



CORNARE		
NÚMERO RADICADO:	112-2723-2017	
Sede o Regional:	Sede Principal	
Tipo de documento:	ACTOS ADMINISTRATIVOS-RESOLUCIONES AM...	
Fecha:	08/06/2017	Hora: 10:27:00.0... Folios: 7

RESOLUCIÓN No.

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE APELACIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

EL DIRECTOR GENERAL 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.

ANTECEDENTES

Que mediante Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016, se resolvió un procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, en el cual se declaró responsable al CONDOMINIO CAMPESTRE BOSQUES DE SALAMANCA, representada legalmente por el Señor ELMER ALONSO VÁSQUES RAMÍREZ y en consecuencia se sancionó con una MULTA equivalente a TREINTA Y CINCO MILLONES SESENTA Y SIETE MIL OCHOCIENTOS SESENTA Y CINCO PESOS CON CINCUENTA Y SEIS CENTAVOS (\$ 35.067.865,56).

Que estando dentro del término legal, mediante el escrito con radicado 131-5478 del 06 de septiembre de 2016, el Señor JESÚS OLIVER ZULUAGA GÓMEZ, actuando como apoderado especial del Condominio CAMPESTRE BOSQUES DE SALAMANCA; interpuso recurso de reposición y en subsidio el de apelación, en contra de la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016.

Que mediante Resolución 112-0965 del 09 de marzo de 2017, se resolvió el recurso de reposición interpuesto en contra de la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016, en el sentido de confirmar en todas sus partes el referido acto administrativo.

Que mediante radicado 131-2372 del 28 de marzo de 2017, el Señor JESÚS OLIVER ZULUAGA GÓMEZ, solicitó la revocatoria directa de la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

Jurídica/Anexos

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

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

Tel: 520 11 70 - 546 16 16, Fax 546 02 29, www.cornare.gov.co, E-mail: cliente@cornare.gov.co

Regionales: 520-11 -70 Valles de San Nicolás Ed: 401-461, Páramo: Ed: 532, Aguas Ed: 502 Bosques: 834 85 83,

Porces Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,

CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.



0965 del 09 de marzo de 2017, mediante la cual se resuelve un recurso de reposición.

SUSTENTO DE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA

- En el radicado 131-5478 del 6 de septiembre de 2016, se contienen las verdaderas afirmaciones que se resumen en sustentar una petición principal fundamentada en violaciones al debido proceso que cercenaron el derecho de defensa.
- La Resolución 112-0965 del día 9 de marzo de 2017, señala que la Corporación no realizó la tasación por afectación ambiental y se abstiene de reevaluar los criterios por afectación, ya que no sólo aumenta la sanción impuesta, sino que no se cuenta con las pruebas suficientes para valorar y aportar dichos vertimientos como afectación. Se aplica el principio de "NO REFORMATI IN PEJUS".
- Que la referida resolución no resulta acorde con la realidad, si se tiene en cuenta que el recurso desatado ni siquiera contiene un análisis de los argumentos verdaderamente expresados, para lo cual debe considerarse que no se realizó un análisis alguno sobre la inexistencia de agentes de peligro pero se realizó una simulación de sanción variando el valor de temporalidad, lo cual no fue solicitado.
- Se estaría incurriendo en un detrimento patrimonial del Estado, toda vez que se habría impuesto una sanción casi cuatro veces inferior a la que según se afirma corresponde (\$ 135.889.600).
- Al solicitar la aplicación integral de la Resolución 2086 de 2010 y su manual conceptual y procedimental, la defensa no presenta objeción alguna, en relación con el factor de temporalidad lo cual resulta apenas comprensible si se tiene en cuenta que tenía el valor más bajo.
- Los elementos de peligro no pueden introducirse extemporáneamente en la atención del recurso de reposición como se pretende.
- Así las cosas, en la atención del recurso de reposición se modificó una variable de manera oficiosa, para concluir que de todas maneras no podría ser tenida en cuenta.
- Se resaltan otros aspectos jurídicos que ya fueron evacuados en la Resolución del recurso de reposición y el presente acto administrativo.

CONSIDERACIONES SOBRE LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA

Los actos administrativos son revocables en cualquiera de los siguientes casos: (i) "cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley", (ii) "cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él" y (iii) "cuando con ellos se cause un agravio injustificado a una persona".

En cuanto a la primera de estas causales (cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley), vale la pena resaltar que tiene que ver con la ilegalidad del acto y que la administración, cuando encuentra que éste es contrario a la Constitución o a la ley, lo que hace es retirarlo de la vida jurídica, dejarlo sin efecto mediante el mecanismo de la revocatoria. En relación con esta misma

2

causal debe ponerse de presente que, como lo indica la norma, no basta cualquier clase de oposición con las normas superiores, sino que debe tratarse de una oposición "manifiesta", entendida por tal la que surge de forma evidente, de la simple comparación de textos y sin necesidad de interpretación jurídica alguna. Por su parte, las otras dos causales hacen relación a la inconveniencia del acto y a su consecuencia entre la sociedad, en el caso de los actos de carácter general o en relación con una determinada persona en los actos de contenido particular y concreto.

En efecto, la segunda de las causales que consagra el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo se configura cuando el acto no se conforma con el interés público o social o atenta contra el mismo, cosa que normalmente ocurre ante actos discrecionales de carácter general, no ante actos reglados de orden individual; en cambio, la tercera de aquellas causales se da cuando el acto agravia sin justificación a una persona, sea ésta natural o jurídica, situación que se presenta más que todo ante actos de carácter individual y concreto. En este punto es relevante anotar que, cuando se está frente a la última causal (cuando con ellos se cause un agravio injustificado a una persona), es necesario medir la intensidad o ímpetu del mismo, pues es normal que los actos administrativos impongan alguna carga al administrado, lo que podría mirarse como un agravio, pero que sólo se torna injustificado cuando excede los límites de lo razonable o carece de sustento o justificación alguna.

El artículo 94 de la Ley 1437 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), dispone que la revocatoria directa de los actos administrativos a solicitud de parte no procederá cuando el peticionario haya interpuesto los recursos de que dichos actos sean susceptibles, pero, es importante tener en cuenta, en todo caso, que esta limitante aplica solamente ante la causal del numeral 1 del artículo 93 (cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley), de suerte que nada obsta para que se solicite la revocatoria con sustento en alguna de las otras dos causales aunque en tales eventos se hayan interpuesto recursos contra el acto que se pide la revocatoria; ahora bien cuando el acto se cuestiona por razones de legalidad, el camino acertado para controvertirlo en sede administrativa es el de los recursos; por consiguiente, resultaría excesivo dar al interesado la posibilidad de pedir la revocatoria del acto que ha recurrido previamente por aquel tipo de razones.

No sobra advertir que la decisión que se adopte en torno a la solicitud de revocatoria directa de un acto administrativo carece de recursos, por así disponerlo el artículo 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

De la juiciosa revisión del acto administrativo del cual se pretende la revocatoria, se pudo establecer que los fundamentos fácticos de hecho y derecho que sirvieron de fundamento para su expedición se encuentran cimentados en la ley sustancial y formal, por lo que con esta actuación CORNARE no incurrió en ningún momento en alguna (s) de las causales de revocación de los actos administrativos previstas en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011, toda vez que la tasación de la multa formulada en la Resolución 112-0965 del 9 de marzo de 2017, no fue tenida en Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

7



cuenta por el Ad Quo pues no era procedente ser calculada por afectación ambiental, habida cuenta de que no se determinaron los presupuestos fácticos ni jurídicos para proceder a ello.

Que por las anteriores razones para esta corporación no se configura ninguna de las causales establecidas por el Código administrativo y de lo Contencioso Administrativo para que prospere la Revocatoria Directa del acto administrativo con radicado 112-0965 del 9 de marzo de 2017, ya que este no es contrario a la ley o a la Constitución, no atenta contra el interés público o social y con estos no se causó un agravio injustificado a la sociedad que usted representa; y comoquiera que no existen pruebas ni argumentos que demuestren la ilegalidad de los actos administrativos, sino que por el contrario quedó claro, que fueron actos administrativos motivados y expedidos con el debido proceso y con el lleno de los requisitos de ley, esta Autoridad procede a negar la solicitud de revocatoria presentada por el Señor JESÚS OLIVER ZULUAGA GÓMEZ, quien funge como apoderado del CONDOMINIO CAMPESTRE BOSQUES DE SALAMANCA.

Finalmente, se debe precisar que dada la solicitud realizada en el recurso de reposición, consistente en la revaluación de los criterios por los cuales se arrojó la multa impuesta de manera inicial; el ad quo procedió a revisar una a una las directrices establecidas para ello, hallando que era posible cuantificar los días continuos y discontinuos de comisión de la conducta objeto de investigación; ejercicio que se realizó de manera objetiva e imparcial, teniendo en cuenta para ello todos los fundamentos de hecho y de derecho necesarios.

La multa que se impuso desde un principio fue evaluada por riesgo de conformidad a lo consignado en la Resolución 2086 de 2010 y de acuerdo a la solicitud de revaluación de todos y cada uno de los criterios, lo que se hizo fue realizar un análisis de los elementos probatorios que reposan en el expediente, encontrando en el factor de temporalidad que si bien es cierto fue alegado como un hecho instantáneo no se puede clasificar como tal, pues se tiene la base para ser calculado.

Dado lo anterior, no se puede predicar que se haya vulnerado el buen nombre del recurrente, pues lo que se hizo fue atender una solicitud formulada por él mismo, que en cuyo resultado generaba una situación más nociva para el investigado; por lo que se dio correcta aplicación al principio de la No Reformatio In Pejus, no siendo esta una situación que configure un detrimento patrimonial por parte del Estado, dada la prevalencia de los derechos constitucionales y del debido proceso que reposan en cabeza del agraviado.

SUSTENTO DEL RECURSO INTERPUESTO

El recurso de reposición y de apelación interpuesto con radicado 131-5478 del 06 de septiembre de 2016, en contra de la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016, es sustentado de la siguiente manera:

1. En la actualidad se tramita ante la Corporación, el permiso de vertimientos cuya solicitud fue radicada con el No. 131-0650 del 3 de febrero de 2016,

1

habiéndose pagado un valor de OCHOCIENTOS NOVENTA Y SEIS MIL DOSCIENTOS NOVENTA PESOS (\$ 896.290).

2. Durante el curso del proceso se suprimieron etapas procesales, impidiendo a la investigada aportar elementos tendientes a la cesación del procedimiento, pues el inicio del procedimiento y la formulación se presentaron de manera simultánea, situación que sólo es permitida en caso de imposición de medidas preventivas en flagrancia.
3. La formulación del pliego de cargos realizada mediante Auto 112-1020 del 8 de septiembre de 2015, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, pues se omitió individualizar las normas ambientales que se estiman violadas, vulnerando así el derecho de defensa y contradicción. Esto conlleva a que no se pueda establecer si la formulación se efectúa por daño o por infracción normativa que se traduce en riesgo, dado que no se encuentra suficientemente descritos.
4. Se incurrió en un prejuzgamiento al emitir un informe técnico que contenía previamente el valor de la multa a imponer, cuando ni si quiera se había valorado las pruebas y se había declarado responsabilidad alguna.
5. Se aplicó una metodología expresamente derogada por el Decreto 1076 de 2015, para la casación de la multa impuesta. El artículo 3.1.1 del Decreto 1076 de 2015, derogó expresamente todas las disposiciones de naturaleza reglamentaria relativas al Sector de Ambiente y Desarrollo sostenible que versan sobre las mismas materias, con excepción, exclusivamente de los asuntos contemplados en dicho artículo, pues al no encontrarse la metodología establecida mediante Resolución 2086 de 2010 y su manual procedimental dentro de las excepciones consagradas, se encuentra derogado de manera expresa y por tanto no debió tenerse en cuenta.
6. A pesar de lo anterior, no fueron aplicados de manera correcta los elementos que se proporcionan para la tasación de multas ambientales.
7. Que no se estableció el nexo causal entre el daño y el actuar doloso o culposo del actor.
8. En el artículo 2.2.3.3.1. del Decreto 1076 de 2015, establece la obligación de solicitar y tramitar ante la autoridad ambiental el respectivo permiso de vertimientos, mientras la conducta imputada es realizar vertimiento sin contar con el respectivo permiso. No hay adecuación típica toda vez que la conducta imputada lleva inmersa la obtención del permiso de vertimientos mientras que la norma referida lleva inmersa la solicitud del mismo.
9. No es aceptable declarar responsabilidad por simple antijuricidad formal, es necesario que la inobservancia de la norma aparezca siquiera una posibilidad de vulneración del bien de protección tutelado, a efectos de configurar la antijuricidad sustancial de la norma inobservada.
10. Se propone una corrección en la tasación de la multa, haciendo énfasis en que la investigación adelantada imposibilita declarar responsabilidad alguna y llegar hasta esta instancia; arrojando un valor de UN MILLÓN SETECIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$ 1'776.795).
11. Se solicita como pretensión principal, reponer íntegramente la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016, exonerando de responsabilidad al Condominio Campestre Bosques de Salamanca de los cargos formulados a través del Auto 112-1020 del 8 de septiembre de 2016.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

12. Finalmente, se solicita como pretensión subsidiaria, reponer parcialmente la Resolución referida, y adecuar la tasación de la multa a la declaratoria de responsabilidad por infracción normativa sin identificación de agentes de peligro, por lo que se valoraría la probabilidad de ocurrencia de la afectación cuyo valor más alto es 1, arrojando un valor máximo de UN MILLÓN SETECIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$ 1'776.795).

CONSIDERACIONES GENERALES FRENTE AL RECURSO

Es necesario señalar que el recurso de apelación es un medio de impugnación, a través del cual se pide que se revoque una providencia de una autoridad judicial o administrativa, este recurso a diferencia de la reposición no lo resuelve el mismo funcionario que emitió la decisión, sino su superior jerárquico, a través de este recurso éste conoce el proceso y una vez estudiado puede tomar la posición de confirmar el fallo o el auto dependiendo el caso, adicionarlo o revocarlo.

Que para que se pueda proponer el recurso de apelación, el acto administrativo que tomó la decisión deberá expresar los recursos que proceden contra éste y el término legal dentro del cual deberá ser presentado, tal como quedó consagrado en el artículo séptimo de la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016.

Que en nuestra legislación existe un importante mecanismo de protección del medio ambiente, en cuanto otorga a los Entes públicos responsables del control Ambiental, la facultad de tomar medidas e imponer las sanciones que consideren pertinentes, y así cumplir con el precepto constitucional y legal de hacer prevalecer el interés general sobre el particular que debe regir dentro de nuestro estado social de derecho.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR FRENTE A LOS ASPECTOS IMPUGNADOS

Supresión irregular de etapas procesales:

En el informe técnico 112-0257 del 03 de marzo de 2014, específicamente en el acápite de las conclusiones, se establece que el permiso de vertimientos se encuentra vencido. También en el informe técnico 112-1640 del 28 de octubre de 2014, se evidencia esta situación, al solicitarle al usuario iniciar en la menor brevedad con el trámite del permiso de vertimientos ante CORNARE y se confirma dentro del informe técnico 112-1500 del 5 de agosto de 2015.

De lo anterior, se puede concluir que, en diversas ocasiones y producto de visitas de control y seguimiento realizadas por los técnicos de la Corporación, se le ha requerido al usuario tramitar ante la Corporación el permiso de Vertimientos, pues el anterior ya se encuentra vencido, informes que sirvieron de insumo para aplicar

12

la medida preventiva impuesta y el inicio del procedimiento sancionatorio, mediante el Auto 112-1020 del 8 de septiembre de 2015.

Podría predicarse de dicha situación que se ha configurado una flagrancia que se ha venido prolongando en el tiempo de manera indefinida, pues hasta que el Condominio no obtenga el respectivo permiso ambiental, la actividad de realizar vertimientos lo constituye un elemento configurante.

Es por ello que no es posible predicar del caso objeto de estudio, que se suprimieron etapas procesales de manera irregular, impidiendo a la investigada aportar elementos tendientes a la cesación del procedimiento, pues se configuraron de manera tangible los elementos necesarios para proceder a recibir los descargos, a la luz del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009.

Pliego de cargos no contiene requisitos del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009:

El recurrente alega que la formulación del pliego de cargos realizada mediante Auto 112-1020 del 8 de septiembre de 2015, no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, pues se omitió individualizar las normas ambientales que se estiman violadas, vulnerando así el derecho de defensa y contradicción. Esto conlleva a que no se pueda establecer si la formulación se efectúa por daño o por infracción normativa que se traduce en riesgo, dado que no se encuentra suficientemente descritos.

Revisado el acto administrativo mediante el cual se formula pliego de cargos, se logra evidenciar en el literal b, denominado "*Determinación de las acciones u omisiones e individualización de las normas que se consideran violadas*", lo siguiente:

"En cumplimiento del artículo 24 citado, las acciones u omisiones que se consideran contrarias a la normatividad ambiental y en consecuencia constitutivas de infracción ambiental, al tenor del artículo 5 de la ley 1333 de 2009, son las siguientes:

El día 29 de enero de 2014, se realizó visita al predio, Condominio Campestre Salamanca, donde se logró constatar que no se ha tramitado el permiso de vertimientos, ya que el otorgado bajo la Resolución 131-0263-2008, se encuentra vencido, en contravención con lo dispuesto en el Decreto 1076 del 26 de mayo de 2015 en su artículo 2.2.3.3.5.1., lo anterior en un predio ubicado en la Vereda Las Palmas del Municipio de El Retiro, con Coordenadas X: 839.416 Y: 1.169.986 Z: 2.450"

De la lectura de lo anterior, que a su vez es el fundamento para el cargo imputado, se desprende de manera clara e inequívoca una contravención a la normatividad ambiental, es decir; la realización de una actividad que no se encontraba amparada en ningún tipo de permiso o autorización otorgado por la autoridad ambiental, que de acuerdo con la normatividad ambiental vigente, le era exigible al

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

Condominio y siempre fue conecedor de ello, dado que ya había tramitado con anterioridad el permiso de vertimientos otorgado mediante la Resolución 131-0263-2008.

Como ya se vio, el literal b del auto por el cual se formuló pliego de cargos, contiene de manera taxativa, que la infracción ambiental reprochada es el incumplimiento de la norma por estar realizando vertimientos sin el correspondiente permiso de vertimientos, además de expresar claramente cuál es la normatividad ambiental inobservada, al establecer que es la consagrada en el artículo 2.2.3.3.5.1 del Decreto 1076 de 2015, quedando plenamente desvirtuado lo alegado por el recurrente en el recurso; es decir, al sancionado se le dio a conocer de manera previa la normatividad ambiental que omitió cumplir, de la cual ya era conecedor.

El prejuzgamiento por informe técnico contentivo de valor de la multa:

El recurrente se duele porque se habría incurrido en un prejuzgamiento al emitir un informe técnico que contenía previamente el valor de la multa a imponer, cuando ni si quiera se había valorado las pruebas y se había declarado responsabilidad alguna.

Como ya se puntualizó de manera amplia mediante la Resolución 112-0965 del 09 de marzo de 2017, a través de la cual se resuelve un recurso de reposición; el artículo 2.2.10.1.1.3. del Decreto 1076 de 2015, exige que se realice un análisis previo que contenga los criterios necesarios y suficientes para la tasación de las multas, situación que debe ser abordada desde el punto de vista técnico.

Esta situación no configura un prejuzgamiento ni una vulneración al derecho a la presunción de inocencia, pues en ningún punto del informe técnico 112-1504 del 1 de julio de 2016, se declara la responsabilidad del investigado. De hecho el documento referido se constituye en una herramienta para entrar a decidir responsabilidad mediante acto administrativo motivado, según las pruebas que obran dentro del expediente.

Se aplicó metodología expresamente derogada por el Decreto 1076 de 2015:

El recurrente alega que se aplicó una metodología expresamente derogada por el Decreto 1076 de 2015, para la casación de la multa impuesta. El artículo 3.1.1 del Decreto 1076 de 2015, derogó expresamente todas las disposiciones de naturaleza reglamentaria relativas al Sector de Ambiente y Desarrollo sostenible que versan sobre las mismas materias, con excepción, exclusivamente de los asuntos contemplados en dicho artículo, pues al no encontrarse la metodología establecida mediante Resolución 2086 de 2010 y su manual procedimental dentro de las excepciones consagradas, se encuentra derogado de manera expresa y por tanto no debió tenerse en cuenta.

En el acto administrativo que resuelve el recurso de reposición, quedo plenamente argumentado que el artículo 3.1.1. deroga de manera integra todas las disposiciones de naturaleza reglamentaria relativas al Sector de Ambiente y Desarrollo Sostenible y que la Resolución 2086 de 2010, no es de naturaleza reglamentaria.

La Resolución 2086 de 2010, se encuentra fundamentada en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, tal y como lo titula la misma Resolución impugnada, ley que a la fecha cuenta con plena vigencia dentro del ordenamiento jurídico colombiano. Además, el artículo 3.1.1. del Decreto 1076 de 2015, sostiene que los actos administrativos expedidos con fundamento en las disposiciones compiladas en el presente decreto mantendrán su vigencia y ejecutoriedad bajo el entendido de que sus fundamentos jurídicos permanecen en el presente decreto compilatorio.

En cuanto a la no aplicación acertada de los criterios contenidos para la tasación de multas ambientales, los argumentos alegados fueron suficientemente abordados en el acto que resuelve el recurso de reposición, por lo tanto esta instancia no considera necesario pronunciarse al respecto.

No establecimiento del nexo causal entre daño y actuar doloso o culposo:

Se argumenta además que no se estableció el nexo causal entre el daño y el actuar doloso o culposo del actor. Que no se establece el daño y mucho menos se establece el nexo causal del mismo.

Como ya se expuso con anterioridad, el cargo formulado no estuvo direccionado a imputar un daño a los recursos naturales o al medio ambiente, sino que se trató de una omisión en el cumplimiento de la normatividad contenida en el Decreto 1076 de 2015, por lo tanto no había que entrar a establecer estos frente a un daño ambiental.

El nexo causal entre la normatividad ambiental vulnerada y el actuar doloso o culposo del infractor, queda plenamente demostrado en el hecho de que el Condominio contaba en el pasado con un permiso de vertimientos, que en diversas ocasiones se le había requerido para que realizara nuevamente el trámite ante la Corporación y que la persona jurídica que se encuentra realizando el vertimiento, es el sujeto obligado a tramitar el permiso ambiental, en virtud del artículo 2.2.3.3.5.1. del Decreto 1076 de 2015, a saber:

"Requerimiento de permiso de vertimiento. Toda persona natural o jurídica cuya actividad o servicio genere vertimientos a las aguas superficiales, marinas, o al suelo, deberá solicitar y tramitar ante la autoridad ambiental competente, el respectivo permiso de vertimientos." Negrilla fuera de texto.

Falta de adecuación típica de la conducta con respecto a la norma jurídica:

La parte actora considera que en el artículo 2.2.3.3.1. del Decreto 1076 de 2015, establece la obligación de solicitar y tramitar ante la autoridad ambiental el Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

respectivo permiso de vertimientos, mientras la conducta imputada es realizar vertimiento sin contar con el respectivo permiso. No hay adecuación típica toda vez que la conducta imputada lleva inmersa la obtención del permiso de vertimientos mientras que la norma referida lleva inmersa la solicitud del mismo.

Dado lo anterior, el Despacho procederá a realizar una evaluación del cargo formulado en el referido acto administrativo:

“CARGO ÚNICO: Realizar vertimientos de aguas residuales sin contar con el respectivo permiso de vertimientos otorgado por la autoridad ambiental competente, lo anterior en un predio con coordenadas X: 839.416 Y: 1.169.986 Z: 450 y FMI 017-27526.”

La conducta imputada al actor, es constitutiva de una acción y una omisión:

Acción: Realizar vertimientos de aguas residuales.

Omisión: Sin contar con el respectivo permiso de vertimientos.

El vertimiento de aguas residuales generado por el condominio, de por sí no constituye una infracción ambiental a la luz del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, pues dicha actividad se convierte en una necesidad intrínseca derivada de la prestación del servicio público de acueducto, pero la omisión consagrada en el cargo formulado mediante auto 112-1020 del 8 de septiembre de 2015, es la que configura la irregularidad en la acción del vertimiento, traduciéndose en una contravención de la normatividad ambiental, ubicada en el artículo 2.2.3.3.5.1. del Decreto 1076 de 2015.

Esta normatividad exegéticamente interpretada, no se adecuaría al cargo formulado por la Corporación, pues los verbos rectores contenidos en aquella, se refieren a “SOLICITAR” y “TRAMITAR” y el cargo se formuló encaminado a “REALIZAR” vertimientos sin contar con el respectivo permiso de vertimientos.

El racionalismo jurídico fundó la escuela de la exégesis que propugnó tanto un método de interpretación como el diseño de instrumentos procesales dirigidos a garantizar la aplicación estricta y precisa de la ley. De esta forma, se establecieron un conjunto de pautas o reglas dirigidas a eliminar los mínimos márgenes de discrecionalidad y subjetividad en la decisión judicial. Así, por ejemplo, en relación con el grado de dificultad de los casos, el Código Civil dispuso la solución en cada uno de ellos: i) en los casos en los que la ley es clara y expresa: el juez debe prescindir de su juicio y aplicar la ley (“cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu” –artículo 27 de dicha normativa). ii) en aquellos asuntos en los que no existe previsión legal expresa, la solución de todas maneras se encuentra en la ley, pues cuando no haya ley exactamente aplicable al caso controvertido corresponderá al juez aplicar las leyes que regulen caso o materias semejantes” (artículo 8º de la Ley 153 de 1887). iii) en los casos en los que existen leyes oscuras o dudosas, es al propio

M

legislador el que corresponde interpretarla y fijar con autoridad su sentido (artículo 25 del Código Civil). Así, no sólo se reafirma el culto a la ley, sino que se presume y enseña que conocer la ley es conocer el derecho y que su aplicación es puramente deductiva en donde el juez se limita a transmitir su tenor literal, tal y como lo expuso la Corte Constitucional en sentencia T-820 de 2006:

“Sin embargo, como se recordará, las críticas a la exégesis no se hicieron esperar, pues los juristas de los últimos años del siglo XIX y los primeros del siglo XX cuestionaron las bases sobre las cuales se cimentó la escuela de la exégesis, para sostener que el ordenamiento jurídico no es pleno, que las lagunas normativas son frecuentes y que la ley no siempre expresa la voluntad del legislador.”

Y seguidamente agrega:

“De igual manera, la Corte ha considerado necesario proferir sentencias integradoras[47], esto es, aquellas en las que proyecta los mandatos constitucionales en la legislación ordinaria, para que, de esa manera, se integren los vacíos normativos o se enfrenten las inevitables indeterminaciones del orden legal que resultan contrarias a la Constitución. Por ello, estas sentencias integran normas jurídicas para llenar vacíos legislativos que son inconstitucionales. En cuanto a la justificación de estas sentencias, la Corte advirtió que “encuentran entonces su primer fundamento en el carácter normativo de la Constitución, puesto que el juez constitucional, con el fin de asegurar la integridad y la supremacía de la Carta, debe incorporar en el orden legal los mandatos constitucionales. Por ello, si el juez, para decidir un caso, se encuentra con una indeterminación legal, ya sea porque el enunciado legal es insuficiente, ya sea porque el enunciado es contrario a la Carta, el juez debe proyectar los mandatos constitucionales directamente al caso, aun cuando de esa manera, en apariencia, adicione el orden legal con nuevos contenidos normativos. El juez en este caso en manera alguna está legislando pues lo único que hace es dar aplicación al principio según el cual la Constitución, como norma de normas, tiene una suprema fuerza normativa (CP art. 4)”[48].”

De otro lado, el artículo 32 del Código Civil, sostiene que en los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación anteriores, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural.

Lo que se desprende del artículo anterior es que el operador judicial en estos casos, a través de la hermenéutica jurídica, debe interpretar la normatividad desde el punto de vista teleológico, es decir, desde los fines que el legislador busca con la expedición de la norma jurídica.

El artículo 4 de la Carta Política, sostiene que la Constitución es norma de normas. En todo caso de incompatibilidad entre la Constitución y la ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

En concordancia con lo anterior, la Corte Constitucional mediante Sentencia C-649 de 2001, señala:

“Ya ha dicho la Corte en reiteradas oportunidades que, en virtud del artículo 4 de la Carta, la interpretación de las normas siempre debe ir acorde con lo dispuesto por el Constituyente; es decir, que la hermenéutica legal en un sistema constitucional debe estar guiada, ante todo, por el método de interpretación conforme, según el cual las disposiciones jurídicas deben leerse en el sentido que mejor guarde coherencia con lo dispuesto en la Carta Política”

Agrega además la Corte mediante providencia C-011 de 1994, que *“cuando el efecto de la interpretación literal de una norma conduce al absurdo o a efectos contrarios a la finalidad buscada por la propia disposición, es obvio que la norma, a pesar de su aparente claridad, no es clara, porque las decisiones de los jueces deben ser razonadas y razonables. El intérprete tiene entonces que buscar el sentido razonable de la disposición dentro del contexto global del ordenamiento jurídico-constitucional conforme a una interpretación sistemática-finalista”*

Es claro que para el caso que hoy nos ocupa, lo que se pretende con el precepto del artículo 2.2.3.3.5.1. del Decreto 1076 de 2015, es que cualquier persona jurídica o natural, cuya actividad o servicios genere vertimientos a las aguas superficiales, marinas, o al suelo; cuente de manera previa con el permiso de vertimientos legalmente expedido por la autoridad ambiental, pues lo que se busca con ello es la protección a los recursos naturales, a la luz de lo dispuesto en el artículo 79 de la Constitución Política de Colombia.

Falta vulneración del bien jurídico de protección tutelado:

El recurrente alega que no es aceptable declarar responsabilidad por simple antijuricidad formal, es necesario que la inobservancia de la norma apareje siquiera una posibilidad de vulneración del bien de protección tutelado, a efectos de configurar la antijuricidad sustancial de la norma inobservada.

El artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, sostiene: *“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...”*. Negrilla fuera de texto.

2

La normatividad anterior, supone que también constituye una infracción ambiental **el sólo hecho de desconocer la normatividad ambiental**, sin tener en cuenta la antijuricidad sustancial que se constituye en la vulneración del bien de protección tutelado.

No obstante, lo anterior y contrario a lo informado por el recurrente, en los informes técnicos 112-0257 del 03 de marzo y 112-1640 del 28 de octubre de 2014, se establece que el sistema de tratamiento implementado por el Condominio no se encontraba funcionando de manera adecuada, situación que sí quedó demostrada a lo largo de todo el procedimiento administrativo sancionatorio y que de manera evidente sí pone en riesgo el bien jurídico tutelado, que es el recurso natural agua, receptor del vertimiento.

En cuanto a la solicitud de modificación de la tasación de la multa, los argumentos expuestos por el Apoderado ya fueron desvirtuados a través de la Resolución a través de la cual se resuelve el recurso de reposición, por lo tanto esta instancia no considera necesario pronunciarse en torno a ello.

PRETENSIONES DE LA PARTE ACTORA

1. Se solicita como pretensión principal, reponer íntegramente la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016, exonerando de responsabilidad al Condominio Campestre Bosques de Salamanca de los cargos formulados a través del auto 112-1020 del 8 de septiembre de 2016.
2. Como pretensión subsidiaria, solicita reponer parcialmente la Resolución referida, y adecuar la tasación de la multa a la declaratoria de responsabilidad por infracción normativa sin identificación de agentes de peligro, por lo que se valoraría la probabilidad de ocurrencia de la afectación cuyo valor más alto es 1, arrojando un valor máximo de UN MILLÓN SETECIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$ 1'776.795).

La pretensión de reponer íntegramente la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016, carece de los presupuestos fácticos y jurídicos necesarios para su decreto, por las razones expuestas en la parte motiva de las resoluciones 112-3345 del 19 de julio de 2016, 112-0965 del 09 de marzo 2017 y la que hoy nos ocupa.

Tampoco se accederá a la pretensión subsidiaria de reponer parcialmente la referida Resolución, imponiendo una multa por el valor de UN MILLÓN SETECIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SETECIENTOS NOVENTA Y CINCO PESOS (\$ 1'776.795), decisión fundamentada en la Resolución 112-0965 del 09 de marzo 2017, situación que fue ampliamente abordada en el mencionado acto administrativo.

Que en mérito de lo expuesto se,

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente



RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NEGAR la revocatoria directa formulada mediante radicado 131-2372 del 28 de marzo de 2017, en contra de la de la Resolución 112-0965 del 9 de marzo de 2017; por las razones expuestas en el presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución 112-3345 del 19 de julio de 2016, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR por medios electrónicos el presente Acto a JESÚS OLIVER ZULUAGA GÓMEZ, quien funge como apoderado del CONDOMINIO CAMPESTRE BOSQUES DE SALAMANCA, al correo electrónico consultalegal.zuluaga@gmail.com.

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

ARTÍCULO CUARTO: PUBLICAR la presente decisión, en el boletín oficial de la Corporación, a través de la página web, lo resuelto en este Acto Administrativo

ARTÍCULO QUINTO: CONTRA la presente decisión no procede recurso.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS MARIO ZULUAGA GÓMEZ
Director General 

Expediente: **05607.03.18440.**

Fecha: 05 abril de 2017.

Proyectó: Abogado Óscar Fernando Tamayo Zuluaga.