



RESOLUCIÓN METROPOLITANA N°. S.A. 0001534

25 SET. 2013

"Por medio de la cual se resuelve un procedimiento sancionatorio ambiental"

CM 4 19 15181

LA SUBDIRECTORA AMBIENTAL DEL ÁREA METROPOLITANA DEL VALLE DE ABURRA

En uso de las facultades establecidas en las Leyes 99 de 1993, 1625 de 2013, Decreto 01 de 1984, la Resolución Metropolitana 1023 de 2008, y las demás normas complementarias y,

CONSIDERANDO

1. Que consta en el expediente CM4-19-15181, las actuaciones administrativas que adelanta esta Entidad en contra de la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A.S. -ACUARELA CDO S.A.S-, con Nit. 811.001.017-1, representada legalmente por el señor PABLO VILLEGAS MESA, ubicada en la carrera 43 A No. 7D-13, El Poblado, por la presunta infracción de la normatividad ambiental relacionada con el recurso AGUA.
2. Que mediante Resolución Metropolitana N°. S.A. 000297 del 07 de febrero de 2012, notificada en forma personal el día 13 del mismo mes, esta Entidad inició procedimiento sancionatorio ambiental en contra de dicha sociedad, con el fin de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales relacionadas con el recurso AGUA, ocasionada por la construcción de una obra para la descarga de aguas lluvias del proyecto ALTOS DE SAN JUAN, a la altura de la carrera 115 A con calle 40, interviniendo, sin el correspondiente permiso emitido por la autoridad ambiental competente, el cauce de la quebrada La Hueso.
3. Que el día 21 de febrero de 2012, la sociedad ACUARELA CDO S.A.S presenta a la Entidad escrito radicado con el Nro. 003474 solicitando la cesación del procedimiento alegando la causal 3 del artículo 9 de la ley 1333 de 2009, según la cual, cuando la conducta no sea imputable al presunto infractor, resulta procedente decretar la cesación del procedimiento administrativo. Afirma la sociedad investigada que "el Botadero Terrigenos había realizado una conexión de aguas de su terreno a la tubería del Proyecto ALTOS DE SAN JUAN, razón por la cual se evidenciaba el constante vertimiento de agua a través de la tubería" y "nunca hemos otorgado nuestro consentimiento para el vertimiento que hace el Botadero Terrigenos y que la situación, aquí mencionada, es constatable en cualquier momento. Cabe precisar también que el botadero Terrigenos, no es de propiedad de ACUARELA CDO S.A.S". Aducen, entonces, que" la situación presentada por la ribera de la Quebrada La Hueso, es exclusivamente imputable al Botadero Terrigenos".
4. Que personal técnico de la Subdirección Ambiental de esta Entidad, evaluó la información aportada por el representante legal de la sociedad ACUARELA CDO S.A.S,



radicado Nro. 003474, generándose el Informe Técnico N°. 004014 de 15 de agosto de 2012, dictaminando que no resulta aplicable la causal de cesación de procedimiento invocada por la sociedad investigada, por las siguientes razones:

"3. CONCLUSIONES

La constructora Acuarela CDO. S.A.S, presenta mediante el oficio radicado N° 003474 de 23 de febrero de 2012, información referente a la solicitud de cesación del proceso sancionatorio ambiental con motivo de las obras de descarga de aguas lluvias a la quebrada La Hueso, del proyecto Altos de San Juan.

Al analizar dicha información, se pudo determinar que la construcción de la descarga de aguas lluvias, se encontraba en funcionamiento para el día de la visita técnica realizada el 25 de noviembre de 2010, consignada en el Informe Técnico N° 10601 — 0006604 de 07 de diciembre de 2010.

Adicionalmente, el usuario plantea que el proceso erosivo presente en la margen izquierda de la quebrada, se atribuye a la descarga de agua proveniente del botadero Terrigenos, quien realizó la conexión de forma ilegal a la red de aguas lluvias del proyecto Altos de San Juan. Sin embargo, dicho proceso fue evidenciado en la visita del 25 de noviembre de 2010, consignada en el Informe Técnico N° 10601 — 0006604 de 07 de diciembre de 2010, por lo cual no se considera válida dicha afirmación".

5. Que mediante Oficio Metropolitano 018014 del 1 de noviembre de 2012, esta Entidad requirió a la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, a fin de que presentara un análisis de la energía y la velocidad con la que se entrega el chorro de la descarga de aguas lluvias a la corriente de Quebrada La Hueso, y el cálculo del alcance de dicho chorro, con el objetivo de evaluar el funcionamiento y la pertinencia de la estructura de disipación proyectada para construcción.
6. Por lo anterior, esta Entidad mediante Resolución Metropolitana N°. S.A 002094 de 6 de noviembre de 2012, notificada personalmente el día 15 del mismo mes y año, resolvió formular pliego de cargos contra la sociedad ACUARELA CDO S.A.S-, con Nit. 811.001.017, representada legalmente por el señor PABLO VILLEGAS MESA, en los siguientes términos:

"Artículo 1°. Formular... el siguiente cargo:

Intervenir el cauce de la Quebrada La Hueso, con la instalación de una tubería para la descarga de aguas lluvias del proyecto ALTOS DE SAN JUAN, ubicado en la carrera 115 A con calle 40, sin contar con permiso de ocupación de cauce, en contravención de lo dispuesto en los artículo 102 y 103 del Decreto Ley 2811 de 1974 y los artículos 104 y 239 numeral 1° del Decreto 1541 de 1978.

7. Que la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, presenta a la Entidad, mediante escrito radicado 025311 del 26 de noviembre de 2012, información relacionada con el requerimiento impuesto mediante Oficio Metropolitano 018014 del 1 de noviembre de 2012.

8. Que el día 29 de noviembre de 2012, la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, a través de



PURA VIDA

0001534



3

su representante legal y en ejercicio del derecho de defensa y contradicción, presenta mediante escrito radicado 025675, descargos dentro del término que fija la ley 1333 de 2009, manifestando lo que a continuación se transcribe:

"1. DEMORA EN LA CONTESTACIÓN DE LA SOLICITUD DE OCUPACIÓN DE CAUCE

El día 13 de Octubre de 2010, presentamos ante ustedes una solicitud para la ocupación del cauce de la quebrada La Hueso con el fin de verter las aguas lluvias del Proyecto Altos de San Juan que empezábamos a desarrollar, la cual reposa en el expediente con el radicado del asunto. Al momento de realizar la solicitud, teníamos el tiempo necesario para que fuera atendida dentro del término de ley, esto es, tener una decisión en el término de 60 días. Sin embargo, después de más de 2 años, todavía no tenemos una respuesta oficial positiva ni negativa a nuestra solicitud y en cambio, nos inician un proceso sancionatorio ambiental por intervención del cauce de la quebrada sin mediar autorización.

Las solicitudes ante cualquier entidad de derecho público deben ser tratadas y definidas bajo los principios de celeridad, impulso y economía procesal, ya que el usuario necesita la definición de manera oportuna que le permita saber si le fue otorgado o no un derecho particular. Sin embargo, a nuestra solicitud nunca se le dio un trámite de tales características, muestra de ello es que, aún hoy, no existe una decisión por parte del Área Metropolitana del Valle de Aburrá y apenas el día 1 de este mes nos requieren para allegar un estudio de la energía y velocidad con la que se entrega el chorro de la descarga de aguas lluvias a la corriente de la quebrada, documento que anexamos a esta respuesta. (...).

En los apartes atinentes a la motivación para iniciar un proceso sancionatorio, ustedes manifiestan que el tratamiento de la solicitud ha sufrido una serie de dilaciones a causa del decreto legislativo 141 del 21 de Enero de 2011 que trasladó la competencia del asunto a CORANTIOQUIA pero que después de la declaratoria de inexequibilidad de dicho decreto por parte de la Corte Constitucional, entonces el procedimiento regresó a su competencia sin haber avanzado de manera alguna y habiendo transcurrido mucho tiempo. Este hecho no se nos puede endilgar, ya que para el administrado, el Estado es uno solo, sin hacer distinción de sus instituciones, además de que las solicitudes deben ser contestadas de fondo y de manera oportuna.

En materia de construcción, bien lo saben ustedes, los plazos son cortos, el ritmo de los procesos es vertiginoso y los proyectos deben ser entregados a sus compradores cumpliendo con las fechas estipuladas en los contratos suscritos con ellos, todo esto con la finalidad de no incurrir en altos costos que impactarían de manera grave la empresa constructora. Claro es para todos los actores del sector de la construcción que sin la totalidad de conexiones a los servicios públicos, las autoridades de control del Municipio no autorizarían la entrega de las viviendas a sus destinatarios y no puede ser argumento válido para no entregarle las viviendas a los compradores, ciudadanos que en muchos casos tienen créditos hipotecarios y subsidios de distinta índole para lograr acceder a una vivienda digna, su morosidad en la definición de la solicitud, sea por hechos imputables a su gestión o no, que hoy generaría años de retraso en la entrega de las soluciones de vivienda. Esta situación se resalta en este caso si tenemos en cuenta que el proyecto ALTOS DE SAN JUAN está dedicado a la vivienda de interés prioritario y que los beneficiarios no pueden perder sus subsidios, los cuales son autorizados con un límite en el tiempo para su desembolso, y sus créditos hipotecarios, todo por la mora de una entidad pública. Dentro del principio constitucional de dignidad que deben asegurar esas viviendas, está la característica de contar con una adecuada conexión a servicios públicos domiciliarios, situación que no puede ser ajena a ustedes en la realización de su trabajo como

entidad ambiental.

Ahora bien, ACUARELA CDO S.A.S. en aras de asegurarle a los habitantes de dicho proyecto, todas las condiciones con que debe contar una vivienda digna procedió a la instalación de la tubería que ustedes acusan hoy y no con el ánimo de infringir una norma procedimental, ya que haciendo una razonable ponderación entre la norma prohibitiva y los derechos fundamentales que estaban en juego, evidentemente se deben privilegiar los segundos, apoyados también en el hecho que ustedes ya estaban retrasados en la definición de la situación, algo que aún hoy no ha ocurrido.

Es por lo anterior, que vemos con extrañeza como se aplicó de manera pronta y efectiva el derecho administrativo sancionador pero no el procedimiento para darle trámite a la solicitud hecha por el administrado. Ahora nos acusan de haber violado una norma ambiental haciendo abstracción de la demora (2 años y 1 mes) con la que la entidad ha tratado la petición nuestra y de los principios constitucionales a la vivienda digna y conexos que tanto ustedes como nosotros debemos salvaguardar. Es por ello que les pedimos que nos resuelvan la petición presentada el 13 de Octubre de 2010, a lo que había lugar desde un principio, y se archive definitivamente este proceso.

Por otra parte, el pasado mes de Junio, los principales constructores de la ciudad, CAMACOL - Antioquia y el Área Metropolitana, firmamos el acuerdo 510, por medio del cual todos los intervinientes nos comprometimos a actuar con responsabilidad, competitividad y eficacia ambiental, con la unión de esfuerzos serios, medibles, verificables y responsables, que contribuyan con certeza a la disminución de la huella ecológica en nuestro territorio. Sin embargo, no se compadece con el mencionado acuerdo de voluntades que anexamos a la presente (...), el iniciar un proceso sancionatorio ambiental sin mediar el acompañamiento, orientación y trabajo mancomunado que se pactara previamente para evitar un impacto ambiental, sino simplemente aplicando aisladamente de la realidad una norma de derecho administrativo.

2. CAUSALES DE ATENUACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD

Desde el inicio de este proceso, ACUARELA CDO S.A.S. por medio de sus ingenieros directores de obra, residentes de obra y su representante legal, ha aceptado que la conexión de vertimiento de aguas lluvias existe en el Proyecto ALTOS DE SAN JUAN, lo cual es inocultable si se tiene en cuenta que las construcciones realizadas se encuentran habitadas y que es visible la tubería que lleva a la quebrada La Hueso.

En la resolución recientemente notificada también se deja constancia que, después de realizar una pluralidad de visitas técnicas al lugar, se encuentra que el daño ambiental realmente está siendo realizado por un tercero y es por eso que en su parte resolutive solamente se formula un cargo, surgido de la instalación de la tubería mas no por el vertimiento de aguas lluvias de manera dañina para el medio ambiente. Hace claridad la resolución en el sentido de que en uno de los informes técnicos, expone el profesional encargado que aún en temporadas de sol o días soleados, el flujo de salida de agua por la tubería no cesa y en días lluviosos cae sobre la margen opuesta de la quebrada, corroborando así lo informado por nosotros en la etapa de investigación preliminar.

El artículo 6 de la ley 1333 de 2009 establece que son causales para atenuar la responsabilidad:

"1. Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de hacerse iniciado el procedimiento



PURA VIDA

0001534



sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.

2. Resarcir o mitigar por iniciativa propia el daño, compensar o corregir e/prejuicio causado antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor.

3. Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana."

A su vez, el artículo 20 de la Resolución 2086 de 2010 del Ministerio del Medio Ambiente, define las circunstancias atenuantes y agravantes así:

"Circunstancias atenuantes y agravantes (A): Las circunstancias atenuantes y agravantes son factores que están asociados al comportamiento del infractor, al grado de afectación del medio ambiente o del área, de acuerdo a su importancia ecológica o al valor de la especie afectada, las cuales se encuentran señaladas de manera taxativa en los artículos 6 y 7 de la Ley 1333 del 21 de Julio de 2009."

Está claro entonces que, fuimos nosotros quienes pusimos al corriente a la entidad pública de los trabajos que hicimos, que en ningún caso nos pretendimos ocultar ni señalar como constructor de la conexión a un tercero o, incluso, ocultar la conexión. Hemos argumentado que la instalación de la tubería era necesaria, dada la numerosa comunidad en el sector y la demora por parte de ustedes en la definición de la solicitud. Nuestro comportamiento no ha sido con el ánimo de causar un daño ambiental y, en efecto, no lo hemos causado.

Es por ello que, si se nos encuentra responsables del cargo que se nos atribuye (intervenir el cauce de la Quebrada con la instalación de una tubería), la consecuencia de ello no debe ser sancionatoria, a lo sumo, sólo podría ser meritoria de una amonestación escrita.

3. CAUSAL DE AMONESTACIÓN ESCRITA Y NO SANCIÓN

El artículo 37 de la ley 1333 de 2009 establece que:

"Amonestación escrita. Consiste en la llamada de atención escrita a quien presuntamente ha infringido las normas ambientales sin poner en peligro grave la integridad o permanencia de los recursos naturales, el paisaje o la salud de las personas. La amonestación puede incluir la asistencia a cursos obligatorios de educación ambiental. El infractor que incumpla la citación al curso será sancionado con multa equivalente a cinco (5) salaros mínimos legales mensuales vigentes. Este trámite deberá cumplir con el debido proceso, según el artículo 30 de esta ley."

Según lo expresado anteriormente, el haber realizado la conexión de aguas lluvias de Altos de San Juan a la quebrada La Hueso, no generó ni va a generar un daño al medio ambiente, incluso, de aprobarse la solicitud que se hizo en 2010, ésta se haría acorde a la forma en que está ubicada la tubería. Prueba de lo anterior, es que la resolución no nos formula sino un cargo, atinente a la instalación mas no al daño ambiental, ya que no nos es imputable.

Nos parece que presentándose las atenuantes a la responsabilidad y los argumentos desarrollados, es consecuente la cesación del presente procedimiento o, como medida última, la amonestación escrita, comprometiéndonos a la realización de trabajos complementarios que aseguren la estabilidad del talud de la quebrada y de la no erosión de sus márgenes, los cuales ya les propusimos en días pasados (...).

Debemos tener en cuenta que la ley 1333 de 2009 exige que las sanciones se deben imponer



de acuerdo con la gravedad de la infracción, la cual para este caso no es importante, si tenemos en cuenta que no se está exponiendo la salud de las personas, por el contrario, se les resguarda, no pone en riesgo los recursos naturales ni el paisaje y no estamos causando un daño a la quebrada La Hueso.

4. TRABAJOS PARA AMINORAR EL EVENTUAL DAÑO AMBIENTAL CAUSADO POR UN TERCERO.

El día 01 de Noviembre, fuimos notificados de un requerimiento (...) de este mismo proceso, el cual adjunto a esta respuesta, donde se nos otorgaban "veinte (20) días hábiles, contados a partir del recibo de la presente comunicación, (para que) presente un análisis de la energía y la velocidad con la que se entrega el chorro de la descarga de aguas lluvias a la corriente de Quebrada La Hueso, y el cálculo del alcance de dicho chorro, con el objetivo de evaluar el funcionamiento y la pertinencia de la estructura de disipación proyectada para la construcción". Se indica al final de ese mismo requerimiento, que se nos solicita tal estudio con "el objetivo de dar carácter permanente a la obra de descarga de aguas lluvias a la Quebrada La Hueso, identificada por personal de la Subdirección Ambiental de ésta de ésta (sic) Entidad en visita realizada el 25 de noviembre de 2010, toda vez que el estudio hidrológico e hidráulico se encuentra aprobado."

Si bien nos parece incomprensible, que por medio de un acto administrativo se nos abra formalmente un procedimiento sancionatorio ambiental y por otro se nos diga que nuestros estudios se encuentran aprobados y que no pendemos sino de este último requerimiento, procedimos el 23 de Noviembre a radicar en el Área Metropolitana, un memorial de respuesta firmado por nuestra Directora de Construcción, Ing. Ana Cristina Bedoya Morales, y acompañado del estudio solicitado, firmado por el Ing. Gonzalo Molina (...).

El estudio concluye que la velocidad de descarga, la cual es de 2mls, no representa un riesgo de daño ambiental ni de deterioro de la estructura en concreto. No obstante ello, está acompañado de una propuesta de estructura de disipación y descarga a la quebrada La Hueso, que en caso de ser autorizado por ustedes, acabaría con el daño ambiental generado por un tercero que se enuncia en la resolución que respondemos en esta ocasión".

9. Que mediante el oficio transcrito en el considerando anterior, la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, solicita la terminación definitiva del procedimiento sancionatorio ambiental o, en su defecto, se imponga a título de sanción, amonestación escrita. Adicionalmente, presenta las siguientes pruebas:

- Respuesta del día 23 de Noviembre de 2012 al requerimiento 10203 del 01 de Noviembre de 2012, incluyendo estudio de cálculo de descarga de red de aguas lluvias sobre la quebrada La Hueso y diseño de la estructura propuesta.
- Convenio 510 de 2012 firmado por CAMACOL Antioquia, el Área Metropolitana del Valle de Aburrá y los principales constructores antioqueños.
- Oficio 10203 del 01 de Noviembre de 2012, conteniendo requerimiento para presentar estudios y análisis en un lapso no mayor a veinte (20) días hábiles.
- Certificado de existencia y representación legal de ACUARELA CDO S.A.S.

10. Que en ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control al uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables conferidas por las leyes 99 de

1993 y 1625 de 2013, personal técnico de esta Entidad, evaluó la información allegada por la sociedad ACUARELA CDO S.A.S por medio de escrito radicado 025311 del 26 de noviembre de 2012, a la que alude el considerando 5 del presente acto administrativo, rindiendo el Informe Técnico Nro 008411 del 13 de diciembre del mismo año.

11. En virtud de lo plasmado en el Informe Técnico señalado en el considerando anterior, esta Entidad expidió la Resolución Metropolitana N°. S.A 000008 de 3 de enero de 2013, por medio la cual se resolvió otorgar carácter de permanentes a las obras de ocupación del cauce de la Quebrada La Hueso, consistentes en una descarga de aguas lluvias asociada al proyecto constructivo ALTOS DE SAN JUAN, ubicado en la carrera 115 A con calle 40 del municipio de Medellín, ejecutado por la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. — ACUARELA CDO S.A., identificada con el Nit. 811.001.017-1, representada legalmente por el señor PABLO VILLEGAS MESA, identificado con la cédula de ciudadanía N. 71.638.167, sin perjuicio de continuar con el procedimiento sancionatorio ambiental iniciado mediante la Resolución Metropolitana No. S.A. 000297 del 7 de febrero de 2012. Así mismo, se requirió a la sociedad ACUARELA CDO S.A.S., para que en un término de dos (2) meses, llevara a cabo la construcción del cabezote de descarga, consistente en una estructura de concreto provista para la disipación de energía, de acuerdo con el diseño presentando.
12. Que en forma simultánea, la Entidad profirió Auto N°. S.A 000089 de 3 de enero de 2013, notificada el día 11 del mismo mes y año, declarando abierto el periodo probatorio por un término de 30 días hábiles. A su vez, determinó incorporar como prueba de oficio, el Informe Técnico No. 008411 de 13 de diciembre de 2012, para que obre como prueba dentro del procedimiento sancionatorio ambiental, el cual contiene el análisis del documento "Memorias del cálculo de descarga de red de aguas lluvia a la Quebrada La Hueso", presentado mediante la comunicación radicada bajo el No. 025311 del 26 de noviembre de 2012.
13. Que obran como pruebas en el expediente identificado con el CM4-19-15181, las que se relacionan a continuación:
 - Comunicación radicada con el Nro. 020727 de 12 de octubre de 2010
 - Auto N° 003420 de 21 octubre de 2010
 - Informe Técnico Nro. 0006604 del día 7 de diciembre de 2010
 - Informe Técnico Nro. 004666 del día 22 de noviembre de 2011
 - Resolución Metropolitana N°. S.A. 000297 de 7 de febrero de 2012
 - Escrito radicado con el Nro. 003474 día 21 de febrero de 2012
 - Informe Técnico 004014 del 15 de agosto de 2012
 - Oficio Metropolitano 018014 del 1 de noviembre de 2012
 - Resolución Metropolitana N°. S.A 002094 de 6 de noviembre de 2012
 - Escrito radicado 025311 del 26 de noviembre de 2012
 - Escrito radicado 025675 el día 29 de noviembre de 2012
 - Informe Técnico 008411 del 13 de diciembre de 2012
 - Resolución Metropolitana N°. S.A 000008 de 3 de enero de 2013
 - Auto N°. S.A 000089 de 3 de enero de 2013
 - Escrito radicado 002058 del día 31 de enero de 2013

- Convenio 510 de 2012 firmado por CAMACOL Antioquia, el Área Metropolitana del Valle de Aburrá y los principales constructores antioqueños.
- Certificado de existencia y representación legal de ACUARELA CDO S.A.S

14. Que vencido el periodo probatorio, resulta procedente evaluar las pruebas aportadas y los argumentos expuestos por la sociedad ACUARELA CDO S.A.S en el curso del procedimiento sancionatorio ambiental, a fin de determinar la responsabilidad de la misma por los hechos que se le imputan.

Frente al cargo que se le imputa a la sociedad ACUARELA CDO S.A.S. por intervenir el cauce de la Quebrada La Hueso, con la instalación de una tubería para la descarga de aguas lluvias del proyecto ALTOS DE SAN JUAN, ubicado en la carrera 115 A con calle 40, sin contar con el permiso de ocupación de cauce, aduce la investigada:

- a) Que el día 12 de Octubre de 2010, mediante escrito radicado con el Nro. 020727, presentó solicitud de permiso de ocupación del cauce de la quebrada La Hueso con el fin de verter las aguas lluvias del Proyecto Altos de San Juan.
- b) Que la decisión debió adoptarse dentro de un término de 60 días.
- c) Que después de más de 2 años, la Entidad no ha emitido una respuesta.
- d) Que la Entidad ha vulnerado el derecho de petición al no resolver de manera pronta y efectiva la petición formulada, desconociendo además los principios de celeridad, impulso y economía procesal.
- e) Que ante la demora de la Entidad en dar una respuesta y a fin de entregar las viviendas de interés prioritario a sus compradores cumpliendo con las fechas estipuladas en los contratos suscritos con ellos, y no incurrir en altos costos que impactarían de manera grave la empresa constructora, la Sociedad ACUARELA CDO S.A.S., intervino el cauce de la Quebrada La Hueso, con la instalación de una tubería para la descarga de aguas lluvias del proyecto ALTOS DE SAN JUAN.

Ante los argumentos expuestos por la sociedad investigada, sea lo primero resaltar que conforme al Decreto ley 2811 de 1974, quien pretenda construir obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua, deberá solicitar autorización (Artículo 102 en concordancia con el artículo 104 del decreto 1541 de 1978). Así mismo, señala el Decreto 1541 de 1978, que toda persona natural o jurídica, pública o privada, requiere concesión o permiso para hacer uso de las aguas públicas o sus cauces, salvo las excepciones de ley (Artículo 30). Finalmente, el Decreto 1541 de 1978 resalta que está PROHIBIDO utilizar aguas o sus cauces sin la correspondiente concesión o permiso cuando éste o aquéllas son obligatorios conforme al Decreto-ley 2811 de 1974 y a este Decreto, o sin el cumplimiento de las obligaciones previstas por el artículo 97 del Decreto-ley 2811 de 1974 (artículo 239, numeral 1).

Por otra parte, considera esta Entidad que el silencio de la administración no es óbice para que el particular ejecute la obra pública para la descarga de aguas lluvias sin el permiso correspondiente. Antes bien, el Decreto 01 de 1984 - Código Contencioso Administrativo- establece que el silencio de la administración equivale, por regla general, a decisión negativa, contra la cual el ciudadano afectado puede interponer los recursos de ley. Nuestro sistema jurídico consagra entonces diversos mecanismos de control de

legalidad de las actuaciones de la administración. Como bien ha señalado la Corte Constitucional en sentencia C-319/02, los recursos constituyen una institución que garantiza al ciudadano su derecho de defensa en cuanto le permite impugnar la decisión administrativa.

En el presente caso, el representante legal de la Sociedad ACUARELA CDO S.A.S., tuvo la oportunidad de cuestionar el acto presunto a través de los instrumentos de control de legalidad que prevé el ordenamiento jurídico colombiano, interponiendo, por ejemplo, el recurso de reposición, que sin duda alguna resultaba procedente contra el acto presunto cuestionado, tal y como se evidencia de las normas que a continuación se transcriben:

ARTICULO 40. SILENCIO NEGATIVO. <Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011. Rige a partir del dos (2) de julio del año 2012. El texto vigente hasta esta fecha es el siguiente:> Transcurrido un plazo de tres meses contados a partir de la presentación de una petición sin que se haya notificado decisión que la resuelva, se entenderá que ésta es negativa. La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades ni las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos de la vía gubernativa con fundamento en él, contra el acto presunto.

ARTICULO 51. OPORTUNIDAD Y PRESENTACION. <Código derogado por el artículo 309 de la Ley 1437 de 2011. Rige a partir del dos (2) de julio del año 2012. El texto vigente hasta esta fecha es el siguiente:> De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o a la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo.

(...)

Los recursos de reposición y de queja no son obligatorios.

Asimismo, la jurisprudencia constitucional ha reiterado que “el silencio administrativo negativo constituye una garantía para el administrado, al permitirle dar por agotada la vía gubernativa y acudir directamente a la administración de justicia” (sentencia T- 479/09).

Ahora bien, la sociedad investigada nunca interpuso los mecanismos que consagra el ordenamiento jurídico para atacar el acto presunto; y antes bien, realizó la obra consistente en la instalación de una tubería para la descarga de aguas lluvias del proyecto ALTOS DE SAN JUAN, interviniendo el cauce de la Quebrada La Hueso, a la altura de la carrera 115 A con calle 40, sin contar con el correspondiente permiso y contraviniendo con dicha acción, la normatividad ambiental.

- f) En cuanto al argumento esbozado por la sociedad investigada conforme al cual “es por ello que, si se nos encuentra responsables del cargo que se nos atribuye (intervenir el cauce de la Quebrada con la instalación de una tubería), la consecuencia de ello no debe ser sancionatoria, a lo sumo, sólo podría ser meritoria de una amonestación escrita”, es de indicar que la amonestación no es una sanción sino un tipo de medida preventiva. De ahí que, conforme al principio de legalidad de las faltas y las sanciones, en aplicación al debido proceso administrativo, no es viable imponer como sanción la

amonestación escrita de encontrar a la sociedad investigada responsable de la infracción. Las sanciones que prevé la ley 1333 de 2009 por la infracción a la normatividad ambiental y de acuerdo con la gravedad de la misma, son:

1. Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio.
3. Revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro.
4. Demolición de obra a costa del infractor.
5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.
6. Restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres.
7. Trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental.

- g) Frente al argumento esgrimido por la sociedad investigada según el cual "el haber realizado la conexión de aguas lluvias de Altos de San Juan a la quebrada La Hueso, no generó ni va a generar un daño al medio ambiente, incluso, de aprobarse la solicitud que se hizo en 2010, ésta se haría acorde a la forma en que está ubicada la tubería", debe señalarse que la existencia de daño ambiental no es requisito sine qua non para imputar responsabilidad ambiental al infractor y para sancionarlo. El artículo 5 de la ley 1333 de 2009 establece:

"se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos. Cuando estos elementos se configuren darán lugar a una sanción administrativa ambiental, sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil".

Como se observa, la sola infracción a la normatividad ambiental es suficiente para sancionar. Tanto es así, que el artículo 6 de la Ley 1333 de 2009 establece como causal de atenuación, la falta de antijuridicidad material de la conducta, esto es, que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana, hipótesis que sí se encuentra acreditada en el expediente y que será valorada la momento de determinar la sanción.

- h) Frente al argumento según el cual la sociedad investigada afirma que "nos parece que presentándose las atenuantes a la responsabilidad y los argumentos desarrollados, es consecuente la cesación del presente procedimiento o, como medida última, la amonestación escrita, comprometiéndonos a la realización de trabajos complementarios que aseguren la estabilidad del talud de la quebrada y de la no erosión de sus márgenes, los cuales ya les propusimos en días pasados", es de considerar que la cesación del procedimiento no resulta procedente, por las siguientes razones:

- En el presente caso no concurren ninguna de las causales previstas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009.
- Se encuentra precluída la oportunidad procesal para alegarlas y declararlas. Al respecto, el artículo 23 de la normatividad en comento, establece que “cuando aparezca plenamente demostrada alguna de las causales señaladas en el artículo 9º del proyecto de ley (sic), así será declarado mediante acto administrativo motivado y se ordenará cesar todo procedimiento contra el presunto infractor, el cual deberá ser notificado de dicha decisión. La cesación de procedimiento solo puede declararse antes del auto de formulación de cargos, excepto en el caso de fallecimiento del infractor. Dicho acto administrativo deberá ser publicado en los términos del artículo 71 de la Ley 99 de 1993 y contra él procede el recurso de reposición en las condiciones establecidas en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo”.
- i) La sociedad ACUARELA CDO S.A.S. presentó como prueba el convenio celebrado en el mes de junio de 2012 entre el Área Metropolitana del Valle de Aburrá y CAMACOL REGIONAL ANTIOQUIA, suscrito por un grupo de empresas del subsector constructor, entre las cuales se encuentra la sociedad VIVIENDAS FINANCIADAS CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. –VIFASA CDO S.A. –, representada legalmente por el señor PABLO VILLEGAS MESA, y cual tiene por objeto “apoyar acciones concretas y precisas que conduzcan al mejoramiento de la gestión pública y empresarial y a la prevención, control y reducción de la contaminación, mediante la adopción de producción y operación más limpias, ambientalmente sanas y seguras, orientados a disminuir el nivel de la contaminación de las actividades productivas y de operaciones, reducir los riesgos relevantes para el ambiente y optimizar el uso de los recursos naturales en el área de influencia del Convenio”.

Al respecto, vale la pena precisar que dicho convenio fue suscrito en el año 2012, fecha posterior a la ocurrencia de los hechos imputados a la sociedad ACUARELA CDO S.A.S. Por tanto, no son de recibo los argumentos expuestos por el investigado en el escrito de descargos, donde afirma:

“Por otra parte, el pasado mes de Junio, los principales constructores de la ciudad, CAMACOL - Antioquia y el Área Metropolitana, firmamos el acuerdo 510, por medio del cual todos los intervinientes nos comprometimos a actuar con responsabilidad, competitividad y eficacia ambiental, con la unión de esfuerzos serios, medibles, verificables y responsables, que contribuyan con certeza a la disminución de la huella ecológica en nuestro territorio. Sin embargo, no se compadece con el mencionado acuerdo de voluntades que anexamos a la presente (Anexo 2), el iniciar un proceso sancionatorio ambiental sin mediar el acompañamiento, orientación y trabajo mancomunado que se pactara previamente para evitar un impacto ambiental, sino simplemente aplicando aisladamente de la realidad una norma de derecho administrativo”.

De todo lo anterior se colige que:

- La conducta se encuentra acreditada: En efecto, se intervino el cauce de la Quebrada La Hueso, con la instalación de una tubería para la descarga de aguas lluvias del proyecto ALTOS DE SAN JUAN, a la altura de la carrera 115 A con calle 40, sin contar con permiso de ocupación de cauce emitido por la autoridad ambiental competente, en este caso, el Área Metropolitana del Valle de Aburrá.

- La conducta es imputable a la sociedad investigada. Está probado que la obra consistente en la instalación de una tubería para la descarga de aguas lluvias del proyecto ALTOS DE SAN JUAN fue llevada a cabo por la Sociedad ACUARELA CDO S.A.S. En el Informe Técnico 006604 de 7 de diciembre de 2010 se destaca:

"La visita fue atendida por el ingeniero Carlos Andrés Ramírez, director de obra, quien indicó que el proyecto consiste en la construcción de 1004 apartamentos de interés social, distribuidos en 43 torres, las cuales se construirán en 13 etapas. A la fecha las etapas 1, 2, 3, y 4 se encuentran construidas y en funcionamiento, y las mismas se consisten en 13 edificios que tienen entre 20 y 24 apartamentos por torre. (...)

Con relación a la solicitud del permiso de ocupación de cauce, se encontró el mismo descargará las aguas lluvias provenientes de todo el proyecto (43 torres de apartamentos), y por lo tanto, ya se tiene instalada la una tubería de 42" de diámetro que actualmente descarga, sobre la margen derecha de la quebrada, las aguas lluvias provenientes de 13 torres de apartamentos que conforman las etapas 1, 2, 3 y 4. (...)"

Así mismo, en el Informe Técnico 04666 de 22 de noviembre de 2011 se resalta lo siguiente:

"2. VISITA AL SITIO DEL PROYECTO

El día 12/11/2011 personal adscrito a la Subdirección Ambiental de la Entidad realizó una visita de control y vigilancia al proyecto Altos de San Juan, ubicado en la Carrera 115A con Calle 40, barrio El Salado del Municipio de Medellín, con el objetivo de verificar la condición actual de la obra.

El proyecto Altos de San Juan se encuentra actualmente en el desarrollo de la etapa 6, con un avance del 10%, reflejado en el proceso constructivo de las cimentaciones para dicha etapa. A la fecha se encuentran las cuatro primeras etapas terminadas y habitadas, mientras la etapa 5 aún se encuentra en ventas (...).

(...)

En compañía del ingeniero residente de obra se realizó una inspección del sitio donde ejecutó la descarga de aguas lluvias del proyecto, sobre la quebrada La Hueso.

Allí se encontró la corriente discurriendo a través de un cauce natural, con morfología de saltos y pozos, sección tipo cajón con un ancho de 3,0 m y una altura de 2,0 m. La cobertura vegetal de las márgenes está constituida por vegetación tipo maleza y árboles aislados y el diámetro máximo de partícula arrastrada por la corriente es de 1,2 m (...).

En este sitio se encontró la descarga de aguas lluvias construida y en las mismas condiciones descritas en el informe técnico N°. 10601-0006604 de 07/12/2010, donde se informó que el chorro de la descarga alcanza la margen contraria ante eventos de precipitación fuertes.

Dicha descarga se realiza a través de una tubería Novafort de 42" de diámetro, sobre la margen derecha de la quebrada La Hueso, y se realiza después de una caída a través un talud

de 10,0 m de altura, la cual es disipada mediante 2 cámaras que no cumplen completamente la función puesto que permiten un incremento en la energía del flujo, generando afectación sobre la margen izquierda (...).
(...)"

Es más, el propio investigado confiesa los hechos luego de que la Entidad expidiera auto de inicio de la investigación. Así, el señor JOSÉ ALVARO CHICA LÓPEZ, en calidad de representante legal de la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, afirma en el escrito presentado día 21 de febrero de 2012, radicado con el Nro. 003474, que "el daño no es entonces generado por la instalación de la tubería de descargue que instalamos en la ribera de la quebrada...". (Subrayado fuera de texto). En igual sentido, se expresa en el escrito a través del cual presenta descargos (radicado 025675, de 29 de noviembre de 2012), al indicar que "ACUARELA CDO S.A.S... procedió a la instalación de la tubería que ustedes acusan hoy...".

Reafirma todo lo anterior el informe técnico 004014 de 15 de agosto de 2102, que contiene la evaluación de la información presentada por el señor JOSÉ ALVARO CHICA LÓPEZ, en calidad de representante legal de la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, día 21 de febrero de 2012, radicado con el Nro. 003474, y en el que sobresale:

"Es importante entender que la red construida, es propiedad del Proyecto Altos de San Juan, y como tal, deberán velar por su mantenimiento y todas las responsabilidades asociadas a esto. En la visita reportada en el Informe Técnico N° 10601 — 004666 de 22 de noviembre de 2011, se encontró el vertimiento continuo de agua durante tiempo seco, y como está consignado en dicho informe, el ingeniero residente de la obra, manifestó lo siguiente:

Adicionalmente, se observó la descarga continua de agua a través de la tubería y solicitó explicación al ingeniero residente de la obra, toda vez que la visita fue realizada en un día soleado y sin presencia de lluvias. El ingeniero informó que el Botadero Terrígenos habla realizado una conexión de aguas de su terreno a la tubería del Proyecto Altos de San Juan, razón por la cual se evidenciaba el constante vertimiento de agua a través de la tubería (subrayado fuera de texto)

De esta forma se entiende que la constructora estaba enterada de dicha conexión, y su deber era solicitarle al botadero Terrígenos restaurar su red e informar a la Autoridad Ambiental. Adicionalmente, la erosión generada en el lecho y márgenes de la quebrada La Hueso, no se puede asociar únicamente a la descarga realizada por el Botadero Terrígenos toda vez que dicho proceso fue evidenciado en la visita reportada en el Informe Técnico N° 10601 — 0006604 de 07 de diciembre de 2010"

- La conducta es constitutiva de infracción a la normatividad ambiental, por violación a lo establecido en el Decreto- ley 2811 de 1974 y 1541 de 1978.

- La sociedad investigada no logró desvirtuar la presunción de dolo o culpa que establecen los artículos 1 y 5 de la Ley 1333 de 2009. Antes bien, se encuentra plenamente demostrada la culpabilidad del representante legal de la sociedad ACUARELA CDO S.A.S a título de dolo. Como es sabido, el dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria o daño y se caracteriza por la presencia de dos elementos: el querer la realización de la conducta y el conocer su antijuridicidad. En el

caso que nos ocupa, el representante legal de la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, conocía que la normatividad prohibía la intervención de un cauce o lecho sin la correspondiente autorización por parte de la autoridad ambiental; tanto así que realizó ante esta Entidad, el trámite de solicitud de permiso de ocupación de cauce de la quebrada La Hueso con el fin de verter las aguas lluvias del proyecto Altos de San Juan. Sin embargo, ante el silencio de la Entidad, ejecutó la obra consistente en la instalación de una tubería para verter las aguas del proyecto constructivo, a la quebrada La Hueso, omitiendo impugnar el acto presunto por las vías legales.

Es claro que el señor JOSÉ ALVARO CHICA LÓPEZ, en calidad de representante legal de la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, conocía las consecuencias que podrían derivarse al realizar una acción que requería permiso o autorización ambiental sin haberlo obtenido previamente. Pero no sólo conocía la prohibición contenida en la normatividad ambiental, sino que su voluntad se dirigió a ejecutar las obras aún sin la autorización correspondiente, a fin de evitarse el sobre costo que pudiera generarse por el retraso en la entrega de las viviendas. Al respecto, manifestó: *"En materia de construcción, bien lo saben ustedes, los plazos son cortos, el ritmo de los procesos es vertiginoso y los proyectos deben ser entregados a sus compradores cumpliendo con las fechas estipuladas en los contratos suscritos con ellos, todo esto con la finalidad de no incurrir en altos costos que impactarían de manera grave la empresa constructora..."*. (Subrayado fuera de texto- escrito presentado por la sociedad ACUARELA CDO S.A.S, el 21 de febrero de 2012, radicado Nro. 003474).

Así las cosas, no resulta de recibo la afirmación que hace el investigado al indicar que procedió a la instalación de la tubería sin el ánimo de infringir una norma procedimental, pues no basta con alegar, sino que además requiere probar lo dicho, afirmación que no encuentra sustento probatorio en el expediente.

Por las consideraciones expuestas, no son de recibo los argumentos ofrecidos por la sociedad investigada ACUARELA CDO S.A.S, y el cargo formulado debe prosperar.

15. Que una vez configurada la infracción ambiental es procedente determinar la sanción a imponer. Para efectos de lo anterior, es pertinente señalar que la Ley 1333 de 2009, vigente a partir de su promulgación -21 de julio de 2009- tipifica las sanciones a imponer.

"Artículo 40. Sanciones. Las sanciones señaladas en este artículo se impondrán como principales o accesorias al responsable de la infracción ambiental. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos que trata el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, impondrán al infractor de las normas ambientales, de acuerdo con la gravedad de la infracción mediante resolución motivada, alguna o algunas de las siguientes sanciones:

1. Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio.
3. Revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro.
4. Demolición de obra a costa del infractor.



PURA VIDA

0001534



15

5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.
6. Restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres.
7. Trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental.

Parágrafo 1°. La imposición de las sanciones aquí señaladas no exime al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectados. Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar.

Parágrafo 2°. El Gobierno Nacional definirá mediante reglamento los criterios para la imposición de las sanciones de que trata el presente artículo, definiendo atenuantes y agravantes. Se tendrá en cuenta la magnitud del daño ambiental y las condiciones socioeconómicas del infractor."

16. Que mediante Decreto No. 3678 del 04 de octubre de 2010 "Por medio el cual se establecen los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la ley 1333 del 21 de julio de 2009 y se adoptan otras determinaciones", se estableció que todo acto administrativo que imponga una sanción deberá tener como fundamento un informe técnico en el que se determinen claramente los motivos de tiempo, modo y lugar que darán lugar a la sanción, detallando los grados de afectación ambiental, las circunstancias agravantes y/o atenuantes y la capacidad socioeconómica del infractor, de forma que pueda determinarse la debida aplicación de los criterios a que se refiere el mencionado Decreto.
17. Que luego de analizado el caso concreto a la luz de los artículos cuarto a décimo del Decreto 3678 del 04 de octubre de 2010, se concluye que es procedente imponer una sanción de multa la cual se determinará conforme la metodología establecida en la Resolución No. 2086 del 25 de octubre de 2010.

En efecto, no se considera procedente la sanción consistente en la demolición de la obra a costa del infractor, pues si bien la obra no cuenta con los permisos exigidos por la ley o los reglamentos para su ejecución, está demostrado en el expediente que no afecta de manera grave la dinámica del ecosistema. Prueba de ello es que mediante Resolución Metropolitana N°. S.A 000008 de 3 de enero de 2013, esta Entidad resolvió otorgar carácter de permanentes a las obras de ocupación del cauce de la Quebrada La Hueso, consistentes en una descarga de aguas lluvias asociada al proyecto constructivo ALTOS DE SAN JUAN, ubicado en la carrera 115 A con calle 40 del municipio de Medellín, ejecutado por la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. — ACUARELA CDO S.A., teniendo en cuenta que no se evidenció daño ambiental.

Tampoco resultan aplicables las demás sanciones que establece la Ley 1333 de 2009 y que reglamenta el Decreto 3678 del 04 de octubre de 2010, por resultar ajenas a la naturaleza de la infracción.

18. Que mediante Resolución No. 2086 del 25 de octubre de 2010 "Por medio del cual se adopta la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1 del artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009 y se toman otras decisiones", se



estableció la metodología que deben aplicar todas las autoridades ambientales para la aplicación de la multa como sanción por la comisión de infracciones ambientales.

19. Que en cumplimiento de las normas señaladas en los numerales precedentes, y teniendo en cuenta que se encuentra acreditada en la presente resolución la existencia de una causal de atenuación de la responsabilidad correspondiente a la prevista en el numeral 3 de artículo 6° de la Ley 1333 de 2009, personal de la Subdirección Ambiental de la Entidad realizó la valoración de la multa a imponer al infractor, de lo cual se generó el Informe Técnico No. 003342 de 23 de julio de 2013, en el cual se consignó al respecto lo siguiente:

“3. TASACIÓN DE MULTA

Según la ficha de 26 de abril de 2013, se solicita aplicar la tasación de la multa según la metodología presentada en la Resolución N° 2086 de 25 de octubre de 2010, expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y reglamentaria de acuerdo al artículo 40 de la ley 1333 de 2009, presentando el análisis completo del expediente ambiental CM5.04.15181 y CM5.19.15181 – Proyecto Altos de San Juan. A continuación se presenta el respectivo análisis:

El valor total de la multa está dado por la ecuación:

$$\text{Multa} = B + [(\alpha \cdot i) \cdot (1 + A) + Ca] \cdot Cs$$

Donde:

- B: Beneficio ilícito
i: Grado de afectación ambiental y/o evaluación del riesgo
 α : Factor de temporalidad
A: Circunstancias agravantes y atenuantes
Ca: Costos asociados
Cs: Capacidad socioeconómica del infractor.

Beneficio ilícito

El beneficio ilícito puede estimarse a través de tres metodologías: costos evitados (CE), ingreso directo (ID) o ahorros de retraso (AR) y por medio de la capacidad de detección de la conducta (p). Para su cálculo se utiliza la siguiente ecuación:

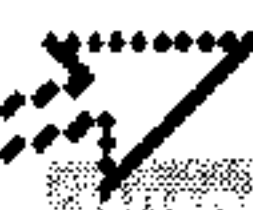
$$\text{Beneficio} = Y \cdot ((1-p)/p)$$

Donde:

- B: Beneficio ilícito
Y: Sumatoria de Ingresos directos (Y_1), costos evitados (Y_2) y ahorro de retraso (Y_3)
p: Capacidad de detección

Capacidad de detección (p)

La capacidad de detección (p) hace referencia a la capacidad institucional de la entidad encargada de realizar el control y sus valores corresponden a 0,4 cuando la capacidad de detección es baja; 0,45 cuando es media y 0,5 cuando es alta. En el caso en cuestión, la capacidad de detección de la conducta es alta y por tanto toma valor de 0.5, ya que mediante visita de control y seguimiento realizada el 25 de noviembre de 2010, reportada en el Informe Técnico N° 10601 - 0006604 de 07 de diciembre de 2010, se apreció la infracción ambiental.





PURA VIDA

2001534



Capacidad de detección (p) = 0.5

a. Costos evitados

Los costos evitados cuantifican el ahorro económico por parte del agente al incumplir las normas ambientales y/o los actos administrativos. Es decir, la ganancia que se obtiene al evitar las inversiones exigidas por la norma que sean necesarias para prevenir un grado de afectación ambiental o potencial. Su cálculo está dado por la siguiente fórmula:

$$Y_2 = C_E * (1 - T)$$

Donde

C_E = Costos evitados

T = Impuesto

La tasa impositiva "T" está consignada en el Estatuto Tributario (Ley 633 de 2000 – Capítulo IX – Tarifas de Impuesto de Renta), donde se establece para las sociedades comerciales, como es la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. – ACUARELA CDO S.A., identificado con NIT 811.001.017-1, la tarifa única sobre la renta gravable es del 33%.

Valor del Trámite ambiental

Teniendo en cuenta que la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. – ACUARELA CDO S.A., inició el debido trámite ambiental para la ocupación de cauce, según oficio N° 020727 de 12 de octubre de 2010, aportando estudios hidrológicos e hidráulicos, y que el trámite contó con Auto de Inicio N° 003420 de 21 de octubre del mismo año, cuyo recibo de caja fue el N° 64606 de 29 de octubre de 2010, solo se evitó entonces el costo de la Resolución Metropolitana que otorga permiso y su respectiva publicación. Para ello se asumen valores típicos en trámites de ocupación de cauce y son presentados en la siguiente tabla.

Tabla 1. Costos evitados al construir la obra sin el previo permiso del trámite ambiental

ÍTEM	Valor
Resolución Metropolitana	\$ 95.000
Publicación en gaceta de la resolución	\$ 50.000
Total	\$ 145.000

Valor del trámite pendiente = \$ 145.000

C_E = \$ 145.000

Según lo indicado en el análisis de la tarifa de renta para las sociedades comerciales, se tiene que la tasa impositiva es de 33%, obteniendo el valor de Y_2 , así:

$$Y_2 = C_E * (1 - T)$$

$$Y_2 = \$ 145.000 * (1 - 0.33)$$

$$Y_2 = \$ 97.150$$

Ahorro de Retraso (Y_3)

Es la utilidad obtenida por el infractor y expresada en ahorros, derivada de los retrasos en la realización de las inversiones exigidas por la ley.

El principal costo evitado fue el retraso en la entrega de las primeras etapas del proyecto Altos

Cra 53 N° 40 A-31 Conmutador: (57-4) 385 6000 FAX: (57-4) 262 3201 A. A. 141 Atención al Usuario (57-4) 385 60 00 Ext.127

Medellín Antioquia Colombia



de San Juan, al no contar con el debido permiso de ocupación de cauce, dado que no se había enviado respuesta a los requerimientos del Informe Técnico N° 10601 – 0006604 de 07 de diciembre de 2010.

Usualmente, al presentarse retrasos en las entregas de apartamentos, la constructora debe incurrir en el pago de arriendo de vivienda a los propietarios mientras se realiza la entrega del inmueble nuevo.

De acuerdo con lo anterior no existe registro de los costos evitados, toda vez que la constructora no ha aportado dicha información al proceso.

Por tanto el valor asumido para Y_3 es cero, debido a la falta de información

Al aplicar la fórmula del beneficio ilícito, los resultados son los siguientes:

$$\begin{aligned}\text{Beneficio} &= Y * ((1-p)/p) \\ \text{Beneficio} &= \$ 97.150 * ((1 - 0,5) / 0,5) \\ \text{Beneficio} &= \$ 97.150\end{aligned}$$

Grado de afectación ambiental (I)

En este punto, el recurso afectado es el hídrico mediante la construcción de una descarga de aguas lluvias, modificando el material de protección en las márgenes.

Según el artículo 7° de la Resolución N° 2086 de 2010 para la valoración de la importancia de la afectación ambiental se emplea la siguiente fórmula:

$$I = (3*IN) + (2*EX) + PE + RV + MC$$

Donde:

IN: Intensidad
EX: Extensión
PE: Persistencia
RV: Reversibilidad
MC: Recuperabilidad

La intensidad (IN): Representa la incidencia de la acción causal sobre el factor impactado en el área donde se produce el efecto; en el caso en cuestión tiene ponderación de uno (1), pues la afectación del bien de protección (recurso hídrico), se realizó en un tramo de la corriente natural de aproximadamente 6,0 m, donde se construyó la descarga de aguas lluvias del proyecto Altos de San Juan, por lo cual se cuenta con afectación comprendida en el rango entre 0 y 33%.

La extensión (EX): Se refiere al área de influencia del impacto en relación con el entorno, y tiene ponderación de uno (1), ya que el área afectada por la intervención es menor que una (1) hectárea, rango correspondiente a la zona de afectación representada en longitud de 6,0 m y mismo ancho.

La persistencia (PE): Se refiere al tiempo que permanecería el efecto desde su aparición y hasta que el bien de protección retorne a las condiciones previas a la acción. Tiene valor de uno (1), ya que se realizó la alteración de la orilla de la quebrada La Hueso, cuyo trabajo fue

ejecutado en lapso de dos (2) años y ocho (8) meses, según las visitas de campo adelantadas por la Entidad y que reposan en el expediente CM5.04.19.15181 – Proyecto Altos de San Juan.

La reversibilidad (RV): Capacidad del bien de protección ambiental afectado de volver a sus condiciones anteriores a la afectación por medios naturales, una vez se haya dejado de actuar sobre el ambiente, y tiene ponderación de uno (1), pues si se desea reconformar el cauce de la quebrada La Hueso se puede adelantar dicha labores en tiempo inferior a un (1) año.

La recuperabilidad (MC): Capacidad de recuperación del bien de protección por medio de la implementación de medidas de gestión ambiental y tiene ponderación de uno (1), dado que con el paso del tiempo, el canal recupera las condiciones naturales con el crecimiento de vegetación y depósito del material de arrastre en tiempo inferior a seis (6) meses.

En la tabla 3 consigna el resumen de los atributos y su escala de valoración de acuerdo al artículo antes citado, según la infracción cometida por la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. – ACUARELA CDO S.A., con la construcción de una descarga de aguas lluvias sobre el cauce de la quebrada La Hueso en el tramo colindante con el proyecto Altos de San Juan.

Tabla 3. Listado de atributos y escala de valoración, de acuerdo a lo consignado en el Artículo 7º de la Resolución .Nº. 2086 de 2010.

Atributo	Calificación	Ponderación
Intensidad (IN)	Afectación del bien de protección representada en una desviación del estándar fijado por la norma y comprendida en el rango entre 0 y 33%.	1
Extensión (EX)	Cuando la afectación puede determinarse en un área localizada e inferior a una (1) hectárea.	1
Persistencia (PE)	Si la duración del efecto es inferior a seis (6) meses.	1
Reversibilidad (RV)	Cuando la alteración puede ser asimilada por el entorno de forma medible en un periodo menor de un (1) año.	1
Recuperabilidad (MC)	Si se logra en un plazo inferior a seis (6) meses	1

Una vez realizado el anterior análisis, la estimación del grado de afectación ambiental está dado por:

$$I = (3 \cdot IN) + (2 \cdot EX) + PE + RV + MC$$

$$I = (3 \cdot 1) + (2 \cdot 1) + 1 + 1 + 1$$

$$I = 8$$

Según el resultado obtenido de la importancia de la afectación, esta puede calificarse como irrelevante (valor igual a 8). Para convertir este valor en términos monetarios se aplica la siguiente fórmula:

$$i = (22.06 \cdot SMMLV) \cdot I$$

Para el caso en particular de la ocupación de cauce de la quebrada La Hueso por parte de la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. – ACUARELA CDO S.A., sin el previo permiso ambiental, los hechos ocurrieron en el año 2010, donde el salario



PURA VIDA

0001534



20

mínimo legal vigente era de \$ 515.000.

$$i = (22.06 * 515.000) * 8$$
$$i = \$ 90'887.200$$

Factor de temporalidad (α)

Este factor considera la duración del hecho ilícito y la manera de calcularlo se encuentra asociada al número de días en que se realiza el hecho. Dado que no se cuenta con la fecha exacta de inicio de las obras y la fecha de finalización de las mismas, el factor de temporalidad toma el valor de uno (1).

$$\alpha = (3/364) * d + (1 - (3/364))$$

Donde:

α = Factor de temporalidad
 d = Número de días de la infracción

$$\alpha = (3/364) * d + (1 - (3/364))$$
$$\alpha = (3/364) * 1 + (1 - (3/364))$$
$$\alpha = 1$$

Agravantes y Atenuantes:

Las circunstancias agravantes y atenuantes son factores que están asociados al comportamiento del infractor. La Ley 1333 del 2009 "Por medio de la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental", establece las circunstancias agravantes y atenuantes de la responsabilidad en materia ambiental.

Para el caso específico de intervención sobre la quebrada La Hueso, por parte la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. – ACUARELA CDO S.A., se cuenta con el atenuante que con la ejecución de las obras no se causó deterioro al medio ambiente, por lo cual:

$$A = -0.4$$

Costos asociados

Corresponden a los costos en que incurre la Entidad durante el proceso sancionatorio que son responsabilidad del infractor. Para el caso en cuestión estos costos serían cero pues la Entidad no corrió con algún costo adicional derivado de visitas técnicas, ni se han ejecutado análisis de laboratorio u otro tipo de acciones adicionales requeridas para evidenciar pruebas o circunstancias.

$$Ca = 0$$

Capacidad económica del infractor

Es el conjunto de cualidades y condiciones de una persona natural o jurídica que permiten establecer su capacidad de asumir la sanción pecuniaria.

La sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. – ACUARELA CDO S.A., identificada con NIT 811.001.017-1, y representada legalmente por el señor PABLO





PURA VIDA

0001534



21

VILLEGAS MESA, identificado con cédula de ciudadanía N° 71.638.167, es una empresa o persona jurídica, que según el certificado de registro mercantil expedido por la Cámara de Comercio de Medellín de 23 de enero de 2013 y que existe en el expediente CM5.19.15181 – Proyecto Altos de San Juan, entre los folios 116 y 118, posee capital suscrito de \$1.100'000.000.

De acuerdo al Artículo 2° de la Ley 905 de 2004, aquellas empresas que posean activos totales por valor entre quinientos uno (501) y menos de cinco mil (5000) salarios mínimos mensuales vigentes corresponden a pequeñas empresas, teniendo como base el salario mínimo mensual vigente para el año 2013, de \$ 589.500, se anota que los activos de la empresa equivalen aproximadamente a 1866 salarios mínimos, lo que indica que la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A. – ACUARELA CDO S.A. es una pequeña empresa.

Cs= 0.5

(...)

20. Que toda vez que se tiene acreditada la inexistencia de daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana, resulta preciso revisar el método empleado para la tasación de la multa. Así, conforme a lo previsto en el artículo 8 de la Resolución 2086 de 25 de octubre de 2010 -por medio del cual se adopta la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1° del artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009-, para aquellas infracciones que no se concreten en afectación ambiental, se evalúa el riesgo. Por tanto, la fórmula que deberá aplicarse a la evaluación del riesgo generado por la conducta constitutiva de infracción ambiental, es la siguiente:

$$r = o \times m$$

Donde:

r = Riesgo

o = Probabilidad de ocurrencia de la afectación

m = Magnitud potencial de la afectación

o= 0.2 (muy baja)

m= 20 (irrelevante)

$$r = 0.2 \times 20$$

$$r = 4$$

Realizada la evaluación del riesgo, procedemos a monetizar su valor, aplicando la siguiente fórmula:

$$R = (11.03 \times SMMLV) \times r$$

$$R = (11.03 \times 589.500) \times 4$$

$$R = (6.502.185) \times 4$$

$$R = 26.008.740$$



Finalmente, se recalculará el monto económico de la multa, como sigue:

$$\begin{aligned} \text{Multa} &= B + [(\alpha \cdot R) \cdot (1 + A) + C_a] \cdot C_s \\ \text{Multa} &= 97.150 + [(1 \cdot 26.008.740) \cdot (1 + (-0.4)) + 0] \cdot 0.5 \\ \text{Multa} &= 97.150 + (15.605.244) \cdot 0.5 \\ \text{Multa} &= 7.851.197 \end{aligned}$$

21. Que una vez aplicada la metodología para la tasación de multas, adoptada por la Resolución N°. 2086 del 25 de octubre de 2010 expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, se obtiene una multa de 13,3 salarios mínimos legales mensuales vigentes (13,3 SMLMV), equivalentes a SIETE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE PESOS (\$7.851.197.00)
22. Que en aplicación de los principios constitucionales de proporcionalidad y racionalidad y de acuerdo a lo establecido en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, esta Entidad impondrá a la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A.S. –ACUARELA CDO S.A.S-, con Nit. 811.001.017-1, representada legalmente por el señor PABLO VILLEGAS MESA, ubicada en la carrera 43 A No. 7D-13, El Poblado, por encontrarse responsable del cargo formulado en la Resolución Metropolitana No. S.A. 002094 del 6 de noviembre de 2012, una sanción consistente en multa de 13,3 SMLMV, equivalentes a SIETE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL CIENTO NOVENTA Y SIETE PESOS (\$7.851.197.00)
23. Que de conformidad con el literal j) del artículo 7º de la Ley 1625 de 2013 y los artículos 55 y 66 de la Ley 99 de 1993, se otorga competencia a las Áreas Metropolitanas para asumir funciones como autoridad ambiental en el perímetro urbano de los municipios que la conforman.
24. Que el numeral 17 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993 y el artículo 1º de la Ley 1333 de 2009, otorgan competencia al Área Metropolitana del Valle de Aburrá para iniciar los procedimientos administrativos sancionatorios e imponer las sanciones a que haya lugar por infracción a la normatividad ambiental vigente.

RESUELVE

Artículo 1º.- Declarar responsable a la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A.S. –ACUARELA CDO S.A.S-, con Nit. 811.001.017-1, representada legalmente por el señor PABLO VILLEGAS MESA, identificado con cédula de ciudadanía No. 71.638.167, o por quien haga sus veces en el cargo, ubicada en la carrera 43 A No. 7D-13 barrio El Poblado del municipio de Medellín, Antioquia, por el cargo formulado en la Resolución Metropolitana N°. S.A. 002094 del 6 de noviembre de 2012, proferida por ésta Entidad, de acuerdo con las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

Artículo 2º.- Imponer a la sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A.S. –ACUARELA CDO S.A.S-, con Nit. 811.001.017-1, una multa de 13,3 SMLMV, equivalentes a SIETE MILLONES OCHOCIENTOS CINCUENTA Y UN MIL



PURA VIDA

0001534



23

CIENTO NOVENTA Y SIETE PESOS (\$7.851.197.00), por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

Parágrafo 1º. La sociedad INVERSIONES ACUARELA CONSTRUCTORA DE OBRAS S.A.S. –ACUARELA CDO S.A.S-, con Nit. 811.001.017-1, deberá consignar el valor de la multa impuesta mediante la presente actuación administrativa, en la cuenta de ahorros N° 24522550506 del Banco Caja Social a favor del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación del presente acto administrativo, con cargo de presentar fotocopia del recibo de consignación emitido y entregado por la Entidad, en la Oficina de Atención al Usuario.

Parágrafo 2º. El incumplimiento en los términos y cuantía indicados, dará lugar a su respectiva exigibilidad por la jurisdicción coactiva.

Artículo 3º. En firme el presente acto administrativo, reportar la sanción impuesta al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible para efectos de que dicha información obre como antecedente en el Registro Único de Infractores Ambientales –RUIA-, acorde con lo expuesto en la parte motiva de la presente actuación administrativa.

Artículo 4º. En firme el presente acto administrativo, deberá procederse con la ejecución del mismo de conformidad con lo establecido en el artículo 42 de la Ley 1333 de 2009.

Artículo 5º. Remitir copia de la presente actuación administrativa a la Procuraduría Primera Agraria Ambiental de Antioquia para su conocimiento, en cumplimiento a lo dispuesto en el inciso final del artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

Artículo 6º. Ordenar la publicación del presente acto administrativo en la Gaceta Ambiental, a costa de la Entidad, conforme lo dispone el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

Artículo 7º. Informar que las normas que se citan en esta actuación administrativa pueden ser consultadas en la página Web de la Entidad www.metropol.gov.co, haciendo clic en el Link “Quienes Somos”, posteriormente en el enlace “Normatividad” y allí en - Búsqueda de Normas-, donde podrá buscar las de interés ingresando los datos identificadores correspondientes.

Artículo 8º. Notificar personalmente el presente acto administrativo al infractor o a su apoderado legalmente constituido, quien deberá acreditar la calidad conforme lo prevé la Ley. En caso de no ser posible la notificación personal se hará por edicto de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 45 del Decreto 01 de 1984, el cual de conformidad con el régimen de transición establecido en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expidió el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”, continuará aplicándose para este trámite.

Artículo 9º. Indicar que contra la presente actuación procede el recurso de reposición, el cual deberá interponerse personalmente y por escrito ante el mismo funcionario que profirió éste acto administrativo, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación, según lo establecido en los artículos 50 y 51 del Código Contencioso Administrativo –





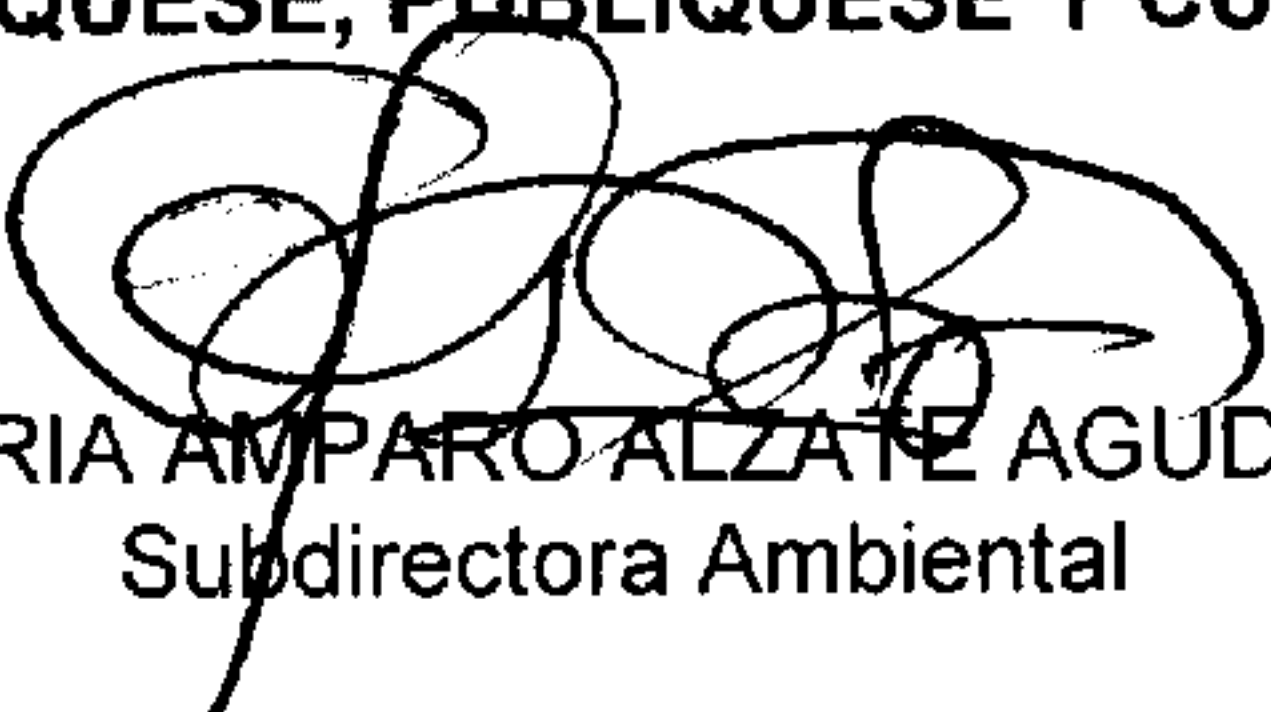
0001534

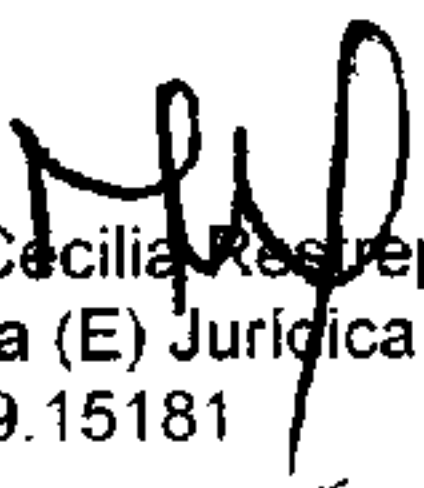


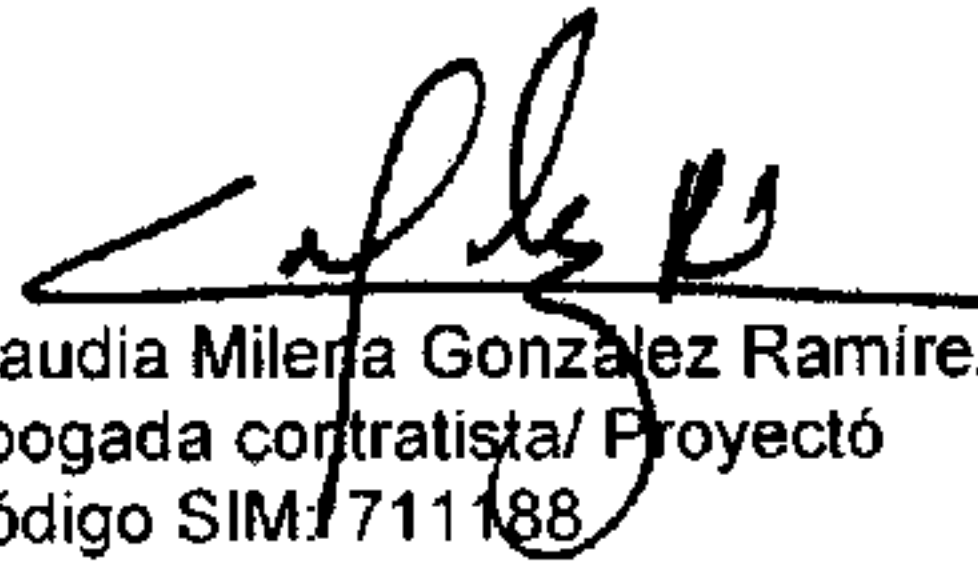
24

Decreto 01 de 1984-, normatividad que deberá aplicarse al presente caso de conformidad al régimen de transición previsto en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


GLORIA AMPARO ALZATE AGUDELO
Subdirectora Ambiental


Maria Cecilia Restrepo Yepes
Asesora (E) Jurídica Ambiental/Revisó
CM5.19.15181


Claudia Milena Gonzalez Ramirez
Abogada contratista/ Proyectó
Código SIM: 711188