



<b>CORNARE</b>		
<b>NÚMERO RADICADO:</b>	<b>112-0125-2017</b>	
<b>Sede o Regional:</b>	<b>Sede Principal</b>	
<b>Tipo de documento:</b>	<b>ACTOS ADMINISTRATIVOS-RESOLUCIONES AM...</b>	
<b>Fecha:</b>	<b>17/01/2017</b>	<b>Hora: 16:13:15.4... Follos: 0</b>

### Resolución No.

## POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO DE CARÁCTER AMBIENTAL

LA JEFE DE LA OFICINA JURÍDICA DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RÍOS NEGRO Y NARE "CORNARE",

En uso de sus atribuciones legales, estatutarias, funcionales y

### CONSIDERANDO

Que la Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro y Nare, "CORNARE", le fue asignado el manejo, administración y fomento de los recursos naturales renovables dentro del territorio de su jurisdicción.

Que la Ley 99 de 1993, dispone que las Corporaciones Autónomas regionales ejercerán funciones de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, y por lo tanto, podrán imponer y ejecutar medidas de policía y las sanciones previstas en la ley en caso de violación de las normas sobre protección ambiental y manejo de los recursos naturales renovables.

### SITUACION FÁCTICA

#### INICIO DE PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Que mediante Auto No. 112-0302 del 14 de Marzo de 2016, se inició procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental a la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.**, identificada con Nit No. 811.041.918-3, representada legalmente por el señor Tomas Vargas Saldarriaga, por el incumplimiento de los Acuerdos Corporativos 265 de 2011 y 251 de 2011, al realizar movimiento de tierra en el proyecto denominado **SENDEROS DE EL RETIRO**, en la Vereda Pantanillo, del Municipio de El Retiro, con coordenadas X: 843.897, Y: 1'160.056 y Z: 2.189, sin las medidas técnicas adecuadas lo cual produjo un deslizamiento de tierra interviniendo el área de influencia y el cauce del río Pantanillo, aportando sedimentos y material acumulado al río, incumpliendo así con el Acuerdo Corporativo 265 de 2011, en lo que tiene que ver con los lineamientos y actividades necesarias para el manejo adecuado de los suelos en los movimientos de tierra y el Acuerdo Corporativo 251 de 2011, por medio del cual se fijan determinantes ambientales para la reglamentación de las rondas hídricas y las áreas de protección y conservación aferentes a las corrientes hídricas y nacimientos de agua.

#### FORMULACIÓN DE CARGOS

Que una vez evaluado el contenido de los informes técnicos No. 131-0148 del 22 de Febrero de 2016 y 131-0176 del 1 de Marzo de 2016, acierta este Despacho que se encuentran los elementos propios de la responsabilidad subjetiva o teoría clásica de la culpa, a saber: el daño, el actuar doloso o culposo del actor y la relación de causalidad entre el daño y el actuar doloso o culposo del sujeto generador del daño.



Así, una vez constatada la presencia de estos tres elementos, se está en presencia de dicha responsabilidad, la cual tiene su fundamento en la conducta del autor del daño, es decir, que para determinar si se está en presencia de responsabilidad no basta con que se presente un daño, sino que es necesario que ese daño haya devenido del actuar doloso o culposo del autor, quien tiene a su cargo desvirtuar dicha presunción que por disposición legal existe. Al respecto en la sentencia C-595 ha expresado la corte constitucional: "(...) 7.10. La Corte considera que la presunción general establecida se acompasa con la Constitución toda vez que no exime al Estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio ambiental a efectos de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. Las distintas etapas previstas en el procedimiento sancionatorio -Ley 1333 de 2009-, son una clara muestra de las garantías procesales que se le otorgan al presunto infractor -debido proceso-. Los parágrafos demandados no establecen una "presunción de responsabilidad" sino de "culpa" o "dolo" del infractor ambiental. Quiere ello decir que las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia de la conducta, si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art. 17, Ley 1333). Han de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333). No se pasa, entonces, inmediatamente a la sanción sin la comprobación del comportamiento reprochable. La presunción existe solamente en el ámbito de la culpa o el dolo, por lo que no excluye a la administración de los deberes establecidos en cuanto a la existencia de la infracción ambiental y no impide desvirtuarla por el mismo infractor a través de los medios probatorios legales".(...)

En el mismo sentido el artículo 5 de la Ley 1333 del 21 el Julio de 2009 establece que 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 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la Autoridad ambiental Competente.

Que una vez determinado lo anterior procede este despacho mediante Auto 112-0302 del 14 de Marzo de 2016, a formular el siguiente pliego de cargos a **LA CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.:**

**CARGO ÚNICO:** Incumplimiento de lo establecido en los Acuerdos Corporativos Nos 265 de 2011 y 251 de 2011 de la Corporación, toda vez el día 11 de Febrero de 2016, se realizaron actividades de movimiento de tierra en el proyecto **SENDEROS DE EL RETIRO**, ubicado en la Vereda Pantanillo, del Municipio de El Retiro, con coordenadas X: 843.897, Y: 1'160.056 y Z: 2.189, sin las medidas técnicas adecuadas, lo cual produjo un deslizamiento de tierra interviniendo el área de influencia y el cauce del río pantanillo, aportando sedimentos y material acumulado al río.

## DESCARGOS

Que en cumplimiento del debido proceso, su postulado del derecho de defensa y contradicción y de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, se otorgó un término de 10 días hábiles, para presentar descargos, solicitar pruebas, desvirtuar las existentes y se informó sobre la posibilidad de hacerse representar por abogado titulado e inscrito.

Que mediante escrito con radicado No. 131-1692 del 04 de Abril de 2016, el presunto infractor, a través de apoderado facultado para ello, presentó los descargos enfocándose principalmente al parágrafo único del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009: *"el infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales"*, haciendo alusión a que si se desvirtúa la culpa o dolo de la conducta, se tomaría como causales de exculpación o eximentes de responsabilidad, pues afirma que la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.**, estaba realizando los movimientos de tierras de acuerdo a todos los parámetros científicos establecidos, con la planeación propia requerida y bajo los lineamientos técnicos por lo cual la conducta no se realizó con culpa o dolo, tanto así que el proyecto cuenta con licencia de urbanismo, por lo tanto establece que el acto administrativo de inicio de sancionatorio y formulación de cargos, no tiene fundamento de legalidad: primero, porque la presunta infracción ambiental estaba mitigada, y segundo porque dentro la individualización de las normas que considera la Corporación violadas no son válidas, pues el hecho sobre el cual presuntamente se constituye infracción ambiental debe ser analizado bajo la condiciones de la responsabilidad civil extracontractual y no bajo la luz de acciones u omisiones contrarias a la normatividad ambiental, pues como se indicaba anteriormente, la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.** cumplió con todos estos determinantes ambientales establecidos en los Acuerdo 251 y 265 de 2011 de CORNARE. Con base en lo anterior afirma que el evento ocurrido obedeció a una fuerza mayor de la naturaleza y que no fue una conducta creada por el desarrollo del proyecto.

De otro lado aclaró que *"el deslizamiento se produjo como consecuencia de la presencia de un material saturado en la zona de la vaguada, esto debido a una falla del terreno que debido a las condiciones se asoció a un estrato tipo gley que por las características que tiene este material actuó como una superficie jabonosa a 70 METROS DEL RIO, no sobre la zona de protección. Nada tiene que ver el material acumulado pues este se estaba haciendo bajo los parámetros establecidos para este tipo de procedimientos y el riesgo de este era mínimo en condiciones de terreno normales"*.

Asimismo indica que para los hechos ocurridos el día 10 de febrero de 2016, se adelantaron todas las obras de mitigación y recuperación del medio ambiente, arguyendo que *"no existe ningún tipo de consecuencia ambiental, o daño ambiental a la actualidad, y una responsabilidad más, iría en contra de los dispuesto en el Artículo 4 de la ley 1333 de 2009"*.

Igualmente enfatiza que no hubo "flagrancia", ya que el evento se presentó el día 10 de febrero y CORNARE se presentó a imponer medida preventiva en "flagrancia" el día 11 de febrero, por lo cual no se puede calificar de "flagrancia", en razón que al afirmar ello no se podría aplicar los atenuantes estipulados en el artículo 6 de la Ley 1333 de 2009.

## INCORPORACIÓN Y PRÁCTICA DE PRUEBAS

Que mediante Auto No. 112-0455 del 18 de Abril de 2016, se abrió un periodo probatorio y se integraron como pruebas al procedimiento sancionatorio ambiental las siguientes:

- Acta de imposición Medida Preventiva en caso de Fragancia con radicado No 131-0093 del 02 de Febrero de 2016.
- Escrito con radicado No 131-0868 del 15 de Febrero de 2016.

- Informe Técnico con radicado No 131-0148 del 22 de Febrero de 2016
- Escrito con radicado No 131-1047 del 24 de Febrero de 2016.
- Informe técnico con radicado No 131-0176 del 01 de Marzo de 2016.
- Escrito con radicado No 131-1436 del 16 de Marzo de 2016.
- Escrito con radicado No 131-1692 del 04 de Abril, con sus respectivos anexos (204 folios)

Que en el mismo Auto se ordenó la práctica de la siguiente prueba:

- Realizar la evaluación técnica del escrito de descargos con radicado No. 131-1692 del 04 de Abril de 2016, con sus respectivos anexos y emitir concepto técnico sobre las apreciaciones técnicas realizadas.

Que en atención al mencionado Auto, el día 9 de marzo de 2016 se realizó visita dando origen al informe técnico No. 131-0348 del 27 de Abril de 2016, en el cual se concluyó lo siguiente:

(...)

## 26. CONCLUSIONES:

- *Las actividades de implementación de canales para la evacuación de aguas lluvias y de escorrentía son actividades adecuadas de mitigación para atender la Contingencia.*
- ***Aún no se recupera completamente la cota natural de la llanura de inundación del Río a ambos márgenes de éste, incumpliendo el Acuerdo 251 de 2011 de Comare, por medio de la cual se fijan Determinantes Ambientales para la reglamentación de las rondas hídricas.***
- ***La tierra que se está disponiendo en el área de los lotes 29, 30 y 31 intervienen la llanura de inundación del río Pantanillo.***
- *No se está dando cumplimiento al Artículo quinto del Acuerdo 250 de 2011 de Comare en relación a las Zonas de protección para los municipios de la Subregión Valles de San Nicolás, ya que una parte del predio se encuentra en Zona de Protección por tener pendientes superiores al 75%.*
- *El informe de avance con radicado 131-1047 del 24 de febrero de 2016 indica el estado en que se encuentran las actividades del proyecto orientadas a la mitigación, dichas actividades fueron concertadas con Comare para su realización en las visitas realizadas.*
- *Las actividades que implican el uso de maquinaria deben enfocarse en la mitigación a raíz de la emergencia en el área de influencia del río Pantanillo. Dichas actividades ya han sido concertadas entre Comare y la Constructora San Esteban en el Plan de Contingencias entregado a la Corporación con Radicado 131-0868 del 15 de febrero de 2016, y consisten en:*
  - *Restituir el cauce natural del Río Pantanillo.*
  - *Implementar actividades de mitigación en el área de influencia del Río Pantanillo.*
  - *Implementar medidas para el manejo de aguas lluvias, sedimentos, entre otros.*
- *Si bien en el diagnóstico del evento con radicado 131-1047 del 24 de febrero de 2016 se informa que las causas del deslizamiento radican en las características del suelo (Superficie arcillosa gris con alta humedad y plasticidad), sumado a las sobrecargas generadas por la maquinaria de obra y el apilamiento de material superficial, el incumplimiento a algunos de los lineamientos de los Acuerdos Corporativos 265 de 2011, 251 de 2011 y 250 de 2011, es evidente y desde el punto de vista preventivo no se contemplaron.*

(...)

## CIERRE DEL PERIODO PROBATORIO

Que una vez practicadas las pruebas ordenadas, se procede mediante el Auto No. 112-0666 del 2 de Junio de 2016 a declarar cerrado el periodo probatorio y en el mismo acto administrativo se corrió traslado por el término de 10 días hábiles para presentar los alegatos de conclusión de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la Ley 1437 de 2011.

### DE LOS ALEGATOS PRESENTADOS POR EL INVESTIGADO

Que mediante escrito con radicado No. 131- 3337 del 17 de Junio de 2016, el investigado presentó sus alegatos, solicitando reconocimiento de la causal de atenuante de responsabilidad ambiental *“Resarcir o mitigar por iniciativa propia el daño, compensar o corregir el perjuicio causado antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor”*. Sumado a ello solicita decretar la cesación definitiva del daño, específicamente la causal de *“inexistencia del hecho investigado”*, y por ende la exoneración de la sanción.

De la misma manera insiste en que el incidente ocurrido el pasado 10 de febrero de 2016, se dio como consecuencia de una falla en el terreno que debido a las condiciones se asocio a un estrato tipo gley que por las características que tiene este material, actuó como una superficie jabonosa y que pudo evidenciarse que la constructora actuó conforme a los parámetros técnicos pautados para este tipo de movimientos de tierra; además, fundamentado y guiado por el plan de manejo que se presentó y se aprobó por la autoridad ambiental competente, cumpliendo con todos los determinantes ambientales establecidos en el Acuerdo 265 de 2011 de CORNARE, pues a raíz de esto es que se cuenta con licencia de urbanismo No. 1211 del 28 de noviembre de 2015, la cual se aportó como material probatorio para el presente procedimiento. En cuanto a la violación a lo dispuesto en el Acuerdo 251 de 2011, informa que la invasión a la ronda hídrica, se da única y exclusivamente por el deslizamiento de tierra, pues es obvio concluir que al haber una invasión al cauce debe darse como consecuencia una invasión a la ronda hídrica. Aclarándose y habiéndose demostrado que esta afectación fue corregida de manera diligente con las obras de mitigación, considera que no opera la sanción.

### EVALUACIÓN DE MATERIAL PROBATORIO Y CONSIDERACIONES JURIDICAS PARA DECIDIR

De conformidad con el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, corresponde a las autoridades ambientales regionales, entre otras, ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme los criterios y directrices trazadas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, así como imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de daños causados.

La protección del ambiente, es competencia en primer lugar del Estado, aunque para ello debe contar siempre con la participación ciudadana a través de sus deberes constitucionales, en especial de los consagrados en el artículo 8 superior "proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación", así como el numeral 8 del artículo 95, que prescribe entre los deberes de la persona y del ciudadano el de velar por la conservación de un ambiente sano".

De acuerdo a lo anterior ha de entenderse que la normatividad Ambiental es de obligatorio cumplimiento y la violación de la misma acarrea la imposición de las sanciones legales vigentes. Así mismo, los actos administrativos que expide la autoridad ambiental en desarrollo de esa normatividad, deben ser observados en su integridad por parte del administrado y su desacato conlleva a la imposición de las respectivas sanciones legales.

Que en relación a las pruebas incorporadas al procedimiento sancionatorio, se debe precisar que como se evidencia en los Informes técnicos con radicado No. 131-0148 del 22 de Febrero de 2016; 131-0176 del 1 de Marzo de 2016; y 131-0348 del 27 de Abril de 2016 y de la evaluación técnica del escrito de descargos y alegatos, se incumplió lo estipulado en los Acuerdos Corporativos 251 y 265 de 2011. Pues en ellos se estableció que si bien en el diagnóstico del evento con radicado 131-1047 del 24 de febrero de 2016 se informa que las causas del deslizamiento radican en las características del suelo (Superficie arcillosa gris con alta humedad y plasticidad), sumado a las sobrecargas generadas por la maquinaria de obra y el apilamiento de material superficial, el incumplimiento a los lineamientos de los Acuerdos Corporativos 265 de 2011 y 251 de 2011, es evidente y desde el punto de vista preventivo no se contemplaron.

Y aunque mediante Auto No. 112-0312 del 16 de Marzo de 2015, Cornare acogió y aprobó el Plan de Contingencia, el cual tenía responsabilidades y cronogramas de las actividades de prevención y mitigación a realizar en el proyecto denominado "Senderos de El Retiro", la infracción ya se había configurado por lo cual estas actividades no configuran eximentes de responsabilidad.

### **EVALUACIÓN DE DESCARGOS RESPECTO A LOS CARGOS FORMULADOS Y ALEGATOS PRESENTADOS POR EL PRESUNTO INFRACTOR**

Procede este despacho a realizar la evaluación de cada uno de los cargos formulados a la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S**, con su respectivo análisis de las normas y/o actos administrativos vulnerados y el pronunciamiento en descargos del presunto infractor al respecto.

**Cargo Único:** *Incumplimiento de lo establecido en los Acuerdos Corporativos Nos 265 y 251 de 2011 de la Corporación, toda vez el día 11 de Febrero de 2016, se realizaron actividades de movimiento de tierra en el proyecto **SENDEROS DE EL RETIRO**, ubicado en la vereda Pantanillo del Municipio de El Retiro con coordenadas X: 843.897, Y: 1.160.056 y Z: 2.189, sin las medidas técnicas adecuadas, lo cual produjo un deslizamiento de tierra interviniendo el cauce del río pantanillo, aportando sedimento y material acumulado al río.*

Una vez analizados los descargos y alegatos presentados y las pruebas que obran dentro del procedimiento se debe hacer énfasis en los siguientes:

- a) Una vez analizada la conducta por parte del presunto infractor, se evidencia que no se desvirtuó la culpa de la misma, pues aunque el proyecto urbanístico posee licencia urbanística expedida por la autoridad competente (Municipio), las actividades que se estaban desarrollando no fueron las adecuadas, en razón que con el movimiento de tierra, se produjo un deslizamiento el cual intervino el área de influencia y el cauce del río Pantanillo, aportando sedimentos y material acumulado al río, incumpliendo así los Acuerdos 265 de 2011, en lo que tiene que ver con los lineamientos y actividades necesarias para el manejo adecuado de los suelos en los movimientos de tierra y el Acuerdo 251 de 2011, por medio del cual se fijan determinantes ambientales para la reglamentación de las rondas hídricas y las áreas de protección y conservación aferentes a las corrientes hídricas y nacimientos de agua, pues tal y como se establece en el Informe Técnico No. 131-0148-2016, el deslizamiento se produjo por la saturación de material acumulado y su cercanía al río Pantanillo, de tal manera que no observó los lineamientos de los determinantes ambientales, pues si el material producto del movimiento de tierra no hubiese estado saturado y depositado cerca de la ronda hídrica del río Pantanillo, no había traído como consecuencia el deslizamiento y la intervención a la ronda hídrica, de ello que con su actuar omitió proteger el material con elementos impermeables a fin de evitar deslizamientos infringiendo el Acuerdo 265 de 2011, y a la par dicho material quedó expuesto cerca del río Pantanillo, sin respetar los retiros a las fuentes hídricas, desconociendo lo estipulado en el Acuerdo 251 de 2011.
- b) Lo anterior no se configura como un evento de caso fortuito o fuerza mayor. La Ley 95 de 1980 en el artículo 1 los define como *"el 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"*. En razón de ello lo ocurrido en el proyecto denominado "Senderos de El Retiro" no fue un evento de caso fortuito o fuerza mayor; si se hubiera realizado el movimiento de tierra dando cumplimiento a los lineamientos técnicos y si se hubiese respetado el retiro al río Pantanillo, el hecho generador del sancionatorio no hubiese ocurrido. Tal y como lo expresa el investigado en sus alegatos *"la invasión a la ronda hídrica se da única y exclusivamente por el deslizamiento de tierra, pues es obvio concluir que al haber una invasión al cauce debe darse como consecuencia una invasión a la ronda hídrica"*, por lo cual se reitera que la infracción existió.
- c) De igual manera se precisa que aunque la emergencia se atendió de forma oportuna y con responsabilidad por parte de los responsables del proyecto, ya que realizaron las actividades orientadas a la mitigación, recuperación del cauce natural del río Pantanillo y manejo del material resultante de los movimientos de tierra, no se debe desconocer que la infracción ya se había configurado, pues no solo se configura bajo las condiciones de responsabilidad civil extracontractual, sino bajo la definición de lo estipulado en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009: **"infracción ambiental": 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.

De lo anterior se puede concluir que, incumplir lo establecido en los Acuerdos Corporativos, 251 y 265 de 2011, los cuales son actos administrativos expedidos por CORNARE, que gozan de validez y vigencia, constituyen infracción ambiental, al tenor de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, por lo que teniendo como fundamento el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, la Corporación tiene la facultad de imponer al responsable de la infracción ambiental, la sanción correspondiente.

- d) El artículo 79 de Constitución Política, determina que es competencia de esta Corporación proteger la diversidad e integridad del ambiente, para lo cual es necesario la imposición de sanciones cuando se verifique la ocurrencia de una infracción ambiental.
- e) De otro lado y teniendo en cuenta que la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.**, por iniciativa propia realizó todas las actividades necesarias y requeridas para compensar y corregir el evento ocurrido y a sabiendas que se hizo antes de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio, se reconocerá en la dosimetría de la sanción la 2 causal de atenuación establecida en el artículo 6 de la Ley 1333 de 2009.

Dado lo anterior es preciso señalar que en cuanto a la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.**, **el cargo formulado está llamado a prosperar.**

### **CONSIDERACIONES FINALES**

Del análisis del material probatorio que reposa en el expediente 056073323823, a partir del cual se concluye que el cargo imputado está llamado a prosperar, dado que en cuanto a éste no hay evidencia que se configure alguna de las causales eximentes de responsabilidad consagradas en el artículo 8 de la Ley 1333 de 2009 a saber: *1- Los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, de conformidad con la definición de los mismos contenida en la Ley 95 de 1890. 2. El hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista.* Al respecto, en las conductas descritas en los cargos que prosperaron no es evidente la presencia de hechos imprevisibles e irresistibles.

Así mismo ha encontrado este despacho, que por mandato legal, en el procedimiento sancionatorio ambiental se presume la culpa o el dolo del infractor y en consecuencia si este no desvirtúa dichas presunciones será sancionado. Lo cual significa que no se establece una "presunción de responsabilidad" sino una presunción de "culpa" o "dolo" del infractor Ambiental; por lo que le corresponde al presunto infractor probar que actuó en forma diligente o prudente y sin el ánimo de infringir las disposiciones generadoras de prohibiciones, condiciones y obligaciones ambientales; situación está, que una vez valorados los descargos no se presenta en el presente procedimiento sancionatorio Ambiental.



En este sentido, en el procedimiento sancionatorio ambiental se deberán respetar los derechos subjetivos e intereses legítimos de la persona (Natural o jurídica) de forma tal, que estos no resulten lesionados por actuaciones arbitrarias de la Administración. Por ello, se debe velar porque todo procedimiento administrativo que pueda culminar con la imposición de algún tipo de sanción, se efectúe de forma objetiva, teniendo como finalidad determinar la verdad real de los hechos investigados y acorde a los procedimientos y métodos establecidos para tal fin.

## FUNDAMENTOS LEGALES

Con fundamento en lo previsto en el artículo 8 y 79 de la Constitución Política Nacional, conocida también como Constitución Ecológica, elevó a rango constitucional la obligación que tiene el Estado de proteger el medio ambiente, y el derecho que tienen todos los ciudadanos a gozar de un Ambiente Sano. Es un derecho pero a su vez es una obligación para todos los ciudadanos la efectiva protección del medio ambiente y los recursos naturales

Es un derecho pero a su vez es una obligación para todos los ciudadanos la efectiva protección del medio ambiente y los recursos naturales.

Sobre la competencia de las Corporaciones Autónomas, la Ley 99 de 1993 en su Artículo 30 determina: "Objeto. *Todas las Corporaciones Autónomas Regionales tendrán por objeto la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos sobre medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplida y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente.*"

En el mismo sentido, el Artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 dispone que las Corporaciones Autónomas Regionales, tienen la Titularidad de la potestad Sancionatoria en materia ambiental.

Además, el artículo 5 de la Ley 1333 del 21 de Julio de 2009, establece que 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 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la Autoridad ambiental Competente

**Parágrafo 1:** *En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.*

**Parágrafo 2:** *El infractor será responsable ante terceros de la reparación de los daños y perjuicios causados por su acción u omisión.*

## DOSIMETRIA DE LA SANCIÓN

Que para esta Autoridad Ambiental es procedente imponer sanción consistente en multa por un valor de **NOVENTA Y CUATRO MILLONES, NOVECIENTOS SETENTA Y TRES MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y DOS CENTAVOS (\$94.973.596.62)** a la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S**, por estar demostrada su responsabilidad en el presente procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, de acuerdo al cargo formulado mediante Auto No. 112-0302 del 14 de Marzo de 2016 y conforme a lo anteriormente expuesto.

Que para la gradualidad de la sanción se sigue lo dispuesto por el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 y el Decreto 1076 de 2015, estableciendo para ello los tipos de sanciones que se deben imponer al infractor de las normas de protección ambiental o sobre el manejo y aprovechamiento de recursos naturales renovables, previo procedimiento reglamentado por la misma ley.

En relación con la dosificación de la sanción, se tiene que al infractor de las normas sobre protección ambiental o sobre manejo y aprovechamiento de recursos naturales renovables se le podrá imponer entre otras medidas sancionatorias, multas diarias hasta por una suma equivalente a cinco mil (5000) salarios mínimos mensuales liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución, aplicando el procedimiento previsto en la Ley 1333 de 2009, el Decreto 1076 de 2015 y la Resolución 2086 de 2010.

En aras de dar cumplimiento a lo anterior, se requiere establecer con claridad los criterios que permitan al operador administrativo, imponer las respectivas multas acorde a la gravedad de la infracción y con observancia de los principios de proporcionalidad y razonabilidad, propios de toda decisión que conlleve la imposición de una sanción administrativa al seguir las siguientes instrucciones:

*“Ley 1333 de 2009 su 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.”*

Que en virtud a lo contenido en el artículo 2.2.10.1.2.1 del Decreto 1076 de 2015, se genera el informe técnico con radicado No. 112-2532 del 15 de Diciembre de 2016, en el cual se establece lo siguiente:

<b>18.METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE MULTAS RESOLUCIÓN 2086 DE 2010</b>				
<b>Tasación de Multa</b>				
<b>Multa =</b>	<b><math>B+[(\alpha \cdot R) \cdot (1+A)+Ca] \cdot Cs</math></b>	<b>TIPO DE HECHOS:</b>	<b>CONTINUOS</b>	<b>JUSTIFICACIÓN</b>
<b>B: Beneficio ilícito</b>	<b>B=</b>	<b><math>Y \cdot (1-p)/p</math></b>	<b>0,00</b>	
<b>Y: Sumatoria de ingresos y costos</b>	<b>Y=</b>	<b><math>y1+y2+y3</math></b>	<b>0,00</b>	
	<b>y1</b>	<b>Ingresos directos</b>	<b>0,00</b>	
	<b>y2</b>	<b>Costos</b>	<b>0,00</b>	

	y3	evitados		
		Ahorros de retraso	0,00	
Capacidad de detección de la conducta (p):	p baja=	0.40	0,50	El incumplimiento de los Acuerdos 265 y 251 de 2011 produjo un deslizamiento de tierra y la intervención del cauce natural del río Pantanillo con Sedimentación y material acumulado
	p media=	0.45		
	p alta=	0.50		
a: Factor de temporalidad	a=	$((3/364)*d) + (1-(3/364))$	1,02	
d: número de días continuos o discontinuos durante los cuales sucede el ilícito (entre 1 y 365).	d=	entre 1 y 365	4,00	Corresponde a los 4 días en los que se interrumpió el cauce natural del río Pantanillo y los días en los que se trabajó para su corrección.
o = Probabilidad de ocurrencia de la afectación	o=	Calculado en Tabla 2	1,00	
m = Magnitud potencial de la afectación	m=	Calculado en Tabla 3	65,00	
r = Riesgo	r =	m	65,00	
Año inicio queja	año		2.016	
Salario Mínimo Mensual legal vigente	SMMLV		689.454,00	
R = Valor monetario de la importancia del riesgo	R=	$(11.03 \times \text{SMMLV}) \times r$	494.304.045,30	
A: Circunstancias agravantes y atenuantes	A=	Calculado en Tabla 4	-0,25	
Ca: Costos asociados	Ca=	Ver comentario 1	0,00	
Cs: Capacidad socioeconómica del infractor	Cs=	Ver comentario 2	0,25	

**TABLA 1**

**VALORACIÓN IMPORTANCIA DE LA AFECTACION (I)**

$I = (3 \cdot IN) + (2 \cdot EX) + PE + RV + MC$			1,00	JUSTIFICACIÓN
IN = INTENSIDAD Define el grado de incidencia de la acción sobre el bien de protección.	entre 0 y 33%.	1	12	Se dio un incumplimiento de lo establecido en los Acuerdos Corporativos 265 de 2011 y 251 de 2011, ya que las actividades de movimientos de tierra en el proyecto se realizó sin las medidas adecuadas, produciendo un deslizamiento de tierra que intervino el cauce del río Pantanillo y su área de influencia.
	entre 34% y 66%.	4		
	entre 67% y 99%.	8		
	igual o superior o al 100%	12		
EX = EXTENSIÓN Se refiere al área de influencia del impacto en relación con el entorno.	área localizada e inferior a una (1) hectárea	1	1	La afectación puede determinarse en un área localizada, la cual es inferior a una (1) hectárea.
	área determinada entre una (1) hectárea y cinco (5) hectáreas			
	área superior a cinco (5) hectáreas.	12		
PE = PERSISTENCIA 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.	Si la duración del efecto es inferior a seis (6) meses.	1	1	La duración del efecto de la afectación es inferior a 6 meses, teniendo en cuenta que la intervención del cauce del río y el área de influencia con la sedimentación y el material acumulado duró aproximadamente una semana.
	La afectación no es permanente en el tiempo, plazo temporal de manifestación entre seis (6) meses y cinco	3		

Ruta: [www.cornare.gov.co/sgil/Apoyo/C](http://www.cornare.gov.co/sgil/Apoyo/C)

Vigente desde:  
Nov-01-14

F-GJ-77N.04

**Gestión Ambiental, social, participativa y transparente**



Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro - Nare "CORNARE"

Carrera 59 N° 44-48 Autopista Medellín - Bogotá El Santuario Antioqueño. NIT: 890985138-3

Tel: 520 11 70 - 546 16 16, Fax 546 02 29, [www.cornare.gov.co](http://www.cornare.gov.co), E-mail: [cliente@cornare.gov.co](mailto:cliente@cornare.gov.co)

Regionales: 520-11 -70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Calientes: 502, Bosques: 234 85 82

Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 92

CITES Aeropuerto José María Córdoba - Teléfono: (051) 538 20 40 - 288 20 77

<b>RV = REVERSIBILIDAD</b> 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.	(5) años. El efecto supone una alteración, indefinida en el tiempo, de los bienes de protección o cuando la alteración es superior a 5 años.	5	1	Se restituyó el cauce del río Pantanillo para que retomara su curso normal, se implementaron actividades de mitigación para dar cumplimiento a los Acuerdos Corporativos 265 y 251 de 2011 en el río Pantanillo y su área de influencia.
	Cuando la alteración puede ser asimilada por el entorno de forma medible en un periodo menor de 1 año.	1		
	La alteración puede ser asimilada por el entorno de forma medible en el mediano plazo, debido al funcionamiento de los procesos naturales de la sucesión ecológica y de los mecanismos de autodepuración del medio. Es decir, entre uno (1) y diez (10) años.	3		
	la afectación es permanente o se supone la imposibilidad o dificultad extrema de retornar, por medios naturales, a sus condiciones anteriores. Corresponde a un plazo superior a diez (10) años.	5		
<b>MC = RECUPERABILIDAD</b> Capacidad de recuperación del bien de protección por medio de la implementación de medidas de gestión ambiental.	Si se logra en un plazo inferior a seis (6) meses.	1	1	La afectación se eliminó por la intervención humana con las actividades de mitigación incluidas en el Plan de Contingencias, además que la alteración puede ser compensable en un periodo entre 6 meses y 5 años
	Caso en que la afectación puede eliminarse por la acción humana, al establecerse las oportunas medidas correctivas, y así mismo, aquel en el que la alteración que sucede puede ser compensable en un periodo comprendido entre 6 meses y 5 años.	3		
	Caso en que la alteración del medio o pérdida que supone es imposible de reparar, tanto por la acción natural como por la acción humana.	10		
<b>TABLA 2</b>		<b>TABLA 3</b>		
<b>PROBABILIDAD DE OCURRENCIA DE LA AFECTACIÓN (o)</b>		<b>MAGNITUD POTENCIAL DE LA AFECTACIÓN (m)</b>		

CRITERIO	VALOR		CRITERIO	VALOR DE IMPORTANCIA	(m)	
Muy Alta	1,00	1,00	Irrelevante	8	20,00	65,00
Alta	0,80		Leve	9 - 20	35,00	
Moderada	0,60		Moderado	21 - 40	50,00	
Baja	0,40		Severo	41 - 60	65,00	
Muy Baja	0,20		Crítico	61 - 80	80,00	
<b>JUSTIFICACIÓN</b>		La probabilidad de ocurrencia es muy alta teniendo en cuenta que la intervención al cauce natural del río Pantanillo (incumplimiento del Acuerdo 251 de 2011) se produjo por un evento de deslizamiento originado por los movimientos de tierra realizados en el predio que no se realizaron en concordancia con el Acuerdo 265 de 2011.				

**TABLA 4**

CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES	Valor	Total
Reincidencia.	0,20	0,15
Cometer la infracción para ocultar otra.	0,15	
Rehuir la responsabilidad o atribuir a otros.	0,15	
Atentar contra recursos naturales ubicados en áreas protegidas, o declarados en alguna categoría de amenaza o en peligro de extinción, o sobre los cuales existe veda, restricción o prohibición.	0,15	
Realizar la acción u omisión en áreas de especial importancia ecológica.	0,15	
Obtener provecho económico para sí o un tercero.	0,20	
Obstaculizar la acción de las autoridades ambientales.	0,20	
El incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas.	0,20	
Justificación Agravantes: El incumplimiento al Acuerdo Corporativo 251 de 2011 se presentó teniendo en cuenta la intervención de la ronda hídrica del río Pantanillo, la cual es una Zona de Protección sobre la cual existe restricción.		

**TABLA 5**

Circunstancias Atenuantes	Valor	Total
Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.	-0,40	-0,40
Resarcir o mitigar por iniciativa propia el daño, compensar o corregir el perjuicio causado antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor.	-0,40	
Justificación Atenuantes: la prioridad de reacción correspondió a la restitución normal del cauce del río Pantanillo teniendo en cuenta que se intervino completamente ésta (pretendiendo darse cumplimiento al Acuerdo 251 de 2011), mitigándose por iniciativa propia el daño.		

<b>CÁLCULO DE COSTOS ASOCIADOS</b>	0,00
Justificación costos asociados:	

**TABLA 6**

CAPACIDAD SOCIOECONÓMICA DEL INFRACTOR			
	Nivel SISBEN	Capacidad de Pago	Resultado
1. Personas naturales. Para personas naturales se tendrá en cuenta la clasificación del Sisbén, conforme a la siguiente tabla:	1	0,01	0,25
	2	0,02	
	3	0,03	
	4	0,04	
	5	0,05	
	6	0,06	
	Población especial: Desplazados, Indígenas y desmovilizados.	0,01	
2. Personas jurídicas: Para personas jurídicas se aplicarán los ponderadores presentados en la siguiente tabla:	Tamaño de la Empresa	Factor de Ponderación	
	Microempresa	0,25	
	Pequeña	0,50	
	Mediana	0,75	

<p><b>3. Entes Territoriales:</b> Es para determinar la variable de capacidad de pago para los entes territoriales es necesario identificar la siguiente información:  Diferenciar entre departamento y municipio, Conocer el número de habitantes. Identificar el monto de ingresos corrientes de libre destinación (expresados en salarios mínimos legales mensuales vigentes – (SMMLV). Una vez conocida esta información y con base en la siguiente tabla, se establece la capacidad de pago de la entidad.</p> <p><i>Justificación Capacidad Socio- económica: Consultado el Registro Único Empresarial y Social Cámaras de Comercio, se logró determinar que la CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S NIT 811041918-3, cuenta con 5 empleados, clasificando en Microempresa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 43 de la ley 1450 de 2011, el mismo que seguirá vigente hasta que sea derogado o modificado por norma posterior, según lo dispuesto por el artículo 265 de la Ley 1753 de 2015, por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país".</i></p>	Grande	1,00	
	Departamentos	Factor de Ponderación	1,00
			0,90
			0,80
			0,70
			0,60
	Categoría Municipios	Factor de Ponderación	1,00
		Especial	0,90
		Primera	0,80
		Segunda	0,70
		Tercera	0,60
		Cuarta	0,50
		Quinta	0,40
	Sexta	0,40	
<p><b>VALOR MULTA:</b> 94.973.596,62</p>			
<p><b>19. CONCLUSIONES</b></p> <p>Una vez aplicada la metodología para el cálculo de multas del Ministerio de Ambiente y desarrollo sostenible, se establece una multa por un valor de \$94,973,596,62 (Noventa y cuatro millones, novecientos setenta y tres mil quinientos noventa y seis pesos con sesenta y dos centavos).</p>			

Que una vez evaluados los elementos de hecho y de derecho y una vez agotado el procedimiento Sancionatorio Ambiental adelantado a **LA CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.**, procederá este despacho a declararlo responsable y en consecuencia se impondrá la sanción correspondiente.

Por mérito en lo expuesto,

**RESUELVE**

**ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR RESPONSABLE** a la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S**, identificada con Nit No. 811.041.918-3, del cargo formulado en el Auto No 112-0302 del 14 de Marzo de 2016, por encontrarse probada su responsabilidad por infracción a la normatividad ambiental, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente actuación administrativa

**ARTÍCULO SEGUNDO: IMPONER** a la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S.**, identificada con Nit No. 811.041.918-3, una sanción consistente en multa por un valor de **NOVENTA Y CUATRO MILLONES, NOVECIENTOS SETENTA Y TRES MIL QUINIENTOS NOVENTA Y SEIS PESOS CON SESENTA Y DOS CENTAVOS (\$94.973.596.62)**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente actuación administrativa.

**Parágrafo 1:** LA CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S., deberá consignar el valor de la multa impuesta mediante la presente actuación administrativa, en la cuenta BANCOLOMBIA corriente 02418184807 con código de convenio 5767 a nombre de CORNARE. Suma que deberá ser cancelada dentro de los 30 días calendarios siguientes, a la ejecutoria la presente actuación administrativa. De no realizar dicho pago en el término establecido, se causarán los correspondientes intereses de mora.

**Parágrafo 2:** De conformidad con el artículo 42 de la Ley 1333 de 2009, los actos administrativos que impongan sanciones pecuniarias, prestan mérito ejecutivo; en caso de renuencia al pago por el infractor, su cobro se hará a través de la jurisdicción coactiva.

**ARTÍCULO TERCERO: COMUNICAR** la presente actuación a la Procuraduría Agraria y Ambiental de Antioquia, de conformidad con el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, para tal efecto se ordena a la Oficina de Gestión Documental remitir copia digital de la presente actuación administrativa a la Subdirección General de Servicio al Cliente al correo [sancionatorio@cornare.gov.co](mailto:sancionatorio@cornare.gov.co)

**ARTÍCULO CUARTO: INGRESAR** a LA CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S, identificada con Nit No 811.041.918-3, representada legalmente por el señor **TOMAS VARGAS SALDARRIAGA**, en el Registro Único Nacional de Infractores Ambientales, RUIA, conforme a lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 1333 de 2009, una vez se encuentre ejecutoriada la decisión.


**ARTÍCULO QUINTO: PUBLICAR** la presente decisión en el Boletín Oficial de CORNARE, a través de la página web.

**ARTÍCULO SEXTO: NOTIFICAR** el presente Acto a la **CONSTRUCTORA SAN ESTEBAN S.A.S**, identificada con Nit No 811.041.918-3, representada legalmente por el señor **TOMAS VARGAS SALDARRIAGA**, o a quien haga sus veces al momento de recibir la notificación.

En caso de no ser posible la notificación personal se hará en los términos de la Ley 1437 de 2011.

**ARTÍCULO SÉPTIMO:** Contra la presente providencia proceden los recursos de reposición y apelación ante el mismo funcionario que lo expidió, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de notificación.

**NOTIFÍQUESE, COMUNIQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

  
**ISABEL CRISTINA GIRALDO PINEDA**  
Jefe Oficina Jurídica

Expediente: 056073323823  
Asunto: Proyecto - Sancionatorio  
Proyectó: Saray R/ Mónica V.  
Fecha: 5 de Enero 2017  
Vo.Bo: Isabel Cristina G.

Ruta: [www.cornare.gov.co/sgj/Apoyo/GestiónJurídica/Anexos](http://www.cornare.gov.co/sgj/Apoyo/GestiónJurídica/Anexos)

Vigente desde:  
Nov-01-14

F-GJ-77N.04

**Gestión Ambiental, social, participativa y transparente**