguiente manera:  
"Artículo Quinto: La empresa CARBONES EL CERREJÓN LIMITED – CERREJÓN, deberá cumplir con las siguientes obligaciones: (...)

- Presentar ante esta Corporación, copia de la información requerida por la ANLA mediante el Auto 01347 del 28 de marzo de 2018, artículo primero, numeral 29. "Realizar los monitoreos fisicoquímico e hidrobiológico de los arroyos Galluso y La Ceiba en cumplimiento al numeral 1.2, Artículo Noveno de la Resolución 0263 del 10 de marzo de 2015" y, además, presentar copia de los resultados de la implementación de los Programas de Manejo de Fauna Terrestre y Acuática, a esta Autoridad Ambiental con las respectivas evidencias en físico con el fin de incluir esta información dentro del respectivo expediente".

Es necesario aclarar que, CORPOGUAJIRA en ningún momento pide estudios para que la ANLA se pronuncie sobre estos, la solicitud inicial presentada en el artículo quinto de la Resolución 2914 de 2018, requiere la información que ya fue solicitada por la ANLA, en la cual esta estableció como condición que, previo al desarrollo minero del Tajo Annex en las áreas autorizadas para el proyecto P40, se deberá presentar (a la ANLA) la información físico química e hidrobiológica de los caños Galluso (arroyo Cequión) y La Ceiba.

#### CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.

Referente a la petición de la Empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, en el sentido que CORPOGUAJIRA, modifique el artículo cuarto de la Resolución 2914 de 2018, el equipo profesional del Grupo de Evaluación, Control y Monitoreo Ambiental recomienda lo siguiente:

- 5.1. Viabilizar la solicitud de la empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, de modificar el artículo segundo de la Resolución 2914 de 2018, en el sentido de aclarar que el pago de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable se hará de manera gradual, periodo vencido, teniendo como base las talas efectivamente realizadas por la empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, verificadas en campo por personal de CORPOGUAJIRA,
- 5.2. La TCAFM a liquidar para cada periodo vencido deberá ser actualizada por CORPOGUAJIRA de acuerdo a lo establecido en el artículo 2.2.9.12.2.2. Tarifa mínima (TM), artículo 2.2.9.12.2.3. Factor regional (FRI), artículo 2.2.9.12.2.4 Coeficiente de Uso de la Madera (CUM), artículo 2.2.9.12.2.5. Coeficiente de Disponibilidad Regional de Bosques (CDRB), del Decreto 1390 del 2 de agosto de 2018, emitido por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y al artículo 5, de la Resolución 1479 del 3 de agosto de 2018, emitido por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en el cual se establece que; "El valor de la Tarifa Mínima de la TCAFM se ajustará anualmente con base en la variación del Índice de Precios al Consumidor – IPC, determinado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadística – DANE".
- 5.3. La TCAFM deberá ser liquidada por CORPOGUAJIRA en la medida que se efectúe el aprovechamiento forestal. Para tal efecto, la empresa deberá remitir a la Corporación a más tardar el 31 de enero del año siguiente al aprovechamiento forestal, un informe detallado con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, en el que relacione la totalidad de individuos aprovechados, indicando el tipo de individuo y su ubicación, con el fin de que la Corporación proceda a realizar la liquidación del periodo y, deberá ser cancelada por la empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN dentro de los sesenta (60) días calendario, siguientes a la expedición de la factura, cuenta de cobro o cualquier documento de conformidad con las normas tributarias y contables, y vencido dicho término, CORPOGUAJIRA podrá cobrar los créditos exigibles a su favor a través de la jurisdicción coactiva, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2.2.9.12.4.1. Forma de cobro y recaudo, del Decreto 1390 del 2 de agosto de 2018, emitido por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.
- 5.4. De acuerdo a lo anterior, se propone modificar el artículo segundo de la Resolución 2914 de 2018, de la siguiente manera:

*"Artículo segundo la empresa Carbones del Cerrejón Limited – CERREJÓN, identificada con el NIT N° 860.069.804-2, deberá cancelar por concepto de Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal*





Maderable una suma de DOCE MIL TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TRECE PESOS (\$12.380.995.313) por la totalidad del aprovechamiento forestal autorizado, el cual se cancelará anualmente y de manera gradual, en la medida que se efectúe el aprovechamiento forestal. Para tal efecto, la empresa deberá remitir a la Corporación a más tardar el 31 de enero del año siguiente al aprovechamiento forestal, un informe detallado con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, en el que relacione la totalidad de individuos aprovechados, indicando el tipo de individuo y su ubicación, con el fin de que la Corporación proceda a realizar verificación en campo y la liquidación del período. Una vez la CORPORACIÓN efectúe el cobro de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable calculada previa actualización de los valores base del cálculo de la Tasa Compensatoria, la empresa procederá a su pago dentro de los sesenta (60) días siguientes a la expedición de la factura, en los términos establecidos en el artículo 2.2.9.12.4.1 del Decreto 1390 de 2018".

5.5. Se recomienda ratificar el artículo cuarto de la Resolución 2914 del 3 de diciembre de 2018, debido a que no se está incurriendo en una doble compensación sobre un tributo, dado que el Decreto 1390 de 2018 establece la Tasa de compensación por m<sup>3</sup> en pie de cada especie aprovechada y el manual de compensación por componente biótico calcula la compensación por afectación al ecosistema, por tanto, existen dos (2) tipos de afectación sobre el mismo recurso.

5.6. Se recomienda modificar el artículo quinto de la Resolución 2914 del 3 de diciembre de 2018, de la siguiente manera:

*"Artículo Quinto: La empresa CARBONES EL CERREJÓN LIMITED – CERREJÓN, deberá cumplir con las siguientes obligaciones: (...)*

- *Presentar ante esta Corporación, copia de la información requerida por la ANLA mediante el Auto 01347 del 28 de marzo de 2018, artículo primero, numeral 29. "Realizar los monitoreos fisicoquímico e hidrobiológico de los arroyos Galluso y La Ceiba en cumplimiento al numeral 1.2, Artículo Noveno de la Resolución 0263 del 10 de marzo de 2015" y, además, presentar copia de los resultados de la implementación de los Programas de Manejo de Fauna Terrestre y Acuática, a esta Autoridad Ambiental con las respectivas evidencias en físico con el fin de incluir esta información dentro del respectivo expediente".*

(...)

#### CONSIDERACIONES JURÍDICAS DE LA CORPORACIÓN

Que el Acto Administrativo impugnado, era susceptible únicamente del recurso de reposición, el cual fue interpuesto dentro del término legal de los diez (10) días hábiles, dado que fue notificado el día 06 de diciembre de 2018 al señor DAVID ALVAREZ PERILLA, apoderado debidamente constituido de la Empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED y la precitada entidad presentó Recurso interpuesto el día 20 de diciembre de 2018 bajo Radicado No. ENT – 9241, dando cumplimiento a los requisitos exigidos en los artículos 77 del Código Contencioso Administrativo.

Que la vía gubernativa constituye una prerrogativa de los particulares o interesados que mueve a la administración pública expedidora del acto para que lo revise en una misma instancia o en control jerárquico, mediante la interposición de los recursos procedentes, para que corrija los errores o falencias en que pudo incurrir al proferir el acto administrativo, o confirmar sus propias decisiones.

Que los recursos por la vía gubernativa no han sido establecidos como oportunidades puramente formales destinadas a agotar una etapa indispensable para acudir a la jurisdicción, sino que cumplen una función material, en cuya virtud se brinda al administrado la oportunidad procesal para ejercer el derecho de controvertir y plantear los motivos de inconformidad que le asistan, a efectos de lograr conforme a derecho que la administración reconsidere la decisión tomada a efectos de revocarla, modificarla o aclararla.

Que es deber de la administración decidir en derecho el acto impugnado, habiéndose ejercido en oportunidad legal el derecho de contradicción, para garantizar el debido proceso y sujeción al principio de legalidad consagrado en nuestro ordenamiento jurídico.



Que se hace necesario realizar un pronunciamiento sobre los aspectos relevantes planteados por parte de la empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED y que sirven de fundamentos de derecho para la sustentación del recurso y en ese sentido en relación con la inconformidad formulada al artículo segundo de la Resolución 2914 de 2018, denominada en el escrito del recurso como "Error de Cálculo de la Tasa Compensatoria..." se realizará la modificación propuesta en el informe técnico de conformidad con las razones expuestas en el mismo y en la suma resultante del estudio realizado y plasmado en dicho documento.

Modificaciones estas que tendrán en cuenta que el artículo 31, numeral 13 de la Ley 99 de 1993, atribuye a las Corporaciones Autónomas Regionales la función de Recaudar, conforme a la ley, las contribuciones, tasas, derechos, tarifas y multas por concepto del uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, fijar su monto en el territorio de su jurisdicción con base en las tarifas mínimas establecidas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y que para la actualización de la tarifas de estos recaudos se utiliza como mecanismo establecido el Valor del Índice de Precios al Consumidor -IPC- determinado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas -DANE.

Que en cuanto a la competencia de la Corporación Autónoma Regional de la Guajira es importante traer a colación lo preceptuado en el artículo 63 de la Ley 99 de 1993 que señala lo siguiente:

Artículo 63. PRINCIPIOS NORMATIVOS GENERALES. A fin de asegurar el interés colectivo de un medio ambiente sano y adecuadamente protegido, y de garantizar el manejo armónico y la integridad del patrimonio natural de la Nación, el ejercicio de las funciones en materia ambiental por parte de las entidades territoriales, se sujetará a los principios de armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario definidos en el presente artículo. (...)

Principio de Rigor Subsidiario. Las normas y medidas de policía ambiental, es decir, aquellas que las autoridades medioambientalistas expidan para la regulación del uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables, o para la preservación del medio ambiente natural, bien sea que limiten el ejercicio de derechos individuales y libertades públicas para la preservación o restauración del medio ambiente, o que exijan licencia o permiso para el ejercicio de determinada actividad por la misma causa, podrán hacerse sucesiva y respectivamente más rigurosas, pero no más flexibles, por las autoridades competentes del nivel regional, departamental, distrital o municipal, en la medida en que se desciende en la jerarquía normativa y se reduce el ámbito territorial de las competencias, cuando las circunstancias locales especiales así lo ameriten, en concordancia con el artículo 51 de la presente Ley.

Que en relación al principio de Rigor Subsidiario ha señalado la Corte Constitucional los múltiples fallos pero en especial en la Sentencia C- 554 de 2007 lo siguiente:

*(...) Esta corporación ha señalado que en materia ambiental, con los propósitos de dar una protección integral y coherente a los recursos naturales y de armonizar los principios de Estado unitario y de autonomía de las entidades territoriales y de las corporaciones autónomas regionales, concurren en el orden constitucional las competencias de la Nación y las de dichos organismos, de modo que le corresponde al legislador dictar la normatividad básica nacional y les corresponde a las corporaciones autónomas regionales y a las entidades territoriales dictar la normatividad complementaria o adicional propia de la región, departamento, distrito, municipio o territorio indígena respectivo, en desarrollo de la gestión de sus intereses y de acuerdo con sus condiciones y necesidades particulares.*

*(...) A este respecto ha expresado:*

*"10- En principio, su carácter global e integrado y la interdependencia de los distintos ecosistemas hacen del medio ambiente un asunto de interés nacional, y por lo tanto la responsabilidad en esta materia está radicada prima facie en el Estado central (CP. arts 79 inc. 2 y 80 ). Así es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación (CP. art. 8). El derecho a gozar de un medio ambiente sano es un derecho constitucional exigible a través de diversas vías judiciales (CP art. 79). La ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exija el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación (C.P. art. 333). La dirección general de la economía está a cargo del Estado, quien intervendrá, por mandato de la ley, en la explotación de los recursos naturales y en el uso del suelo, entre otros. (CP art. 334). El bienestar general y el mejoramiento de la calidad de vida de la población son finalidades sociales del Estado. Será objetivo fundamental de su actividad la solución de las necesidades insatisfechas de salud, de educación, de saneamiento ambiental y de agua potable (CP. art. 366). A su vez, la Constitución impone en esta materia*

*Handwritten signature/initials.*



ciertas obligaciones a cargo de algunas autoridades nacionales. Así, dentro de las atribuciones del Contralor General de la Nación está la de presentar al Congreso de la República informes sobre el estado de los recursos naturales y del ambiente (CP art. 268), y es función del Procurador defender los intereses colectivos, y en especial el ambiente (CP art. 277 ord 4°).

11- Estos artículos plantean una forma de gestión unitaria y nacional del medio ambiente. **Sin embargo, la Constitución ecológica contiene preceptos que sugieren que el medio ambiente es un asunto compartido por los órdenes nacional, departamental y municipal.** Así, corresponde a las asambleas departamentales la expedición de disposiciones relacionadas con el ambiente (CP. art. 300). Es atribución del concejo municipal reglamentar el uso del suelo y dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio (CP. art. 313). La Corporación Autónoma Regional del Río Grande de la Magdalena está encargada de la preservación del medio ambiente (CP. art. 331). Los departamentos y municipios ubicados en zonas fronterizas pueden adelantar directamente con las entidades territoriales limítrofes del país vecino programas de cooperación e integración dirigidos a la preservación del ambiente (CP. art. 289). Y, finalmente, corresponde a los gobiernos de los territorios indígenas velar por la preservación de los recursos naturales (CP art. 330 ord 5°).

Por consiguiente, en relación con el medio ambiente, existen materias de interés nacional así como asuntos meramente locales, tal y como la Corte ya lo había establecido en la sentencia C-305 de 1995 cuando señaló que "si bien es cierto existen problemas que no desbordan el marco ambiental de carácter local (por ejemplo los efectos producidos por algunas clases de ruidos). También lo es, y en alto grado, la existencia de aspectos ambientales que afectan el interés nacional y el interés global (Vgr, es predicable el concepto de un sólo sistema de aguas).  
(...)

17- **Esta diversidad de disposiciones y de competencias territoriales en materia ecológica busca entonces una protección integral y coherente del medio ambiente, que armonice además con los principios unitario y autonómico que definen al Estado colombiano (CP art. 1°).** En ese orden de ideas, en la discusión constitucional de un tema ecológico, es indispensable establecer si se trata de un asunto ambiental que puede encuadrarse dentro de un límite municipal, o si trasciende ese límite pero se agota en un ámbito preciso, o si se trata de una materia propia de una regulación de alcance nacional o incluso internacional." [3] [3] Sentencia C- 535 de 1996, M. P. Alejandro Martínez Caballero.

Así mismo se ha pronunciado en torno al llamado Principio de Armonía Regional el cual es señalado en la Ley 99 de 1993 de la siguiente manera: "Los Departamentos, los Distritos, los Municipios, los Territorios Indígenas, así como las regiones y provincias a las que la ley diere el carácter de entidades territoriales, **ejercerán sus funciones constitucionales y legales relacionadas con el medio ambiente y los recursos naturales renovables, de manera coordinada y armónica, con sujeción a las normas de carácter superior y a las directrices de la Política Nacional Ambiental, a fin de garantizar un manejo unificado, racional y coherente de los recursos naturales que hacen parte del medio ambiente físico y biótico del patrimonio natural de la nación**".(negritas fuera del texto)

Principio al cual se ha referido la Corte Constitucional en los siguientes términos: "Esta corporación ha señalado que con el fin de dar una protección integral y coherente al medio ambiente y a los recursos naturales renovables y armonizar los principios de Estado unitario y autonomía territorial, la Constitución Política **establece en materia ambiental una competencia compartida entre los niveles central y territorial, de modo que le corresponde al legislador expedir la regulación básica nacional y les corresponde a las entidades territoriales, en ejercicio de su poder político y administrativo de autogobierno o autorregulación, así como también a las corporaciones autónomas regionales, dictar las normas y adoptar las decisiones para gestionar sus propios intereses, dentro de la circunscripción correspondiente.** Con base en este reparto de competencias, es claro que las corporaciones autónomas regionales y las entidades territoriales al dictar normas y adoptar decisiones deben acatar las normas y las decisiones de superior jerarquía, en primer lugar las disposiciones contenidas en la Constitución Política y en la ley, por exigirlo así en forma general la estructura jerárquica del ordenamiento jurídico colombiano, como presupuesto de validez de las mismas, y exigirlo también en forma específica el componente jurídico del Sistema Nacional Ambiental" . (Negritas fuera del texto)

En virtud a los anteriores principios en manera alguna la Corporación Autónoma Regional de La Guajira ha vulnerado con su decisión el Principio de Congruencia y por el contrario sus determinaciones se encuentran



absoluta y totalmente ajustadas a derecho sin desbordar las competencias señaladas en el ordenamiento nacional.

Que, de acuerdo con el análisis realizado a los argumentos presentados por el recurrente, esta administración considera aceptar parcialmente los alegatos plasmados en el recurso interpuesto.

Que en razón y mérito de lo anteriormente expuesto el Director General de CORPOGUAJIRA,

**RESUELVE:**

**ARTICULO PRIMERO:** Modificar el artículo Segundo de la Resolución No. 002914 del 03 de diciembre de 2018 "POR LA CUAL SE MODIFICA EL PERMISO DE APROVECHAMIENTO FORESTAL ÚNICO OTORGADO MEDIANTE LA RESOLUCIÓN 00123 DEL 26 DE ENERO DE 2015 A LA EMPRESA CARBONES DEL CERREJON LIMITED- CERREJON Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", de acuerdo a las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo, el cual quedara así:

**ARTICULO SEGUNDO:** La Empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED – CERREJÓN, identificada con el NIT N° 860.069.804-2, deberá cancelar en la cuenta corriente No. 52632335284 de Bancolombia, por concepto de Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable la suma de DOCE MIL TRESCIENTOS OCHENTA MILLONES NOVECIENTOS NOVENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS TRECE PESOS (\$12.380.995.313) por la totalidad del aprovechamiento forestal autorizado, el cual podrá ser cancelado en un solo pago o de manera gradual con una periodicidad que no podrá ser superior a un (1) año, en la medida que se efectúe el aprovechamiento forestal.

**PARAGRAFO PRIMERO:** La empresa deberá remitir a la Corporación a más tardar el 31 de enero del año siguiente al aprovechamiento forestal, un informe detallado con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, en el que relacione la totalidad de individuos aprovechados, indicando el tipo de individuo y su ubicación, con el fin de que la Corporación proceda a realizar verificación en campo y la liquidación del período. Una vez la CORPORACIÓN efectuó el cobro de la Tasa Compensatoria por Aprovechamiento Forestal Maderable calculada previa actualización de los valores base del cálculo de la Tasa Compensatoria, la empresa procederá a su pago dentro de los sesenta (60) días siguientes a la expedición de la factura, en los términos establecidos en el artículo 2.2.9.12.4.1 del Decreto 1390 de 2018".

**PARAGRAFO SEGUNDO:** En cualquiera de los escenarios indicados, para la actualización de la tarifas relacionadas con este recaudo se utilizará como mecanismo establecido el Valor del Índice de Precios al Consumidor –IPC- determinado por el Departamento Administrativo Nacional de Estadísticas -DANE.

**ARTICULO SEGUNDO:** Modificar parcialmente el artículo Quinto de la Resolución No. 002914 del 03 de diciembre de 2018, el cual quedará así:

**ARTICULO QUINTO:** La Empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED-CERREJON, deberá Cumplir con las siguientes obligaciones:

- La disposición de los residuos vegetales no aprovechables se debe realizar en áreas de botaderos de estériles.
- Realizar reubicación de los especímenes de la fauna silvestre de baja movilidad a medida que avance el aprovechamiento forestal.
- Presentación de un informe detallado, con corte anual, de las actividades de captura y rehabilitación de fauna silvestre y nativa que el proceso de a lugar.
- Los especímenes capturados para su rehabilitación y posterior liberación deben ser reportados a Corpoguajira y una vez estos se encuentren aptos para su liberación deben informar con anticipación para el respectivo acompañamiento.
- Presentar ante esta Corporación, copia de la información requerida por la ANLA mediante el Auto 01347 del 28 de marzo de 2018, artículo primero, numeral 29. "Realizar los monitoreos fisicoquímico



e hidrobiológico de los arroyos Galluso y La Ceiba en cumplimiento al numeral 1.2, Artículo Noveno de la Resolución 0263 del 10 de marzo de 2015" y, además, presentar copia de los resultados de la implementación de los Programas de Manejo de Fauna Terrestre y Acuática, a esta Autoridad Ambiental con las respectivas evidencias en físico con el fin de incluir esta información dentro del respectivo expediente.

- Para la intervención de los arroyos Cequión y La ceiba, de conformidad al avance del tajo, botaderos e infraestructuras asociadas, la empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED- CERREJON, debe solicitar a CORPOGUAJIRA, los respectivos permisos pertinentes antes que exista la intervención de la ronda hídrica de los mismos.

**ARTÍCULO TERCERO:** CONFIRMESE los demás artículos, compromisos y recomendaciones plasmados en la Resolución No. 002914 del 03 de diciembre de 2018.

**ARTÍCULO CUARTO:** Notificar a la procuraduría Ambiental, Judicial II y Agraria, para los fines pertinentes.

**ARTÍCULO QUINTO:** Por la Subdirección de Autoridad Ambiental de esta Corporación notificar personalmente o por aviso al Representante Legal de la Empresa CARBONES DEL CERREJON LIMITED- CERREJON, o a su apoderado debidamente constituido.

**ARTÍCULO SEXTO:** Esta Resolución deberá publicarse en la página WEB y en el Boletín oficial de CORPOGUAJIRA.

**ARTICULO SEPTIMO:** Contra el presente Acto Administrativo no procede ningún recurso.

**ARTICULO OCTAVO:** La presente Resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria.

**NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚPLASE**

Dada en Riohacha, Capital del Departamento de La Guajira, a los

15 MAR 2019

  
**LUIS MANUEL MEDINA TORO**  
Director General

Proyectó: JJ Capella  
Revisó: Jelkin B.  
Aprobó: Eliumát M.