



**SOMOS 10**  
TERRITORIOS  
INTEGRADOS

## RESOLUCIÓN METROPOLITANA N° S.A.



20180926164465124112484

RESOLUCIONES

Septiembre 26, 2018 16:44

Radicado 00-002484



*“Por medio de la cual se resuelve un procedimiento sancionatorio ambiental”*

**CM05-19-16017**

### LA SUBDIRECTORA AMBIENTAL DEL ÁREA METROPOLITANA DEL VALLE DE ABURRÁ

En uso de las facultades establecidas en las Leyes 99 de 1993, 1333 de 2009, 1437 de 2011 y 1625 de 2013, la Resolución Metropolitana N° 2873 de 2016 y las demás normas complementarias y,

#### CONSIDERANDO

#### ANTECEDENTES

1. Que mediante la Resolución Metropolitana No. S.A. 00087 del 13 de enero de 2017<sup>1</sup>, notificada en forma personal el día 7 de febrero del mismo año, el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, actuando como autoridad ambiental, impuso medida preventiva a la sociedad CALERA 25 S.A.S., con NIT. 900.827.056-7, representada legalmente por el señor EDUARDO LOPERA PERONI, identificado con cédula de ciudadanía 8.030.983, o quien haga sus veces en el cargo, en calidad de ejecutora del proyecto de vivienda denominado “AMTERDAM”, localizado en la calle 5 No. 25 – 98 del municipio de Medellín, Antioquia, consistente en la SUSPENSIÓN DE LAS OBRAS de construcción del proyecto citado, **relacionadas con la intervención del cauce de la Cañada Villanita** que consisten en encauzar el agua de la fuente, modificando su cauce, alterando o anulando por completo la presencia del nacimiento.
2. Que en el mismo acto administrativo se inició procedimiento sancionatorio de carácter ambiental en contra de la citada sociedad y se formuló el siguiente cargo:

*“...OCUPAR en forma permanente el cauce de la CAÑADA VILLANITA con la construcción de un filtro consistente en una tubería para encauzar el agua de la fuente, modificando su cauce, alterando o anulando por completo la presencia del nacimiento, sin contar con el correspondiente permiso por parte de la Autoridad Ambiental competente a la altura de la calle 5 N° 25 -98 barrio, El poblado del municipio de Medellín, donde se desarrolla el proyecto constructivo denominado AMSTERDAM, en presunta contravención de las disposiciones consignadas en los artículos 102 y 132 del Decreto Ley 2811 de 1974 y en el artículo 2.2.3.2.12.1. del Decreto 1076 de 2015, transcritas en la parte motiva de la presente*

<sup>1</sup> Folio 249.

actuación administrativa, desde el 19 de marzo de 2015 hasta la fecha en que de acuerdo con los medios probatorios se establezca que cesó la conducta objeto de investigación.”.

3. Que mediante la comunicación recibida con **radicado N° 00-005025 del 21 de febrero de 2017**, a través de apoderado la sociedad CALERA 25 S.A.S., presento descargos frente a la resolución antes citada, cuyos argumentos se sintetizan así:

**“... Procedimiento Sancionatorio Ambiental**

Según el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, el inicio del procedimiento sancionatorio, se hace con el fin de verificar los hechos u omisiones constitutivos de infracción ambiental, y establece dicho artículo que en caso de flagrancia el procedimiento pasaría inmediatamente a recibir descargos por parte del presunto infractor.

La Resolución Metropolitana No. 000087 del 13 de enero de 2017 la Autoridad Ambiental además de imponer la medida preventiva de suspensión de la actividad presuntamente infractora, inicia el procedimiento sancionatorio ambiental, lo cual se encuentra contemplado en la Ley 1333 de 2009: sin embargo, la Autoridad Ambiental en dicha actuación administrativa también formula cargos a mi representada, contrariando con ello lo establecido en la Ley mencionada, puesto que no existe para el caso la necesaria Flagrancia, y en ese sentido, dicha providencia es violatoria del debido proceso y del principio de legalidad, principios que a su vez se constituyen en derechos fundamentales dentro de la Carta Política de 1991

El hecho descrito en el párrafo anterior, por si solo debería llevar a la Autoridad Ambiental a revocar el artículo 3° de la Resolución No. 000087 del 13 de enero de 2017, con el fin de ajustar su proceder a las formas propias de cada procedimiento, anotando que las normas procedimentales al igual que las normas ambientales son de orden público, de ahí que su cumplimiento no pueda ser dejado al arbitrio o interpretación ni de los particulares, pero mucho menos de las Autoridades de la República.

(...)

De acuerdo con lo anterior, es claro, que la conducta imputado a mi representada por parte de la Autoridad Ambiental, no se enmarca en ninguna de los supuestos de flagrancia antes referidos, pues se carece del elemento esencial que es la inmediatez de la acción (presunta infracción) con respecto a la imputación o inicio del procedimiento sancionatorio ambiental, para el caso pasaron más de 2 años entre la supuesta infracción y el inicio del procedimiento sancionatorio, tal es la evidencia de que para el caso no existe flagrancia, que dicho procedimiento sancionatorio había sido iniciado a otra sociedad diferente a mi representado, y lo único que reposa en el expediente es una declaración del representante legal de la sociedad CALERA 25 S.A.S, en la cual manifiesta que ha desarrollado las actividades constructivas en el lote.

Esta declaración, en ningún momento puede considerarse como una confesión dentro del procedimiento sancionatorio ambiental, ya que, como se dijo al principio lo que se busca con éste es verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción ambiental, y no se infringió la norma por la construcción, sino por la supuesta intervención de un cauce el cual de acuerdo con la cartografía y lo manifestado por las entidades competentes para ello, no inicia en el lugar donde se constituyó el filtro, con ello quiero decir, que el inicio del sancionatorio debía determinar de acuerdo con el pronunciamiento de las entidades competentes donde comenzaba el cauce de la Cañada Villanita, y no quién realizó las adecuaciones constructivas, lo que sería una segunda parte del Sancionatorio.



Con la formulación del cargo mediante la Resolución Metropolitana No. 000087 del 13 de enero de 2017, sin que se dieran los requisitos establecidos en el inciso final del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, pues como se dijo, no existe flagrancia, y mucho menos una confesión, lo que hace la Autoridad Ambiental es un prejuzgamiento de La conducta de mi representada, casi enmarcándola como una infractora consumado, sin dar la oportunidad a que se cumplan con las garantías procesales establecidas en el procedimiento sancionatorio ambiental, dejándose solamente la etapa de descargos como única opción para el ejercicio del derecho de contradicción y defensa, lo cual en sentido estricto vulnera el debido proceso y el principio de legalidad.

(...)

- **Actuación Imparcial**

Es de anotar que o diferencia de la Sociedad que represento, a la sociedad Centro Sur, si se le garantizaron todas las etapas procesales en la investigación referida a la misma conducta; con lo cual, se vulnero el debido proceso, pero también se deja ver aún más el prejuzgamiento que tiene la Autoridad Ambiental con respecto a la responsabilidad de mi representada en los hechos investigados, vulnerándose (aquí sí) flagrantemente el principio de igualdad, que no sólo es principio, sino también derecho fundamental establecido en la Constitución Política de 1991. Pues a la sociedad Centro SUR se le dieron dos momentos procesales para aportar las pruebas, mientras que como ya se dijo a mi representada sólo se le da un momento procesal, en el cual sigue por naturaleza la absolucón o declaracón de responsabilidad, dejándose sólo dos causales para ello, un evento de fuerza mayor o caso fortuito, y el hecho de un tercero.

(...)

También debo resaltar, que en la parte resolutive de la actuacón administrativa entiendo que por error involuntario de la operadora jurídica, se obvio el artículo o párrafo que abriera la oportunidad para recibir descargos en el procedimiento sancionatorio del que se viene hablando, y quisiera hablar de error involuntario. pues, en caso de que no fuera así, estaríamos hablando más que de un prejuzgamiento en contra de mi representada, de una actuacón arbitraria de la Autoridad Ambiental, que podría enmarcarse en una vía de hecho, lo que acarrearía consecuencias importantes no sólo para el funcionario, sino también para la actuacón administrativa surtida en el presente procedimiento sancionatorio, la cual ya se ha visto empañada por la conducta irreflexiva y perseguidora por parte de los funcionarios de la Subdireccón Ambiental del Área Metropolitana del Valle de Aburrá que han ido a visitar el proyecto constructivo, y de las cuales se ha elevado las denuncias pertinentes.

Como se demostrará en las consideraciones siguientes a ésta, en los hechos investigados se presenta la inexistencia de los mismos, siendo más que evidente que la actividad está legalmente amparada y/o autorizada, por las autoridades competentes. En caso de que la Autoridad Ambiental considere un raciocinio diferente á ello, entonces, como se explicará estaríamos hablando de una induccón a error por parte de una Entidad Pública, y sería la actuacón administrativa del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, la fundamentación y base de la posible falla en el servicio por parte de las entidades públicas, no sólo del municipio de Medellín, específicamente, de la secretaría de Medio Ambiente y el Departamento Administrativo de Planeación Municipal, sino también de la misma Área Metropolitana en virtud del convenio No. 454 de 2004, suscrito entre la Secretaría de Medio Ambiente y el Área Metropolitana del Valle de Aburrá. y en el cual se formuló el plan de manejo ambiental de la microcuenca de la quebrada La Presidenta.

- **Necesidad de revocatoria de la actuacón administrativo**



Como los elementos que se demostrarán en estos descargos, son propios de las causales de la cesación del procedimiento sancionatorio, lo prudente y correcto jurídicamente sería que el Área Metropolitana del Valle de Aburrá con fundamento en los argumentos que se presentan mediante el presente escrito de descargos, y en consonancia con lo establecido en la Ley 1437 de 2011. proceda con la Revocatoria Directa de Oficio de lo Resolución por medio de la cual se formularon cargos a mi representada, aduciendo las Causales 1 y 3° del artículo 93 de la referida norma, cuales son: cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley, y cuando con ellos se cause agravio-injustificado o una persona.

Llegar a la decisión del procedimiento sancionatorio. Sería un completo desacierto por parte de la Autoridad Ambiental, toda vez que como se planteará a lo largo de este escrito se presentaron para los hechos investigados sendas causales de cesación del procedimiento sanciona todo ambiental, estas son, que la actividad estaba legalmente amparada y/o autorizada, y la inexistencia del hecho investigado.

(...)

#### **Consideraciones frente al cargo formulado**

(...)

#### **• Inexistencia del hecho investigado y actividad legalmente amparada (causales de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental)**

Al comenzar este aspecto del escrito de descargos, lo primero que debo decir es que mi representada siempre ha sido respetuosa de los permiso y requisitos legales y constitucionales existentes frente al aprovechamiento de los recursos naturales renovables, y muestra de ello es la solicitud y obtención de los permisos de aprovechamiento de árboles aislados que se han solicitado a lo Autoridad Ambiental para la ejecución del proyecto, y no debe haber la menor duda, al interior del Área Metropolitana del Valle de Aburrá. que de haberse considerado que la construcción de los filtros requería la consecución del permiso de ocupación de cauce, mi representada los hubiera obtenido previamente.

El proyecto constructivo AMSTERDAM no es un proyecto ejecutado a la ligera, ni a escondidas de las Autoridades Ambientales ni urbanísticas, es un proyecto transparente, que cumple a cabalidad con todas las obligaciones legales, y si dichos filtros se construyeron sin el respectivo permiso fue en virtud de la seguridad jurídica y fáctica que se tenía sobre la cota de nacimiento de la Quebrada Villanita, la cual de acuerdo a lo manifestado en distintas oportunidades por la Secretaría de Medio Ambiente del municipio de Medellín, comenzaba 50 metros aguas abajo de la pesebrera, y no en la pesebrera misma (donde se construyeron el filtro objeto de discusión), en donde ya existía una intervención anterior, considerándose que la presencia de aguas al eran de escorrentía producto de la canalización de las aguas lluvia de la transversal superior y la calle 6, y las urbanizaciones vecinas, como la quejosa, y no de un cauce de una fuente hídrica.

En ese sentido, lo actuación de mi representada se dio bajo el principio de la buena fe y la confianza legítima que se tiene frente al pronunciamiento de la Secretaría de Medio Ambiente del Municipio de Medellín, que valga decir, de acuerdo a los Decretos Municipales No. 1364 del 09 de septiembre de 2012 y No. 883 del 03 de junio de 2015, tiene la función de mantener actualizada la base de datos geográfica asociada a la red hídrica natural de Municipio, como consecuencia ello, los conceptos emitidos por dicha dependencia deben ser de obligatorio acogimiento.

En síntesis, no puede la administración en virtud del principio de colaboración armónica y actuación conjunta establecidos en la Constitución Política, dejar al administrado en el medio de una discusión sobre: La cota de comienzo de un cauce, y más grave aún, no pueden



*imputársele al administrativo responsabilidades frente a intervención de un cauce, en el cual ambas entidades no tienen la certeza de saber dónde comienza, siendo éstas las llamadas a determinado de manera clara y precisa para evitar inducir a error a los administrados; es más, es impresentable a los ojos de cualquier entidad de control, y autoridad de la república, que a mi representada se le inicie un sancionatorio ambiental y se le imputen cargos por la intervención de un cauce, que comenzó a existir luego de una visita de la Autoridad Ambiental, es decir, que se juzga a mi representada por un hecho hoy, que antes no existía, como era el cauce de la quebrada villanita en la cota de construcción del filtro, pues siempre se tuvo claro que la misma comenzaba 50 metros aguas abajo de la pesebrera, lo anterior, es similar a decir, que quién hace hoy la autopsia de un cadáver, es culpable del delito de lesiones personales, porque en unos años se determinó que hay vida después de lo muerte.*

*Pero para claridad de la autoridad ambiental se quiere hacer el siguiente recuento de hechos:*

**Primero:** *El 23 de febrero de 2011, se envió por parte del representante legal dueño lote donde se ejecuta el proyecto constructivo AMSTERDAM la siguiente del solicitud:*

*(...)*

**Segundo:** *Como respuesta a la solicitud anteriormente referenciado, se recibió el siguiente oficio.*

*(...)*

**Tercero:** *En enero de 2013, se envía nuevamente oficio a la secretaría del Medio Ambiente solicitando aclaración del concepto del 8 de marzo, en los siguientes términos:*

*(...)*

**Cuarto:** *Producto de la solicitud anterior se recibió la siguiente respuesta de lo Secretaría de Medio Ambiente de Medellín.*

*(...)*

*Como puede observarse, la coto de nacimiento del caño Villanita es clara para todos, "empieza a insinuarse como una leve expresión geomorfológica en forma de 'V' con canal poco profundo cincuenta metros de la actual consfrucción donde antes funcionaba ja "Pesebrera Villanita" es por ello que surge el desconcierto de mi representada, que en 2011 y 2013 tenía clara la cota de nacimiento del afluente y además que para la construcción del filtro no se requería del permiso de ocupación del cauce, pero para 2015 apareció de la nada una fuente hídrica y con ello, el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental, por la ocupación de un cauce que desde todos los aspectos jurídicos, materiales, geográficos, geomorfológicos, estratigráficos e hidrogeológicos es inexistente.*

*En ese orden de ideas, cuando mi representada realizó el filtro necesario para la construcción de la vía (calle 5) que además era una obligación urbanística, actué completamente inmerso en la buena fe, y profundamente amparado la confianza que le daba el pronunciamiento de la Autoridad competente para determinar y actualizar la red hídrica natural del municipio de Medellín. En ese sentido, el filtro construido para el 2015 era (y considero que sigue siendo) una actividad que NO REQUIERE DEL PERMISO DE OCUPACIÓN DEL CAUCE, pues no se ocupó ningún cauce.*

*De ahí que se considere una actividad legalmente amparada y autorizada como lo establece el numeral 4 del artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, pues no se requiere de permiso de ocupación de cauce, para la construcción de cualquier infraestructura en lugares donde no existe un cauce, y es por ello, que la Autoridad Ambiental se apresuró en este procedimiento sancionatorio ambiental, pues en vez de determinar la existencia de un cauce, se apresuró a formular cargos por la construcción de un filtro, a pesar de los constantes oficios y comunicaciones entre las diferentes autoridades públicas intervinientes y lo manifestado en diversas oportunidades por mi representada y la anterior vinculada al proceso sociedad CENTRO SUR, frente a la inconsistencia en la cota de nacimiento de la quebrada Villanita y*

*la inexistencia del mismo en el lugar de construcción, y lo manifestado por el Ingeniero de la Subdirección Ambiental del Área Metropolitana del Valle de Aburrá en lo visita al proyecto constructivo, que dio como nacimiento este sancionatorio.*

*En pocas palabras, se le imputó a mi representada el delito de homicidio por fabricar metal, un sinsentido absoluto, más aún cuando ni siquiera se toma la Autoridad Ambiental, el trabajo de investigar si el hecho investigado efectivamente existió, vale decir que la formulación de cargos, sólo procede cuando exista mérito para continuar con la investigación, y aquí realmente no se entienden los méritos para haber cometido esta violación al principio del debido proceso y de legalidad.*

*Es más, el oficio de 2013 que vale decir conoce la Autoridad Ambiental, pues fue puesto en conocimiento de la mismo mediante comunicación radicada No. 30285 del 16 de diciembre de 2010 (un mes antes de la Resolución Administrativa por medio de lo cual se inicia el procedimiento sancionatorio ambiental, y se vulnera el derecho fundamental al debido proceso de mi representada con la inexplicable formulación de cargos), aclara la razón por la cual existe presencia de agua en la zona adyacente a la pesebrera, al respecto me permito volver a citar:*

*(...)*

#### **Principio de confianza legítima**

*Ahora bien, si pese a la abrumadora verdad procesal antes referida, la Autoridad Ambiental continúa en la posición de desvirtuar lo manifestado por la Secretaría de Medio Ambiente, asumiendo que la verdad fáctica es lo establecido por los funcionarios adscritos a la Subdirección Ambiental del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, en el Informe Técnico No. 001151 del 24 de marzo de 2015, contradiciendo con ello a la Autoridad competente para actualizar y determinar la cartografía de la red hídrico natural del municipio de Medellín; entonces debe entender la Autoridad Ambiental, que mi representada carece de cualquier responsabilidad frente al mismo, pues se actuó inducido por el error de una Autoridad Pública, quién dio la seguridad jurídica a mi representada sobre la no existencia de cauce en el lugar de construcción del filtro, y en ese sentido, no puede imputarse que la conducta haya sido cometida con culpa, y mucho menos con dolo, pues se estaba ante la verdad jurídica de la no necesidad del permiso de ocupación de cauce.*

*Enmarcándose la conducta de mi representada en el numeral 2 del artículo 8 de la Ley 1333 de 2009, pues hay un hecho de un tercero que engañó a mi representada para que hiciera la construcción de un filtro necesario para la adecuación de una vía la cual era una obligación urbanística, sin contar con el respectivo permiso, al manifestar en repetidas ocasiones de manera oficial que allí no había presencia de cauce. No sólo se indujo a error a mi representada, sino que con ello se vulneró el principio de confianza legítima, definido por la Corte Constitucional en Sentencia T— 308 de 2011 M.P Humberto Antonio Sierra Porto, así:*

*(...)*

*Para el caso en cuestión una eventual sanción por la presunto ocupación de un cauce que no existía para el momento de la construcción del filtro y que a parecer en una visita de la Autoridad Ambiental, cambia intempestivamente la situación jurídica en la actuación de mi representada, lo que lleva a generar perjuicios económicos, sociales y de nombre exorbitantes para la sociedad que represento.*

*Es por ello; que en caso de que se insista en la presencia del cauce, debe la autoridad ambiental eximir a mi representada de cualquier cargo, puesto que se actué engañada y bajo la expectativa y seguridad de su (sic) situación jurídica consolidada como lo era*



desde el año 2011 la no existencia del cauce en el lugar de construcción del filtro, y en ese sentido, la no necesidad de obtener previamente el permiso de ocupación de cauce.

Como ya se ha dicho, el filtro construido era necesario para la ejecución de una vía (calle 5) la cual tenía todas las autorizaciones respectivas por parte de Departamento Administrativo de Planeación del Municipio de Medellín, quien determinó los retiros a las fuentes hídricas, y no mencionó la necesidad de obtener previamente un permiso de ocupación de cauce, pues el trozado de la vía se aprobó de manera tal que respetara todos los retiros establecidos en el POT, es decir, que también el Departamento Administrativo de Planeación con la aprobación de los diseños, indujo a error a mi representada, y debe ser considerado dentro del proceso sancionatorio ambiental como solidariamente responsable por la presunta ocupación del cauce del caño Villanita a la altura de la pesebrera, puesto que omitió información crucial para determinar las necesidades de los permisos ambientales.

Cabe anotar, con respecto a la construcción de la vía, que el Departamento Administrativo de Planeación Municipal siendo coherente con el oficio de la Secretaría de Medio Ambiente, en el oficio 2013PT000041NO1 del 19 de febrero del 2013. se manifiesto sobre las vías Obligadas y los Retiros a corrientes de agua:

(...)

En la figura se nota que los retiros fueron modificados con respecto al POT vigente, acogiéndose al oficio de la secretaria de Medio Ambiente que ordenaba modificar la cartografía.

Con base en esto, se le presentó a Planeación un plano de vías que fue aprobado mediante oficio 201 4PT063807N01.

(...)

En este plano aprobado respetaron los retiros del oficio de vías obligadas. Incluso se observa aprobación de vías y obras por donde estaba cartografiada la quebrada en el POT (entre la Calle 5 hacia la Superior) dado que estaba contemplado hacer la modificación en la cartografía según el oficio de Secretaría de Medio ambiente que rezaba:

(...) alineamiento adjunto será tenido en cuenta en la etapa de refinamiento, de la red hídrica para que sea coherente con la cartografía de la revisión del Porque se llevará a cabo a partir del año en curso -2.013-(...)

Inclusive, a raíz del proceso sancionatorio, estas vías fueron modificadas con el fin de alejarse lo más posible el cauce actual aguas debajo de la Calle 5. Esta aprobación se dio el 13 de septiembre de 2016, mediante oficio 201600472843. En él se muestra de nuevo la coherencia con el oficio de la Secretaría de Medio Ambiente y la disposición de mi representada a tener buenas relaciones con la Autoridad Ambiental.

Con base en los oficios citados en el numeral anterior, la curaduría 2 mediante resolución C2-0335 del 1 de Octubre de 2013, otorga licencia de Urbanización con construcción simultánea en la modalidad de obra nueva para el predio. Incluso, esta resolución fue renovada por la Curaduría 3 el 24 de Noviembre de 2.016.

(...)

Es decir, que mi representada siempre cumplió con las indicaciones establecidas por las diferentes autoridades para la construcción de la vía, y con ello paro lo construcción del filtro necesario para el adecuado funcionamiento de la vía, de ahí que deba reiterarse que si la

*Autoridad Ambiental aun considera que dicho cauce se intervino, deba entonces, eximir de responsabilidad a mi representada y llamar a responder a las Autoridades Municipales, quienes provocaron la actuación de mi representada inducido por el error en cuanto a lo determinación de la cota de nacimiento de la cañada Villanita. Sin embargo, debo dejar la reflexión sobre que no pueden estar dos entidades del municipio de Medellín, equivocados frente a la realidad fáctica, geomorfológica, estatigráfica e hidrogeológica de la zona, sumado a ello los estudios presentados por mi representada que demuestran la no existencia de dicho cauce en el lugar de intervención, y mucho menos que se trate de un nacimiento como mal queda formulado en el cargo imputado, que de por si, ya es violatorio del debido proceso, el principio de legalidad y el derecho fundamental a la contradicción y defensa.*

- **Frente a la Fuente Hídrica**

*Debe aclarar que en ningún momento este sancionatorio trata de probar qué la Cañada Villanita no existe, de hecho, estamos completamente seguros de la existencia de la misma y del respeto de sus retiros con la construcción de la vía, lo que trata de determinar esta sancionatorio es la cota de nacimiento de dicha fuente hídrica, y de acuerdo con ello, si efectivamente el filtro construido ocupó o rio un cauce. Lo predicho es importante, por cuanto en la parte considerativa de la Resolución Metropolitana No. 000081 del 13 de enero de 2017, se cita un oficio de la Subsecretaría de Planeación Territorial y Estratégica del Municipio de Medellín, en la cual, se evidencia la existencia de la fuente hídrica y los retiros como una parte importante de la red hídrica de la ciudad.*

*Como lo dije, no está en discusión su existencia, ni la importancia de la misma para la red hídrica de la ciudad, y en ese sentido, debe entenderse muy bien lo manifestado por la mencionada dependencia, aquí lo que está en discusión y que fue debidamente probado en los anteriores consideraciones, es que el cauce de la Quebrada La Villanita comienza a aflorar 50 metros debajo de la pesebrera que había en el predio, y en ese sentido, en el lugar de construcción del filtro no existía ningún tipo de cauce, por lo que no era necesario la obtención de un permiso previo.*

*No puede desconocer la Autoridad Ambiental lo manifestado por la Secretaría de Medio Ambiente del Municipio de Medellín, la cual en respuesta al Auto N°. 2147 del 07 de septiembre de 2015, mediante comunicación oficial recibida expuso lo siguiente:  
(...)*

*Adicional a lo anterior, debe considerarla Autoridad Ambiental lo manifestado por sus propios ingenieros en el Informe Técnico No. El Informe Técnico 0246 del 10 de abril de 2016, surgido producto del decreto de una prueba mediante Auto No. 002457 del 19 de octubre de 2015 dentro del procedimiento sancionatorio ambiental que curso en la Entidad en contra del referido proyecto constructivo, determiné lo siguiente:  
(...)*

*Como se ha venido diciendo, no se desconoce la existencia de la Cañada Villanito, y el proyecto ha respetado los retiros establecidos en la Cartografía del POT de Medellín; pero tampoco se puede aceptar que exista un nacimiento tal como esto formulado en los cargos, pues lo misma Autoridad Ambiental determina que no hoy presencia de nacimiento en dicha área del proyecto, y la expresión de la Cañada Villanita efectivamente comienza a darse aguas debajo de la pesebrera en donde se conformó un canal con vegetación característica de este tipo de fenómenos hidrológicos, y no donde el área dice que se ocupó el cauce con la construcción del filtro.*



## Conclusiones

1. *El Procedimiento Sancionatorio Ambiental iniciado por la Autoridad Ambiental en contra de mi representada, violenta el principio y derecho fundamental al debido proceso, toda vez que, en la misma actuación administrativa a la par que se inicia, se formuló cargos en contra de mi representada sin enmarcarse dentro de las causales establecidas para ello en el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, referidas a la flagrancia o a la confesión, lo cual sin duda alguna daría lugar a la nulidad de todo lo actuado.*
2. *Además de vulnerar el principio del debido proceso y de legalidad, se vulnero con la formulación del cargos en la misma actuación administrativa que da inicio al procedimiento sancionatorio ambiental, el principio de igualdad toda vez que ante los mismos hechos a la sociedad CENTRO SUR se le dio la posibilidad de ejercer su defensa en dos momentos procesales, y se le tuvo en cuenta como causales de cesación del procedimiento sancionatorio las establecidas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, mientras que a mi representada a pesar de estar enmarcada en las mismas, solo se le permite la eximente de responsabilidad.*
3. *Se vulnero el principio de confianza legítima a mi representado puesto que una situación consolidada como lo era la no existencia de cauce en el lugar de construcción del filtro, en 2015, la Autoridad Ambiental determina lo contrario, pese a que las Entidades competentes para ello establecen que el cauce de la Quebrada La Villanita nace 50 metros debajo de la pesebrera y así también lo demuestra el Informe Técnico No. 0246 del 10 de febrero de 2016.*
4. *Asimismo, la conducta de mi representada se ve influida por la inducción a error por parte de la Secretaría de Medio Ambiente y el Departamento Administrativo de Planeación de Medellín, toda vez que de manera oficial en diversas oportunidades se planteó por parte de éstos que la fuente hídrica denominada Cañada Villanita, comenzaba a aflorar 50 metros abajo de la pesebrera, y las aguas recogidas en el filtro construido para la vía obligada, estaban asociadas a aguas de escorrentía de la transversal superior y a la de las edificaciones vecinas. Asimismo, se aprobó y manifestó por parte del Departamento Administrativo de Planeación que con la construcción de la vía se respetaron los retiros consagrados en el POT de Medellín.*
5. *Teniendo en cuenta que mediante el convenio No. 454 de 2004, suscrito entre la Secretaría de Medio Ambiente y el Área Metropolitana del Valle de Aburrá, y en el cual se formuló el plan de manejo ambiental de la microcuenca de la quebrada La Presidenta, se estableció la coto de nacimiento de lo Quebrada La Villanita en los términos en que lo manifiesta la Secretaria de Medio Ambiente de Medellín, también la autoridad ambiental indujo a error a mi representada, y está siendo juez y parte dentro del procedimiento sancionatorio, por lo que desconoce su propia actuación con la formulación del presente procedimiento sancionatorio, yendo en contraría de los estudios formulados, lo que deja abierta la puerta a la configuración de un posible detrimento patrimonial por parte del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, toda vez que pagó por unos estudios que no se adecuan a la realidad. geomorfológica, estratigráfica e hidrogeológica de la zona en donde se desarrolló el proyecto constructivo.*
6. *Todo vez que no se requiere ocupación de cauce para construir cualquier obra de infraestructura que no se encuentre dentro de un cauce, y que las entidades competentes para ello así lo determinaron de manera oficial; la conducta de mi representada no puede considerarse como una infracción a la normatividad ambiental, pues la misma está legalmente amparada y autorizada por la ley. Siendo necesario*



revocar el artículo 3° de la Resolución No. 000087 del 13 de enero de 2017, y en su defecto cesar todo procedimiento sancionatorio en contra de mi representada.

7. No se discute la existencia de la fuente hídrica cerca a! del predio donde se desarrolló el proyecto Constructivo AMSTERDAM; sin embargo, no es cierto exista al interior del mismo un nacimiento de agua.

### **Petición**

Acudiendo al reconocido buen juicio jurídico que tiene el Área Metropolitana del Valle de Aburrá en el ejercicio de la Autoridad Ambiental dentro de sus trámites, se solicita que en aplicación del artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 revoque el artículo 3° de la Resolución Metropolitana No 000087 del 13 de enero de 2017, procediendo con fundamento en el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009 a cesar todo el procedimiento sancionatorio ambiental, iniciado a la sociedad CALERA 25 S.A.S, teniendo en cuenta que está debidamente probado que los hechos objeto de investigación están permeados por la existencia de varias de las causales de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental establecidas en el artículo 9° de la citada Ley, así como también la configuración de una de las causales eximente de responsabilidad consagrada en el artículo 8° de la mencionada norma ambiental.

O en su defecto procesa a eximir de toda responsabilidad ambiental a mi representado del cargo formulado en dicha actuación administrativa.

Todo ello fundamentado en que la potestad otorgada por la Constitución Política al Estado en materia sancionatoria se encuentra limitada por las mismas disposiciones del orden superior que así lo determinan. Dichas restricciones son básicamente el derecho al debido proceso, a la contradicción, a la defensa, a la presunción de inocencia, la proscripción general de establecer regímenes de responsabilidad objetiva y la imposibilidad de trasladar la carga de la prueba al presunto infractor, aspectos todos que permiten el desarrollo de dicha potestad de manera transparente, legítima y eficaz; y si bien la Ley 1333 de 2009 permite revertir ciertas cargas frente a la presunción de inocencia y si debe tenerse claro que en el cabo bajo examen, se logró desvirtuar la presunción de culpa y dolo en cabeza de mi representada como presunta infractora de la normatividad ambiental.

En torno a la presunción de culpa o dolo establecida por el legislador, la Corte Constitucional, al declarar dicha norma exequible la Ley 1333 de 2009, precisó:

(...)

Así las cosas, mi representada actué con la debida diligencia y cuidado, solicité los conceptos previos por parte de las Autoridades Competentes para determinar la existencia de la Quebrada la Villanita, y más aún para determinar la cola de nacimiento de la misma, y así establecer de manera precisa la necesidad o no de la obtención de un permiso ambiental, para el desarrollo de la vía, en la cual se respetaron todos los retiros establecidos en el POT de Medellín, y lo ocurrido en el año 2015 con la visita de la Autoridad Ambiental, no puede de ninguna manera ser atribuido a mi representada, puesto que se estaba completamente convencida de estar actuando bajo el amparo de la Ley, pues una obra de infraestructura que se desarrolla en un lugar donde no existe un cauce, no requiere de dicho permiso.(...)"

4. Que en atención al procedimiento sancionatorio ambiental en curso, se adelantaron varias visitas al proyecto objeto de discusión, así como se llevó a cabo evaluación de información necesaria para determinar la responsabilidad de la investigada;



generando así el Informe Técnico N° 00-004344 del 1 de diciembre de 2016, cuyas conclusiones se describen a continuación:

*“... 4. CONCLUSIONES*

*En el tramo de interés se observa que el proyecto vial Vivenza tiene 3 puntos de interés ambiental respecto al recurso agua. El usuario debe solicitar permiso de ocupación de cauce en todos estos (Figura 1), ya que se está interviniendo directamente la Cañada Villanita o Quebrada La Escopetería 2 o sus zonas de retiro.*

*En relación a las disposiciones legales referentes a la ocupación de cauces, es pertinente traer a colación las disposiciones contenidas en los artículos 102 y 132 del Decreto Ley 2811 de 1974; 2.2.3.2.2.5 y 2.2.3.2.12.1 del Decreto 1076 de 2015 (Artículos 8 y 104 del Decreto 1541 de 1978, respectivamente)*

*Decreto Ley 2811 de 1974:*

*“Artículo 102. Quien pretenda construir obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua, deberá solicitar autorización (...).”*

*“Artículo 132. Sin permiso no se podrán alterar los cauces, ni el régimen ni la calidad de las aguas, ni intervenir su uso legítimo”.*

*Decreto 1076 de 2015:*

*“2.2.3.2.2.5. Usos. No se puede derivar aguas de fuentes o depósitos de agua de dominio público, ni usarlas para ningún objeto, sino con arreglo a las disposiciones del Decreto-Ley 2811 de 1974 y del presente reglamento.”*

*“2.2.3.2.12.1. Ocupación. La construcción de obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua requiere autorización, que se otorgará en las condiciones que establezca la Autoridad Ambiental competente. Igualmente se requerirá permiso cuando se trate de la ocupación permanente o transitoria de playas (...).”*

*Respecto a los retiros a la fuente es importante mencionar el Artículo 202 del Acuerdo 048 de 2014, el cual reglamente el POT actual del municipio de Medellín:*

*Artículo 202. Compensación por la eliminación de zonas verdes y cobertura arbórea en la construcción de proyectos viales.*

*“En los suelos de protección, incluyendo los retiros a corrientes de agua, nacimientos, ecosistemas estratégicos, en principio, no se admitirá la construcción de pisos duros. No obstante dependiendo de los resultados de los estudios técnicos, hidrológicos y de vulnerabilidad de estos terrenos, cualquier intervención sobre estos suelos a realizar por entidades públicas o privadas debe ser previamente avalada por la Administración Municipal y la autoridad ambiental, o las dependencias que hagan sus veces, de acuerdo con sus competencias (...).”*

*Teniendo en cuenta el Artículo 202 del Acuerdo 048 de 2014 del POT actual, se deben de presentar los correspondientes estudios para analizar la viabilidad en la aprobación de la construcción del proyecto vial en la zona de retiro de la fuente.*

*De igual manera se debe tener en cuenta que en caso de requerirse aprovechamiento forestal para las intervenciones en cuestión, el usuario deberá tramitar dicho permiso antes de iniciarse la ejecución de las obras.*

5. Que la sociedad objeto de investigación, una vez conoce el contenido del Informe técnico antes transcrito, mediante comunicación con radicado N° 30285 del 19 de diciembre de 2016, presenta escrito mediante el cual expone sus objeciones frente a dicho informe. De las cuales se resalta los siguientes puntos: i) inexistencia de la quebrada o cauce en el lote del proyecto Ámsterdam, ii) aprobación por parte del Municipio de Medellín sobre las vías y Licencia, iii) Licencia de construcción, iv) Procesos de actualización de la red Hídrica.
6. Que así las cosas personal de la Subdirección ambiental de la Entidad, procedió con la evaluación de la información allegada en el citado escrito, generando de esta manera el **Informe Técnico N° 00-001465 del 5 de mayo de 2017,** en el cual se concluyó:

#### “...4.CONCLUSIONES

*La sociedad Calera 25 S.A.S a través del comunicado N° 030285 de diciembre 19 de 2016 y N°008286 del 19 de abril de 2016, efectuó la objeción del Informe Técnico N° 004344 de diciembre 01 de 2016 y N° 000246 del 10 de febrero de 2016, respectivamente, solicitando que los conceptos técnicos allí generados sean reconsiderados teniendo en cuenta todas las pruebas técnicas presentadas a la Entidad.*

*Los análisis efectuados a través de la tomografía eléctrica, comparación multitemporal de fotografías aéreas y las evidencias en campo, **permiten aseverar que en el área del lote comprendida entre la carrera 25 (transversal superior) y la calle 5 no existe fuente hídrica alguna ya sea en un estado permanente o efímera.** De esta manera, la red hídrica plasmada en el Plan de Ordenamiento Territorial de la ciudad de Medellín (POT, 2014) deberá actualizarse. Este mismo concepto fue emitido de acuerdo con los resultados obtenidos en el convenio 454 de 2004 entre la Secretaria de Medio Ambiente y el Área Metropolitana del Valle de Aburrá y cuyo objeto fue el siguiente: “FORMULACIÓN DEL PLAN DE MANEJO DE LA MICROCUENCA DE LA QUEBRADA LA PRESIDENTA, ZONA SUR ORIENTAL DE MEDELLIN”. (negrilla y subraya propias)*

*Para considerar el hecho de que el cauce de la quebrada Villanita fue realmente intervenido, se debe identificar su trazado de acuerdo con la topografía del predio sin intervención alguna y corroborar así lo expuesto por la Secretaria de Medio Ambiente en el documento con radicado N°201300056323. Luego de esto, es preciso analizar el comportamiento del flujo en el canal para el caudal asociado al factor de retorno de cien años y observar si el trazado de la vía (calle 5) se localiza dentro de la mancha de inundación asociada a dicho caudal.*

*Los filtros construidos permiten drenar el agua infiltrada sobre el talud superior del predio y conducirla hacia el cauce de la quebrada Villanita; de esta manera, no se pierde la continuidad del flujo en el terreno. (...).”*

7. Que con fundamento en los hallazgos técnicos transcritos, esta Entidad mediante comunicación despachada con radicado N° 017159 del 6 de septiembre de 2017, requirió a la sociedad CALERA 25 S.A.S., para que con destino al procedimiento sancionatorio allegara la siguiente información::

*“... Finalmente y con el fin de darle mayor claridad a la problemática acontecida en el desarrollo del proyecto constructivo AMSTERDAM, ejecutado por su poderdante, esta*



Entidad, le solicita allegue con destino al procedimiento sancionatorio ambiental la siguiente información:

- Los planos topográficos (curvas de nivel en formato físico y digital) del predio en cuestión antes de efectuar cualquier intervención sobre el mismo (movimientos de tierra principalmente).
- Los planos de diseño de la vía construida en inmediaciones del lote (calle 5), donde se detallen los perfiles transversales de los cortes y/o llenos efectuados para la conformación de la misma.
- El estudio hidráulico e hidrológico de la quebrada Villanita, en el tramo comprendido entre la calle 5 (punto aledaño a la antigua pesebrera Villanita) y la carrera 29. Se deberá evaluar el comportamiento del flujo en el canal (perfiles y mancha de inundación) para el caudal con factor de retorno de cien años y teniendo como insumo base la topografía del lote antes de realizarse cualquier intervención. (...)

8. Que así las cosas, en cumplimiento de lo anterior, la sociedad investigada mediante oficio con **radicado N° 035644 del 24 de noviembre de 2017**, allegó lo solicitado por esta Autoridad Ambiental, para lo cual personal técnico de la Subdirección Ambiental procedió con su estudio, dando origen al **Informe Técnico N° 00-00669 del 7 de febrero de 2018**, del cual se extraen los siguientes apartes:

“... 2. ANÁLISIS DE LA INFORMACIÓN

La viabilidad técnica y ambiental de las obras implementadas será establecida a continuación, de acuerdo a la evaluación de la información aportada por el usuario en el oficio N°035644 del 24 de noviembre de 2017.

Requerimientos efectuados

- Planos topográficos (curvas de nivel en formato físico y digital) del predio en cuestión antes de efectuar cualquier intervención sobre el mismo (movimientos de tierra principalmente).

El usuario entrega los planos solicitados (en formato físico y digital) con sellos y firmas del Departamento Administrativo de Planeación del municipio de Medellín a fecha del 14 de mayo de 2015.

(...)

- Planos de diseño de la vía construida en inmediaciones del lote (calle 5), donde se detallen los perfiles transversales de los cortes y/o llenos efectuados para la conformación de la misma.

Se presentan los planos del diseño de la vía con sellos y firmas del Departamento Administrativo de Planeación del municipio de Medellín a fecha del 13 de septiembre de 2016.

(...)

- Estudio hidráulico e hidrológico de la quebrada Villanita, en el tramo comprendido entre la calle 5 (punto aledaño a la antigua pesebrera Villanita) y la carrera 29. Se deberá evaluar el comportamiento del flujo en el canal (perfiles y mancha de inundación) para el caudal con factor de retorno de cien años y teniendo como insumo base la topografía del lote antes de realizarse cualquier intervención.

#### ESTUDIO HIDROLÓGICO:

*Se presenta la metodología, criterios empleados y resultados de los análisis efectuados para determinar las crecientes de diseño en el punto de interés. El estudio hidrológico contempló básicamente el cálculo de parámetros morfométricos, tiempos de concentración, duración de la lluvia y cálculo de caudales máximos a partir de diferentes metodologías.*

(...)

*Para efectuar los análisis hidrológicos se abordaron metodologías adecuadas, cuyos resultados representan las condiciones morfométricas y climatológicas de la cuenca, por lo cual se acepta el estudio hidrológico.*

#### ESTUDIO HIDRÁULICO:

*Se realiza la simulación hidráulica de la fuente hídrica mediante la herramienta de software Hec-Ras.*

(...)

### 3. CONCLUSIONES

*La sociedad Calera 25 S.A.S a través del comunicado N°035644 del 24 de noviembre de 2017, da respuesta a los requerimientos efectuados por la Entidad en el oficio N°035644 del 24 de noviembre de 2017.*

*En el análisis hidrológico presentado como soporte al trámite, se evidencian resultados acordes a las características climatológicas y geomorfológicas de la cuenca objeto de estudio.*

*Los resultados de la simulación hidráulica permitieron identificar los parámetros del flujo y la incidencia del terraplén construido sobre la margen izquierda de la quebrada Villanita, en el sector la pata del terraplén se ubica aproximadamente a 3,0 m del eje del canal de la corriente, donde se alcanza un ancho superficial de la lámina de agua de 3,16 m, por lo que el ancho del agua sobre la orilla izquierda es de 1,60 m, inferior a la distancia disponible de 3,0 m, demostrando así que la lámina de creciente para el caudal con periodo de retorno de 100 años no se encuentra en contacto con el terraplén construido.*

**Con lo anterior se puede aseverar que el usuario ha dado cumplimiento a los requerimientos exigidos por la Entidad y que la obra construida no implica la ocupación del cauce de la quebrada Villanita. (...)** (Negrilla y subraya propia)

9. Que la sociedad investigada no solicitó el decreto y practica de pruebas y esta Entidad tampoco considera procedente decretarlas de oficio.

### CONSIDERACIONES DEL ÁREA METROPOLITANA DEL VALLE DE ABURRÁ

10. Que es competente para conocer y resolver el presente asunto el Área Metropolitana del Valle de Aburrá en virtud de lo dispuesto en los artículos 66 de la Ley 99 de 1993, 1º de la Ley 1333 de 2009 y 7º, literal j) de la Ley 1625 de 2013.
11. Que obran como pruebas dentro del expediente ambiental a tener en cuenta para adoptar la presente decisión, las que a continuación se enunciarán, así mismo los informes técnicos y las comunicaciones citadas en los considerandos precedentes de la presente actuación administrativa:



- a) Comunicación oficial recibida radicada bajo el No. 011727 de 21 de junio de 2012.
- b) Auto No. 001146 del 12 de julio de 2012.
- c) Oficio No. Oficio N° 018019 del 01 de noviembre de 2012.
- d) Comunicación oficial recibida radicada bajo el No. 018992 del 28 de agosto de 2013.
- e) Auto No. 001294 de 28 de mayo de 2014.
- f) Informe técnico No. 001157 del 24 de marzo de 2015.
- g) Auto N° 000541 del 25 de marzo de 2015.
- h) Comunicación recibida con radicado N° 021533 del 30 de septiembre de 2015.
- i) Informe Técnico Nro. 000246 del 10 de febrero de 2016.
- j) Comunicación recibida con radicado N° 019007 del 23 de agosto de 2016.
- k) Comunicación recibida con radicado N° 020920 del 9 de septiembre de 2016.
- l) Comunicación recibida con radicado N° 020978 del 12 de septiembre de 2016.
- m) Comunicación recibida con radicado N° 021947 del 21 de septiembre de 2016.
- n) Auto N° 001604 del 14 de octubre de 2016.
- o) Declaración rendida por los señores JUAN ESTEBAN GAVIRIA MUÑOZ, en representación de la sociedad CENTRO SUR. S.A.S, el señor EDUARDO LOPERA PERONI, en representación de la sociedad CALERA 25 S.A.S., y la señora TATIANA FIGUERO ZULETA, en representación de la sociedad ROSEDAL S.A.
- p) Informe Técnico N° 04344 del 1 de diciembre de 2016
- q) Comunicación recibida con radicado N° 30285 del 19 de diciembre de 2016
- r) Informe Técnico N° 01465 del 5 de mayo de 2017
- s) Comunicación oficial despachada con radicado N° 017159 del 6 de septiembre de 2017.
- t) Comunicación recibida con radicado N° 035644 del 24 de noviembre de 2017
- u) Informe Técnico N° 00669 del 7 de febrero de 2018.

12. Que valoradas las pruebas válidamente allegadas al procedimiento, se tiene por probados los siguientes hechos:

12.1. En primer lugar encontró esta autoridad ambiental, que para el día 19 de marzo de 2015, en el desarrollo del proyecto constructivo AMSTERDAM localizado en la calle 5 No. 25 - 98 del municipio de Medellín, se constató<sup>2</sup> una afectación del nacimiento de la cañada Villanita, mediante la construcción de un filtro consistente en una tubería para encauzar el agua de la fuente, modificando su cauce, alterando o anulando por completo la presencia del nacimiento, sin contar con el correspondiente permiso por parte de la autoridad ambiental competente para intervención alguna de dicho cauce, por parte presuntamente de la sociedad CALERA 25 S.A.S., con NIT. 900.827.056-7.

12.2. Es necesario recordar, que en el desarrollo del procedimiento sancionatorio ambiental en curso, se identificó en primera instancia como presunto infractor a la sociedad CENTRO SUR S.A., con NIT. 811.037.405-1, representada legalmente por el señor JUAN ESTEBAN GAVIRIA MUÑOZ, identificado con cédula de ciudadanía

<sup>2</sup> Informe técnico No. 001157 del 24 de marzo de 2015

70'077.630, y sobre la cual esta Entidad ceso el procedimiento sancionatorio ambiental en su contra por no encontrarla responsable sobre cargo debatido<sup>3</sup>.

12.3. En virtud de lo anterior, se identificó como presunto responsable de las intervenciones realizadas a la quebrada Villanita, por el desarrollo del proyecto constructivo *Ámsterdam*, a la sociedad CALERA 25 S.A.S.<sup>4</sup>

12.4. Mediante oficio despachado con radicado N° 017159 del 6 de septiembre de 2017, esta Entidad requirió a la sociedad CALERA 25 S.A.S., para que allegará a la información relacionada con los planos topográficos del predio donde se adelanta el proyecto constructivo *Ámsterdam*, asimismo allegará los planos de diseño de la vía y los estudios hidráulicos e hidrológicos de la quebrada Villanita en el tramo comprendido entre la calle 5 y la carrera 29.

12.5. La información requerida fue allegada mediante la comunicación con radicado N° 35644 del 24 de noviembre de 2017 por parte de la investigada, y evaluada mediante el **Informe Técnico N° 0669 del 2 de febrero de 2018**, cuya conclusión principal se define así: *“...se puede aseverar que el usuario ha dado cumplimiento a los requerimientos exigidos por la Entidad y que la obra construida no implica la ocupación del cauce de la quebrada Villanita.*

13. Que de acuerdo a los hechos probados dentro del expediente el problema jurídico a resolver en este caso es determinar si la sociedad CLAERA 25 S.A.S., requería o no el permiso de ocupación de cauce para intervenir la quebrada la Villanita, o si por el contrario este hecho obedeció a una situación excepcional.

14. Que dicho lo anterior, es relevante antes de continuar, verificar si para el caso en estudio se pueden probar las causales de exoneración de responsabilidad, establecidas en el artículo 8° de la Ley 1333 de 2009.

15. Que al tenor del mandato contenido en el artículo 27 de la Ley 1333 de 2009 de encontrarse probada alguna de las causales de exoneración de responsabilidad así se deberá reconocer y proceder con el archivo de las diligencias. Para tal efecto, los artículos 8° y 9° -aunque la norma remite al artículo 22 éste se refiere a las facultades para investigar por lo que debe entenderse la remisión al artículo 9° sobre causales de cesación del procedimiento- consagran las causales de exclusión de responsabilidad en materia ambiental. El artículo 8° en cita consigna dos causales eximentes de responsabilidad, a saber, *i)* los eventos de fuerza mayor o caso fortuito tal como lo define la Ley 95 de 1890, y *ii)* el hecho de un tercero, el sabotaje o el acto terrorista.

15.1. Respecto a la **fuerza mayor o caso fortuito** hay que decir que ésta se configura al tenor del artículo 1° de la Ley 95 de 1890 cuando se presenta un **imprevisto** a que no es posible **resistir**, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, es decir que el evento constitutivo de fuerza mayor o caso fortuito debe cumplir con dos requisitos: *i)* ser

<sup>3</sup> -Folio 249- Resolución Metropolitana N° S.A.S 00-00098 del 13 de enero de 2017, “por medio de la cual cesa un procedimiento sancionatorio ambiental.

<sup>4</sup> Folio – 266-



imprevisto -resulta totalmente imposible visualizar o contemplar el hecho con anterioridad a su ocurrencia- y *ii*) ser irresistible entendido este elemento como algo “inevitable, fatal, imposible de superar en sus consecuencias” (Corte Suprema de Justicia, Sent. del 26 de enero de 1982, G.J. CLXV, pag. 21).

15.2. El **hecho de un tercero** se configura cuando el hecho objeto de investigación es atribuible materialmente a una persona diferente a la investigada, es decir que no habría **imputación objetiva** frente a la persona vinculada a la investigación sino con otro sujeto diferente; **el sabotaje** se configura mediante el “daño o deterioro que en las instalaciones, productos, etc., se hace como procedimiento de lucha contra los patronos, contra el Estado o contra las fuerzas de ocupación en conflictos sociales o políticos” (RAE, 2015); mientras que el **acto terrorista** se puede entender como la ejecución de **actos de violencia** para infundir terror, es decir, el elemento de la violencia y la finalidad pretendida son de la esencia de esta causal de exoneración de responsabilidad.

15.3. Las causales de cesación del procedimiento en materia ambiental son la muerte del investigado cuando es una persona natural, **la inexistencia del hecho investigado**, esto es cuando la acción u omisión materia de la investigación no ha sucedido en el mundo material, la falta de imputación de la conducta investigada al presunto infractor se materializa cuando a pesar de cometerse la infracción ambiental ésta es atribuible a la acción u omisión de una persona diferente a la investigada, y que la actividad esté legalmente amparada o autorizada se configura cuando el proyecto, obra o actividad tiene autorización administrativa para su ejecución, sujeto a unas obligaciones para su ejercicio.

16. Que ahora bien, frente a La **culpabilidad** de la conducta impone el deber de examinar el elemento subjetivo del tipo. Como es sabido el régimen sancionatorio ambiental consagró una *responsabilidad subjetiva* con inversión de la carga probatoria del dolo o la culpa, la cual pasó a estar en cabeza del investigado, tal como se desprende de los artículos 1º y 5º de la Ley 1333 de 2009, lo que significa que las infracciones ambientales en materia ambiental no se pueden imputar sin hacer la valoración subjetiva, es decir actualmente en Colombia no existe *responsabilidad objetiva* en materia ambiental<sup>5</sup>.

16.1. La culpabilidad exige un examen del dolo o la culpa, esta última clasificada en *grave, leve o levísima*. Es necesario puntualizar que mientras en el derecho penal el elemento central del principio de culpabilidad es el dolo, es decir, por regla general se requiere en la mayoría de los supuestos que se constate en el proceder judicial que el sujeto conocía la conducta que realizaba, tenía conciencia de la antijuridicidad y adelantó las acciones (o incurrió en las omisiones) para obtener el resultado prohibido<sup>6</sup>, en derecho administrativo sancionador la culpa es el elemento central de análisis dentro del campo subjetivo en el actuar del administrado, y el grado de culpabilidad –deber objetivo de cuidado o dolo- se torna relevante al momento de aplicar la dosimetría de la sanción, en cuyo caso el dolo agrava la sanción pero la ausencia del mismo no es causal exonerativa de responsabilidad.

<sup>5</sup> Cfr. Corte Constitucional Colombiana sentencia C-595 de 2010.

<sup>6</sup> Consejo de Estado, Ibídem.

16.2. Para realizar un estudio adecuado del elemento subjetivo del ilícito se debe acudir a las construcciones propias del derecho civil, pues el análisis de esta forma de comportamiento resulta insuficiente al acudirse al derecho penal si se advierte que allí sólo tiene importancia la llamada *culpa temeraria* teniendo por irrelevantes los restantes grados de culpa, cosa que no ocurre en el derecho administrativo sancionatorio en el que éstos deben ser tenidos en cuenta para la determinación de la gravedad de la sanción<sup>7</sup>. La culpa grave<sup>8</sup> –persona menos diligente-, la leve –persona diligente- y la levísima –persona más diligente-, son los grados consagrados en el artículo 63 del Código Civil Colombiano, y la forma de determinar el nivel de diligencia exigido en cada caso es, según el Consejo de Estado<sup>9</sup>, acudir a establecer: 1) si el Legislador en todas las infracciones o en la regulación de los ilícitos concretos exige el máximo grado de culpa, 2) si el Legislador consagró que la conducta prohibida se materializa con la sola inobservancia de la norma<sup>10</sup>, y 3) si el Legislador no exigió un baremo concreto de medición en cuyo caso se acude a la técnica de “*numerus apertus*”.

16.3. El régimen sancionatorio ambiental exige el máximo nivel de diligencia<sup>11</sup> de suerte que se responde hasta por la *culpa levísima*, por las siguientes razones: *i*) el Legislador consideró que la sola inobservancia de una norma es constitutivo de infracción ambiental, tal como se desprende del artículo 5º de la Ley 1333 de 2009 cuando establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de los 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, *ii*) los asuntos ambientales imponen una obligación superior de conocimiento y comprensión de las normas que los regulan, teniendo en cuenta que el desarrollo de las actividades o el incumplimiento de los deberes genera unos riesgos para la sociedad.

17. Que dicho lo anterior, y examinadas todas las pruebas obrantes en el expediente, encuentra esta autoridad ambiental, que la investigada logro desvirtuar la culpa, sobre la conducta que le fuere imputada, es decir, demostró que actuó de forma diligente y observando todos los cuidados que debía tener en el desarrollo del proyecto constructivo, máxime que se verificó la inexistencia de la fuente hídrica en la parte superior del lote donde se construyó el filtro consistente en una tubería para encauzar el agua. Esto de conformidad con lo evidenciado en el informe técnico N° 669 de 7 de febrero de 2018, el cual concluyó que los resultados de la simulación hidráulica permitieron identificar los parámetros del flujo y la incidencia del terraplén construido sobre la margen izquierda de la quebrada Villanita, en el sector la pata del terraplén se

<sup>7</sup> Consejo de Estado, *Ibidem*.

<sup>8</sup> Imprudencia temeraria.

<sup>9</sup> *Ibidem*.

<sup>10</sup> Explica el Consejo de Estado: “no se trata del establecimiento de un régimen de responsabilidad objetivo sino de la exigencia de un deber de máxima diligencia pues en algunas oportunidades se pide una obligación superior de conocimiento y comprensión de las normas que regulan un sector administrativo, especialmente de aquellas actividades que conllevan la generación de riesgos para la sociedad”.

<sup>11</sup> Es pertinente recordar que el artículo 50, numeral 6º de la Ley 1437 de 2011 establece como criterio para la graduación de la sanción administrativa el grado de prudencia y diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas legales.



ubica aproximadamente a 3,0 m del eje del canal de la corriente, donde se alcanza un ancho superficial de la lámina de agua de 3,16 m, por lo que el ancho del agua sobre la orilla izquierda es de 1,60 m, inferior a la distancia disponible de 3,0 m, demostrando así que la lámina de creciente para el caudal con periodo de retorno de 100 años no se encuentra en contacto con el terraplén construido.

18. Que hechas las anteriores precisiones, pasa esta Autoridad Ambiental, a advertir, que en el caso en concreto, no se configuraron los tres (3) elementos estructurante de responsabilidad en materia ambiental, es decir la tipicidad, antijuridicidad y la culpabilidad, motivo por el cual ha de exonerar de responsabilidad a la investigada,
19. Que el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, en concordancia con el literal j) del artículo 7º de la Ley 1625 de 2013, otorga competencia a las áreas metropolitanas para asumir funciones como autoridad ambiental en el perímetro urbano de los municipios que la conforman.
20. Que de conformidad con lo expresamente establecido en los artículos 31 numeral 17, 55 y 66, de la Ley 99 de 1993, y en el artículo 1º de la Ley 1333 de 2009, el Área Metropolitana del Valle de Aburrá es competente entre otros asuntos, para iniciar los procesos administrativos sancionatorios e imponer las sanciones a que haya lugar por infracción a la normatividad ambiental vigente.

### RESUELVE

**Artículo 1º.** Exonerar de responsabilidad a la sociedad CALERA 25 S.A.S., con NIT. 900.827.056-7, representada legalmente por el señor EDUARDO LOPERA PERONI, identificado con cédula de ciudadanía 8.030.983, o quien haga sus veces, del cargo formulado mediante la Resolución Metropolitana N° S.A. 00-000087 del 13 de enero de 2017, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

**Artículo 2º.** 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](http://www.metropol.gov.co) haciendo clic en el Link "Quiénes Somos", posteriormente en el enlace "Normatividad" y allí en - Búsqueda de Normas-, donde podrá buscar las de interés, ingresando los datos identificadores correspondientes.

**Artículo 3º.** Remitir copia de la presente actuación administrativa a la Procuraduría Primera Agraria y Ambiental de Antioquia, en cumplimiento de lo establecido en el inciso final del artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

**Artículo 4º.** Notificar personalmente el presente acto administrativo al interesado 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 aviso de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 69 del Ley 1437 de 2011, "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo".

**Artículo 5º.** Ordenar la publicación del presente acto administrativo en la Gaceta Ambiental, a costa del Área Metropolitana del Valle de Aburrá, conforme a lo dispuesto en el artículo 70 de la Ley 99 de 1993.

**Artículo 6º.** Indicar que contra la presente resolución 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 diez (10) días hábiles siguientes a su notificación, según lo establecido en los artículos 74 y 76 de la Ley 1437 de 2011, so pena de ser rechazado.

**Parágrafo:** Se advierte que esta Entidad de conformidad con lo establecido en el artículo 86 ejusdem podrá resolver el recurso reposición siempre que no se hubiere notificado auto admisorio de la demanda ante la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.

**Artículo 7º.** Ejecutoriado el presente acto administrativo procédase con el archivo definitivo del expediente ambiental identificado con CM5.19.16017.

### NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



MARÍA DEL PILAR RESTREPO MESA  
Subdirectora Ambiental



Francisco Alejandro Correa Gil  
Asesor Equipo Asesoría Jurídica Ambiental  
Con copia: CM5-19-16017 / Código SIM: 1002891



Yenny Alejandra Mesa Rojas  
Profesional Universitario Abogado/Elaboró



20180926164465124112484

RESOLUCIONES  
Septiembre 26 - 2018 16:44  
Radicado 00-002484

