Resolución No.

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

EL JEFE DE LA OFICINA JURÍDICA DE LA CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RIOS NEGRO Y NARE "CORNARE",

En uso de sus atribuciones legales, estatutarias, funcionales y

CONSIDERANDO

Que a la Corporación Autónoma Regional de la 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

Que mediante Resolución 112-4281 del 07 de septiembre de 2015, se otorgó una licencia ambiental a la empresa MINCIVIL S.A., identificada con Nit No. 890.930.545-1, representada legalmente por el Señor LUIS MIGUEL ISAZA UPEGUI, identificado con cédula de ciudadanía No. 8.243.867, para el proyecto hidroeléctrico denominado "Escuela de Minas", a desarrollarse en jurisdicción del Municipio de Marinilla, en el departamento de Antioquia.

Qué mediante la Resolución con radicado N° 112-2932 del 24 de junio de 2016, se cedió la licencia ambiental otorgada mediante Resolución 112-4281 del 07 de septiembre de 2015, a la Empresa HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, identificada con el NIT N° 900.466.775-4, asumiendo todas las obligaciones de la misma.

Que en virtud del Informe Técnico N° 112-0825 del 18 de julio de 2018, mediante la Resolución N° 112-3173 del 19 de julio de 2018, se impuso una medida preventiva de suspensión inmediata de actividades generadoras de ruido, a la HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, y se le formuló, entre otros, el siguiente requerimiento:

A. *"Realizar un estudio especializado, que involucre un análisis patológico, en cada una de las estructuras de las viviendas identificadas, en la visita del 11 de julio de 2018, presentadas en este informe y los valores de vibraciones en cada una de las estructuras, para las diferentes actividades del proyecto: por voladuras (excavaciones) y por el paso constante de vehículos pesados. Para dar cumplimiento a este requerimiento, se le otorga el término de tres (3) meses."*

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.carnare.gov.co, E-mail: cliente@cornare.gov.co
Regionales: 520-11 -70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

INICIA PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Qué mediante el Auto con el radicado N° 112-1222 del 4 de diciembre de 2018, se inició un procedimiento administrativo sancionatorio ambiental, en contra de la HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, con el fin de investigar el incumplimiento al literal A) del artículo segundo de la Resolución N° 112-3173 del 19 de julio de 2018.

FORMULACION DE CARGOS

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 112-0011 del 8 de enero de 2019, a formular el siguiente pliego de cargos a la HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP:

CARGO ÚNICO: El incumplimiento al literal A del artículo segundo de la Resolución N° 112-3173 del 19 de julio de 2018, consistente en *"realizar un estudio especializado, que involucre un análisis patológico, en cada una de las estructuras de las viviendas identificadas, en la visita del 11 de julio de 2018, presentadas en este informe y los valores de vibraciones en cada una de las estructuras, para las diferentes actividades del proyecto: por voladuras (excavaciones) y por el paso constante de vehículos*

pesados. para dar cumplimiento a este requerimiento, se le otorga el término de tres (3) meses."

Dicha omisión, va en contraposición del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, que consagra que también constituye infracción ambiental, toda acción u omisión que constituya violación a los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente.

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 mediante la Resolución 112-0364 del 7 de febrero de 2019, un término de 10 días hábiles al investigado, 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 112-1307 del 6 de marzo de 2019, el investigado, presentó sus descargos y no solicitó la práctica de ninguna prueba.

Los principales argumentos expuestos por el implicado son:

- No imponer ninguna sanción, a la empresa HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, dado que la Resolución 112-3173-2018, fue proferida vulnerando el derecho al debido proceso, sin haber podido ser controvertida la prueba consistente en el informe técnico, ni sometida a debate en vía gubernativa. Se le dio al requerimiento, categoría de medida preventiva, pues no respetó el artículo 42 de la Ley 1437 de 2011, además, no se permitió la interposición de recurso alguno según lo establecido en el artículo 72 de la misma ley.

- La violación a un requerimiento, no constituye causa suficiente para el desarrollo de la actividad sancionatoria del Estado, pues es contrario a lo establecido en le Sentencia de la Corte Constitucional C-219 de abril de 2017. Esta sentencia permite sancionar por incumplimiento a los actos administrativos, mas no frente a cualquier acto administrativo de carácter particular, sólo sirve de fundamento al inicio de un procedimiento, la violación de la licencia ambiental, permisos y concesiones ambientales.

- Se debe declarar la cesación del procedimiento sancionatorio, pues no existe infracción ambiental de acuerdo a lo previsto en el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009, defensa que es a todas luces oponible a la Administración en cuanto al pliego de cargos fue notificado con posterioridad a la demostración del cumplimiento en los términos solicitados el 17 y 23 de enero y 1 de febrero pasados.

- De acuerdo al principio de proporcionalidad, la presunta falta ha sido usada de manera desproporcionada para el inicio de un procedimiento sancionatorio. La

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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Basques: 834 85 83,
Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto Jasé María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

Corporación inició un procedimiento por no haber presentado un estudio, sin contar con las actas de vecindad generadas en el proyecto y conocidas por la Corporación, las condiciones de hecho para su elaboración, el estado de avance y desarrollo de la obra, la verdadera necesidad técnica para requerirlo, buscando una sanción inmediata. Según el estatuto aprobado por el ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, el único elemento para aplicar sanción, es el ahorro del presunto culpable en la elaboración de un estudio, pues las demás variables son inexistentes, la no elaboración del estudio, no genera afectación ambiental alguna.

- Se solicita en el escrito de descargos, que no se imponga sanción alguna, pues el investigado se allanó y demostró haber cumplido con el requerimiento dentro de los plazos previstos en el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009, es decir, con anterioridad al pliego de cargos.

- Solicitan que, de acuerdo al principio de proporcionalidad, se declare que el presunto incumplimiento no amerita sanción alguna, y por el contrario, estaba en la obligación la Corporación, de garantizar el debido proceso.

- Que una revisión técnica a las distancias evidenciadas en el mapa que se adjuntó en el escrito de descargos, permite entender y habría permitido demostrar a la Corporación, si hubiese existido la ocasión, que no había necesidad de efectuar las mediciones puesto que no ocurrirían más voladuras y por ello éstas no se podían medir. Que no es posible generar afectaciones por tráfico pesado sobre la vía industrial, por la cual transitaba exclusivamente vehículos del proyecto, entre ellos, los pesados.

- Que la medida preventiva impuesta, impuso restricciones en horario nocturno a las voladuras, y esta orden fue acompañada además de la declaración de adición de la Licencia Ambiental que ampara al proyecto, para que se entendiera la medida preventiva a su vez, de manera permanente y no simplemente como mera suspensión transitoria de ciertas actividades.

- El investigado alega que, podía subsanar el requerimiento formulado por Cornare, hasta antes de que se formulara pliego de cargos dentro del proceso, y que esa es la interpretación que debe darse el numeral 2 del artículo 9 y el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009. Si el requerimiento es subsanado, no se puede proceder con la formulación de cargos.

- El artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, dispone de la vía gubernativa para los actos administrativos de naturaleza definitiva, excepto por las exclusiones previstas en el artículo 75 (actos de carácter general, preparatorios o de ejecución y las excepciones previstas en la ley). El requerimiento no reúne ninguno de las características mencionadas, ni mucho menos reúne las concisiones de las excepciones ambientales para ser una medida preventiva para ser impuesta inaudita altera parte. La medida preventiva era un acto definitivo que creaba nuevas obligaciones.

- De ningún modo, el artículo 40 del Decreto 2041 de 2014, prevé que losa tos administrativos emanados de la actividad de control y seguimiento, hagan una excepción a los principios consagrados en los artículos 42, 74, y 75 de la Ley 1437 de 2011.

- El recurrente alega que, la Corporación debió haber impuesto una medida preventiva y haber exigido el cumplimiento de la presentación del estudio, y en ese caso, sí haber iniciado un procedimiento sancionatorio.

Peticiones en los descargos:

- Reconocer que no existe conducta sancionable o hecho investigado y por ende imponer sanción alguna al Promotor del Proyecto, puesto que el requerimiento violó la constitución y la ley.

- Reconocer que no existe conducta sancionable o hecho investigado y por ende no imponer sanción alguna al Promotor del Proyecto, puesto que el promotor se allanó y demostró haber cumplido con el requerimiento, dentro de los plazos establecidos en el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009.

- En última instancia, que se reconozca que, de acuerdo con el principio de proporcionalidad, el presunto incumplimiento no amerita sanción alguna.

El usuario, aduce como pruebas, los escritos presentados el 17 y 23 de de enero y 1 de febrero de 2019, se anexa mapa de viviendas frente a la boca del túnel de descarga, respuesta a peticionarios que solicitaron medición de vibraciones y actas de vecindad que obran en el expediente ambiental.

INCORPORACIÓN DE PRUEBAS

Que mediante Auto No. 112-0194 del 12 de marzo de 2019, se incorporó como pruebas al presente procedimiento sancionatorio ambiental las siguientes:

- Informe Técnico N° 112-0825 del 18 de julio de 2018.
- Oficio N° 112-0211 del 17 de enero de 2019.
- Oficio N° 112-0386 del 23 de enero de 2019.
- Oficio N° 112-1307 del 6 de marzo de 2019

Que así mismo con la actuación en comento, se procedió a dar por agotada la etapa probatoria dentro del procedimiento sancionatorio ambiental que se adelanta en contra de la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, y se dio traslado para la presentación de alegatos.

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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

DE LOS ALEGATOS PRESENTADOS POR EL INVESTIGADO

Que mediante escrito con radicado Cornare No. 112-1847 del 4 de abril de 2019, el investigado, presentó sus descargos, fundamentando su defensa principalmente en los mismos argumentos presentados dentro del escrito de descargos.

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

Procede este despacho a realizar la evaluación del cargo formulado a la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, con su respectivo análisis de las normas y/o actos administrativos vulnerados y el pronunciamiento realizado en su defensa, por el presunto infractor al respecto.

El cargo formulado dentro del presente procedimiento administrativo sancionatorio ambiental, es el siguiente:

"CARGO ÚNICO: El incumplimiento al literal A del artículo segundo de la Resolución N° 112-3173 del 19 de julio de 2018, consistente en "realizar un estudio especializado, que involucre un análisis patológico, en cada una de las estructuras de las viviendas identificadas, en la visita del 11 de julio de 2018, presentadas en este informe y los valores de vibraciones en cada una de las estructuras, para las diferentes actividades del proyecto: por voladuras (excavaciones) y por el paso constante de vehículos pesados. para dar cumplimiento a este requerimiento, se le otorga el término de tres (3) meses."

Dicha omisión, va en contraposición del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, que consagra que también constituye infracción ambiental, toda acción u omisión que constituya violación a los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente."

Tal y como se puede concluir del texto anterior, el cargo formulado a la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, no fue por afectación a los recursos naturales, sino por el desconocimiento a un acto administrativo que fue emanado de la Autoridad Ambiental y que se encuentra plenamente ejecutoriado, razón por la cual, los argumentos que versen sobre la no presencia de afectaciones ambientales, no son adecuados para desvirtuar el cargo endilgado.

Cornare, mediante la Resolución con el radicado N° 112-3173 del 19 de julio de 2018, impuso una medida preventiva a la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, ordenando la suspensión de las actividades generadoras de ruido, que perturben la tranquilidad de los habitantes del entorno y el derecho al sano descanso, entre las 8:00 PM y las 5 AM, y dentro del mismo acto administrativo, requirió al usuario, entre otras actividades, la siguiente:

A. *"Realizar un estudio especializado, que involucre un análisis patológico, en cada una de las estructuras de las viviendas identificadas, en la visita del 11 de julio de 2018, presentadas en este informe y los valores de vibraciones en cada una de las estructuras, para las diferentes actividades del proyecto: por voladuras (excavaciones) y por el paso constante de vehículos pesados. Para dar cumplimiento a este requerimiento, se le otorga el término de tres (3) meses."*

En el parágrafo 1 del artículo primero de la Resolución con el radicado N° 112-3173 del 19 de julio de 2018, quedó plenamente determinado que, la medida preventiva impuesta, se levantaría de oficio o a petición de parte, cuando se comprobara que habían desaparecido las causas que la originaron, tal y como lo consagra el artículo 35 de la Ley 1333 de 2009.

También, cabe anotar que, a la luz del artículo 32 de la misma normatividad, consagra que las medidas preventivas son de ejecución inmediata, tienen carácter preventivo y transitorio, surten efectos inmediatos, contra ellas no procede recurso alguno y se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar.

Por lo anterior, no es posible aceptar los argumentos encaminados a desvirtuar la legalidad de la Resolución con el radicado N° 112-3173 del 19 de julio de 2018, fundamentándose en que Cornare modificó la Licencia Ambiental del proyecto de manera unilateral y que las decisiones tomadas en aquella eran de carácter permanente y no transitorias, pues esto iría en contra de la naturaleza de las medidas preventivas, por lo siguiente:

Con la imposición de la medida preventiva y la fijación de horarios para las actividades que generen ruido dentro del proyecto, en ningún momento, modificó la Licencia Ambiental otorgada, pues el artículo 2.2.2.3.7.1. del Decreto 1076 de 2015, consagra de manera taxativa las causales de modificación, y Cornare nunca dio inicio al trámite ambiental de modificación de licencia ambiental, agotando el procedimiento establecido en el artículo 2.2.2.3.8.1. de la mencionada normatividad, por ende, dicho argumento, no tiene fundamento.

Cabe anotar que, Cornare, dentro de las medidas de Control y Seguimiento que consagra el artículo 2.2.2.3.9.1. del Decreto 1076 de 2015, de manera periódica practica visita al proyecto de generación de energía denominado "Escuela de Minas", con el fin de:

"1. Verificar la eficiencia y eficacia de las medidas de manejo implementadas en relación con el plan de manejo ambiental, el programa de seguimiento y monitoreo, el plan de contingencia, así como el plan de desmantelamiento y abandono y el plan de inversión del 1%, si aplican.

2. Constatar y exigir el cumplimiento de todos los términos, obligaciones y condiciones que se deriven de la licencia ambiental o plan de manejo ambiental.

3. Corroborar el comportamiento de los medios bióticos, abióticos y socioeconómicos y de los recursos naturales frente al desarrollo del proyecto.

4. Revisar los impactos acumulativos generados por los proyectos, obras o actividades sujetos a licencia ambiental y localizados en una misma área de acuerdo con los estudios que para el

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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

efecto exija de sus titulares e imponer a cada uno de los proyectos las restricciones ambientales que considere pertinentes con el fin de disminuir el impacto ambiental en el área.

5. Verificar el cumplimiento de los permisos, concesiones o autorizaciones ambientales por el uso y/o utilización de los recursos naturales renovables, autorizados en la licencia ambiental.

6. Verificar el cumplimiento de la normatividad ambiental aplicable al proyecto, obra o actividad.

7. Verificar los hechos y las medidas ambientales implementadas para corregir las contingencias ambientales ocurridas.

8. Imponer medidas ambientales adicionales para prevenir, mitigar o corregir impactos ambientales no previstos en los estudios ambientales del proyecto." (artículo 2.2.2.3.9.1. del Decreto 1076 de 2015)

El mencionado artículo, seguidamente, sostiene que *"En el desarrollo de dicha gestión, la autoridad ambiental podrá realizar entre otras actividades, visitas al lugar donde se desarrolla el proyecto, hacer requerimientos, imponer obligaciones ambientales, corroborar técnicamente o a través de pruebas los resultados de los monitoreos realizados por el beneficiario de la licencia ambiental o plan de manejo ambiental."*

De lo anterior, es posible concluir que, Cornare no fue arbitrario a la hora de imponer la medida preventiva en comento, pues existe el suficiente sustento normativo que lo fundamenta, y sus actuaciones siempre se ciñeron al Decreto 1076 de 2015, la Ley 1333 de 2009 y demás normatividad concordante.

Esta Autoridad Ambiental, pudo haber sido mucho más rigurosa con la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, a la hora de aplicar la medida preventiva, pues el artículo 2.2.2.3.9.3. del Decreto en comento, faculta a la Entidad para exigir al titular de la licencia, tomar las medidas necesarias para atender las contingencias que se presenten en el proyecto, en un término no mayor a veinticuatro (24) horas, alternativa que no se acogió, con el fin de que el estudio patológico que se presentara, tuviera toda la rigurosidad del caso; cometido que según el Informe Técnico con radicado N° 112-0375 del 2 de abril de 2019, no se logró, pues fue necesario solicitarle al usuario, el complemento del estudio.

Es errónea la posición del investigado, al considerar que, la medida preventiva era un acto definitivo, y que según lo establecido en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, debía concederse el recurso de reposición; pues como ya se informó con anterioridad, este tipo de medidas son de carácter transitorio (art. 32 Ley 1333 de 2009).

Bien lo estableció la Corte Constitucional, dentro de la Sentencia C-703 del año 2010, cuando al respecto de las medidas preventivas, determinó que: *"...responden a un hecho, situación o riesgo que, según el caso y de acuerdo con la valoración de la autoridad competente, afecte o amenace afectar el medio ambiente, siendo su propósito el de concretar una primera y urgente respuesta ante la situación o el hecho de que se trate, y que si bien exige una valoración seria por la autoridad competente, se adopta en un estado de incertidumbre y, por lo tanto,* ***no implica una posición absoluta o incontrovertible*** *acerca del riesgo o afectación, como tampoco un reconocimiento anticipado acerca de la existencia del daño,* ***ni una atribución***

***definitiva de la responsabilidad**, razones por las **cuales su carácter es transitorio** y da lugar al adelantamiento de un proceso administrativo a cuyo término se decide acerca de la imposición de una sanción."*

Las medidas preventivas, a la luz de lo establecido en el artículo 4 de la Ley 1333 de 2009, tienen como función prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud.

Este Despacho, considera que no se ha presentado ninguna violación a la Constitución política, a la ley, que se haya atentado contra el interés público o social o que se haya causado un agravio injustificado a una persona, pues en el asunto que nos ocupa, el hecho de que las visitas técnicas practicadas al proyecto de generación de energía Escuela de Minas, no hayan sido realizadas en compañía de los funcionarios de comité promotor, no constituye ninguna violación a las garantías constitucionales, dado que esta Corporación, con la medida preventiva, no tomó ninguna decisión de fondo, sino meramente transitoria.

La Resolución 112-3173 del 19 de julio de 2018, mediante la cual, se impuso la medida preventiva de suspensión, fue notificada al usuario el día 25 de julio de 2018 y dado que contra la misma no procedía ningún recurso, se entiende ejecutoriada el 26 de julio del mismo año, día desde el cual, comenzaba a contar el término de tres (3) meses, para dar cumplimiento a los requerimientos formulados por la Corporación, el cual se venció el día 26 de octubre del año en comento.

La Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, solo dio cumplimiento a la exigencia de la presentación del estudio patológico, el día 17 de enero de 2019, esto es, con casi tres (3) meses de mora en su cumplimiento, fecha para la cual, ya se había dado inicio al procedimiento administrativo sancionatorio ambiental mediante el Auto con el radicado N° 112-1222 del 4 de diciembre de 2018, por lo que es descarado sostener que por la "vulneración al debido proceso", el promotor no pudo explicar a la Corporación que las voladuras estaban dentro de los rangos.

El investigado alega, además, que se configuró una causal de cesación de procedimiento sancionatorio, relativa a la inexistencia del hecho investigado, pues el Auto que formuló pliego de cargos, no se encontraba en firme para la fecha en que se dio cumplimiento al requerimiento objeto del proceso y que era posible subsanar cualquier situación, hasta antes de la formulación del pliego de cargos.

Cornare, procede a aclarar que, la negación de la cesación del procedimiento sancionatorio ambiental (Resolución 112-0364-2019), no se debió a que en el proceso ya se hubiera expedido el Auto que formulara pliego de cargos, sino que no le era aplicable la causal de cesación solicitada, como se explica a continuación:

No se puede predicar la inexistencia del hecho investigado en el caso en concreto, pues, la Resolución con el radicado N° 112-3173 del 19 de julio de 2018, dentro de la cual se le requirió al usuario la presentación del estudio patológico en comento, se

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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Parce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

notificó por aviso el día 26 de julio de 2018, y otorgó el término de tres meses, para el cumplimiento, esto es, el investigado tenía hasta el mes de octubre de 2018, para ello.

Como ya se referenció, la documentación fue allegada a la Corporación, el día 17 de enero de 2019, mediante el radicado N° 112-0211-2019, esto es, más de dos meses posteriores al vencimiento del término concedido, y dentro del expediente no reposa ninguna solicitud de prórroga formulada por el investigado, razón por la cual, el acto administrativo que formuló el requerimiento, quedó debidamente ejecutoriado.

Al tenor de lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, que consagra las causales de cesación del procedimiento en materia ambiental, la causal N° 2, habla de la *"Inexistencia del hecho investigado"*, pero se debe aclarar al usuario que, subsanar la omisión presentada, no configura la inexistencia de la misma, pues efectivamente, sí hubo un desconocimiento a un requerimiento formulado por la Autoridad Ambiental, y si esto se hubiera remediado antes de dar inicio al procedimiento sancionatorio, le habría sido aplicable la causal de atenuación de responsabilidad, establecida en el artículo 6 numeral 2 de la Ley 1333 de 2009, más no la cesación del procedimiento sancionatorio.

Adicional a lo anterior, el Auto con el radicado N° 112-1222 del 4 de diciembre de 2018, mediante el cual se inició el procedimiento administrativo sancionatorio ambiental a la empresa HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, dentro de las consideraciones para decidir, específicamente en el literal A), claramente se estableció que el hecho que se investiga, es relativo al *"incumplimiento al requerimiento A del artículo segundo de la Resolución N° 112-3173 del 19 de julio de 2018."* De allí que, no se pueda predicar la inexistencia del hecho investigado

Tampoco es dable aceptar el argumento encaminado a que se cese el procedimiento, consistente en que era dable **subsanar** la omisión, hasta antes de formular cargos, pues la norma no consagra dicha causal como cesación del procedimiento.

Este Despacho disiente de la posición del usuario, cuando trata de justificar que era dable para el titular de la licencia ambiental, desconocer el requerimiento formulado por la Autoridad Ambiental y que esto no traería ninguna consecuencia jurídica negativa para el requerido, pues se debe recordar que, según el artículo 88 de la Ley 1437 de 2011, los actos administrativos se presumen legales, y por ende, son de obligatorio cumplimiento, mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. La medida preventiva impuesta, es un acto administrativo que estaba en firme, a la luz de lo dispuesto en el artículo 87 de la misma normatividad y tenía pleno poder vinculante para la empresa Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP.

En virtud del principio de presunción de legalidad de los actos administrativos, no le era dable al investigado alegar la necesidad o no de presentar el estudio patológico requerido y lo distantes que se encontraban las viviendas, después de vencido el término establecido para ello, para justificar su incumplimiento, pues la actuación jurídica se encontraba plenamente ejecutoriada y el usuario simplemente dejó vencer los términos concedidos, incurriendo en un desconocimiento de lo ordenado en el mismo.

Ahora bien, en cuanto la afirmación de solicitante, encaminada a que sólo podría dar pie al inicio del procedimiento sancionatorio derivado del incumplimiento de un acto administrativo, la violación de la Licencia Ambiental, permisos y concesiones ambientales; es importante tener en cuenta que el requerimiento de la presentación del estudio patológico, se enmarcó dentro de las medidas que se debían adoptar en cumplimiento del Plan de Manejo Ambiental, que forma parte del Estudio de Impacto Ambiental presentado ante la Corporación y parte integral del acto administrativo que otorgó la licencia ambiental, razón por la cual, Cornare podía tomar las medidas necesarias para dar cumplimiento cabal a todo lo establecido en el EIA.

Adicional a lo anterior, la Corte Constitucional, dentro de la Sentencia C – 219 de 2017, con respecto al principio de legalidad en el derecho administrativo sancionador, sostuvo que:

"Ha de señalarse que los actos administrativos de alcance particular y emanados por las autoridades ambientales competentes en el que se impongan a cargo de los usuarios del medio ambiente o los recursos naturales las obligaciones, condiciones o prohibiciones previstas en la ley, pueden dar lugar a la imposición de sanciones ante su desconocimiento. Es el caso de los incumplimientos a las condiciones impuestas o acordadas en el otorgamiento de licencias ambientales, concesiones de aguas, permisos de vertimientos, de emisiones, de ocupación de cauces, de tala o poda de árboles, de investigación científica en diversidad biológica, de tenencia y reubicación de fauna silvestre, entre otros."

"...Ante esta normatividad, el operador administrativo o jurídico, al entrar a establecer una violación a las mismas, debe aplicar todo el conjunto de normas, aquellas que establezcan prohibiciones, condiciones, restricciones y obligaciones ambientales a sus destinatarios. De igual modo, los actos administrativos particulares pueden dar lugar a la imposición de sanciones ante su desconocimiento..."

"Asimismo, continuando con los matices del derecho administrativo sancionador, se ha admitido que el legislador no está obligado a detallar con precisión cada uno de los elementos del tipo. Para ello los tipos en blanco o conceptos jurídicos indeterminados, que comprenden aquellos preceptos que contienen descripciones incompletas de tales conductas, "se ajustan al principio de tipicidad y son admisibles constitucionalmente, cuando pueden ser completados y precisados por el intérprete autorizado, logrando éste realizar a satisfacción el respectivo proceso de adecuación típica de la infracción". Para establecer de manera razonable el alcance y precisión de las conductas y sus sanciones, el operador jurídico puede basarse en el mismo contexto normativo, en las remisiones de las disposiciones, en criterios técnicos, lógicos, empíricos, semánticos o de otra índole."

En la misma Sentencia, la Corte Constitucional concluye que: "*(i) el legislador ya estableció las conductas sancionables en materia ambiental en el Decreto-Ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes, previendo las obligaciones, prohibiciones y condiciones que deben ser respetadas por sus destinatarios, razón por la que el artículo 5° de la Ley 1333 de 2009 hizo un reenvío a estas; (ii) con la expresión demandada el legislador de*

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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

manera alguna desconoce los principios de legalidad y tipicidad, en la medida que el aparte demandado no faculta a la administración para crear infracciones administrativas, pues ellas se encuentran establecidas en el sistema de leyes, sino que lo previsto en el artículo 5° donde se incorpora la expresión acusada, alude a las distintas maneras de infracción en materia ambiental, que resulta del desconocimiento de la legislación, de los actos administrativos y de la comisión de un daño ambiental; ***(iii) los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente, bien sean de carácter general como los reglamentos o de índole particular como las licencias, concesiones y permisos otorgados a los usuarios del medio ambiente y de los recursos naturales, deben respetar lo establecido en la ley, pudiendo derivarse de su desconocimiento infracciones en materia ambiental sin que con ello pueda entenderse que la administración crea la conducta sino que esta se deriva de la propia norma legal****; (iv) estos actos administrativos lo que pretenden es coadyuvar a la materialización de los fines de la administración de preservar el medio ambiente respecto a variables de tiempo, modo y lugar que no podía el legislador prever."* Negrilla fuera de texto.

Como bien se puede apreciar en el texto anterior, la Corte Constitucional en el literal (iii), cita las licencias, concesiones y permisos otorgados, a manera de ejemplo, más no en términos taxativos, y esto con el fin de referirse a los diferentes actos administrativos que profiera la Autoridad Ambiental, y de los cuales se puedan derivar las diferentes obligaciones para el titular de los mismos.

De acuerdo con referencia de la Real Academia de la Lengua Española, la expresión "como", en su función de adverbio, puede ser entendida para ejemplificar, sin que de manera alguna implique una limitación *(https://dle.rae.es/?id=9xWAAKF|9xWxEd9)*.

Cornare, con el cargo formulado, no desconoce el principio de legalidad y tipicidad, pues el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, alude a las distintas maneras de infracción en materia ambiental, que resulta del desconocimiento de la legislación, de los actos administrativos y de la comisión de un daño ambiental. Los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente, bien sean de carácter general como los reglamentos o de índole particular como las licencias, concesiones y permisos otorgados a los usuarios del medio ambiente y de los recursos naturales, deben respetar lo establecido en la ley, pudiendo derivarse de su desconocimiento infracciones en materia ambiental sin que con ello pueda entenderse que la administración crea la conducta sino que esta se deriva de la propia norma legal.
Estos actos administrativos lo que pretenden es coadyuvar a la materialización de los fines de la administración de preservar el medio ambiente respecto a variables de tiempo, modo y lugar que no podía el legislador prever.

Cornare, estaba plenamente facultada, dentro de las funciones de control y seguimiento que establece la normatividad, para verificar los hechos y las medidas ambientales implementadas para corregir las contingencias ocurridas dentro del proyecto, imponer las medidas adicionales para prevenir, mitigar o corregir impactos no previstos en los estudios ambientales del proyecto, tal y como lo establece el artículo 2.2.2.3.9.1. del Decreto 1076 de 2015, y par a ello, podía realizar entre otras actividades, visitas al lugar donde se desarrolla el proyecto, hacer requerimientos, imponer obligaciones

ambientales, corroborar técnicamente o a través de pruebas los resultados de los monitoreos realizados por el beneficiario de la licencia ambiental o plan de manejo ambiental.

Luego, la solicitud del estudio patológico, se derivó de las obligaciones contenidas en la licencia ambiental, pues el Plan de Manejo Ambiental, debe entenderse desde su integralidad, con el fin de atender todo tipo de contingencias que se presente dentro de un proyecto susceptible del proceso de licenciamiento ambiental y era vital para dar cumplimiento a las medidas necesarias que se generan como afectación al competente socioeconómico, cuyos derechos deben ser garantizados durante todas las fases la actividad generadora energía.

Ilustrado lo anterior, se debe precisar que las exigencias ambientales que deben acatar los destinatarios de una licencia y/o permiso no sólo son las contenidas en dichos actos, pues existen otras conductas sancionables cuando sean desconocidas por acción u omisión y que no se encuentran plasmadas en dichas autorizaciones administrativas.

Lo anterior con fundamento en lo descrito en el Descrito en el Decreto 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, el Decreto 1076 de 2015 y cualquiera que las complemente, modifique o sustituya, toda vez que estas disponen de una multiplicidad de exigencias en el desarrollo de actividades que puedan degenerar en el deterioro de los recursos naturales, y cuando ello suceda, se configura como tal una infracción por una mera remisión normativa, o lo que podría traducirse como un tipo administrativo en blanco.

Lo anterior, se extrae de la misma Sentencia C 219 de 2017, cuando el impugnante a los cargos propuestos, considera que sólo los actos administrativos de licencias o permisos pueden acarrear sanciones por su desconocimiento, y lejos está dicha postura del verdadero espíritu de lo estudiado por la alta corporación, entendiendo que "La Sala concluye, conforme los argumentos expuestos, que (i) el legislador ya estableció las conductas sancionables en materia ambiental en el Decreto-Ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes, previendo las obligaciones, prohibiciones y condiciones que deben ser respetadas por sus destinatarios, razón por la que el artículo 5° de la Ley 1333 de 2009 hizo un reenvío a estas;(...)"
Como se evidencia entonces, incluso de los reglamentos pueden derivarse infracciones por su desconocimiento, y estos a su vez, en la teoría clásica de los actos administrativos resultan ser actos administrativos generales, distintos a un acto de carácter particular como lo es una licencia o un permiso, y aun así constituyen una obligatoriedad imperativa desde su aplicación.

Ahora, esos actos de carácter general que se expidan por las Corporaciones Autónomas Regionales, y cualquier otro tendiente al cumplimiento de estos, no pierden su vocación de imprimir fuerza material de cumplimiento, dado que además de gozar de validez, comportan un aspecto sustancial sobre la materia que se trata, y desconocerlo, sería por ende antónimo a lo estipulado en los lineamientos de superioridad jerárquica.

Finalmente, considera esta Autoridad Ambiental que no es dable atacar un cargo basado en las tareas, actividades u obligaciones que emanen de una licencia o

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 Nicalás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Parce Nus: 866 01 26, Tecnaparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aerapuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

permiso, pues cada ordenamiento que sea colindante al ambiental, comportará en sí mismo una obligatoriedad por los sujetos destinatarios de esas premisas normativas sobre el particular, y en sintonía a lo expuesto, es que se ha desconocido un precepto de cumplir con los requerimientos emanados de la autoridad ambiental por el hecho de no presentar el estudio patológico requerido.

Se refuerza la anterior postura, en el entendido que esta Corporación no solicitó dicho estudio con una inmediatez imposible de cumplir, pues para ello gozó de 3 meses para allegar el estudio, más aun que luego de conocer dicha exigencia, y así tampoco lo hizo, también que fue solicitado en una actuación administrativa, y ello guarda concurrencia sustancial con lo endilgado en el cargo formulado, por lo cual el cargo prospera y de este se degenera responsabilidad ambiental a luz de lo preceptuado en la Ley 1333 de 2009.

De otro lado, y haciendo alusión al Principio de Proporcionalidad que alega el investigado, con el fin de evitar que se le impongan las sanciones que trae la Ley 1333 de 2009, no se encuentra cercenado dentro del procedimiento sancionatorio ambiental, pues hasta la notificación de esta actuación, no existe ninguna sanción que se haya impuesto a la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS, y la medida preventiva, como tal, no constituye sanción en contra de la Empresa.

El artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, establece las sanciones que se pueden aplicar a quienes realicen conductas que se enmarquen dentro del artículo 5 de la mencionada normatividad, y una vez agotado el procedimiento sancionatorio e impuesta la sanción a que en derecho corresponda, se podrá realizar el respectivo análisis de proporcionalidad, con el fin de identificar si la decisión tomada, es proporcional a la infracción cometida por el investigado.

Con el fin de evitar arbitrariedades por parte de las Autoridades Ambientales, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, expidió el Decreto 3678 del 4 de octubre de 2010, *"Por el cual se establecen los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 del 21 de julio de 2009 y se toman otras determinaciones"*, dentro del cual, se establecen de manera previa qué sanciones se deben a aplicar a los infractores, dependiendo de la conducta realizada.

Asimismo, la Resolución 2086 del 25 de octubre de 2010, adoptó la metodología para la tasación de las multas ambientales, consagradas en la Ley 1333 de 2009, hoja de ruta e instrumento esencial, a la hora de imponer como sanción la multa, por parte de las Autoridades Ambientales.

Quiere ello decir que, El Ministerio de Ambiente, ya estableció de manera previa la metodología y los instrumentos a tener en cuenta, a la hora de aplicar las sanciones contempladas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, por lo que no se puede predicar que esta Autoridad Ambiental, vaya a imponer eventuales sanciones que no se enmarquen dentro de los parámetros ya contemplados o que vaya a desconocerlos.

Por lo anterior, esta Corporación procede a negar las peticiones formuladas tanto en el escrito de descargos como en el de alegatos y declarará que el cargo único formulado mediante Auto 112-0011 del 8 de enero de 2019, está llamado a prosperar.

CONSIDERACIÓNES FINALES

Del análisis del material probatorio que reposa en el expediente 05440.33.31934, se concluye que el cargo único formulado, está llamado a prosperar, ya que en estos no hay evidencia que se configure algunas 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 investigada, 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 de la Constitución Política Nacional, conocida también como constitución ecológica, que 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 y conforme lo consagra el artículo 79 superior que señala:" *ARTICULO 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.*

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@carnare.gov.co
Regionales: 520-11 -70 Valles de San Nicalás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto Jasé María Córdova - Telefax: (054| 536 20 40 - 287 43 29.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines."

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° "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 *"Titularidad de la potestad sancionatoria en materia ambiental. El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las corporaciones autónomas regionales, las de desarrollo sostenible, las unidades ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, UAESPNN, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.*

Parágrafo. *En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas. 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".*

Artículo 5o. Infracciones. 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.

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 SANCION

Que para esta Autoridad Ambiental es procedente imponer sanción consistente en multa, a la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, por estar demostrada su responsabilidad en el presente procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, de acuerdo a los cargos formulados mediante Auto No. 112-0011 del 8 de enero de 2019 y conforme a lo expuesto arriba.

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, 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 2.2.10.1.1.3 del Decreto 1076 de 2015 y, de lo ordenado en el oficio interno con radicado No. 111-0445-2019, se generó el informe técnico con radicado No. 112-0899 del 9 de agosto de 2019, en el cual se establece lo siguiente:

18.METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE MULTAS RESOLUCIÓN 2086 DE 2010
Tasación de Multa

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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Parce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

Multa =	B+[(α*R)*(1+A)+Ca]* Cs		TIPO DE HECHOS:	CONTINUOS	JUSTIFICACIÓN
B: Beneficio ilícito		***B=***	Y*(1-p)/p	0,00	
Y: Sumatoria de ingresos y costos		***Y=***	y1+y2+y3	0,00	
		y1	***Ingresos directos***	0,00	
		y2	***Costos evitados***	0,00	
		y3	***Ahorros de retraso***	0,00	
Capacidad de detección de la conducta (p):		p baja=	0.40	0,50	Debido a que la actividad está sujeta de manera periodica a control y seguimeinto por parte de la Corporacion
		p media=	0.45		
		p alta=	0.50		
α: Factor de temporalidad		α=	((3/364)*d)+ (1-(3/364))	1,43	
d: número de días continuos o discontinuos durante los cuales sucede el ilícito (entre 1 y 365).		d=	entre 1 y 365	53,00	Días hábiles comprendidos entre el vencimiento del término concedido para presentar el estudio patológico y la fecha en que se entregó ante la Corporación.
o = Probabilidad de ocurrencia de la afectación		o=	**Calculado en Tabla 2**	0,20	
m = Magnitud potencial de la afectación		m=	**Calculado en Tabla 3**	20,00	
r = Riesgo		r =	o * m	4,00	
Año inicio queja		año			
Salario Mínimo Mensual legal vigente		smmlv		781.242,00	Salario mínimo año 2018
R = Valor monetario de la importancia del riesgo		R=	(11.03 x SMMLV) x r	34.468.397,04	
A: Circunstancias agravantes y atenuantes		A=	**Calculado en Tabla 4**	0,00	
Ca: Costos asociados		Ca=	**Ver comentario 1**	0,00	
Cs: Capacidad socioeconómica del infractor.		Cs=	**Ver comentario 2**	1,00	

TABLA 1			
VALORACION IMPORTANCIA DE LA AFECTACION (I)			
I= (3*IN) + (2*EX) + PE + RV + MC		8,00	Se toma como valor constante, por ser un calculo por Riesgo

TABLA 2	**TABLA 3**

PROBABILIDAD DE OCURRENCIA DE LA AFECTACION (o)			MAGNITUD POTENCIAL DE LA AFECTACIÓN (m)			
CRITERIO	VALOR		CRITERIO	VALOR DE IMPORTANCIA	(m)	
Muy Alta	1,00	0,20	Irrelevante	8	20,00	20,00
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	
JUSTIFICACIÓN	Se asigna un valor de 0,20, toda vez que se trata del incumplimiento de un Acto Administrativo, del cual no necesariamente podría derivar en una afectación ambiental.					

TABLA 4

CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES	Valor	Total
Reincidencia.	0,20	0,00
Cometer la infracción para ocultar otra.	0,15	
Rehuir la responsabilidad o atribuirla 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	
Justificacion Agravantes: No aplica.		

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	0,00
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: No aplica.		
CÁLCULO DE COSTOS ASOCIADOS:		0,00
Justificación costos asociados:		

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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Parce Nus: 866 01 26, Tecnaparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

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	**1,00**
	2	0,02	
	3	0,03	
	4	0,04	
	5	0,05	
	6	0,06	
	Población especial: Desplazados, Indigenas 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	
	Grande	1,00	
3. Entes Territoriales: 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.**	**Departamentos**	**Factor de Ponderación**	
		1,00	
		0,90	
		0,80	
		0,70	
		0,60	
	Categoria Municipios	**Factor de Ponderación**	
	Especial	1,00	
	Primera	0,90	
	Segunda	0,80	
	Tercera	0,70	
	Cuarta	0,60	
	Quinta	0,50	
	Sexta	0,40	
Justificacion Capacidad Socio- económica: Nº de empleados: 39 **Activo Total 2019: $ 319,699,452,277** **De conformidad con la Ley 905 de 2004, la sociedad es catalogada como una Empresa Grande, por ello su factor de ponderación es 1.0, en virtud de la Resolución Nº 2086 de 2010.**			

	VALOR MULTA:	[redacted]

Que una vez evaluados los elementos de hecho y de derecho y una vez agotado el procedimiento Sancionatorio Ambiental adelantado a la Hidroeléctrica del Alto Porce SAS ESP, procederá este Despacho a declararlo responsable y en consecuencia se impondrá la sanción correspondiente.

Por mérito en lo expuesto,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: DECLARAR RESPONSABLE a la HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, identificada con el NIT N° 900.466.775-4, del cargo único formulado mediante el Auto N° 112-0011 del 8 de enero de 2019, 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.

ARTICULO SEGUNDO: IMPONER a la HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, una sanción consistente en multa, por un valor de CUARENTA Y NUEVE MILLONES DOSCIENTOS CUARENTA MIL QUINIENTOS SESENTA Y SIETE PESOS CON VEINTE CENTAVOS ($ 49.240.567,20) de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente actuación administrativa.

Parágrafo 1: HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, 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.

PARÁGRAFO: El incumplimiento de las obligaciones contenidas en el presente artículo dará lugar a la imposición de multas sucesivas de conformidad con el artículo 90 de la Ley 1437 de 2011.

ARTICULO 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

ARTICULO CUARTO: INGRESAR a la HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP, en el Registro Único Nacional de Infractores Ambientales, RUIA, conforme a lo

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.ca, E-mail: cliente@cornare.gov.co
Regionales: 520-11 -70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosques: 834 85 83,
Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

dispuesto en el artículo 57 de la Ley 1333 de 2009, una vez se encuentre ejecutoriada la decisión.

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

ARTICULO SEXTO: NOTIFICAR personalmente el presente Acto administrativo a HIDROELÉCTRICA DEL ALTO PORCE SAS ESP.

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, procede el recurso de reposición, ante el mismo funcionario que lo expidió, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de notificación.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

JOSÉ FERNANDO MARÍN CEBALLOS
Jefe Oficina Jurídica

Expediente: 05440.33.31934.
Proyectó: Óscar Fernando Tamayo Zuluaga.