

RESOLUCIÓN No.

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN

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

En uso de sus atribuciones legales, funcionales y delegatarias, y

CONSIDERANDO

Que en virtud de lo dispuesto en la Ley 99 de 1993, la Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro y Nare, "Cornare", tiene asignado el manejo, administración y fomento de los recursos naturales renovables dentro del territorio de su jurisdicción, ejerce funciones de máxima autoridad ambiental en el mismo y por lo tanto, podrá 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.

Que mediante la Resolución Corporativa No. RE-05191-2021 del 5 de agosto de 2021, se delegó competencia a la Oficina Jurídica de Cornare, para adelantar las Actuaciones Jurídicas de los procedimientos sancionatorios de carácter ambiental, llevados dentro de la Oficina de Licencias y Permisos Ambientales.

ANTECEDENTES

Mediante la Resolución No. 112-1060 del 10 de abril de 2013, Cornare otorgó Licencia Ambiental a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, con NIT. 900.217.771 – 8, para el desarrollo de un proyecto minero de explotación subterránea de oro en veta, denominado "Yacimiento Guaico", localizado en las veredas Faldas del Nus, La Quebra y El Limón del municipio de Santo Domingo (Antioquia) y amparado con los Contratos de Concesión Minera No. H7175, H7175B, ILD-14271 y Licencia de Explotación No. 1498. Dicha Licencia Ambiental se otorgó con una vigencia igual a la vida útil del proyecto y lleva implícitos los siguientes permisos ambientales: concesión de aguas para uso doméstico, permiso de vertimientos para aguas residuales domésticas y una autorización de ocupación de cauce.

Con la Resolución No. 112-6086 del 27 de noviembre de 2015, se modificó la Licencia Ambiental del proyecto minero "Yacimiento Guaico" y se otorgó un permiso de vertimientos para las aguas residuales no domésticas (industriales), generadas en el proyecto, con descarga a la quebrada La Esperanza, afluente del Río Nus.

Así mismo, la Resolución No. 112-4863 del 19 de noviembre de 2018, modificó la Licencia Ambiental del proyecto minero "Yacimiento Guaico", en el sentido de modificar el permiso de

vertimientos para ARnD (industriales), otorgado mediante la Resolución No. 112-6086 del 27 de noviembre de 2015, autorizando el aumento del caudal del vertimiento de las aguas de achique, de 1L/s a 35.9 L/s, manteniéndose su descarga sobre la quebrada La Esperanza.

Por medio del Auto No. AU-00695 del 7 de marzo de 2022, Cornare inició PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO DE CARÁCTER AMBIENTAL a la sociedad ANTIOQUIA GOLD LTD, identificada con Nit. No. 900217771-8, a través de su representante legal el señor Julián Villarruel Toro, con el fin de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales.

En el Auto con radicado No. AU-03095 del 12 de agosto de 2022, Cornare formuló el siguiente pliego de cargos a la investigada, por causar afectación al recurso hídrico e incurrir en infracción de la normatividad ambiental:

CARGO UNO: *Incurrir en la conducta prohibida de contaminar la Quebrada La Esperanza, afluente del Río Nus, a través de la descarga de lodos y aguas residuales asociadas al proyecto minero Guaico ubicado Santo domingo Antioquia, alterando con ellos, las características de la fuente receptora, aumentando las concentraciones de los parámetros DQO, sólidos totales que pasó de 58,7 mg/L aguas arriba a 183,4 mg/L aguas abajo del punto de vertimiento, SST incrementó su concentración de <15,0 mg/L aguas arriba a 139,3 mg/L aguas abajo del punto de vertimiento y turbiedad pasó de un valor de 1,00 UNT a 95,00 UNT aguas abajo, siendo especialmente significativo el aumento de los valores de sólidos totales, SST y turbiedad; de acuerdo a lo establecido en los muestreos realizados aguas arriba y aguas abajo el día 16 de febrero de 2022, por el Laboratorio de Cornare acreditado para la toma de muestras puntuales bajo la Resolución del IDEAM N° 1604 de 23 de diciembre de 2021, resultados que fueron analizados con los radicados 2022-02-0206 y 2022-02-0207; dichas conductas evidenciadas por Cornare en los informes técnicos Nos. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022 y tipificada en el numeral 1 del artículo 2.2.3.2.24. 1. del Decreto 1076 de 2015.*

CARGO SEGUNDO: *Incumplimiento a lo establecido en la Resolución No. 112-4863 del 19 de noviembre de 2018 en su artículo segundo, parágrafo 5, en lo relacionado con la ejecución del Plan de Contingencia y el Plan de Gestión del riesgo, ya que el "usuario debía suspender actividades en caso de presentarse fallas en los sistemas de tratamiento, labores de mantenimiento preventivo o correctivo o emergencias o accidentes que limiten o impidan el cumplimiento de la norma de vertimiento" en incumplimiento a lo establecido en la Resolución 1514 de 2012, que establece en su numeral 7, ítem 7.1 "que cualquier volumen de descarga que se presente que afecte el agua o el suelo (asociado a un acuífero) dentro o fuera de las instalaciones del usuario, generado por fallas en la operación del sistema deberá ser reportado a la autoridad*

Vigente desde:

F-GJ-165/V.01

Ruta: \\cordc01\S.GestionAPOYO\Gestión
Jurídica\Anexos\Ambiental\Sancionatorio ambiental

01-Nov-14

ambiental competente; pues no informo de manera oportuna lo sucedido a Cornare, sobre la contingencia sucedida el día 15 de febrero de 2022, asociada al vertimiento sin tratamiento a la Quebrada La Esperanza afluente del Río Nus; la anterior conducta fue evidenciada por Cornare en los informes técnicos No. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022..."

Después de agotadas todas las etapas del procedimiento sancionatorio ambiental, la Corporación resuelve DECLARAR RESPONSABLE a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, mediante la Resolución con radicado No. RE-04854 del 16 de noviembre de 2023; además IMPONE una sanción consistente en MULTA por valor total de NOVECIENTOS TREINTA Y CUATRO MILLONES VEINTE MIL CUATROCIENTOS PESOS (\$934.020.400), equivalente a NOVENTA Y TRES MIL CUATROCIENTOS DOS PUNTO CERO CUATRO UVB (93.402,04).

La Resolución con radicado No. RE-04854-2023, fue notificada de manera personal a través de correo electrónico autorizado, el día 16 de noviembre de 2023. De igual manera, la actuación fue comunicada a la Mesa Ambiental de Cisneros con copia adjunta de la Resolución.

Encontrándose dentro del término legal para recurrir, la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD mediante correspondencia externa con radicado No. CE-19477 del 30 de noviembre de 2023, interpuso recurso de reposición a través de su representante legal suplente, el señor JUAN JOSÉ CASTAÑO VERGARA, contra la Resolución con radicado No. RE-04854 del 16 de noviembre de 2023. El recurso interpuesto, reúne todos los requisitos establecidos en el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011.

SUSTENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

Ejerciendo el derecho de postulación, enmarcado en el artículo 160 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en calidad de representante legal suplente de la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD con Nit. No. 900.217.771-8, el señor JUAN JOSÉ CASTAÑO VERGARA, interpone recurso de reposición, argumentando que está dentro del término oportuno para recurrir.

Seguidamente, indica el alcance del recurso, esto es, la posibilidad de llevar el caso ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, como consecuencia de no agotar en debida forma la vía administrativa.

Posteriormente, detalla los motivos de inconformidad con respecto a la decisión adoptada por la Corporación en la Resolución con radicado No. RE-04854-2023, argumentando lo siguiente:

1. INEXISTENCIA DE INFRACCIÓN

- 1.1. Se desestima contingencia y se enfoca la situación en una conducta culposa, respecto al cargo primero
- 1.2. Exigencia excesiva de ritualismo, desencadena el cargo segundo

2. VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

- 2.1. Violación del debido proceso por consecución irregular de la prueba
- 2.2. Violación del debido proceso por inexistencia de prueba, falta de motivación y atipicidad de la conducta
- 2.3. Violación del debido proceso por desconocimiento de las etapas procesales del proceso sancionatorio ambiental.
 - 2.3.1 Pretermisión de etapa procesal obligatoria, solicitud cesación con radicado CE-04654-2022
 - 2.3.2 Pretermisión de etapa procesal denominada indagación preliminar.
- 2.4. Violación del debido proceso por desconocimiento de principio de legalidad y la reserva de Ley, frente a la firmeza del acto administrativo que ordenó la práctica de pruebas.
- 2.5. Violación del debido proceso por no traslado de informes técnicos, impidiendo derecho de contradicción.
- 2.6. Violación al debido proceso al imponer consecuencias jurídicas soportadas en actuaciones desplegadas en delegación de la facultad sancionatoria.
- 2.7. Violación del debido proceso por falta de correcta imputación jurídica, respecto al cargo segundo

3. LA CUANTÍA DE LA MULTA SE ESTABLECIÓ CON INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍA FUNDARSE, Y CON FALTA Y FALSA MOTIVACIÓN

- 3.1. Reparos generales en cuanto a la tasación de la multa
 - 3.1.1. Salario mínimo legal vigente, usado en la tasación de la multa.
 - 3.1.2. Inaplicación de atenuantes
- 3.2. Respecto a los criterios valorados en el cargo primero
- 3.3. Aplicación gráfica del despliegue de los elementos expuestos en correcta aplicación de la metodología para la tasación de multas
- 3.4. Respecto a los criterios valorados en el cargo segundo

Finalmente, la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, eleva las siguientes peticiones a la Corporación:

PETICIÓN PRINCIPAL: Con fundamento a la inexistencia de infracción y violación al debido proceso, **REPONER** en todas sus partes la resolución RE-04854-2023 del 16 de

noviembre de 2023 y en consecuencia exonerar de responsabilidad ambiental a la empresa Antioquia Gold.

PETICIÓN ACCESORIA: De conformidad a los argumentos expuestos en torno a la indebida determinación de cuantía para la imposición de la multa, **REPONER** el artículo segundo de la resolución RE-04854-2023 del 16 noviembre de 2023, y determinar la sanción tipo multa, aplicando el de SMMLV del año 2022, reconocer y aplicar las dos atenuantes, modificar intensidad a 1 y la extensión a 1 en el cargo primero, determinando que el valor de la multa a imponer sería de **\$150.008.000,00**

PETICION ESPECIAL: En caso de no acceder de manera integral a la petición accesoria, fundamentar técnica y jurídicamente la no aplicación de los criterios que no sean concedidos, a saber: SMMLV, atenuantes, intensidad y extensión del cargo primero.

CONSIDERACIONES GENERALES

Es necesario señalar que la finalidad esencial del recurso de reposición, según lo establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, no es otra distinta a la de que el funcionario que tomó una decisión administrativa, la aclare, modifique o revoque, con lo cual se da la oportunidad para que la entidad enmiende, aclare, modifique o corrija los posibles errores que se hayan podido presentar en el acto administrativo por ella expedido en ejercicio de sus funciones.

Por lo que, para que se pueda proponer el recurso de reposición, el mismo acto administrativo que tomó la decisión deberá expresar los recursos que proceden contra dicho acto, tal y como quedó consagrado en el artículo noveno de la resolución recurrida.

El artículo 209 de la Constitución Política establece que la función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones, intereses que van encaminados, entre otras cosas, al disfrute del medio ambiente sano a través de los respectivos mecanismos de prevención, control y/o mitigación.

El ordenamiento jurídico colombiano contemple un importante mecanismo de protección del medio ambiente, en cuanto otorga a las entidades públicas 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 en nuestro Estado Social de Derecho.

El recurso de reposición deberá resolverse de plano, a no ser que al interponerlo se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Con respecto al alcance del derecho de los administrados a un debido proceso administrativo y a las garantías que este lleva implícitas, la Corte Constitucional se pronunció en la Sentencia T 229 de 2019, en los siguientes términos:

"En efecto, ha considerado que del derecho al debido proceso administrativo se derivan consecuencias relevantes para los asociados como (i) conocer las actuaciones de la administración (lo que se materializa en la garantía de publicidad de los actos administrativos); (ii) pedir y controvertir las pruebas; (iii) ejercer con plenitud su derecho de defensa; (iv) impugnar los actos administrativos; y (v) gozar de las demás garantías establecidas en su beneficio.

*...Así pues, los parámetros reiterados en la jurisprudencia de esta Corporación sobre el derecho al debido proceso administrativo, enseñan que (i) **es un derecho fundamental de rango constitucional**; (U) implica todas las garantías mínimas del debido proceso concebido en el artículo 29 de la Constitución; (iii) es aplicable en toda actuación administrativa incluyendo todas sus etapas, es decir, desde la etapa anterior a la expedición del acto administrativo, hasta las etapas finales de comunicación y de impugnación de la decisión; y (iv) debe observar no solo los principios del debido proceso sino aquellos que guían la función pública, como lo son los de eficacia, igualdad, moralidad, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad".*

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR FRENTE A LOS ASPECTOS IMPUGNADOS

En concordancia con las consideraciones generales y dando aplicación a la normatividad y jurisprudencia citada, procede este Despacho a realizar la evaluación de cada uno de los reparos hechos a la Resolución recurrida:

1. INEXISTENCIA DE INFRACCIÓN

1.1. Se desestima contingencia y se enfoca la situación en una conducta culposa, respecto al cargo primero

La recurrente plantea lo siguiente:

"Nos referimos a la descarga puntual a la Quebrada La Esperanza por un rebose de aguas de achique de uno de los sedimentadores del sistema de tratamiento (PTARI), donde en un momento se presentó un aumento del flujo de entrada al sistema de tratamiento

Vigente desde:

F-GJ-165/V.01

Ruta: \\cordc01\S.Gestion\APOYO\Gestión
Jurídica\Anexos\Ambiental\Sancionatorio ambiental

01-Nov-14

primario lo que provocó la resuspensión de los sólidos sedimentados y la salida por rebose de estos hacía la fuente de agua. Dicho suceso, conllevó a que el agua de achique llegara a la unidad que se encontraba en mantenimiento y por rebose a la quebrada La Esperanza.

Situación, que a toda luz se trataba de una contingencia, pues su tratamiento inicial y prioritario se desplegó conforme a su plan de contingencias. Lo anterior, sumado a que la autoridad ambiental conoce reposar en sus archivos, que el material vertido no contine ningún tipo de agente químico que pueda afectar la fauna y otros presentes en fuente de agua, tal y como se informó por parte de Antioquia Gold en el informe de la última campaña de caracterización realizada por la empresa AGQ Labs acreditada por el IDEAM mediante RES 0744/2020 en octubre del año 2021.

(...)

La forma en que desde un principio CORNARE concibió la contingencia, predeterminó la suerte del proceso que hoy se encuentra en sanción, pues es el solo hecho de desestimar una contingencia, la llevó a argumentar manera forzosa que la conducta imputada a Antioquia Gold, se daba en modalidad culposa, expresando que esto por haber faltado al deber objetivo de cuidado.

No hay nada más alejado de la realidad que de tratar de encajar una contingencia derivada de un error humano, en una conducta constitutiva de infracción a título de culpa, aun menos cuando dicha conducta se imputa como conducta de contaminar, sin un verdadero análisis de antijuridicidad.

Justifica CORNARE, que el evento de contingencia obedeció a un actuar cuando menos culposos o negligente de parte de la empresa, expresando que dicho actuar se encuentra demostrado con la no suspensión de la actividad generadora del vertimiento (bombeo de las aguas de achique del proyecto minero), y dando por sentado, o sin dar prevalencia, a que el asunto se debió a errores de comunicación o coordinación desde la operación subterránea de la mina.

La determinación de culpa endilgada por CORNARE, es una interpretación restrictiva de lo que dentro de una operación minera implica el deber objetivo de cuidado, el entendimiento de este último se debe dar a partir de la referencia, que el ordenamiento jurídico exige en un concreto de riesgo, con el objetivo de proteger determinados bienes jurídicos. El deber objetivo en sí mismo, lleva implícita la obligación de conocer los posibles riesgos y unas medidas de precaución.

El del deber objetivo de cuidado de la empresa va encaminado a la selección personal, su capacitación y seguimiento a su quehacer, dar instrucciones claras y velar dentro de los parámetros de normalidad al acatamiento de las mismas.

En esta medida, el error humano debería ser visto como hecho de un tercero y encajado como eximente de responsabilidad, pues la manera como fue abordado integralmente el asunto por CORNARE, entró con la denominada presunción de responsabilidad, situación que desborda el postulado constitucional de presunción de inocencia.

Lo de anterior, se expresa entre otras razones porque el rol de la autoridad ambiental, debía estar encaminado a verificar el correcto despliegue del plan contingencia y no a

determinar que el producto de dicha contingencia era generador de afectación, y si así lo era, al encontrarse enmarcado en una contingencia, sin lugar a duda no daría lugar a una declaratoria de responsabilidad.

No es de recibo por esta defensa, que CORNARE justifique el actuar cuando al menos culposo de Antioquia Gold, por el hecho de no haber implementado las medidas preventivas que propuso a raíz de la contingencia, y reprocha que las mismas debieron estar implementadas precisamente, para evitar eventos como el acontecido. Si se está frente a un error humano, que desencadena una contingencia, este no puede ser razón para engrosar la motivación de la declaratoria de responsabilidad.

Lo hasta aquí expresado se agrava con la estructuración del acto administrativo que formula el pliego de cargos, pues el cargo primero reprocha una conducta de contaminar, lo que lleva implícito el descarte o la inobservancia de que se trató de una contingencia, pero particularmente el cargo segundo, está estrechamente relacionado con el plan de contingencias, ¿era o no era contingencia? ¿acaso el informe de contingencias se debe presentar para asuntos que no son contingencias?

(...)

En lo que respecta a las personas físicas, la presunción de culpa o dolo ha dicho la jurisprudencia colombiana, no es violatoria del derecho al debido proceso y de presunción de inocencia. Es decir, en el sentir de la Corte Constitucional en el procedimiento sancionatorio ambiental se fijó un régimen de responsabilidad subjetiva, en el que como ha dicho la doctrina, se examina la intención de infringir la Ley o la intención de omitir el comportamiento exigido a título de dolo o culpa.

Contrario sensu, respecto a las personas jurídicas la presunción no es tan clara, puesto que si bien la jurisprudencia de la Corte Constitucional admitió la posibilidad de que las personas jurídicas fueran sancionadas administrativamente, también se ha admitido respecto de asuntos cambiarios y tributarios en los que se ha señalado que las sanciones impuestas a los infractores por contravenciones administrativas, excluye la prueba de los factores subjetivos como son el dolo y la culpa, estableciendo entonces un régimen de responsabilidad objetiva en virtud del cual una vez establecida la infracción de una norma legal, se debe imponer la sanción dejando de lado el denominado nexo causal.

En el control de constitucionalidad de la Ley 1333 de 2009, los accionantes insistían en que el régimen establecido en la Ley 1333 de 2009 es el de responsabilidad objetiva. No obstante, la Corte señaló que es de tipo subjetivo, por lo que al ser subjetivo surge el siguiente interrogante ¿cómo se fundamenta la responsabilidad de las personas jurídicas cuando lo que se ha admitido en la jurisprudencia de estas, es la responsabilidad objetiva? Aunado a lo anterior ¿cómo se adelanta el juicio de imputación subjetiva que comprende las nociones de culpa y dolo frente a las personas jurídicas? Ahora bien, si se acepta que las personas jurídicas responden bajo el régimen de responsabilidad objetiva y teniendo en cuenta que éste debe ser establecido por el legislador y como quiera que según la Corte Constitucional éste no fue establecido para el procedimiento sancionatorio ambiental, se podría afirmar personas jurídicas no podrían ser declaradas responsables”.

Consideración de la Corporación:

Dado que la recurrente desarrolló el numeral inmediatamente anterior con diferentes planteamientos; es menester de esta Corporación, pronunciarse frente a cada uno de ellos, de acuerdo con el orden dado.

Sea lo primero remitirse a la definición lingüística del término contingencia. La Real Academia Española la define de la siguiente manera:

contingencia SIN. / ANT.

Del lat. *contingentia*.

- 1. f. Posibilidad de que algo suceda o no suceda.
SIN.: contingente, eventualidad, posibilidad, probabilidad, albur, azar, casualidad, riesgo, emergencia, peligro.
ANT.: seguridad.
- 2. f. Cosa que puede suceder o no suceder.
ANT.: seguridad.
- 3. f. **riesgo**.

De acuerdo con esto, las contingencias ambientales podrían definirse como aquellas “situaciones de riesgo derivadas de actividades humanas o fenómenos naturales que pueden poner en peligro la integridad de las especies y/o sus ecosistemas” (tomado de <https://www.csrconsulting.com.mx/2024/05/24/que-es-una-contingencia-ambiental/>).

Luego, no es claro en qué medida calificar un evento como contingencia, excluye la materialización de la responsabilidad en materia ambiental e implica una suerte de prejuzgamiento del hecho. Se pregunta este Despacho ¿qué elementos del concepto y naturaleza de una contingencia, permiten desvirtuar o excluir de plano que determinada persona natural o jurídica incurrió en la infracción de prohibiciones legales o que su actuar no fue doloso o culposo respecto de la contingencia ocurrida?

Plantea la recurrente que la “situación fáctica que dio origen al procedimiento sancionatorio”, fue “la descarga puntual a la Quebrada La Esperanza”, dejando claro que tal situación obedeció a una contingencia. Aunque esto no es objeto de reparo por parte de la empresa, es importante considerarlo; dado que es la razón por la cual esta Corporación dio inicio al procedimiento sancionatorio en el cual se declaró la responsabilidad de la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD frente a los cargos formulados. Explica la recurrente, que la situación fáctica obedece a una contingencia y que esta se debió al aumento del flujo de entrada en el sistema de tratamiento primario, ocasionando el rebose de las aguas de achique en uno de los sedimentadores el cual se encontraba en mantenimiento; provocando así la resuspensión de los sólidos sedimentados y, en

Vigente desde: F-GJ-165/V.01

Ruta: \\cordc01\S.GestionAPOYO\Gestión Jurídica\Anexos\Ambiental\Sancionatorio ambiental

01-Nov-14

consecuencia, que estos fueran descargados a la fuente hídrica, sin el respectivo tratamiento.

Aduce la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD que, CORNARE desestimó la contingencia e imputó la conducta en modalidad de culpa, al haber faltado al deber objetivo de cuidado, haciendo entender que tal deber no está dentro de su esfera, ya que la contingencia se debió a un “error humano” que nada tiene que ver con el deber objetivo de cuidado que le es atribuible, por lo que se interpretó de forma “restrictiva”; ya que el deber objetivo de cuidado que le es aplicable, se restringe a: “(...) la selección del personal, su capacidad y seguimiento a su quehacer, dar instrucciones claras y velar dentro de los parámetros de normalidad al acatamiento de las mismas.”; por lo que el error humano que aduce, debe ser “visto como hecho de un tercero”, lo cual la exime de responsabilidad, aunque esta Corporación haya aplicado la “presunción de responsabilidad”, lo cual, indica la recurrente, desborda la presunción de inocencia, consagrada en la Constitución Política.

En virtud de lo anterior, es dable indicar que El Plan de Contingencia es un requisito estipulado en el artículo 2.2.2.3.5.1. del Decreto 1076 de 2015; a fin de que una autoridad ambiental, analice y apruebe el Estudio de Impacto Ambiental (EIA), presentado por una persona natural o jurídica; y que, por consiguiente, se conceda la licencia ambiental. Estipulación que, además, está en consonancia con lo legislado por el Congreso de la República en el año 2012 cuando adoptó la política nacional de gestión del riesgo de desastres y se estableció el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, Ley 1523 del 24 de abril de 2012, y que para el caso es pertinente citar el artículo 42, el cual dispone:

*“Análisis específicos de riesgo y planes de contingencia. Todas las entidades públicas o privadas encargadas de la prestación de servicios públicos, que ejecuten obras civiles mayores o que desarrollen actividades industriales o de otro tipo que puedan significar riesgo de desastre para la sociedad, así como las que específicamente determine la Unidad Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres, deberán realizar un análisis específico de riesgo que considere los posibles efectos de eventos naturales sobre la infraestructura expuesta y aquellos que se deriven de los daños de la misma en su área de influencia, **así como los que se deriven de su operación.** Con base en este análisis diseñará e implementarán las medidas de reducción del riesgo y planes de emergencia y contingencia que serán de su obligatorio cumplimiento.”* (Negrilla fuera del texto original)

Por lo que, en el Plan de Contingencia, no solo se contemplan los posibles riesgos que se pueden presentar durante la operación; sino también, las medidas para evitarlos,

corregirlos o mitigarlos; a partir de acciones y medidas encaminadas a responder ante un imprevisto, esto es, un evento contingente.

En función del Plan de Contingencia, la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, dio cumplimiento al requisito de que trata el artículo 2.2.2.3.5.1. del Decreto 1076 de 2015, con miras a obtener la licencia ambiental; otorgada por esta Corporación mediante la Resolución No. 112-1060-2013, la cual está sujeta a control y seguimiento por parte de Cornare. De igual manera, ante la solicitud de modificación a la licencia ambiental; se otorgó mediante la Resolución No. 112-6086 del 27 de noviembre de 2015, permiso de vertimientos para las aguas residuales no domésticas (industriales); presentando el respectivo Plan de Contingencia actualizado, propio de la modificación. Esto de conformidad con los términos de referencia enmarcados en la Resolución 1514 del 31 de agosto de 2012 expedida por el Ministerio del Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible, de acuerdo a lo estipulado en el artículo 44 del Decreto 3930 de 2010 Plan de gestión del riesgo para el manejo de vertimientos, compilado en el Decreto 1076 del 26 de mayo de 2015, artículo 2.2.3.3.5.4.

Una vez considerada la normatividad que da lugar al necesario Plan de Contingencia, además de las Resoluciones emitidas por Cornare en las cuales se otorgó la licencia ambiental y la posterior modificación a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD; es claro que este no se sujeta a un evento repentino a partir del cual, se desarrolla y ejecuta. Sino por el contrario, el Plan de Contingencia es un insumo previo a la ocurrencia de un hecho repentino, para que sea implementado y ejecutado de acuerdo a lo previsto en él, donde además se deben considerar los momentos, documentos, evidencias que den cuenta del debido proceder ante el evento contingente, de acuerdo a la norma; por lo que la investigada conocía la normativa vigente y aplicable para responder ante un evento contingente, además de estar preparada para ello; dado que el sistema de tratamiento (PTARI) es una infraestructura propia para el tratamiento de vertimientos; descargas que como se indicó anteriormente, están sujetas a permiso por parte de la autoridad ambiental y que la empresa no solo debía haber definido la probabilidad de riesgo de un evento como el ocurrido el día 15 de febrero de 2022, sino también, seguir los lineamientos normativos en relación al Plan de Contingencias, como se expresa en los términos de referencia enmarcados en la Resolución 1514 del 31 de agosto de 2012:

“Si la solicitud del permiso de vertimiento se encuentra inmersa en un proceso de licenciamiento ambiental, en el capítulo de Análisis de Riesgos y Plan de Contingencia del respectivo plan se deberá incluir el análisis de riesgos del sistema de tratamiento y vertimiento y las medidas de manejo del desastre.”

En consecuencia, esta Corporación cumpliendo las funciones que le fueron delegadas en el numeral 12 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993 (*Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas a cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos*) formuló pliego de cargos a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD mediante el Auto AU-03095-2022, en el cual no se desestimó el evento contingente como aduce la recurrente, pues le fue formulado el cargo segundo que evidencia las normas y resoluciones a las que faltó la investigada antes y después del evento ocurrido el día 15 de febrero de 2022. De igual manera y en virtud del numeral 12 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, se realizó el respectivo seguimiento al vertimiento del hecho contingente, toda vez que, la descarga a la fuente hídrica, se hizo sin el debido tratamiento, cuya probabilidad de causar daño o poner en peligro el estado natural de la fuente hídrica (recurso natural renovable), se consideró importante, debido a la cantidad de lodo que llegó al caudal.

Ante el incumplimiento de la recurrente a lo establecido en el párrafo 5, del artículo 2 de la Resolución 112-4863-2018; de igual manera a lo estipulado en los términos de referencia enmarcados en la Resolución 1514 del 31 de agosto de 2012; y considerando el párrafo del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 modificada por la Ley 2387 de 2024, que establece lo siguiente:

(...)

PARÁGRAFO. *En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas y sancionatorias. El infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa, en los términos establecidos en la presente Ley, la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales.*

(...)

Esta Corporación continuó el procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, en virtud de la presunción citada, lo que además está en concordancia con lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia C-595 de 2010:

“La presunción de culpa o dolo establecida en el procedimiento sancionatorio ambiental se encaja dentro de las denominadas presunciones legales -iuris tantum-, toda vez que admiten prueba en contrario, como puede advertirse de una lectura literal de los párrafos legales cuestionados. En esa medida, hasta antes de imponerse la sanción definitiva, el presunto infractor podrá desvirtuar la presunción utilizando todos los medios probatorios legales.”

Lo anterior, toda vez que la investigada ANTIOQUIA GOLD LTD, estaba en la obligación de evitar que las normas y disposiciones ambientales anteriormente citadas fueran vulneradas o, por el contrario, demostrar que no se incurrió en tal acción de incumplimiento de manera culposa o dolosa, manteniendo así el deber objetivo de cuidado, que como lo indica la recurrente: *“El deber objetivo de cuidado en sí mismo, lleva implícita la obligación de conocer los posibles riesgos y unas medidas de precaución.”* Por lo que en ella recae este deber y el de demostrar que tomó las medidas necesarias para prevenir la contravención de la norma, aun cuando se haya tratado de un *“error humano”*, como lo aduce y para lo cual, es dable citar lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC13925 de 2016, donde menciona:

(...)

“La responsabilidad de las personas jurídicas es directa y tiene su fundamento normativo en el artículo 2341 del Código Civil, tal como lo ha afirmado la jurisprudencia de esta Corte desde mediados del siglo pasado.”

(..)

“Ciertamente que los sistemas organizativos sólo pueden tomar decisiones y actuar a través de los seres humanos que los conforman, pero de ahí a dar por sentado que sólo son imputables las personas naturales hay una enorme distancia. Una cosa es que los procesos organizacionales con aptitud de ocasionar daños a terceros necesiten de la intervención humana para su realización, y otra bien distinta que esos procesos sólo sean atribuibles a los miembros de la organización en tanto individuos de la especie humana.

*Es factible –y de hecho ocurre con frecuencia– que no sea posible realizar un juicio de reproche culpabilístico a un individuo determinado o a varios de ellos como generadores del daño, pero que sí estén probados todos los **elementos para endilgar responsabilidad a la persona jurídica por fallas, anomalías, imperfecciones, errores de cálculo o de comunicación, y, en fin, violación de los deberes de cuidado de la propia organización**, perfectamente identificables, constatables y reprochables, lo que impide considerarlos como “anónimos”.*

*En la actividad empresarial contemporánea, un daño a un bien jurídico ajeno no sólo puede originarse como resultado de la ejecución de las decisiones administrativas o del despliegue de conductas adoptadas por la cadena jerárquica, **sino que puede deberse a falencias de planeación, de control, de organización, de coordinación, de disposición de recursos, de utilización de la tecnología, de flujos en la comunicación, de falta de políticas de prevención**, entre otras variables que deben quedar plenamente identificadas para efectos de asignación de responsabilidad, pero que no siempre son atribuibles a uno o varios individuos determinados, por lo que el funcionamiento de la organización no se mide según las nociones tradicionales extraídas del paradigma de la conciencia y la voluntariedad moral del ser humano.”* (Negrilla fuera del texto original)

Ante lo dicho por la Alta Corte, esta Corporación no puede apreciar como el hecho de un tercero, la contingencia presentada el día 15 de febrero de 2022, aún, cuando se haya tratado de un error humano. Toda vez que, si bien el error pudo haberse debido a la falla humana; para este caso no es posible endilgarlo a un tercero, dado que la ocurrencia del mismo fue en ejecución de las funciones laborales propias por uno o varios de los trabajadores de la empresa investigada. En consecuencia, no hay posibilidad de eximir de responsabilidad a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD y que esto, no desborda la presunción de inocencia, como se alega en el recurso interpuesto; planteamiento que está en línea entre lo dicho por la Corte Suprema de Justicia en la sentencia SC13925 de 2016 donde se deja claro que el hecho provocado por un trabajador es responsabilidad de la organización; y lo dicho por la Corte Constitucional en la sentencia C-595 de 2010, donde explica que la presunción de culpa o dolo descrita en el parágrafo del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 modificada por la Ley 2387 de 2024, no es violatoria de la presunción constitucional:

“Una presunción legal resulta ajustada a la Constitución en la medida que aparezca como razonable, es decir, que responda a las leyes de la lógica y de la experiencia, que persiga un fin constitucionalmente valioso, y que sea útil, necesaria y estrictamente proporcionada para alcanzar el fin.

Esta Corporación considera que la presunción legal establecida y la consecuente inversión de la carga de la prueba no desconocen el principio de presunción de inocencia.”

Por todo lo expuesto, es posible concluir que no asiste razón a la recurrente, ya que, por una parte, el calificar el evento como una contingencia no impide que se configuren los elementos subjetivos y objetivos propios de la responsabilidad en materia ambiental; por otra parte, que la causa de la contingencia se debiera a un *error humano* de uno o varios

trabajadores de la empresa, no implica que se configure el eximente de responsabilidad consistente en que el hecho sea atribuible a un tercero, ni desvirtúa la existencia de elemento subjetivo de la culpa, que se predica del actuar de una persona jurídica respecto del hecho ocurrido, en un escenario en el que se tenían deberes legales claros, en relación con la suspensión de la actividades generadores del vertimiento durante el mantenimiento de los sistemas de tratamiento y el reporte oportuno de la ocurrencia de contingencias.

1.2. Exigencia excesiva de ritualismo, desencadena el cargo segundo

Manifiesta la recurrente lo siguiente:

*“A pesar de haber sido suficientemente argumentado en las etapas de descargos y alegatos de conclusión, la manera mediante la cual Antioquia Gold rinde el primer informe a la autoridad ambiental en torno a la contingencia, se **excede CORNARE** en atribuir una forma, un medio y una temporalidad para rendir el primer informe de la contingencia; forma, medio y temporalidad que no se establece en la normatividad que se imputa como infringida. No se logra advertir entonces cómo enmarca CORNARE su actuación en el principio de legalidad, pues si la norma no exige una llamada, no exige un correo electrónico, no exige un documento físico, y da 48 horas para rendir el informe inicial, ¿en qué escenario reprocha CORNARE la conducta de Antioquia Gold? ¿acaso está atendiendo CORNARE al principio del rigor subsidiario?*

Evidentemente no podrá soportar CORNARE exigir una forma y un tiempo menor que el previsto en la norma Nacional, amparada en el principio del rigor subsidiario, pues no podrá entenderse éste como una facultad absoluta para ejercer la potestad reglamentaria en pro de la adaptación de a la norma básica hacia una norma especial, (...)

De lo anterior tenemos que; frente a la obligación de rendir un informe esta fue plenamente acatada por AGL como titular de la licencia ambiental, de lo cual fue informado a CORNARE dentro de las 48 horas que establece la norma, por el profesional ambiental en informe rendido a los funcionarios de CORNARE. Lo anterior consta en el informe técnico de CORNARE con radicado IT-01225-2022 del 28 de febrero de 2022.

Finalmente, y de suma relevancia para los efectos que se persiguen en el presente recurso, a saber:

- *Es un hecho probado que efectivamente seendió informe por parte de la empresa a la Corporación.*
- *Es un hecho probado, que no existe norma nacional que exija un formato o un medio para la rendición del informe inicial.*
- *Es un hecho probado que la norma tiene unos extremos temporales de hasta 48 horas para la rendición del informe inicial.*
- *Es un hecho probado, que la norma no prevé escenarios o tipos de contingencias en los cuales el beneficiario de la licencia deba rendir el de informe inicial antes del término señalado en la norma, o antes que la Autoridad ambiental visite el sitio de la contingencia.*

Por último, y no menos importante, es que en el análisis de prosperidad del cargo es el mismo CORNARE el que reconoce que sí se rindió un informe por parte de la empresa a los funcionarios de la Corporación, y sobre este último establece que no cumplía a cabalidad con los parámetros de la norma Nacional, esto en cuanto a efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios y acciones de control adelantadas, situación de absoluta relevancia para el mundo del derecho, pues nos saca del escenario de no rendición del informe inicial, a una rendición insuficiente del informe; aquí se concreta la atipicidad de la conducta reprochada”.

Consideración de la Corporación:

Ante este reparo, cabe indicar que CORNARE, ostenta la potestad sancionatoria de acuerdo con la Ley 99 de 1993, en concordancia con diversa jurisprudencia y para lo cual se cita a la Corte Constitucional que en sentencia C-703 de 2010 expresa:

“El derecho administrativo sancionador corresponde a una potestad de la administración para velar por el adecuado cumplimiento de sus funciones mediante la imposición, a sus propios funcionarios y a los particulares, del acatamiento de una disciplina cuya observancia propende indudablemente a la realización de sus cometidos. En el Estado contemporáneo las funciones de la administración se han incrementado de manera notable, lo que ha conducido a que la represión de los ilícitos que correspondía exclusivamente a la Rama Judicial y más concretamente a la jurisdicción penal, se muestra hoy insuficiente frente al aumento del repertorio de infracciones producto de la mayor complejidad de las relaciones sociales. El fundamento de la potestad sancionadora de la administración se encuentra en una pluralidad de disposiciones constitucionales que van desde el señalamiento de los fines del Estado hasta el establecimiento de los principios que guían la función administrativa, pasando por el artículo 29 superior que, al estatuir la aplicación del debido proceso a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, reconoce, de modo implícito, la facultad de la administración para imponer sanciones.”

Esta potestad no está en detrimento del principio constitucional de legalidad, pues este es el verbo rector ante la potestad dada, como lo menciona la Corte Constitucional en sentencia C-710 de 2001:

“El principio constitucional de la legalidad tiene una doble condición de un lado es el principio rector del ejercicio del poder y del otro, es el principio rector del derecho sancionador. Como principio rector del ejercicio del poder se entiende que no existe facultad, función o acto que puedan desarrollar los servidores públicos que no esté prescrito, definido o establecido en forma expresa, clara y precisa en la ley. Este principio exige que todos los funcionarios del Estado actúen siempre sujetándose al ordenamiento jurídico que establece la Constitución y lo desarrollan las demás reglas jurídicas.”

Una vez citado el Órgano de Cierre Constitucional, y considerando lo expresado por la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, quien indica que CORNARE se excedió al atribuir una forma, un medio y una temporalidad para rendir el primer informe de la contingencia, dado

que no se establece en la norma; encontrando esto incongruente con lo dicho tres líneas posteriores donde dice que *la norma (...) da 48 horas para rendir el informe inicial*, lo que indica que la recurrente estaba en conocimiento de la norma donde se dispone la temporalidad para presentar el primer informe dada una contingencia.

Por lo que esta Corporación no faltó al principio de legalidad y tampoco hizo uso del principio de rigor subsidiario, como se argumenta en el recurso de reposición, dado que las normas incumplidas por la recurrente, hacen parte del marco jurídico ambiental; como lo es el parágrafo 5, del artículo 2 de la Resolución 112-4863-2018 y los términos de referencia enmarcados en la Resolución 1514 del 31 de 2012; infracciones evidenciadas por el equipo técnico de CORNARE y plasmadas en los informes técnicos No. IT-01225-2022 e IT-04806-2022.

Puntualmente, los términos de referencia enmarcados en la Resolución 1514 del 31 de 2012, en lo referente a la ejecución del Plan de Contingencias, dado un evento contingente, dispone:

(...)

Plan Operativo conformado por:

(...)

– Elaboración y envío de informe a la Autoridad Ambiental Competente la cual deberá ser informada de manera inicial allegando la información que se relaciona a continuación:

- Descripción del evento.
- Causa.
- Efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios.
- Acciones de control adelantadas.

Este informe deberá ser enviado máximo 48 horas después de ocurrido el evento. Una vez se tengan los resultados de los monitoreos a los medios afectados, se deberá elaborar un informe más detallado en el que se describa el impacto del evento, los resultados de las acciones adelantadas, las acciones propuestas para mitigar los efectos, el tiempo durante el cual se ejecutarán las medidas y los mecanismos de seguimiento adoptados.

Este informe se deberá entregar al área indicada por la corporación, máximo un mes después de la fecha inicial de ocurrido el evento y tendrá un carácter de **informe intermedio**.

Es importante aclarar que cualquier volumen de descarga que se presente que afecte el agua o el suelo (asociado a un acuífero) dentro o fuera de las instalaciones del usuario, generado por fallas en la operación del sistema deberá ser reportado a la autoridad ambiental competente.

(...)

Una vez se pongan a prueba estas acciones de preparación durante la respuesta a una emergencia, se deberán elaborar los documentos de informe de la emergencia, las

acciones implementadas, y los resultados obtenidos, tal como se solicitó en el numeral anterior, los cuales servirán para complementar, actualizar y mejorar el plan.

(...)

El usuario del permiso de vertimiento deberá mantener un registro de las emergencias o contingencias que se presenten de acuerdo con los criterios expuestos en el numeral 7.3.

(...)

Al finalizar la respuesta del evento se deberá desarrollar un **informe final** para la Autoridad Ambiental competente que incluya:

- La descripción del evento.
 - La causa.
 - Los efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios.
 - Las acciones de control adelantadas.
 - Los resultados de los monitoreos realizados al medio receptor inmediatamente después de ocurrido el evento.
 - El Plan de Monitoreos en el corto (semanas y hasta dos meses después) y mediano plazo (seis meses) que permitan garantizar la correcta evaluación y verificación de la afectación.
 - Las medidas necesarias a ser implementadas para recuperar las zonas afectadas.
 - Los costos.
 - Las acciones a implementar para evitar la ocurrencia de situaciones similares.
- (...) (Negrilla fuera del texto original)

En tal sentido, la interpretación que se le dio a los términos de referencia enmarcados en la Resolución 1514 del 31 de 2012 se encuentra ajustada; toda vez que, la norma es explícita en relación a la temporalidad dada para presentar los informes; que son CUARENTA Y OCHO (48) horas luego de ocurrido el evento para el informe inicial; UN (1) mes posterior a la ocurrencia de la emergencia, para el informe intermedio; y en el menor tiempo posible para el informe final; dado que para este último no se da una temporalidad taxativa como en los anteriores.

Por lo que teniendo en cuenta el "informe contingencia vertimiento Quebrada La Esperanza" presentado el día 23 de febrero de 2022 y aunque la recurrente haya indicado que tal entrega surtió su efecto el día 16 de febrero de 2022, cuando se dio parte de lo sucedido de forma verbal al personal técnico de CORNARE, durante la visita; dicha acción no se acopló a lo estipulado en los términos de referencia; dado que, tal informe sí requiere ser presentado de manera escrita como interpreta esta Corporación a partir de las expresiones "Elaboración", "envío", "allegando" y "enviado" enunciados en los términos de referencia en comentario.

Adicionalmente, el Informe Técnico elaborado por la Corporación a partir de la visita técnica realizada al día siguiente de la ocurrencia de los hechos, el 16 de febrero, propiciada por la queja ambiental presentada por la comunidad y sin que mediara aviso alguno por parte de la investigada, plasma en buena medida lo manifestado verbalmente por el profesional de la empresa que acompañó la visita, pero no es el informe de la

Vigente desde:

F-GJ-165/V.01

Ruta: \\cordc01\S.GestionAPOYO\Gestión
Jurídica\Anexos\Ambiental\Sancionatorio ambiental

01-Nov-14

autoridad ambiental el llamado a abarcar todo el contenido del exigido en los citados términos de referencia en relación con el informe inicial de una contingencia (descripción del evento, causa, efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios, acciones de control adelantadas), que la beneficiaria del permiso y generadora de la contingencia, se encuentra en el deber de remitir y detallar con las debidas evidencias; luego, no se puede trasladar la carga y obligación legal referida, a la autoridad ambiental, ni pretender que la elaboración del informe técnico por parte de esta última sea una razón válida y suficiente para sustraerse de los deberes propios. Así las cosas, ni desde el punto de vista formal, ni desde el punto de vista sustancial (contenido de informe inicial), las manifestaciones verbales de los hechos y su mención en un concepto técnico de la Corporación suple la presentación del informe inicial de una contingencia por parte de la titular del permiso de vertimientos, deber frente al cual no se advirtió la existencia de razones que imposibilitaran su cumplimiento o que lo tornaran en una exigencia desproporcionada.

Por otra parte, es importante destacar que el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto tiene un desarrollo y alcance específico en los escenarios judiciales, particularmente en el contexto de la tutela contra providencias judiciales y en relación con el derecho de acceso a la justicia. Al respecto, la Corte Constitucional, en la Sentencia SU-061 de 2018, señaló:

“4.1. El defecto procedimental se causa por un error en la aplicación de las normas que fijan el trámite a seguir para la resolución de una controversia judicial. Sin embargo, no se trata de cualquier defecto respecto de las formas propias de cada juicio, sino uno que tenga la entidad suficiente para negar la materialización de los derechos fundamentales. (...)

En materia de tutela contra providencias judiciales, por lo tanto, se ha establecido que el defecto procedimental por exceso ritual manifiesto puede entenderse, en términos generales, como el apego estricto a las reglas procesales que obstaculizan la materialización de los derechos sustanciales, la búsqueda de la verdad y la adopción de decisiones judiciales justas. En otras palabras, por la ciega obediencia al derecho procesal, el funcionario judicial abandona su rol como garante de la normatividad sustancial, para adoptar decisiones desproporcionadas y manifiestamente incompatibles con el ordenamiento jurídico. Bajo este supuesto, la validez de la decisión adoptada judicialmente no solo se determina por el cumplimiento estricto de las reglas procesales, sino que además depende de la protección de los derechos sustanciales. Por ello, ha sostenido la Corte, el sistema procesal moderno no puede utilizarse como una razón válida para negar la satisfacción de tales prerrogativas, en la medida que la existencia de las reglas procesales se justifica a partir del contenido material que propenden”.

Sin embargo, aclarado lo anterior, no resulta claro el alcance de esta institución jurídica en el caso que nos ocupa, ni en qué medida derechos sustanciales como el de acceso a la justicia o el debido proceso han sido vulnerados con lo analizado y determinado por la Corporación respecto al segundo cargo.

Con respecto a lo indicado por la recurrente en cuanto a que *“en el análisis de prosperidad del cargo es el mismo CORNARE el que reconoce que si se rindió un informe por parte de la empresa a los funcionarios de la Corporación, y sobre este último establece que no cumplía a cabalidad con los parámetros de la norma Nacional, esto en cuanto a efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios y acciones de control adelantadas, situación de absoluta relevancia para el mundo del derecho, pues nos saca del escenario de no rendición del informe inicial, a una rendición insuficiente del informe; aquí se concreta la atipicidad de la conducta reprochada”*, es importante señalar que el informe al que se hace referencia fue remitido mediante correspondencia externa No. CE-03129-2022 del 23 de febrero de 2022, es decir, 8 días después de la ocurrencia de los hechos.

Así pues, una vez analizados los reparos hechos por la recurrente en relación con *“Exigencia excesiva de ritualismo, desencadena el cargo segundo”*; no se encuentra que este Despacho haya exigido de forma excesiva respecto de lo predicado en la normatividad aplicable al caso que nos ocupa; y que en ese sentido fue vulnerada por la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, por lo que, hubo lugar a formular el cargo segundo en el Auto con radicado No. AU-03095 del 12 de agosto de 2022.

2. VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO

2.1. Violación del debido proceso por consecución irregular de la prueba

Manifiesta la recurrente que *“dentro de un régimen de responsabilidad subjetiva, la carga inicial de la prueba recae en la administración, pues es esta la que debe desplegar actuaciones legítimas con el propósito de establecer o determinar el componente objetivo de la responsabilidad subjetiva; o, dicho de otra manera; es la administración quien debe surtir actuaciones encaminadas a probar la afectación, el daño o el incumplimiento”*.

Seguidamente, recalca que *“No cabe duda de que las referidas actuaciones en cabeza de la administración, no solo necesariamente, sino que además obligatoriamente deberán respetar la Ley y la Constitución...”*.

Acotado lo anterior, la recurrente analiza si la Corporación respetó las cargas probatorias que le correspondían en relación con el CARGO UNO, concluyendo lo siguiente:

*“La conducta autoridad reprochada es **CONTAMINAR**, situación que puso a la autoridad ambiental, a desplegar todas las actuaciones necesarias encaminadas a probar dicha **CONTAMINACIÓN**. Las referidas actuaciones constaron de*

muestreos realizados “aguas arriba y aguas abajo del punto de “vertimiento”, el día-16 de febrero de 2022.

Sin día embargo, y como punto de partida es importante precisar que para el 16 fuente de febrero de 2022, no se estaba presentando vertimiento a la fuente hídrica, quebrada La Esperanza, situación que desde un inicio desdibujó para la autoridad la determinación del punto del vertimiento objeto de muestreo (punto de mezcla).

Lo expresado en el párrafo inmediatamente anterior, fue el punto de partida para una cadena de insucesos que claramente desconocen el “deber ser” procedimental para la toma de muestras y en consecuencia la norma técnica que regula tal actuación, a tal punto que es el mismo laboratorio de aguas de CORNARE, quien en el informe técnico IT-01277- 2023 del 28 de febrero de 2023, reconoce y naturaliza situaciones a toda luz anormales, tales como: (...)

Desconoce CORNARE cuál era el objeto de la prueba que el mismo pretendía practicar, evidentemente se formuló un cargo por CONTAMINACION, pero la prueba técnica en que se soportó dicho cargo, era evaluar la calidad del agua de la fuente hídrica, donde CORNARE desconoció que no debían realizarse perturbaciones para la toma de las muestras y que estas, debían tener una distancia mínima de 50 metros. Lo anterior da muestra de que “el fin justifica los medios” y para CORNARE razón suficiente para alejarse de la misma norma técnica 17075 (IDEAM). (...)

Es evidente, que el mismo CORNARE reconoce que no aplicó el protocolo y enfoca su esfuerzo argumentativo en asegurar de que no se contaminó muestra, por el no uso de guantes; cuya, exigencia si es aplicable para los muestreos realizados por terceros. que pretendan análisis por parte del laboratorio de aguas de CORNARE. (...)

Se parte por reconocer que no debe realizarse perturbación alguna en el muestreo de aguas superficiales, acto seguido expresa que sí se realizó dicha perturbación. (remoción del lecho de la fuente) por quien tomó la muestra, con el propósito de simular las condiciones del evento, con el agravante de que, en la argumentación del laboratorio, trató de justificar dicha perturbación en el lecho (remoción del lecho de la fuente) ya que no había huellas, aguas arriba de sedimento y que tampoco se evidenciaba sedimento aguas abajo.

Ahora bien, dio validez CORNARE a unos resultados de laboratorio, de un muestreo sin vertimiento donde por manipulación de los funcionarios del laboratorio, realizaron la remoción del lecho de la fuente, con el fin de simular lo que para ellos era equivalente al “evento” arrojando unos resultados de DQO, SST y UNT producto de la manipulación del lecho de la fuente el 16 de febrero de 2022 (un día después de la contingencia).

Entonces, bajo la teoría argumentativa en que justifica CORNARE, la simulación de un “evento” seria lo mismo tomar una palada o un recipiente con sedimento que reposa en el fondo de una fuente y verter dicho sedimento con un poco de agua al recipiente que será analizado por el laboratorio; evidentemente CORNARE hizo uso de una absoluta discrecionalidad en la construcción de la

prueba, así como la discrecionalidad en la justificación de la metodología utilizada son circunstancias que valoradas por un tercero a toda luz desbordan parámetros de cualquier técnica de sana valoración probatoria.

*El componente objetivo de la responsabilidad subjetiva de CORNARE, según la imputación jurídica del cargo primero, era probar la **CONTAMINACIÓN**; es decir, determinar a partir de una prueba técnica, la alteración de las características de la fuente receptora, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico, no simular “el evento” removiendo el lecho de la fuente para conseguir unos resultados de laboratorio como prueba técnica de contaminación.*

En este punto, es importante que CORNARE comprenda, que el verbo rector de la imputación es CONTAMINAR y en tal sentido la prueba no admite ser obtenida a través de una simulación del “evento” por parte de los de los mismos funcionarios encargados de tomar las muestras y encargados procesarlas y dar resultado final. Solo se le ocurre a CORNARE simular evento de contaminación y atribuirle consecuencias jurídicas a dicha simulación”.

La recurrente finaliza su argumentación sobre este punto, haciendo alusión al alcance de la revisión de la legalidad de las actuaciones en sede administrativa, en contraste con la sede jurisdiccional.

Consideración de la Corporación:

A pesar del evidente vertimiento sin tratamiento de lodos y aguas residuales asociadas al proyecto minero Guaico, generado sobre la Quebrada La Esperanza, afluente del Río Nus, por la investigada, lo cual quedó debidamente demostrado con las pruebas documentales y testimoniales recaudadas y practicadas en el marco del procedimiento sancionatorio ambiental que nos ocupa (véase correspondencia externa No. CE-02780-2022 – queja ambiental, informe técnico No. IT-01225-2022, correspondencia externa No. CE-03129-2022 – informe de contingencia, CE-04654-2022 – evidencias cumplimiento requerimientos, Anexo 1 del escrito de descargos, y Acta No. AC-04612-2022 del 28 de noviembre de 2022 - Declaración de Cristian Camilo Muñoz Quintero, cuyo contenido fue analizado en la Resolución recurrida), acierta la recurrente al indicar que no se cuenta con una prueba obtenida en debida forma que permitiera establecer si dicho vertimiento estaba en la capacidad o no de “...interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”, tal y como lo dispone el que numeral 1 del artículo 2.2.3.2.24.1. del Decreto 1076 de 2015, disposición normativa cuyo incumplimiento fue imputado a la investigada.

En efecto, la toma de muestras realizada por profesionales del Laboratorio Ambiental de la Corporación el 16 de febrero de 2022, aguas arriba y aguas abajo del punto en el que

se generó el vertimiento en cuestión sobre la Quebrada La Esperanza, y con la cual se determinaron las concentraciones y características de las sustancias vertidas, no se llevó a cabo con total apego a los procedimientos y/o metodologías establecidas el Instructivo de toma y preservación de muestras sedimentos y agua superficial para la red de monitoreo de calidad del IDEAM (M-S-LC-1004 del 21 de octubre de 2020). Lo anterior, por las razones que se exponen a continuación:

Norma o instructivo	Contenido	Evidencia del incumplimiento*
Instructivo M-S-LC-1004 del 21 de octubre de 2020	4. ASPECTOS DE SEGURIDAD Y SALUD EN EL TRABAJO (...) En todo momento utilizar los elementos de protección personal; nunca manipular las muestras y el material de muestreo sin guantes, ya que se puede presentar una contaminación cruzada entre la muestra y el recolector, por otro lado, los reactivos involucrados en la preservación de las muestras son tóxicos o muy ácidos, lo cual puede generar un serio deterioro de la integridad del recolector y sus compañeros, así como a los equipos y materiales utilizados (...) Muestreo puntual de la matriz agua: Para fuentes de agua lólicas (Ríos, Quebradas, Arroyos). Manipular todos los recipientes con guantes de látex y evitar tocar con los dedos u otro objeto los bordes y la superficie interna de los mismos	Anexo 1 – escrito de descargos: “3.1 AGUAS ARRIBA (...) <i>Partiendo de las consideraciones mínimas establecidas por el IDEAM, se evidencia que el punto denominado como aguas arriba vertimiento quebrada La Esperanza el personal encargado manipuló los diferentes recipientes sin guantes de látex lo que podría generar una manipulación en los bordes de los recipientes, al igual que entró en contacto con la diferente cobertura vegetal y demás superficies externas del lecho de la fuente superficial” (negrilla añadida).</i> Información ratificada en el Acta No. AC-04612-2022 del 28 de noviembre de 2022 - Declaración de Cristian Camilo Muñoz Quintero, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.462.527, Ingeniero Ambiental, Profesional Ambiental de la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD. Informe Técnico No. IT-01277-2023: “(…) Para el caso de los analitos de interés no hay una diferencia significativa en que el personal se ponga o no guantes. En el caso de estas muestras, se realizó la preservación de los parámetros de DQO y metales, esta se realiza con ácidos fuertes según los protocolos definidos por la Corporación. Para todo el ejercicio de toma de muestras, se resalta que las manos de quien manipuló las muestras no entraron en contacto directo con el agua una vez esta estuvo tomada en el recipiente, ni se contamina la boquilla de los recipientes, los

		cuales pasaron previamente por procesos de desinfección, también estandarizados por el laboratorio, las trazas de grasas contenidas en las manos de una persona, no son suficientes para marcar contenido de DQO como el marcado en la muestra analizada, justo en el punto del vertimiento, al igual que el caso de los sólidos suspendidos totales. En conclusión, no hubo riesgo de contaminación cruzada por manipulación y el uso de guantes para el caso puntual de este muestreo era absolutamente necesario para cuidar principalmente la integridad del muestreador, por seguridad y salud en el trabajo” (negrilla añadida).
Instructivo M-S-LC-1004 del 21 de octubre de 2020	Muestreo puntual de la matriz agua: Para fuentes de agua lóaticas (Ríos, Quebradas, Arroyos). (...) Llenado general: Identificar los demás recipientes que no requieren de una manipulación especial. De ser posible llenarlos directamente en la fuente hídrica en la sección ½ del ancho de la corriente, colocando su boca a contracorriente, sin generar turbulencia o alterar las condiciones naturales del agua; como alternativa utilizar el material de muestreo (baldes y similares) para	Anexo 1 – escrito de descargos: 3.3 AGUAS ABAJO (...) de igual manera durante la toma de muestra se evidenció que el personal de CORNARE realizó perturbaciones a la fuente superficial, afectando así directamente la turbiedad de la fuente La Esperanza y a su vez aportando considerablemente la presencia de sólidos totales en la muestra colectada, dicha perturbación se realizó mediante la remoción del lecho de la fuente con las botas del personal de CORNARE. Teniendo en cuenta las consideraciones establecidas en las diferentes normas técnicas colombianas se evidenció que, en el momento de recolectar la muestra, se removió el sedimento o el material del fondo del cuerpo de agua, lo que afectó las condiciones de la matriz, al aportar sedimentos, turbiedad, materia orgánica u otros elementos o sustancias químicas generando así una variación de los resultados obtenidos por CORNARE”. Información ratificada en el Acta No. AC-04612-2022 del 28 de noviembre de 2022 - Declaración de Cristian Camilo Muñoz Quintero, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.462.527, Ingeniero Ambiental, Profesional Ambiental de la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD.

		Informe Técnico No. IT-01277-2023: <i>“(…) Si bien es cierto que no debe realizarse perturbación alguna en el muestreo de aguas superficiales, fue evidente en el momento del muestreo que el sedimento en el lecho de la fuente estaba alrededor del punto de descarga. No había huella aguas arriba de dicho sedimento y tampoco se evidenciaba aguas abajo. Era necesario entonces para mirar la naturaleza de la huella del sedimento que se descargó en el momento del incidente, remover el remanente que quedaba en el fondo, frente al punto del vertimiento, simulando las condiciones del evento, con el objetivo de identificar los factores críticos que afectaron la corriente”.</i>
Instructivo M-S-LC-1004 del 21 de octubre de 2020	6. LIMITACIONES E INTERFERENCIAS (…) Las técnicas de preservación deben ejecutarse obligatoriamente, ya que éstas retrasan los cambios químicos y biológicos que inevitablemente continúan después de la recolección de las muestras. Las muestras deben permanecer refrigeradas, estén o no preservadas; las bajas temperaturas inhiben la actividad biológica, la cual es responsable de gran parte de los cambios en la composición de la muestra por actividad metabólica o lisis celular. (…) 7. CONTROL Y ASEGURAMIENTO DE LA CALIDAD (…) Las botellas de las muestras deben ser transportadas dentro de un contenedor adecuado, rígido, tipo nevera, donde se pueda refrigerar. Cualquier otro tipo de contenedor diferente que se pretenda utilizar para el transporte o almacenamiento de las muestras, debe ser consultado a la Coordinación del Laboratorio o con el jefe inmediato. Distribuir los recipientes, de tal manera que el hielo o las pilas de refrigeración	Anexo 1 – escrito de descargos: 3.4 CUSTODIA DE MUESTRAS (…) Se evidencia que los recipientes fueron colocados en posición vertical, sin embargo, en las diferentes cavas no se evidenció presencia de algún tipo de compresión o hielo, que garantizará la refrigeración de las diferentes muestras, de igual manera se evidenciaron recipientes externos que pueden contaminar las muestras recolectadas, así mismo se presentó la manipulación por parte de diferentes actores sin la utilización de guantes. (…) • Durante todo el tiempo que duró el monitoreo, las muestras no permanecieron dentro de alguna nevera refrigerada, debido a que se encontraban en total ausencia de hielo o compresión de gel, de igual manera, se evidenciaban residuos de bebidas y recipientes externos al muestreo en la cava de refrigeración” (negrilla añadida) Información ratificada en el Acta No. AC-04612-2022 del 28 de noviembre de 2022 - Declaración de Cristian Camilo Muñoz

	utilizadas para preservar no estén en contacto directo con los envases de vidrio (...) Verificar la temperatura de las muestras y permitir que se cumplan los requisitos especiales de muestreo, preservación y manipulación utilizando la presente Tabla 1 como guía.	Quintero, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.462.527, Ingeniero Ambiental, Profesional Ambiental de la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD. Informe Técnico No. IT-01277-2023: <i>“(...) Si bien es cierto que las muestras deben refrigerarse inmediatamente en el muestreo, estas fueron refrigeradas una vez llegaron al Laboratorio, sin pasar 24 horas desde la toma. Para el caso particular de los analitos evaluados de la DQO y los metales fueron preservados inmediatamente en campo, y los sólidos fueron analizados dentro de los tiempos establecidos por el método de referencia. El analista tiene una ventana de tiempo para dejar atemperar las muestras para analizar sólidos, sin afectar el resultado final. Siendo así, aunque no se cumplió la refrigeración inmediata, se subsanó la custodia y cuidado de las muestras para no alterar su integridad en la llegada y manipulación en el Laboratorio. La DBO no fue objeto de análisis de este muestreo” (negrilla añadida).</i>
--	---	---

*Todas las evidencias citadas reposan en el expediente y fueron valoradas como pruebas en el presente procedimiento sancionatorio ambiental.

Los demás cuestionamientos realizados por la investigado en relación con la validez del proceso de toma de muestras fueron analizados y desvirtuados en la Resolución recurrida, en la cual se demostró la calibración y verificación de los equipos utilizados, y el respeto de la cadena de custodia en laboratorio; también se sustentó técnicamente la distancia considerada entre los puntos de toma de muestras.

Por otra parte, no se evidencia incumplimiento de las normas técnicas internacionales NTC-ISO/IEC 17025:2017, que establece los requisitos generales para la competencia de laboratorios de ensayo y calibración, aplicable a todas las organizaciones que desarrollan actividades de laboratorio, y la NTC-ISO 5667-1:2010, que establece los principios generales y brinda directrices sobre el diseño de programas y técnicas de muestreo para todos los aspectos de muestreo del agua (incluyendo las aguas residuales, lodos, efluentes y depósitos de fondo); únicamente, se encontró incumplimiento de aspectos específicos del Instructivo de toma y preservación de muestras sedimentos y agua superficial para la red de monitoreo de calidad del IDEAM (M-S-LC-I004 del 21 de

octubre de 2020), en cuanto al uso de guante de látex, preservación de la cadena de frío y perturbación de las condiciones naturales del agua objeto de muestreo.

Al respecto, se advierte que en el Informe Técnico No. **IT-01277-2023** y en la Resolución recurrida, se concluyó que los procedimientos o requisitos omitidos en la toma de muestra en comento, no incidían, en principio, en la calidad de esta, en términos de confiabilidad, certidumbre y favorabilidad de los resultados obtenidos, así:

“Con respecto a la toma de muestras realizada por profesionales del laboratorio ambiental de Cornare, se evidencia que, el no cumplimiento de las normas técnicas y protocolos que aduce la investigada, se encuentra desvirtuada en cuanto a la no calibración y verificación de los equipos, y respeto de la cadena de custodia en laboratorio; se justifica plenamente desde punto de vista técnico y probatorio en cuanto a la perturbación o alteración de la fuente superficial mediante la remoción del lecho y del sedimento del fondo del cuerpo de agua, y la distancia considerada entre los puntos de toma de muestras; y sin implicaciones o alteraciones probadas derivadas de la no utilización de guantes de látex durante la toma de muestras y la no refrigeración inmediata (cadena de frío). Igualmente, se advierte que si bien algunas de las objeciones que formuló la investigada con respecto al proceso de toma de muestras y cadena de custodia, son ciertas y válidas, no dejan de ser afirmaciones generales que sugieren la posible alteración de los resultados obtenidos, sin que se acompañen de un análisis técnico riguroso y detallado que lo demuestre o que sea lo suficientemente concluyente para invalidar el proceso de toma de muestras realizado por la autoridad ambiental, así como los resultados obtenidos.”

En efecto, la investigada no hace un análisis de los resultados que arrojaron los muestreos realizados por Cornare, ni demuestra que los mismos realmente estén desfasados con respecto a las alteraciones fisicoquímicas que se pudieron generar en la quebrada La Esperanza o con respecto a los que se pueden encontrar normalmente en una fuente contaminada con lodos y aguas residuales industriales sin tratamiento previo, en las proporciones y condiciones que se generó la descarga en el caso que nos ocupa; solo en el supuesto de que la investigada hubiera demostrado que dichos resultados y valores obtenidos estaban desfasados en los anteriores términos, hubiera sido procedente determinar si la causa de tal desproporción, se podría atribuir a la alteración de la calidad e integridad de la muestra por la inobservancia de los procedimientos indicados por la investigada o incluso a actividades de terceros; en ese escenario sí existiría para este Despacho incertidumbre con respecto a la magnitud y características de la afectación causada a la fuente hídrica como producto del vertimiento generado.

(...) Por otra parte, advierte este Despacho que, en gracia de discusión, los resultados obtenidos de las muestras tomadas el 16 de febrero de 2022 y descritos en el cargo que se analiza, pudieron ser considerablemente inferiores a los que realmente se pudieron haber presentado durante el evento contingente, en la medida que, como se mencionó previamente, para el momento en que la Corporación tomó las muestras, no se estaba generando vertimiento alguno y ya habían transcurrido al menos 36 horas desde la ocurrencia del hecho

(contaminación de la quebrada La Esperanza); de hecho, la misma investigada cuestiona la representatividad de las muestras tomadas en los siguientes términos: “(...) se adicionaron diferentes sedimentos, los cuales afectaron directamente la calidad de la muestra, por lo cual dicha muestra no se considera representativa a la afectación presentada el día 15 de Febrero, debido a que la muestra se tomó treinta y seis horas después de la afectación”. Bajo ese entendido, se puede plantear que la incertidumbre que pudiera existir con respecto a los resultados obtenidos es, en todo caso, favorable a la investigada. (...)”.

No obstante lo anterior, en virtud de los principios de legalidad y debido proceso a los que se encuentra sometido el actuar de la autoridad ambiental y específicamente las normas técnicas establecidas para garantizar la validez y confiabilidad de los resultados obtenidos en las mediciones y muestreos realizados para determinar, en el caso que nos ocupa, la calidad del agua y su posible contaminación, es claro que el proceso de toma de la muestra se debió ajustar en su totalidad a los protocolos establecidos en el Instructivo de toma y preservación de muestras sedimentos y agua superficial para la red de monitoreo de calidad del IDEAM (M-S-LC-I004 del 21 de octubre de 2020), de manera que la obtención de la prueba fuera tomada en debida forma.

En tal sentido, las irregularidades evidenciadas en relación con el no uso de guantes de látex, preservación de la cadena de frío y perturbación de las condiciones naturales del agua objeto de muestreo, conllevan una desviación del estándar fijado en la norma técnica y por consiguiente generan incertidumbre respecto de la validez de los resultados obtenidos. Adicionalmente, se advierte que, para efectos de determinar la contaminación de una fuente de agua con toma de muestras, no es necesario ni debido alterar sus condiciones o el estado en el que se encuentra al momento del muestreo, ya que esto impediría conocer aspectos como la asimilación del vertimiento y, en consecuencia, si este en realidad estaba en la capacidad o no de “...interferir con el bienestar o salud de las personas, atender contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”. Así pues, acierta la recurrente en plantear que se incurrió en una consecución irregular de la prueba.

Se procede entonces a analizar si el **CARGO UNO**, cuyo contenido se transcribe a continuación, estaba o no llamado a prosperar:

“CARGO UNO: Incurrir en la conducta prohibida de contaminar la Quebrada La Esperanza, afluente del Río Nus, a través de la descarga de lodos y aguas residuales asociadas al proyecto minero Guaico ubicado Santo domingo Antioquia, alterando con ellos, las características de la fuente receptora, aumentando las concentraciones de los parámetros DQO, sólidos totales que pasó de 58,7 mg/L aguas arriba a 183,4 mg/L aguas abajo del punto de vertimiento, SST incrementó su concentración de <15,0 mg/L aguas arriba a 139,3 mg/L aguas abajo del punto de vertimiento y turbiedad pasó de un valor de 1,00 UNT a 95,00 UNT aguas abajo, siendo especialmente

significativo el aumento de los valores de sólidos totales, SST y turbiedad; de acuerdo a lo establecido en los muestreos realizados aguas arriba y aguas abajo el día 16 de febrero de 2022, por el Laboratorio de Cornare acreditado para la toma de muestras puntuales bajo la Resolución del IDEAM N° 1604 de 23 de diciembre de 2021, resultados que fueron a analizados con los radicados 2022-02-0206 y 2022-02-0207; dichas conductas evidenciadas por Cornare en los informes técnicos Nos. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022 y tipificada en el numeral 1 del artículo 2.2.3.2.24.1. Del Decreto 1076 de 2015” (subrayado añadido).

Si bien la generación del vertimiento, considerable y sin tratamiento previo, de lodos y aguas residuales no domésticas (industriales) generados en el proyecto minero “Yacimiento Guaico”, los cuales fueron descargados a la Quebrada La Esperanza, por un tiempo aproximado de 7 minutos (a las 10:50 am aprox.) el 15 de febrero de 2022 por parte de la empresa Antioquia Gold Ltd (el hecho generador) quedó debidamente probado en el procedimiento sancionatorio ambiental que nos ocupa, no ocurre lo mismo con el efecto o la consecuencia del hecho, esto es, que las concentraciones de las sustancias vertidas estuvieran en la capacidad de “...interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico” (el daño), ya que la única evidencia con la que se contaba de los niveles o concentraciones presentes en la fuente receptora del vertimiento se obtuvo a partir de un muestreo que no fue realizado con total apego a las directrices establecidas en el Instructivo de toma y preservación de muestras sedimentos y agua superficial para la red de monitoreo de calidad del IDEAM (M-S-LC-I004 del 21 de octubre de 2020), lo cual invalida el análisis de afectación efectuado en el aparte de *Observaciones de la visita, revisión documental del expediente y análisis resultados de laboratorio* del Informe Técnico No. IT-04806-2022 del 1ro de agosto de 2022 (págs. 14 a la 16), que estuvo basado o sustentado en los resultados de dichos muestreos.

De igual modo, se observa que no reposan en el expediente medios probatorios adicionales, tales como conceptos técnicos, modelaciones u otro tipo de estudios que permitan determinar con suficiencia y objetividad cuáles fueron las concentraciones de las sustancias vertidas por la investigada y si estaban en la capacidad o no de “...interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”. De esta manera, la Corporación carece de pruebas para establecer la ocurrencia de lo descrito en los apartes subrayados del **CARGO UNO** transcrito previamente.

Así las cosas, es posible concluir que asiste razón a la recurrente en el reparo formulado en este punto, y que no se logra demostrar con prueba legalmente obtenida, cuáles fueron las concentraciones o niveles de las sustancias presentes en la quebrada La Esperanza con ocasión del vertimiento generado por la investigada; por consiguiente, tampoco fue

posible establecer si estas estaban en la capacidad de “...interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”, con lo cual se desarticulan los elementos propios de la responsabilidad civil extracontractual, que se exigen en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, a saber: el hecho generador con culpa o dolo, el daño y el vínculo causal entre estos, desapareciendo los dos últimos.

En consecuencia, el **CARGO UNO** no está llamado a prosperar, razón por la cual se deberá proceder con la retasación de la multa impuesta a través de la Resolución recurrida, cuya metodología y criterios serán sustentados en el aparte de **DOSIMETRÍA DE LA SANCIÓN CONSISTENTE EN MULTA** del presente acto administrativo.

2.2. Violación del debido proceso por inexistencia de prueba, falta de motivación y atipicidad de la conducta

En la línea de los planteamientos expuestos en el numeral anterior, la recurrente analiza si se agotó o no la carga probatoria necesaria para establecer que las sustancias vertidas por la investigada estaban en la capacidad de “...interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”, para lo cual añade lo siguiente:

“Lo que quizás ni el mismo CORNARE advirtió en su actuación, es que la imputación jurídica en que se soporta el cargo primero contiene unas exigencias adicionales que corresponden a probar que las concentraciones encontradas tengan la capacidad de “interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”. CORNARE acudió a varias páginas de internet donde se establecen notas respecto a los impactos que puede generar el sedimento en las fuentes hídricas, tal es el caso de <https://purewater.com.co/turbidez-floculacion-y-sedimentacion/> pero lo que también es cierto, es que no argumentó ni en menor medida CORNARE, que los resultados de muestreos del evento (simulado) tenían la capacidad de poner en riesgo el bienestar o salud de las personas, pues el punto de partida es que no se trata de un resultado confiable, producto de un muestreo de la fuente tal y como se encontraba al momento de la toma de muestras, sino que por el contrario el resultado laboratorio es producto de una manipulación (remoción del lecho de fuente por los mismos funcionarios de CORNARE) lo cual pudo arrojar resultado mucho más alejado de la realidad que el que se obtuvo.

(...) Lo anterior da certeza de que todo el procedimiento irregular desplegado por CORNARE, se da frente a la inexistencia de sedimentos suspendidos en fuente en el momento de toma de las muestras, lo que se traduce en que el vertimiento producto de la contingencia en un día, fue debidamente asimilado, depurado y diluido por las condiciones naturales de la fuente, sumado a las acciones desplegadas por parte de la empresa, pues es claro CORNARE al conceptual

que el día 16 de febrero de 2022, no existían sedimentos aguas abajo del vertimiento **“no había huellas aguas arriba de dicho sedimento y tampoco se evidenciaba aguas abajo”**, adicional a la falta de prueba de **“que el resultado de los muestreos tenían la capacidad de “interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”** máxime, que los resultados son consecuencia de un evento simulado por la misma Autoridad Ambiental.

Finalmente, no existe al menos una modelación donde se pruebe que con los resultados obtenidos (claramente simulados) sumado a la capacidad dilución de la fuente Quebrada la Esperanza, cuál sería la probabilidad materialización de que el resultado pudiera inferir en el bienestar o salud de las personas, con un elemento adicional y es que correspondería a la Autoridad Ambiental determinarlo.

Probar una afectación, no es traer literatura (de internet) sobre los efectos del sedimento en un cuerpo de agua y en su fauna, es obligatoriamente especificar; los resultados, las cantidades, las concentraciones con las características de la fuente; como y en qué medida, está afectando. Entre otras que se deberá tener caracterizado, qué especies son las que habitan el cuerpo de agua y en qué medida fueron afectadas por las cantidades determinadas en las mediciones. De nuevo, llama la atención que las cantidades y concentraciones no corresponden a la contingencia, corresponde a un hecho simulado por un funcionario de CORNARE, un día después, y de nuevo es necesario expresar, pudo ser peor pues si el funcionario que removió el fondo, lo hace por más tiempo, o con una mayor fuerza, seguramente la presencia de sedimento removido sería mucho mayor y en consecuencia, los “supuestos efectos nocivos” serían mayores, pero ni así, se demostró que el resultado obtenido de una simulación del evento, con los caudales históricos de la fuente conocidos por CORNARE, se tenía la capacidad de interferir con el bienestar o salud de personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”.

Consideración de la Corporación:

En concordancia con lo analizado y concluido en el numeral anterior, en efecto se carece de una prueba que permita establecer más allá de toda duda que el hecho de la investigada se adecua en su totalidad a la conducta tipificada y prohibida en el numeral 1 del artículo 2.2.3.2.24.1. del Decreto 1076 de 2015, pero por las razones expuestas y sustentadas previamente en relación la invalidez del muestreo realizado para establecer cuáles fueron las concentraciones o niveles de las sustancias presentes en la quebrada La Esperanza como consecuencia del vertimiento generado por la investigada.

En tal sentido, es preciso aclarar que conocer, detallar y describir las características de la fuente receptora del vertimiento, sus caudales históricos, capacidad de asimilación, flora y fauna presente en esta, entre otras, es información necesaria para establecer el **grado o importancia** de la afectación al bien jurídico objeto de protección para efectos de cuantificación de la sanción pecuniaria, más que para demostrar la ocurrencia de la

contaminación o daño en sí mismo, como plantea la recurrente, pues, en principio, el solo hecho de establecer que las concentraciones o niveles de las sustancias o parámetros encontrados en determinado cuerpo de agua están por encima de los límites máximos permisibles indicados por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible en la Resolución 0631 de 2015, bastaría para concluir que estos estaban en la capacidad de “...interferir con el bienestar o salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna y demás recursos relacionados con el recurso hídrico”.

De cualquier modo, frente a este punto se concluye que asiste razón a la recurrente en cuanto a la inexistencia de una prueba obtenida en debida forma con la cual se pudiese establecer que la conducta de la investigada se adecuaba a la tipificada y prohibida en la disposición normativa citada en el **CARGO UNO**, razón por la cual se ratifica que este no está llamado a prosperar.

2.3. *Violación del debido proceso por desconocimiento de las etapas procesales del proceso sancionatorio ambiental.*

2.3.1. *Pretermisión de etapa procesal obligatoria, solicitud cesación con radicado CE-04654-2022*

En este punto, la recurrente expresa que a través de la correspondencia externa con radicado CE-04654-2022, realizó una solicitud de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental adelantado en su contra, en legal y debida forma, la cual no fue resuelta por la Corporación previo a la formulación de cargos, vulnerando de esta manera su derecho a un debido proceso. Lo anterior, sustentada en lo siguiente:

“(...) De lo anterior, es dable establecer que la formulación de un pliego de cargos en un procedimiento sancionatorio se debe dar única y exclusivamente en el escenario de la certeza de existencia de infracción, esto respecto a lo factico y lo jurídico, pero además se debe dar en un escenario en el cual no existan solicitudes pendientes de resolución; como lo es el caso de una solicitud de cesación. Mediando una solicitud de cesación, no existe argumentación alguna que justifique la omisión de la autoridad ambiental en la resolución de dicha solicitud, pues de ser así se estaría desconociendo el mandato imperativo de la Ley.

(...)

En el asunto que nos ocupa, lo expuesto fue pasado por alto por CORNARE, pues en el expediente reposa solicitud de cesación que debió ser resuelta previo a la formulación de cargos y concediendo el respectivo recurso. Dicha violación, se materializa al pasar por alto la resolución jurídica de la solicitud de cesación presentada a través del radicado CE-04654-2022 del 17 de marzo de 2022, así:

Por esta razón solicitamos muy respetuosamente a la Corporación cesar el proceso sancionatorio iniciado, toda vez que informado el evento a la comunidad y la autoridad, la Compañía actuó con inmediatez a la mitigación y solución del mismo, generando planes de contingencia medidas de control operativo que garanticen la no repetición de estos hechos, al socializar con la comunidad las acciones tomadas evidenciando la satisfacción y aceptación de estas.

Como se verá, conforme a los argumentos que consideró mi representada, se radicó en legal y debida forma una solicitud de cesación, que, a toda luz, no fue resuelta previo a la formulación del pliego de cargos, etapa que no debió proferirse sin realizar el saneamiento de dicha solicitud.

En este punto, debemos remitirnos a un pronunciamiento del Consejo de Estado, donde se ha plasmado la importancia de la cesación dentro de un procedimiento sancionatorio ambiental y su estrecho vínculo con el derecho de defensa y contradicción y por ende con el debido proceso. Nos referimos a la Sentencia con radicado 08001-23-31-000-2011-01455-01 del agosto de 2019, en la que el Consejo de Estado, en ejercicio del medio de control, nulidad y restablecimiento del derecho, accedió a las pretensiones del demandante y conceptuó de manera clara sobre la importancia de las solicitudes de cesación, no quedando la menor duda de importancia del análisis y pronunciamiento de la solicitud de cesación y su estrecha relación con el debido proceso.

Del referido fallo varias cosas por destacar; es claro que lo que motivó la decisión anulatoria del alto tribunal, fue la expedición de dos actuaciones (inicio y formulación) en un solo acto administrativo, pero es el discernimiento realizado para la toma de la decisión, lo que nos pone en el mismo escenario, pues es tan desconocedor del debido proceso, expedir una actuación jurídica con las dos etapas procesales (inicio y formulación), como formular un pliego de cargos sin resolver una solicitud de cesación presentada en legal y debida forma.

Para efectos de lo que CORNARE muy seguramente argumentará, nos anticipamos a dar las siguientes claridades que obran en el proceso judicial referenciado:

- No fue tenido en cuenta por el Consejo de Estado, la argumentación de la autoridad ambiental demandada, cuando justificaba la unión dos etapas procesales en el hecho de que contaba con los suficientes elementos de juicio, que le permitían tener claridad sobre los hechos constitutivos de la supuesta infracción ambiental imputable.*
- No fue tenido en cuenta por el Consejo de Estado, la argumentación de la autoridad ambiental demandada, cuando justificaba que no se explicaba la razón por la cual sólo vino a presentarse ese reparo cuando ya se había tomado la decisión definitiva y no cuando se notificó el pliego de cargos.*
- El Consejo de Estado expresó que "debe llamarse la atención a las autoridades ambientales, y en general a la Administración Pública, sobre el carácter legal de los procedimientos que adelantan y la necesidad de que actúen al amparo de las previsiones que allí se sustentan, pues no está a su discreción el agotamiento de las etapas concernidas. Se trata de ciclos legales que deben ser agotados pues, como ya se definió, todos ellos están fundados en la necesidad de garantizar el equilibrio de las*

partes que participan en esa dinámica sin que sea procedente, se reitera, que su acatamiento dependa de la voluntad de la autoridad correspondiente”.

Finalmente, es importante señalar que ni en la Ley 1333 de 2009, ni en el fallo estudiado, ni en la abundante jurisprudencia en torno al procedimiento sancionatorio ambiental, establece un formato o una manera mediante el cual un administrado deba invocar la cesación de un procedimiento ante una autoridad ambiental, contrario a todo, el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009, plasma que cuando aparezca plenamente demostrada alguna de las causales señaladas en el artículo 9 del proyecto de ley, así será declarado mediante acto administrativo motivado y se ordenará cesar todo procedimiento contra el presunto infractor, entonces no tendrá asidero que quien ruegue una cesación deba citar causal específica, pues basta con que lo hechos con que prueba su solicitud vayan encaminados a la demostración de algunas de las previstas por el legislador.

Otra situación que se expresa de manera anticipada a la argumentación CORNARE, es que si ni siquiera en un medio de control como nulidad y restablecimiento del derecho, tuvo vocación de prosperidad el argumento de que se puede omitir una etapa por la suficiencia probatoria del expediente, en el caso que nos ocupa, independientemente de que no se accediera a dicha solicitud, aquí era la obligación de CORNARE y el derecho de Antioquia Gold, a que la misma se resolviera como lo expresa a norma, a través de acto administrativo motivado y necesariamente expedido previo a la formulación de pliego de cargos”.

Consideración de la Corporación:

Sea lo primero examinar el contenido de la correspondencia externa con radicado No. CE-04654-2022, en la cual la recurrente manifiesta haber solicitado la cesación del procedimiento sancionatorio ambiental que nos ocupa. En este documento la investigada presentó la respuesta a los requerimientos formulados por la Corporación a través del Auto No. AU-00695-2022, por medio del cual se inicia el procedimiento sancionatorio ambiental; el documento se compone de evidencias de las medidas correctivas y preventivas implementadas por la investigada, con ocasión de la contingencia presentada el 15 de febrero de 2022; asimismo, la investigada remitió (i) evidencias de los espacios de socialización que se propiciaron con la Mesa Ambiental de Cisneros y el material didáctico utilizado en estos; (ii) evidencias de los procesos de capacitación al personal del proyecto; (iii) Plan de Contingencia Sistema de Tratamiento de Agua Residual Industrial del Frente de Guaico; (iv) Procedimiento para la extracción de lodos del Sistema de Tratamiento de Agua Industrial (Protocolo de Mantenimiento); (v) Protocolo de Capacitación Básico para la Operación de los Sistemas de Tratamiento de Aguas Residuales; (vi) caracterizaciones fisicoquímicas e hidrobiológicas del proyecto, correspondientes al año 2021; (vii) cronograma de ampliación de la PTARI; (viii) Informe de contingencia, tal y como se evidencia en la siguiente imagen:

Resultados de la búsqueda en DVTK2022 > CE-04654-2022 ANTIOQUIA GOLD >				
Ordenar Ver ...				
Nombre	Fecha de modificación	Tipo	Tamaño	
ANEXO 1. INCIDENTE	5/04/2024 2:22 a. m.	Carpeta de archivos		
ANEXO 6. RESULTADOS AGUAS	5/04/2024 2:22 a. m.	Carpeta de archivos		
ANEXO 9. EVIDENCIA MESA AMBIENTAL	5/04/2024 2:22 a. m.	Carpeta de archivos		
ANEXO 10. PROCESOS DE CAPACITACIÓN	5/04/2024 2:22 a. m.	Carpeta de archivos		
ANEXO 2. PLAN DE CONTINGENCIA PTARI	14/03/2022 1:23 p. m.	Microsoft Edge PD...	110 KB	
ANEXO 3. PROTOCOLO DE MANTENIMIENTO	15/03/2022 5:28 p. m.	Microsoft Edge PD...	825 KB	
ANEXO 4. PROTOCOLO DE CAPACITACIÓN	15/03/2022 6:08 p. m.	Microsoft Edge PD...	210 KB	
ANEXO 5. CRONOGRAMA ACTIVIDADES	17/03/2022 10:36 a. m.	Microsoft Edge PD...	91 KB	
ANEXO 7. RESOLUCION 112-4863-2018	10/11/2020 8:24 a. m.	Microsoft Edge PD...	4.951 KB	
ANEXO 8. CRONOGRAMA AMPLIACIÓN PTARI	15/03/2022 7:44 p. m.	Microsoft Edge PD...	101 KB	
Oficio rta radicado AU-00695-2022 Vf	17/03/2022 12:59 p. m.	Microsoft Edge PD...	168 KB	
Respuesta Requerimientos INICIO SANCIONATORIO AU-00695-2022 v1	17/03/2022 12:55 p. m.	Microsoft Edge PD...	1.036 KB	

Fuente: CE-04654-2022 (dvtk Cornare 2022)

La solicitud de cesación a la que hace referencia la recurrente, únicamente se encuentra en el Oficio remitido de las evidencias mencionadas, y fue redactada en los términos y contexto que se muestran y transcriben a continuación:

“De manera atenta, por medio de la presente, actuando en calidad de Gerente Corporativo de ANTIOQUIA GOLD LTD (en adelante “AGD”), compañía identificada con el NIT 900217771-8, sociedad titular de la Licencia Ambiental otorgada mediante la Resolución 112-1060-2013 del 10 de abril de 2013, modificada por la Resolución 112-6086-2015 del 27 de noviembre de 2015, la Resolución 112-4863- 20158 del 19 de noviembre de 2018, para la ejecución del proyecto de explotación minera “Yacimiento Guaico”, me permito informar que anexo al presente documento; se hace entrega de la información requerida mediante el Auto con radicado No. AU-00695-2022 con el que se da inicio a un proceso sancionatorio de carácter ambiental, es de aclarar de forma muy respetuosa que, esta información fue solicitada por medio de informe técnico IT-00691-2022 del 7 de febrero de 2022 y oficio CS-1314-2022, notificado vía correo electrónico el 15 de febrero de 2022, mediante el cual se otorgó un plazo de 15 días hábiles para dar cumplimiento a lo requerido, oficio que se respondió vía correo electrónico el 04 de marzo como se evidencia en la imagen adjunta al presente documento (radicado de Cornare No. CE-03981-2022), fecha anterior al 8 de marzo, que se consideró como fecha límite en la que se vencían los términos y en el que adjunto se envió la información requerida por esa Autoridad Ambiental.

Por esta razón solicitamos muy respetuosamente a la Corporación cesar el proceso sancionatorio iniciado, toda vez que informado el evento a la comunidad y la autoridad, la Compañía actuó con inmediatez a la mitigación y solución del mismo, generando planes de contingencia medidas de control operativo que garanticen la no repetición de estos hechos, al socializar con la comunidad las acciones tomadas evidenciando la satisfacción y aceptación de estas” (negrilla añadida).

Para la Corporación es claro que una solicitud de cesación de un procedimiento sancionatorio ambiental debe ser decidida antes de proceder con la formulación de

Vigente desde: F-GJ-165/V.01

Ruta: \\cordc01\\S.GestionAPOYO\\Gestión Jurídica\\Anexos\\Ambiental\\Sancionatorio ambiental

01-Nov-14

cargos, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009; ello no admite discusión alguna. En tal sentido, no se refutan los argumentos expuestos por la recurrente en torno a la obligatoriedad de acatar la disposición normativa citada.

En lo que sí debe apartarse este Despacho de los reparos formulados por la recurrente, es en lo concerniente a la existencia de una solicitud de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental que nos ocupa. A continuación, se expondrán las razones por las cuales se considera que no existió tal solicitud, las cuales no van en la línea de ninguno de los argumentos que la recurrente aseguraba anticipar:

- De acuerdo con lo establecido en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009, modificada por la Ley 2387 de 2024, son causales de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental las siguientes:

“1. Muerte del investigado cuando es una persona natural o liquidación definitiva de la persona jurídica, en el segundo caso procederá lo contenido en el artículo 9A de la presente Ley.

2. Que el hecho investigado no sea constitutivo de infracción ambiental.

3. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor.

4. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada”.

- Contexto y alcance de la solicitud CE-04654-2022:

En el Oficio remitido transcrito integralmente y sus anexos la investigada en todo momento reconoce que se generó un vertimiento de ARnD sin tratamiento sobre la quebrada La Esperanza el 15 de febrero de 2022, y se enfoca en demostrar que se adoptaron todas las medidas preventivas y correctivas del caso, así como que se dio cumplimiento a los requerimientos de la Corporación; textualmente, se indica: *“Por esta razón solicitamos muy respetuosamente a la Corporación cesar el proceso sancionatorio iniciado, **toda vez que informado el evento a la comunidad y la autoridad, la Compañía actuó con inmediatez a la mitigación y solución del mismo, generando planes de contingencia medidas de control operativo que garanticen la no repetición de estos hechos, al socializar con la comunidad las acciones tomadas evidenciando la satisfacción y aceptación de estas**”* (negrilla añadida).

De esta manera, es claro que la información remitida por la investigada no estaba encaminada a demostrar alguna de las causales de cesación del procedimiento;

de hecho, ni por aproximación, se encuentra relación entre dichas causales y lo manifestado por la investigada en el radicado CE-04654-2022.

Teniendo en cuenta lo anterior, se pregunta este Despacho ¿basada en qué elementos podría cualquier autoridad ambiental inferir razonablemente que lo que pretendía la investigada en este caso era elevar una solicitud de cesación del procedimiento de la que tratan los artículos 9 y 23 de la Ley 1333 de 2009?

Para la Corporación es claro que la solicitud de cesación de un procedimiento sancionatorio ambiental no debe realizarse a través de formatos preestablecidos ni de elaborados escritos jurídicos, pero tampoco puede pretenderse que la mera utilización de la expresión “cesar” en un escrito remitido a la autoridad ambiental, dé pie para interpretar que se trata de una solicitud formal de las que trata la Ley 1333 de 2009, menos aun cuando nada de lo informado por la investigada estaba encaminado, expresa o tácitamente, a la demostración de alguna de las causales de cesación.

- Manifiesta la recurrente: “...entonces no tendrá asidero que quien ruegue una cesación deba citar causal específica, pues basta con que lo hechos con que prueba su solicitud vayan encaminados a la demostración de algunas de las previstas por el legislador”.

Concuerda este Despacho con la recurrente en cuanto a que basta que esté demostrada alguna de las causales de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental para así declararlo mediante acto administrativo motivado, bien sea que se actúe de oficio o a solicitud de parte.

Sin embargo, en el caso que no ocupa se observa que, la única condición que, en criterio de la recurrente basta para estudiar la procedencia de la cesación de un procedimiento, no se configuró, pues ninguno de los hechos ni manifestaciones realizadas por la investigada en su solicitud, estaban “...encaminados a la demostración de algunas de las previstas por el legislador”.

- En general, las solicitudes de los administrados deben ser claras y expresas. Si bien en virtud del principio de eficacia, las autoridades administrativas deben procurar que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa, ello no se traduce en que las autoridades deban asumir las cargas

que le corresponden a los investigados en el ejercicio de su derecho a la defensa, dando alcance y efectos legales a expresiones utilizadas de manera vaga e indistinta en un escrito.

- Si bien situaciones como la expuesta por la recurrente pueden ventilarse en cualquier momento del procedimiento sancionatorio ambiental y aun en sede del recurso de reposición, no pasa desapercibido el hecho de que, en ningún momento o instancia de procedimiento, la investigada manifestó que existía una supuesta solicitud de cesación sin resolver.

Así las cosas, es posible concluir que no asiste razón a la recurrente en el reparo formulado en este punto, ya que no se pudo establecer que existiera una solicitud de cesación del procedimiento sancionatorio ambiental en los términos regulados en los artículos 9 y 23 de la Ley 1333 de 2009 que estuviese pendiente de decisión e impidiera a la Corporación continuar con la etapa de formulación de cargos; luego, no hubo pretermisión de esta etapa ni vulneración al debido proceso de la investigada.

2.3.2. Pretermisión de etapa procesal denominada indagación preliminar.

La recurrente sostiene que en el caso particular que nos ocupa, la Corporación se encontraba obligada a agotar la etapa de indagación preliminar previo al inicio del procedimiento sancionatorio ambiental, por los siguientes motivos:

“Muy pocos son los procedimientos sancionatorios ambientales en los cuales se podrá ver como obligatoria, la etapa de la indagación preliminar, la misma Ley establece los casos en los cuales se necesita aperturar dicha indagación, en igual sentido la jurisprudencia ha decantado en qué casos aplica o se hace necesaria la indagación preliminar.

El caso que hoy nos ocupa es uno de estos, en los cuales se hacía absolutamente necesaria la es una apertura de una etapa de indagación preliminar, son variadas las razones, la naturaleza de los hechos que dieron origen a la sanción que hoy se recurre, la manera en la cual concibió la autoridad ambiental la naturaleza del evento, pues nos referimos a una contingencia que la autoridad ambiental le dio connotación de afectación ambiental constitutiva de infracción, y sobre la cual se apertura un procedimiento sancionatorio sin que mediara prueba alguna respecto a la afectación, pues en el análisis de dichas actuaciones se advierte el afán sancionador de CORNARE, pues inició un procedimiento sancionatorio anunciando en este, que los resultados del laboratorio se encontraban en procesamiento en su laboratorio de aguas.

Ahora bien es menester hacer un breve análisis a lo que establece la Ley 1333 de 2009 respecto al objeto del inicio de procedimiento sancionatorio, que palabras más o palabras menos es verificar los hechos u omisiones constitutivas de

infracción a las normas ambientales, lo anterior no podrá en ningún momento ser confundido con el objeto de la indagación preliminar que no es otro que verifica la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de infracción ambiental. Si bien es cierto, existe algún grado de similitud entre ambos objetos, es la misma Ley la que se encarga de una manera tajante de establecer los límites a la interpretación que podrán hacer las Autoridades Ambientales a estos, pues para el caso que nos ocupa, la autoridad ambiental dio por hecho la ocurrencia de una conducta que atentaba contra los recursos naturales (contaminación) descartando de plano la existencia de una contingencia y con el agravante, de que omitió la apertura de indagación preliminar procediendo al inicio de sancionatorio, sin contar ni siquiera con los resultados de los muestreos practicados por el laboratorio de CORNARE.

Evidentemente CORNARE, ampara su actuación en el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, lo que a toda luz es admisible, en casos en los cuales se tiene certeza de que la conducta es constitutiva de infracción ambiental, lo cual en el presente caso no estaba plenamente comprobado, pues el informe, la atención y el tratamiento al asunto, se realizó conforme al tratamiento que se le da a una contingencia.

(...)

Ahora bien, es confusa la autoridad ambiental al momento de iniciar el procedimiento sancionatorio ambiental, porque lo que realmente se trataba era de una contingencia y se valora e instruye como un vertimiento sin-tratamiento previo, generador de contaminación.

Es como un por todo lo anterior, que este es uno de los casos, en los cuales la apertura de una indagación preliminar no era facultativa, pues si bien se tenía certeza de un hecho, era dicha etapa procesal (indagación) el momento para determinar si el referido hecho debería catalogarse como conducta y determinar si fue constitutiva de infracción ambiental, pues en la manera como actuó CORNARE, de plano descartó que se tratara de una contingencia”.

Consideración de la Corporación:

Para esta etapa del Procedimiento Administrativo Sancionatorio de Carácter Ambiental, es pertinente retomar lo concluido por el Consejo de Estado en Sentencia No. 08001-23-31-000-2011-01455-01 del 15 de agosto de 2019, en la cual se analizó si la Corporación Autónoma Regional del Atlántico había pretermitido u omitido etapas procesales del procedimiento sancionatorio ambiental, vulnerando con ello los derechos a la defensa, debido proceso y contradicción de Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Barranquilla, indicando para la etapa de indagación preliminar, lo siguiente:

“7.3.1. De las etapas del procedimiento ambiental sancionatorio.

De conformidad con lo expuesto en la Ley 1333 de 2009, hacen parte del procedimiento sancionatorio ambiental las siguientes etapas: (i) la indagación preliminar (Art. 17 ibídem), (ii) iniciación del procedimiento sancionatorio (Art. 18 ibídem), formulación de cargos (Art. 24 ibídem), descargos (Art. 25 ibídem), práctica

de pruebas (Art. 26 ibídem) y la determinación de responsabilidad ambiental y sanción (Art. 27 ibídem). Igualmente, debe resaltarse que durante el citado procedimiento la autoridad ambiental puede adoptar las medidas preventivas que considere, con el fin de impedir la ocurrencia de un hecho que atente en contra del medio ambiente (Art. 12 ibídem).

7.3.1.1. Ahora bien, **la primera de las fases, tal y como lo anotó el Tribunal en la sentencia recurrida, tiene como objeto la verificación de la ocurrencia de la conducta con el fin de determinar si es constitutiva de infracción ambiental, y resulta ser optativa.** Al respecto el artículo 17 de la Ley 1333 de 2009 dispone: ...

7.3.1.2. Por su parte, la iniciación del procedimiento sancionatorio busca la verificación de los hechos u omisiones constitutivas de la infracción a las normas ambientales. Sobre el particular, el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, reza textualmente: ...

De lo expuesto se colige que el diseño del procedimiento sancionatorio en sus primeras etapas responde a la necesidad de que la autoridad ambiental cuente con suficientes elementos de juicio desde el punto de vista fáctico y jurídico para dar comienzo a una investigación por posibles infracciones ambientales. **Dicho de otra manera, el Legislador previó la etapa de indagación preliminar y de iniciación o apertura de dicho procedimiento con el único fin de verificar las circunstancias que dieron lugar a la posible infracción ambiental.**

De ello dan cuenta lo que prevén los artículos 20 y 22 de la Ley 1333 de 2009, pues permiten solicitar la intervención de otras entidades para “auxiliar” al funcionario correspondiente, e incluso, que éste lleve a cabo las diligencias que requiera y estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios. **Siendo ello así, el agotamiento de esas dos fases depende necesariamente de la información que tenga en sus manos la autoridad ambiental.**

Reafirma lo dicho el artículo 24 ibídem, al estimar que sólo es procedente formular cargos cuando quiera que exista “mérito” para ello, lo cual indica que el único presupuesto exigido por la norma es que se encuentren verificados los hechos u omisiones que dieron lugar a esa actuación administrativa” (énfasis añadido).

De lo anterior, se colige que las autoridades ambientales no están obligadas a dar apertura a una indagación preliminar, previo al inicio del procedimiento sancionatorio. Así las cosas, puede pasar que la autoridad concluya que en determinado caso, hay mérito para iniciar un procedimiento sancionatorio, sin haber agotado una indagación preliminar, como ocurrió en el caso que nos ocupa, lo cual se encuentra soportado en la motivación del Auto No. AU-00695 del 7 de marzo de 2022 (inicio del procedimiento). Se trata pues, de una etapa del procedimiento administrativo sancionatorio ambiental, cuya procedencia se analiza en el caso concreto y cuyo agotamiento queda sujeto al análisis de la información con la que cuenta la Autoridad Ambiental para soportar y proceder con el inicio del sancionatorio.

Diferente es que esta autoridad ambiental procediera con la etapa de formulación de cargos sin que estuvieran verificados los hechos u omisiones que dieron lugar a esa actuación administrativa, situación que sí sería constitutiva de una eventual vulneración del derecho al debido proceso.

De esta manera, el hecho de que no se agote una indagación preliminar previo al inicio de un procedimiento sancionatorio, per se no viola el debido proceso de la investigada, pues no se trata de una etapa obligatoria y su no agotamiento no limita en medida alguna el ejercicio del derecho a la defensa y contradicción en las etapas subsiguientes del procedimiento. En tal sentido, no hay lugar a hablar de la pretermisión de una etapa procesal en estricto sentido por no dar apertura a una indagación preliminar.

Advierte este Despacho que los argumentos de la recurrente quizá estaban más encaminados a cuestionar la motivación del Auto de inicio del procedimiento sancionatorio ambiental como tal, puntualmente en lo que refiere a la existencia elementos fácticos y jurídicos considerados para establecer si existía o no una conducta constitutiva de infracción ambiental que ameritara o no el inicio del procedimiento. Sin embargo, dado que los cuestionamientos realizados sobre este punto únicamente hacen referencia a que no se contaba con evidencias de la afectación ambiental y estos a su vez solo guardan relación con el **CARGO UNO**, el cual no está llamado a prosperar, este Despacho no encuentra procedente ahondar en un análisis y pronunciamiento al respecto.

Por lo expuesto, es posible concluir que no asiste razón a la recurrente en cuanto a que se incurrió en la pretermisión de la etapa denominada indagación preliminar, toda vez que no se trata de una etapa que deba agotarse obligatoriamente previo al inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental; el hecho de que quizá la recurrente no encontrara adecuadamente motivado el acto administrativo de inicio es una cuestión que atañe a los elementos y legalidad de dicho acto, más que a la pretermisión de una etapa procesal; luego, no se advierte vulneración al debido proceso de la investigada por las razones expuestas por la recurrente en este punto.

2.4. *Violación del debido proceso por desconocimiento de principio de legalidad y la reserva de Ley, frente a la firmeza del acto administrativo que ordenó la práctica de pruebas.*

En este punto, la recurrente manifiesta que no se debió proceder con la práctica de la prueba testimonial decretada en el Auto que abrió el periodo probatorio, ya que dicho acto administrativo no se encontraba en firme. Plantea que la solución propuesta y aceptada

por la investigada para continuar con la diligencia, desconoce los principios de legalidad, primacía y reserva de ley, así:

“Todo surge de la negación de la prueba consistente en la incorporación de los amparos administrativos al procedimiento sancionatorio, negativa sobre la cual se presentó el respectivo recurso de reposición. Situación, que no permitía la firmeza del acto que abría el periodo probatorio y ordenaba la práctica de unas pruebas.

Del recurso de reposición interpuesto, se percata Cornare solo hasta el día que se pretendía practicar la prueba testimonial ordenada en el acto apertura (que no estaba en firme) y la manera de sanear la irregularidad fue solicitando beneplácito al apoderado de Antioquia Gold, para continuar con la diligencia sin que se hubiese resuelto el recurso debidamente interpuesto, situación que se plasmó en el acta que se generó de la práctica de la prueba testimonial.

La manera como se pretendió realizar el saneamiento de un recurso no resuelto y de un acto sin firmeza, desconoce la Ley y la misma Constitución, pues de no estar en firme el acto que negó las pruebas, limitó el derecho de defensa y contradicción, al no poder interrogar al testigo sobre elementos transversales para el proceso y que versaban sobre los muestreos y su incidencia en los amparos administrativos cuya negación como prueba no estaba en firme.

Sobre el tema en particular es necesario señalar que ni la voluntad de la administración, ni la voluntad del administrado podrán desconocer el principio de legalidad, cuya connotación es de inmensa importancia para cualquier procedimiento en el que se enmarque el poder punitivo del Estado.

(...) Si establece la Ley, cuáles son las circunstancias bajo las cuales se encuentra en firme un acto administrativo, no valdrá argumentación alguna de la autoridad administrativa, frente a la firmeza parcial del acto o sobre la expresión de que el recurso, versa sobre una prueba en específico. Porque es clara la Ley 1437 de 2011 cuando en se refiere a la firma los actos administrativos en establecer exclusivamente lo siguiente (...)

De lectura, no se advierte mandato legal o autorización que delegue a una autoridad administrativa suplantar al legislador creando una figura denominada, firmeza parcial del acto administrativo, con el agravante de que practicar pruebas sin que estuviera en firme el acto administrativo que abrió periodo probatorio, limitó abiertamente interrogar al testigo sobre las pruebas (documentales) que fueron negadas, cuya importancia estaba estrechamente relacionada con la formulación del cargo primero, su estructuración y la prueba técnica (muestreo) practicada por CORNARE, pues si el día 16 de febrero al empresa Antioquia Gold, no se encontraba por realizando vertimientos a la quebrada la esperanza, los resultados objetivos de la remoción del lecho de la fuente, pudo haber tenido incidencia en actividades mineras ilegales que se desarrollan aguas arriba”.

Consideración de la Corporación:

Inicialmente, es necesario aclarar que, al sustentar en sus descargos la solicitud de la prueba testimonial del señor Camilo Muñoz Quintero, la investigada especificó que el objeto de este consistía en lo siguiente:

“Testimonio del señor Camilo Muñoz Quintero, identificado con cedula No. 1.128.462.527, (...) Como responsable del documento denominado "ANÁLISIS DE MUESTREO CORNARE 16 DE FEBRERO DE 2022", rendirá testimonio sobre el análisis realizado y las conclusiones en él consignadas, así como la manera en que se realizó la suspensión de las actividades una vez advertida la contingencia del 15 de febrero de 2022, a fin de dar la mayor claridad posible a la autoridad ambiental”.

El documento denominado "ANÁLISIS DE MUESTREO CORNARE 16 DE FEBRERO DE 2022", anexo 1 del escrito de descargos, describe el proceso de toma de muestras llevado a cabo por profesionales del Laboratorio Ambiental de Cornare el 16 de febrero de 2022 y, se establecen conclusiones frente al mismo, en las que cuestiona la validez de dicho proceso y de los resultados obtenidos. En dicho documento, no se hace alusión a los amparos administrativos, razón por la cual independiente de que estuviera pendiente resolver el recurso interpuesto por las pruebas no decretadas o no, la práctica del testimonio se hubiera limitado a sustentar lo manifestado en el documento citado.

Del Acta AC-04612-2022 del 28 de noviembre de 2022, se desprende que la prueba testimonial practicada cumplió con el objeto planteado, y con la Resolución No. RE-00067-2023 del 5 de enero de 2023, se ratificó que la prueba documental relativa a los amparos administrativos era, a todas luces, inconducente e impertinente.

De esta manera, no es claro en qué medida el no contar con la decisión del recurso interpuesto contra el Auto No. AU-04135-2022, entorpeció la práctica de la prueba testimonial y atentó contra los derechos de defensa y contradicción, menos aun cuando dicha situación fue puesta de presente y aceptada por la investigada antes de iniciar la diligencia, tal y como se dejó asentado en el Acta No. AC-04612-2022:

*“Se deja constancia que revisando el expediente el día de hoy, se evidencia que mediante radicado No- CE-18219 del 11 de noviembre de 2022, se allegó recurso de reposición en contra del artículo cuarto del auto No. AU-04135 del 2022, el cual por error de gestión documental no fue cargado a esta dependencia para resolver, pero se pone de presente al investigado la realización o suspensión de dicha diligencia, dado que no se ha resuelto el recurso, **frente a la cual manifestaron la voluntad de que sea tomado este ya que dicho recurso no versa sobre esta declaración**” (subrayado y negrilla fuera del texto original).*

Cabe recordar que en virtud del principio de buena fe, las autoridades y los particulares presumirán el comportamiento leal y fiel de unos y otros en el ejercicio de sus competencias, derechos y deberes; en ese sentido, para este Despacho resulta

desconcertante que la investigada pretenda desconocer en este punto sus propias manifestaciones, que fueron libres, espontáneas e informadas; adicional, los planteamientos de la recurrente dan a entender a este Despacho que la investigada accedió a la práctica de la prueba, a pesar de considerar que se estaba incurriendo en una limitación a sus derechos de defensa y contradicción, lo cual es aun más reprochable, pues así debió expresarlo antes de permitir que se continuara con la diligencia.

Así pues, no se advierte vulneración alguna de los derechos de la investigada derivado de lo argumentado en este punto, ni que se plantee alguna solicitud concreta al respecto por la recurrente.

2.5. Violación del debido proceso por no traslado de informes técnicos, impidiendo derecho de contradicción.

La recurrente refiere que la Corporación no dio traslado de los informes técnicos incorporados como pruebas al momento de dar inicio al procedimiento sancionatorio ni al momento de dar apertura al periodo probatorio, con lo cual considera que se violó el debido proceso. Sustenta su planteamiento, en una Sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Antioquia y consideraciones generales sobre los derechos al debido proceso, defensa y contradicción, en los siguientes términos:

“El fallo de primera instancia sobre el cual se soporta este numeral, es claro que analiza muchos elementos en torno al procedimiento sancionatorio ambiental, pero también es claro que la decisión de anular se da conforme a la trasgresión al derecho de defensa y contradicción derivada del no traslado de conceptos técnicos generados dentro del procedimiento sancionatorio; ahora bien, como punto focal para anular, se tuvo el no traslado para alegar de conclusión, pero en los análisis del Tribunal Administrativo de Antioquia, quedó fijada la necesidad imperiosa de dar traslado de todos y cada uno de los conceptos técnicos, en que se soportan los actos administrativos que se profieren dentro del procedimiento, especialmente cuando los mismos son incorporados como prueba y finalmente se resuelve el procedimiento con soporte en dichos conceptos técnicos.

Para el efecto, extraemos algunos apartes del fallo, datos del proceso y sentido de la decisión, así: (...)

*En el caso, del procedimiento ambiental adelantado por CORNARE a Antioquia Gold, se generaron los conceptos técnicos **IT-00691-2022 del 07 de febrero de 2022 y IT-01225 del 28 de febrero de 2022**. Con base en los precitados conceptos, se inició el procedimiento sancionatorio de carácter ambiental, mediante el auto **AU-00695-2022** del 07 de marzo de 2022. Acto del cual se extrae la siguiente imagen:*

(...)

PRUEBAS

- Radicado CE-00913 del 18 de enero de 2022- Queja Ambiental
- IT-00691-2022
- Escrito con radicado Nro CE-02780 del 17 de febrero de 2022.
- IT-01225-del 28 de febrero de 2022.

Del Auto de inicio de procedimiento sancionatorio, se debe destacar que conforme se ve en la imagen, ambos conceptos técnicos fueron integrados como pruebas.

(...)

En el caso del procedimiento sancionatorio ambiental adelantado por CORNARE a Antioquia Gold, mediante el Auto AU-04135-2022 del 21 de octubre de 2022, se integraron como pruebas las siguientes: (...)

*Como se puede advertir, CORNARE integró los dos conceptos técnicos previamente citados, y adicionó el concepto técnico **IT-04806 del 1 de agosto de 2022**.*

Continuando entonces con la exposición de similitudes del caso que nos ocupa con los resuelto por el Tribunal Administrativo de Antioquia, el mismo que cuando se refiere al cargo segundo de nulidad sustentado por la parte actora y que atañe a la vulneración de los derechos de contradicción y defensa, expresa (...)

Tal como se dilucidó en el marco normativo ut supra, el procedimiento sancionatorio ambiental no contempla en ninguna de las etapas procesales que la autoridad ambiental deba dar traslado de los conceptos técnicos al presunto infractor para que éste pueda contravenirlos. Sin embargo, en casos como el presente, en el que **la ANLA le dio la fuerza de prueba** a los Conceptos Técnico 4962 del 27 de septiembre de 2016, 3779 del 16 de julio de 2018 y 06125 de 11 de octubre de 2018, al momento de notificar los autos que se cimentaron en aquellos, debió entregar copia de los conceptos a la sociedad investigada o, en su defecto, debió correrle traslado de ellos, en aras de que pudiese ejercer sus derechos de defensa y contradicción frente a los mismos.

*En el caso del procedimiento sancionatorio ambiental adelantado por CORNARE a Antioquia Gold, se tiene que también se le dio a los conceptos técnicos **IT-00691-2022 del 07 de febrero de 2022, IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022** fuerza de prueba, lo que implicaba que al momento de notificar los autos que se cimentaron en ellos, se debió haber entregado copia de los referidos conceptos o correr traslado en aras de poder ejercer el derecho de defensa y contradicción.*

Pues como se podrá ver, con la notificación del Auto de inicio del procedimiento sancionatorio ambiental a pesar de este tener como prueba dos conceptos técnicos, no fueron trasladados ninguno de los dos, así: (...)

La misma suerte, corrió el auto de formulación del pliego de cargos, en el cual a pesar de tener como prueba 3 conceptos técnicos, con la notificación no se dio traslado de ninguno de estos, así: (...)

Como se podrá advertir con la lectura del fallo multicitado, el Tribunal establece que los conceptos técnicos previos a la formulación pudieron haber sido conocidos por EPM, y que en tal sentido, sólo por el ANLA no haber trasladado el concepto técnico que se generó de la práctica de pruebas para alegar de conclusión si se materializa una trasgresión al derecho de defensa y contradicción y por ende al debido proceso.

Ahora bien, en el caso que nos atañe, es evidente el no traslado y sí incorporación de tres conceptos técnicos, con un elemento de suma que importancia, y es que uno de los conceptos técnicos no trasladado, fue el plasmó los resultados del laboratorio con los que CORNARE “probó” la afectación, concepto que finalmente constituye el soporte central de la sanción que a través del presente memorial se recurre.

El no trasladar el informe en que se sustenta la imputación es violatorio debido proceso, en la medida que dentro del régimen de responsabilidad subjetiva, como el que permea el procedimiento sancionatorio de carácter ambiental, existen dos cargas probatorias y dos momentos de materialización de las mismas (...)

Lo anterior trajo como consecuencia, la imposibilidad que se tuvo durante todo el proceso de controvertir los conceptos técnicos, que fueron soporte para la expedición de actos administrativos que finalmente desencadenaron la sanción. Seguramente, el argumento de CORNARE, será que apartes de cada informe técnicos hicieron parte integral de cada acto administrativo, lo cual no es de recibo para este administrado y seguramente no lo será para un juez de la república, bajo el entendido de que cuando se corre traslado de un concepto técnico, del mismo se pueden controvertir elementos más allá que sus observaciones y conclusiones, pues se tendría conocimiento de horas, fechas, funcionarios encargados de elaborar, validar y firmar los referidos conceptos, para sobre estos datos refutar si es del caso su idoneidad y competencia.

Lo finalmente expuesto, también encuentra soporte en pronunciamiento Consejo de Estado en Auto 23001-23-31-000-2014 - 0 0188 - 01 del 17 de noviembre de 2017 Magistrado Ponente Roberto Augusto Serrato Valdés, en cuanto a que en el caso de practicarse una prueba se debe notificar y darle la oportunidad de controvertir al presunto infractor”.

Consideración de la Corporación:

De acuerdo con lo expuesto por la recurrente, la Corporación no dio traslado de 3 informes técnicos incorporados como pruebas en el procedimiento sancionatorio ambiental. A continuación, se examinará si la investigada tuvo conocimiento de dichos informes y si se transgredió o no su derecho a la defensa y contradicción:

1. Informe Técnico No. IT-00691-2022 del 07 de febrero de 2022:

El Informe Técnico en comento, fue remitido a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, mediante Oficio con radicado No. CS-01314-2022 del 12 de febrero de 2022 (ver imagen), con el fin de que informara las medidas de manejo implementadas en la contingencia presentada el 11 de enero de 2022, evaluara el impacto ocasionado y, realizara limpieza en fuentes hídricas; igualmente, se le requirió un reporte y análisis de los últimos análisis fisicoquímicos de los vertimientos generados y que informara cuáles eran las actividades que se estaban desarrollando para la ampliación de la planta de tratamiento de las ARnD (industriales), generadas en el proyecto minero, así:



El Santuario

Expediente:	056901013147
Radicado:	CS-01314-2022
Sede:	SANTUARIO
Dependencia:	OFICINA DE LICENCIAS AMBIENTALES
Tipo Documental:	OFICIOS DE SALIDA
Fecha:	12/02/2022
Hora:	13:34:19
Folios:	1

Señor
JULIAN VILLARRUEL TORO
Representante legal (o quien haga sus veces)
ANTIOQUIA GOLD LTD
e-mail: notificacionesagd@antioquiagold.com
Dirección: Calle 7 SUR N°42-70 OF 2101 Edificio Fórum
Teléfono: 32170773
Medellín, Antioquia

Asunto: Remisión informe Técnico con radicado No. IT-00691 del 07 de febrero de 2022.

Cordial saludo.

Le informo que, funcionarios de la corporación, el día 27 de enero de 2022, realizaron visita en atención a queja atribuida a la Sociedad Antioquia Gold, la que fue radicada con número de Cornare CE-00913 del 18 de enero de 2022, de lo anterior se generó el Informe Técnico con radicado número IT-00691 del 07 de febrero de 2022, el mismo que se le remite para que en un término de 15 días la Sociedad, de cumplimiento a lo estipulado en el numeral 5 (recomendaciones).

Con cordialidad,

Fuente: Cornare

Adicionalmente, se observa que la investigada hizo alusión al contenido y recomendaciones del citado Informe Técnico en la correspondencia externa con radicado No. CE-04654-2022, con la cual, como se expresó en el numeral 2.3.1, la sociedad ANTIOQUIA GOLD LTD presentó la respuesta a los requerimientos formulados por la Corporación a través del Auto No. AU-00695-2022, por medio del cual se inicia el procedimiento sancionatorio ambiental. Lo anterior, en los siguientes términos:

“De manera atenta, por medio de la presente, actuando en calidad de Gerente Corporativo de ANTIOQUIA GOLD LTD (en adelante “AGD”), compañía identificada con el NIT 900217771-8, sociedad titular de la Licencia Ambiental otorgada mediante la Resolución 112-1060-2013 del 10 de abril de 2013, modificada por la Resolución 112-6086-2015 del 27 de noviembre de 2015, la

Resolución 112-4863- 20158 del 19 de noviembre de 2018, para la ejecución del proyecto de explotación minera “Yacimiento Guaico”, me permito informar que anexo al presente documento; se hace entrega de la información requerida mediante el Auto con radicado No. AU-00695-2022 con el que se da inicio a un proceso sancionatorio de carácter ambiental, **es de aclarar de forma muy respetuosa que, esta información fue solicitada por medio de informe técnico IT-00691-2022 del 7 de febrero de 2022 y oficio CS-1314-2022, notificado vía correo electrónico el 15 de febrero de 2022**, mediante el cual se otorgó un plazo de 15 días hábiles para dar cumplimiento a lo requerido, oficio que se respondió vía correo electrónico el 04 de marzo como se evidencia en la imagen adjunta al presente documento (radicado de Cornare No. CE-03981-2022), fecha anterior al 8 de marzo, que se consideró como fecha límite en la que se vencían los términos y en el que adjunto se envió la información requerida por esa Autoridad Ambiental” (negrilla añadida).

Lo anterior, evidencia el conocimiento que tuvo la investigada del contenido integral del Informe Técnico No. **IT-00691-2022**, incluso antes del inicio del procedimiento sancionatorio ambiental.

No obstante todo lo anterior, se observa que la Resolución recurrida fue clara en señalar que el Informe Técnico No. **IT-00691-2022**, no sería objeto de valoración probatoria para ninguno de los cargos formulados, de la siguiente manera:

“Con respecto a las demás pruebas documentales incorporadas en el presente procedimiento sancionatorio ambiental, se advierte que en esta oportunidad no es procedente realizar la valoración de las mismas, ya que con estas no se demuestra o desvirtúa la ocurrencia de los hechos descritos en el **CARGO UNO**, o la configuración de eximentes, atenuantes o agravantes de la responsabilidad de la investigada. Las pruebas a las que se hace referencia son las siguientes:

- **Queja ambiental con radicado No. CE-00913 del 18 de enero de 2022:** Queja ambiental de la Mesa Ambiental de Cisneros en la que se hace referencia a la contingencia ocurrida el 11 de enero de 2022.
- **Informe Técnico No. IT-00691-2022 del 7 de febrero de 2022:** En este se plasman las observaciones, conclusiones y recomendaciones derivadas de la visita de verificación a la contingencia ocurrida el 11 de enero de 2022.

(...)

Con respecto a las demás pruebas documentales incorporadas en el presente procedimiento sancionatorio ambiental, caben las mismas consideraciones hechas en el análisis del cargo anterior, en cuanto a que no es procedente realizar la valoración de las mismas, ya que con estas, no se demuestra o desvirtúa la ocurrencia de los hechos descritos en el **CARGO SEGUNDO**, o la configuración de eximentes, atenuantes o agravantes de la responsabilidad de la investigada.”

2. Informe Técnico No. IT-01225 del 28 de febrero de 2022:

Una vez examinados los alegatos de conclusión presentados por la investigada a través de la correspondencia externa con radicado No. CE-05525-2023 del 31 de marzo de 2023, se observó que en varias oportunidades se hizo referencia al contenido del informe técnico en comento, llegando incluso a transcribir apartados que consideraba útiles para el ejercicio de su derecho a la defensa, en especial frente al cargo segundo.

En efecto, en los alegatos de conclusión la investigada refiere que: *“una vez evidenciada la contingencia ocurrida el 15 de febrero de 2022, se realizó la suspensión inmediata de las obras que se estaban adelantando en el momento”; seguidamente, se transcriben algunos apartados del **Acta No. AC-04612-2022**, correspondiente a la declaración rendida por el señor Cristian Muñoz. Asimismo, señala que dicha suspensión fue evidenciada por el personal técnico de la Corporación y que quedó documentada en el **Informe Técnico No. IT-01225-2022**, en los siguientes términos *“3. El equipo técnico de Cornare, realiza recorrido a la zona operativa de Antioquia Gold con el fin de conocer la situación mencionada en la queja ambiental, y se logra evidenciar que en el momento de la visita estaba suspendido el vertimiento industrial (...)”*.*

Seguidamente, la investigada transcribe apartes del **Informe Técnico No. IT-01225-2022**, con el fin de evidenciar la suficiencia de la información proporcionada por el señor Cristian Muñoz, al momento de atender la visita de verificación efectuada por la Corporación el 16 de febrero de 2022, así como su acompañamiento durante todo el recorrido. Recalca que la información proporcionada por el señor Muñoz fue completa, pero que esta no se plasmó en su totalidad en el **Informe Técnico No. IT-01225-2022**, lo cual se puede constatar con el testimonio rendido por este, en el que se detalla la información suministrada a la Corporación en la visita de verificación mencionada. Concluye que lo planteado, se termina de demostrar con el hecho de que, en el Informe Técnico citado previamente, se recomendó lo siguiente *“1. La sociedad Antioquia Gold deberá informar de manera detallada sobre el incidente ocurrido el 15 (...) deberá allegar evidencia de las medidas de manejo implementadas y detallar como se implementó el plan de contingencia”*.

Situación similar se evidencia en los descargos presentados por la investigada, de los cuales se extraen los siguientes apartados:

*“De acuerdo con este cargo [el segundo], el cual está referido única y exclusivamente a la contingencia sucedida el día 15 de febrero de 2022, asociada al vertimiento sin tratamiento a la Quebrada La Esperanza afluente del Río Nus **tenemos que de acuerdo con lo descrito claramente en el Informe Técnico***

No. IT-01225-2022 del 28 de febrero de 2022 la visita realizada el 16 de febrero de 2022 fue con la finalidad de atender la queja con radicado No. CE-02780-2022 presentada por la Mesa Ambiental de Cisneros a través del señor Davier Usme, queja en la cual se indica que, el día 15 de febrero de 2022, cerca de las 10:56 am, se presentó otra descarga de lodos sobre el Río Nus". **De lo descrito en dicho Informe Técnico, que hace parte del acervo probatorio del presente procedimiento administrativo sancionatorio, queda claro que AGL tenía máximo 48 horas para radicar ante CORNARE el informe inicial**, esto es hasta las 10:55 am del día 17 de febrero, informe que su equipo técnico se encontraba preparando cuando recibió la visita de los funcionarios de la Corporación, debiendo ser atendido por el Profesional Ambiental de la empresa CRISTIAN CAMILO MUÑOZ QUINTERO, **tal como se detalla en la primera página del multicitado Informe Técnico.**

Valga resaltar que el Profesional Ambiental de AGL suministró toda la información y prestó toda la colaboración durante el tiempo en el cual los cuatro (4) funcionarios de la Corporación desarrollaron la correspondiente visita, **lo cual es descrito ampliamente en el Informe Técnico citado**". (negrilla añadida).

Por último se advierte que en el párrafo del artículo noveno del Auto No. AU-00695-2022, sí se dispuso que se debía entregar copia del Informe Técnico No. **IT-01225-2022** a la investigada, así:

ARTÍCULO NOVENO: NOTIFICAR el presente Acto Administrativo a la sociedad Antioquia Gold LTD, identificada con Nit. No. 900217771-8, a través de su representante legal el señor Julián Villarruel Toro o a quien haga sus veces al momento de recibir la notificación. En caso de no ser posible la notificación personal se hará en los términos de la Ley 1437 de 2011.

Paragrafo: entregar copia controlada del informe tecnico No. IT-01225-2022, al usuario al momento de la notificacion, para su conocimiento y fines pertinentes.

Fuente: Cornare

3. Informe Técnico No. IT-04806 del 1 de agosto de 2022:

Una vez revisado el contenido del Auto No. AU-03095-2022 del 12 de agosto de 2022, por medio del cual se formula un pliego de cargos a la investigada, se observa que en este se ordenó entregarle copia integral del Informe Técnico en comento, tal y como se puede verificar a continuación:

ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR personalmente el presente Acto administrativo a la sociedad ANTIOQUIA GOLD LTDA identificada con Nit. No. 900217771-8, a través de su apoderado por el señor Julián Villaruel Toro. En caso de no ser posible la notificación personal se hará en los términos de la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo: Entregar al usuario al momento de la notificación, copia controlada del informe técnico No. IT-04806-2022, para su conocimiento y cumplimiento de los requerimientos allí establecidos.

Fuente: Cornare

Asimismo, se evidencia que en los descargos la recurrente hace referencia al Informe Técnico No. **IT-04806-2022**, al ejercer su derecho a la defensa frente al cargo uno, así:

“(…) Desconocer la existencia de mineros informales que realizan la actividad minera sin el cumplimiento de parámetros ambientales, como se expone en los correspondientes amparos administrativos, en áreas comprendidas en nuestros títulos mineros, y más aún su contribución a la contaminación de la quebrada La Esperanza, como lo está consignando CORNARE en el Informe Técnico IT-04806-2022 del 01 de agosto de 2022 y en el Auto No. AU-03095-2022, no solo es desconocer la realidad del territorio, sino atribuirle a un usuario la responsabilidad ambiental por conductas de terceros indeterminados, por lo cual el cargo, reitero, no está llamado a prosperar”.

Si bien el procedimiento sancionatorio ambiental no contempla en ninguna de las etapas procesales que autoridad ambiental deba dar traslado de los conceptos técnicos incorporados como pruebas al presunto infractor, tal y como lo señaló el Tribunal Administrativo de Antioquia en la sentencia citada por la recurrente, para la Corporación es claro que el conocimiento de dichos conceptos por parte de la investigada es indispensable para garantizar sus derechos de defensa y contradicción. En ese sentido, el análisis sobre este aspecto, más allá de reducirlo a si se ordenó el traslado o no de determinados conceptos técnicos en el auto de inicio del procedimiento sancionatorio y en el que dispuso la apertura del periodo probatorio, se debe concentrar en determinar si la investigada tuvo conocimiento o no de las pruebas incorporadas, pues de esto depende que se materialice la vulneración de los derechos de defensa, contradicción y debido proceso.

Precisado lo anterior, es posible concluir que no asiste razón a la recurrente en el reparo formulado, ya que se demostró que los Informes Técnicos No. **IT-00691-2022**, **IT-01225-2022** y **IT-04806-2022** fueron remitidos en diferentes momentos a la investigada y que esta se pudo pronunciar frente al contenido de los 2 últimos en ejercicio de su derecho a la defensa y contradicción, puntualmente en sus descargos y alegatos de conclusión.

De esta manera queda sin sustento lo expresado por la recurrente en cuanto a “... la imposibilidad que se tuvo durante todo el proceso de controvertir los conceptos técnicos, que fueron soporte para la expedición de actos administrativos que finalmente desencadenaron la sanción”.

2.6. *Violación al debido proceso al imponer consecuencias jurídicas soportadas en actuaciones desplegadas en delegación de la facultad sancionatoria.*

La recurrente expone lo siguiente:

“Nos dificultó el análisis que correspondía hacer en el presente numeral, referirnos a que el hecho de no conocer los conceptos técnicos IT-00691-2022 del 7 de febrero de 2022 y IT-01225 del 28 de febrero de 2022, impide determinar si las diligencias que dieron origen a dichos conceptos, fueron realizadas por personal vinculado a CORNARE, o si por el contrario fueron realizadas por contratistas adscritos a la Entidad, sobre estos últimos tendríamos la posibilidad de establecer si en los contratos suscritos se tiene como actividad explícita, realizar visitas técnicas para acaparar y recaudar pruebas en procedimientos administrativos sancionatorios o si las pruebas utilizadas por éstos en dichos conceptos técnicos fueron generadas por ellos o por terceros, como es el caso de las fotografías sobre las cuales nos referiremos más adelante.

Todo lo expresado con soporte en lo desarrollado por el Consejo de Estado en Auto 23001-23-31-000-2024-00188-01 del 17 de noviembre de 2017 Magistrado Ponente Roberto Augusto Serrato Valdés y su desarrollo en torno a la imposibilidad de delegar la facultad sancionatoria.”

Consideración de la Corporación:

Con el fin de dar respuesta a este punto, se hará un recorrido por la normatividad vigente sobre la materia:

Constitución Política de Colombia:

Artículo 211: *La ley señalará las funciones que el Presidente de la República podrá delegar en los ministros, directores de departamentos administrativos, representantes legales de entidades descentralizadas, superintendentes, gobernadores, alcaldes y agencias del Estado que la misma ley determine. Igualmente, fijará las condiciones para que las autoridades administrativas puedan delegar en sus subalternos o en otras autoridades.*

La delegación exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquel, reasumiendo la responsabilidad consiguiente.

La ley establecerá los recursos que se pueden interponer contra los actos de los delegatarios.

En ese sentido, la Ley 99 de 1993 en su artículo 32, sostuvo que, “Los consejos Directivos de las Corporaciones Autónomas Regionales, podrán delegar en otros entes públicos o en personas jurídicas privadas, constituidas como entidades sin ánimo de lucro, el ejercicio de funciones siempre que en este último caso no impliquen el ejercicio de

atribuciones propias de la autoridad administrativa. La facultad sancionatoria es indelegable.”

De otro lado, el Departamento Administrativo de la Función Pública través del Concepto 123301 de 2021, refirió *“En atención a la definición de la Delegación de Funciones, el Consejo de Estado consideró:*

La Constitución complementa sus criterios básicos acerca de la delegación, cuando expresa que ésta “exime de responsabilidad al delegante, la cual corresponderá exclusivamente al delegatario, cuyos actos o resoluciones podrá siempre reformar o revocar aquél, resumiendo la responsabilidad consiguiente”.

*Mediante la delegación, la autoridad administrativa transfiere el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, **siempre por acto de delegación (decreto o resolución)** y con sujeción a la Constitución o la ley.*

*Para que la autoridad pueda delegar algunas o alguna función de las que le han sido asignadas por la Carta Política o por la ley - por estimarlo conveniente o necesario para el servicio público o el interés general -, es indispensable la previa autorización legal **en donde se determine la materia delegable o las condiciones de la delegación**. Sobre este fundamento insoslayable, el delegante puede transferir la función y la consiguiente responsabilidad al delegado - también llamado delegatario en el lenguaje jurídico colombiano -, sin que éste a su vez pueda subdelegar, salvo expresa autorización de la ley. Por su naturaleza, la delegación es transitoria, pues el delegante siempre puede reasumir la función, la que al ejercerla en forma directa, lo convierte de nuevo en el titular de la responsabilidad.”*

Por su parte, la Ley 489 de 1998, “Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional, se expiden las disposiciones, principios y reglas generales para el ejercicio de las atribuciones previstas en los numerales 15 y 16 del artículo 189 de la Constitución Política y se dictan otras disposiciones, establece:

*“ARTÍCULO 9°. DELEGACIÓN. Las autoridades administrativas, en virtud de lo dispuesto en la Constitución Política y de conformidad con la presente ley, podrán **mediante acto de delegación**, transferir el ejercicio de funciones a sus colaboradores o a otras autoridades, con funciones afines o complementarias.”* Negrilla fuera de texto.

Sentencia C-372 de 2002 Corte Constitucional:

*“La delegación **requiere de un acto formal de delegación**, en el cual se exprese la decisión del delegante, el objeto de la delegación, el delegatario y las condiciones de tiempo, modo y lugar para el ejercicio de la delegación. Sobre este requisito señaló la Corte que: la posibilidad de transferir su competencia no la titularidad de la función - en algún campo, se perfecciona con la manifestación positiva del funcionario delegante de su intención de hacerlo, a través de un acto administrativo motivado, en el que determina si su voluntad de delegar la competencia es limitada o ilimitada en el tiempo o general o específica”*

Ahora bien, es necesario señalar que la Ley 80 de 1993 dispone en relación con los contratos estatales:

“ARTÍCULO 32. De los contratos estatales. Son contratos estatales todos los actos jurídicos generadores de obligaciones que celebren las entidades a que se refiere el presente estatuto, previstos en el derecho privado o en disposiciones especiales, o

derivados del ejercicio de la autonomía de la voluntad, así como los que, a título enunciativo, se definen a continuación:

(...)

30. Contrato de Prestación de Servicios.

Son contratos de prestación de servicios los que celebren las entidades estatales para desarrollar actividades relacionadas con la administración o funcionamiento de la entidad. Estos contratos sólo podrán celebrarse con personas naturales cuando dichas actividades no puedan realizarse con personal de planta o requieran conocimientos especializados.

En ningún caso estos contratos generan relación laboral ni prestaciones sociales y se celebrarán por el término estrictamente indispensable. (...)” (Subrayado nuestro).

Así mismo, los contratos para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, se encuentran descritos en el artículo 2, numeral 4, literal h de la Ley 1150 de 2007, el cual dispone lo siguiente:

ARTÍCULO 2. DE LAS MODALIDADES DE SELECCIÓN. La escogencia del contratista se efectuará con arreglo a las modalidades de selección de licitación pública, selección abreviada, concurso de méritos y contratación directa, con base en las siguientes reglas:

(...)

Contratación directa. La modalidad de selección de contratación directa, solamente procederá en los siguientes casos:

(...)

h) Para la prestación de servicios profesionales y de apoyo a la gestión, o para la ejecución de trabajos artísticos que sólo puedan encomendarse a determinadas personas naturales;

Por su parte, el Decreto 1068 de 2015 respecto de las condiciones para contratar por prestación de servicios en las entidades públicas, establece:

“ARTÍCULO 2.8.4.4.5. Condiciones para contratar la prestación de servicios. Los contratos de prestación de servicios con personas naturales o jurídicas, sólo se podrán celebrar cuando no exista personal de planta con capacidad para realizar las actividades que se contratarán.

Se entiende que no existe personal de planta en el respectivo organismo, entidad, ente público o persona jurídica, es imposible atender la actividad con personal de planta, porque de acuerdo con los manuales específicos, no existe personal que pueda desarrollar la actividad para la cual se requiere contratar la prestación del servicio, o cuando el desarrollo de la actividad requiere un grado de especialización que implica la contratación del servicio, o cuando aun existiendo personal en la planta, éste no sea suficiente, la inexistencia de personal suficiente deberá acreditarse por el jefe del respectivo organismo.

Tampoco se podrán celebrar estos contratos cuando existan relaciones contractuales vigentes con objeto igual al del contrato que se pretende suscribir, salvo autorización expresa del jefe del respectivo órgano, ente o entidad contratante. Esta autorización estará precedida de la sustentación sobre las especiales características y necesidades técnicas de las contrataciones a realizar”.

De lo anterior, es posible concluir que, la delegación se materializa a través de un acto formal de delegación, por lo que nunca va a corresponder a la suscripción de un contrato por prestación de servicios como tal, pues su naturaleza es completamente diferente.

Cornare nunca ha delegado la facultad sancionatoria, pues esta se encuentra en cabeza del Estado por mandato legal y adicional a ello, hay prohibición expresa para realizar este tipo de delegaciones.

A las entidades públicas les está permitido realizar contratos por prestación de servicios cuando en la planta de cargos no exista suficiente personal para atender los asuntos que se encuentran bajo su conocimiento, lo que jamás se constituye en una delegación de la función sancionatoria.

Es de anotar que, el hecho de que Cornare cuente con personal para realizar este tipo de actuaciones a través de contratos por prestación de servicios, tampoco implica que se esté tercerizando la función sancionatoria. Por su naturaleza jurídica, el contrato de prestación de servicios se circunscribe a desarrollar unas actividades específicas en un tiempo determinado, mas no al desempeño o ejercicio de una función legalmente atribuida.

Algunas diferencias claves entre la figura de la delegación y la contratación por prestación de servicios son las siguientes:

Aspecto	Contrato por Prestación de Servicios	Acto de Delegación
Naturaleza Jurídica	Contrato de naturaleza estatal	Acto administrativo unilateral
Finalidad	Contratar servicios específicos de un particular	Transferir el ejercicio de competencias públicas
Relación entre Partes	Relación contractual, sin subordinación laboral	Relación jerárquica entre autoridades
Responsabilidad	El contratista responde por los resultados pactados	La autoridad delegada asume responsabilidad administrativa
Duración	Temporal, definida en el contrato	Vigente mientras no se revoque o modifique el acto

2.7. *Violación del debido proceso por falta de correcta imputación jurídica, respecto al cargo segundo*

La recurrente plantea lo siguiente:

“(…) Lo más anterior, hace relación a la denominada imputación jurídica, que no es más que la obligación de plasmar la norma que se trasgrede con la imputación fáctica o descripción de la conducta que se lleve a un pliego de cargos. Analizado el cargo segundo, es evidente la discrepancia de la formulación hecha por CORNARE a Antioquia Gold, respecto a los requisitos legales, doctrinales y jurisprudenciales que para la formulación de cargos deben observar, aplicar y hacer prevalecer las autoridades ambientales, pues verificada a detalle la Resolución 1514 de 2012, esta no contempla numeral 7 y mucho menos el ítem 7.1, los cuales aduce Cornare como incumplidos en el cargo analizado.

Se sabe y se conoce el contenido de la norma, pero nos referimos a que siendo el pliego de cargos, el acto estructurador del derecho de defensa y contradicción dentro de un procedimiento sancionatorio, el destinatario de dicha imputación, no debería tener que interpretar la norma que contravino con su actuación, pues no solo la Ley, sino que además la jurisprudencia se ha encargado de decantar, las obligaciones del operador administrativo en la formulación de pliego de cargos, así como las consecuencias jurídicas de desconocer dicho mandato.

*El segundo elemento de reproche respecto a la estructuración del cargo segundo, es el incumplimiento de la Resolución No. 112-4863 del 19 de noviembre de 2018 en su artículo segundo, párrafo 5, “en lo relacionado con la **ejecución del Plan de Contingencia y el Plan de Gestión del riesgo**, ya que el “usuario debía suspender actividades en caso de presentarse fallas en los sistemas de tratamiento, labores de mantenimiento preventivo o correctivo o emergencias o accidentes que limiten o impidan el cumplimiento de la norma de vertimiento”.*

Frente a esto se tienen dos consideraciones; la primera es que se indujo en error a la defensa de la empresa, ya que dice el cargo formulado que la conducta está relacionada a la ejecución del plan de contingencia y plan gestión del riesgo, incumpliendo el párrafo 5 del artículo segundo de resolución, no obstante en el análisis de prosperidad de los cargos en resolución que declara responsable a la empresa, la justificación se basa en que Antioquia Gold no suspendió la operación en la mina al realizarse el mantenimiento del tren derecho de sedimentación.

Lo anterior da cuenta de que la empresa en ejercicio del derecho de defensa y contradicción argumentó a CORNARE, que una vez identificado el de vertimiento o el evento contingente suspendieron el bombeo de aguas achique. Tal y como se ha dicho por la empresa, AGL suspendió de manera inmediata el vertimiento y CORNARE, no tiene prueba de que se continuó con vertimientos una vez se presentó la contingencia. Ahora, si el reparo de CORNARE es que la mina se encontraba operando mientras estaba realizando el mantenimiento del tren derecho del sedimentador, prueba de que una cosa no tiene nada que ver con la otra, la da la misma Corporación, en el informe de atención al evento de contingencia, donde el día 16 de febrero, es decir, un día después de la contingencia, evidenciaron operación en la mina, pero no vertimiento a la Quebrada la Esperanza.

Puede existir plenamente operación de la mina sin generar vertimientos, esto porque lo único que puede ocurrir es que la mina se inunde, y posteriormente a través de bombeo se lleven las aguas de achique a la PTARI para ser vertidas en las proporciones de capacidad de la PTARI”.

Consideración de la Corporación:

CARGO SEGUNDO: Incumplimiento a lo establecido en la Resolución No. 112-4863 del 19 de noviembre de 2018 en su artículo segundo, parágrafo 5, en lo relacionado con la ejecución del Plan de Contingencia y el Plan de Gestión del riesgo, ya que el "usuario debía suspender actividades en caso de presentarse fallas en los sistemas de tratamiento, labores de mantenimiento preventivo o correctivo o emergencias o accidentes que limiten o impidan el cumplimiento de la norma de vertimiento" e incumplimiento a lo establecido en la Resolución 1514 de 2012, que establece en su numeral 7, ítem 7.1 "que cualquier volumen de descarga que se presente que afecte el agua o el suelo (asociado a un acuífero) dentro o fuera de las instalaciones del usuario, generado por fallas en la operación del sistema deberá ser reportado a la autoridad ambiental competente; pues no informo de manera oportuna lo sucedido a Cornare, sobre la contingencia sucedida el día 15 de febrero de 2022, asociada al vertimiento sin tratamiento a la Quebrada La Esperanza afluente del Río Nus; la anterior conducta fue evidenciada por Cornare en los informes técnicos No. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022.

Las conductas descritas en el cargo analizado contravienen lo dispuesto en las siguientes normas de carácter ambiental:

1. Parágrafo 5º del artículo segundo de la Resolución No. 112-4863-2018 del 19 de noviembre de 2018 (modifica licencia ambiental), el cual reza lo siguiente:

"ARTICULO SEGUNDO: La modificación de la licencia ambiental que se otorga mediante la presente Resolución, lleva implícito el uso, y aprovechamiento de los siguientes recursos:

a) Vertimiento agua residual no domestica: MODIFICAR el permiso de vertimientos por la duración del proyecto minero "Yacimiento Guaico" para las aguas residuales no domesticas generadas en la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales no domesticas (PTARI), como se describe a continuación:

(...)

Parágrafo 5: El usuario deberá Suspender actividades, en caso de presentarse fallas en los sistemas de tratamiento, labores de mantenimiento preventivo o correctivo o emergencias o accidentes que limiten o impidan el cumplimiento de la norma de vertimiento" (subrayado fuera del texto original).

2. Numeral 7.1 de la Resolución No. 1514 de 2012 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (adopta los Términos de Referencia para la Elaboración del Plan de Gestión del Riesgo para el Manejo de Vertimientos), el cual reza lo siguiente:

"7. PROCESO DE MANEJO DEL DESASTRE

(...) 7.1. Preparación para la respuesta

La preparación de la respuesta deberá contemplar las acciones tendientes al alistamiento previo de recursos humanos, físicos, económicos y los procedimientos que se ejecutarán en el caso de que se presente una emergencia. Está asociado con

la elaboración del plan de contingencia (entiéndase ahora preparación para la respuesta) e incluye:

(...) Plan Operativo conformado por:

(...) – Elaboración y envío de informe a la Autoridad Ambiental Competente la cual deberá ser informada de manera inicial allegando la información que se relaciona a continuación:

- Descripción del evento.
- Causa.
- Efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios.
- Acciones de control adelantadas.

Este informe deberá ser enviado máximo 48 horas después de ocurrido el evento. Una vez se tengan los resultados de los monitoreos a los medios afectados, se deberá elaborar un **informe más detallado** en el que se describa el impacto del evento, los resultados de las acciones adelantadas, las acciones propuestas para mitigar los efectos, el tiempo durante el cual se ejecutarán las medidas y los mecanismos de seguimiento adoptados. Este informe se deberá entregar al área indicada por la corporación, **máximo un mes después de la fecha inicial de ocurrido el evento y tendrá un carácter de informe intermedio.**

Es importante aclarar que cualquier volumen de descarga que se presente que afecte el agua o el suelo (asociado a un acuífero) dentro o fuera de las instalaciones del usuario, generado por fallas en la operación del sistema **deberá ser reportado a la autoridad ambiental competente** (subrayado con negrilla fuera del texto original).

La transgresión por parte de la empresa **ANTIOQUIA GOLD LTD**, de las normas citadas, está dada porque la misma: (i) no suspendió las actividades generadoras del vertimiento (bombeo de las aguas de achique), mientras realizaba las labores de mantenimiento preventivo a la PTARI y líneas de bombeo el 15 de febrero de 2022; y porque, (ii) no informó de manera oportuna a Cornare sobre la contingencia sucedida el día 15 de febrero de 2022, asociada al vertimiento sin tratamiento a la Quebrada La Esperanza afluente del Río Nus, situaciones que se desprenden y sustentan en los Informes Técnicos No. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 e IT-04806 del 1 de agosto de 2022, citados en el cargo formulado.

Para efectos de analizar los reparos de la recurrente, se abordarán por separado las dos conductas contenidas en el cargo segundo, así:

Con respecto a la obligación de: “Suspender actividades, en caso de presentarse fallas en los sistemas de tratamiento, labores de mantenimiento preventivo o correctivo o emergencias o accidentes que limiten o impidan el cumplimiento de la norma de vertimiento”:

- En el Informe Técnico No. **IT-01225-2022 del 28 de febrero de 2022**, se detallan y soportan las conductas indicadas en el cargo segundo. Se subraya lo manifestado por el señor Cristian Muñoz y lo concluido por el equipo técnico de la Corporación, en cuanto a la causa de la contingencia y el no reporte oportuno de la misma.

“3. OBSERVACIONES:

(...) El recorrido estuvo liderado por el Señor Camilo Quintero Profesional Ambiental de Antioquia Gold, quien manifiesta que el día 15 de febrero se estaba realizando un mantenimiento al sistema de tratamiento de aguas residuales industriales (a los módulos de sedimentación), sin embargo, debido a fallas de comunicación desde la operación subterránea de la mina (túnel), se realizó un bombeo de aguas de achique con un caudal mayor al que podía atender el módulo de sedimentación que no estaba en mantenimiento, lo que indujo el ingreso del agua sin tratamiento al módulo donde se llevaban a cabo las labores de mantenimiento, lo que produjo procesos de resuspensión de lodos y el posterior vertimiento directo (sin tratamiento) a la Quebrada Esperanza la cual es afluente al Río Nus.

4. CONCLUSIONES:

(...) La empresa presenta incumplimiento en la ejecución del plan de contingencia, ya que no está informando de manera oportuna lo sucedido Cornare y se desconoce cuáles han sido las medidas implementadas en pro de la mitigación de los impactos ambientales generados sobre el recurso hídrico” (subrayado fuera del texto original).

- Adicionalmente, del Informe Técnico No. **IT-01277-2023 del 28 de febrero de 2023**, que obra como prueba y conceptuó sobre los argumentos y anexos presentados por la investigada en su escrito de descargos, se extrae lo siguiente:

“EVALUACIÓN CORNARE

(...) No obstante a lo anterior, de acuerdo con lo establecido en el informe técnico IT-01225-2022 del 28 de febrero del 2022, según lo manifestado durante la visita de campo realizada el 16 de febrero del 2022 por el Señor Camilo Quintero Profesional Ambiental de ANTIOQUITA GOLD “el día 15 de febrero se estaba realizando un mantenimiento al sistema de tratamiento de aguas residuales industriales (a los módulos de redimensión), sin embargo, debido a fallas de comunicación desde la operación subterránea de la mina (túnel), se realizó un bombeo de aguas de achique con un caudal mayor al que podía atender el módulo de sedimentación que no estaba en mantenimiento, lo que indujo el ingreso del agua sin tratamiento al módulo donde se llevaban a cabo las labores de manteniendo, lo que produjo procesos de re-suspensión de lodos y el posterior vertimiento directo (sin tratamiento) a la Quebrada Esperanza la cual es afluente al Río Nus”.

Por lo antes mencionado, el usuario no realizó suspensión de las actividades que generan los vertimientos (inherentes a la explotación minera) durante las labores de mantenimiento del sistema de tratamiento de aguas residuales industriales y la falla del mismo, y por lo tanto, se puede establecer con claridad que se incurrió en el incumplimiento de lo establecido en el parágrafo 5 del artículo segundo de la Resolución 112-4863 del 19 de noviembre de 2018 y en el artículo 2.2.3.3.4.15 del decreto 1076 del 2015.

(...)

26. CONCLUSIONES:

(...) Con la información aportada por el interesado, no es posible desvirtuar lo establecido en el cargo segundo, toda vez que ANTIOQUITA GOLD LTD, no realizó suspensión de las actividades que generan vertimientos cuando se realizaban labores de mantenimiento del sistema de tratamiento de aguas residuales industriales y falla del mismo, incumplimiento de lo establecido en el parágrafo 5 del artículo segundo de la Resolución 112-4863 del 19 de noviembre de 2018 y en el artículo 2.2.3.3.4.15 del decreto 1076 del 2015, y no radicó de manera oportuna a CORNARE el informe inicial de la contingencia presentada el 15 de febrero de 2022, toda vez que, CORNARE, se enteró del evento por la queja presentada por la Mesa Ambiental de Cisneros, y ésta fue la razón por la cual se programó de inmediato la visita al sitio para hacer las verificaciones correspondientes" (subrayado y negrilla fuera del texto original).

- Ni en los conceptos técnicos incorporados como pruebas en el procedimiento, ni en las actuaciones jurídicas para su impulso, esta autoridad sugirió o afirmó que la investigada no hubiera suspendido las actividades generadoras del vertimiento posterior a la ocurrencia de la contingencia. Bastaba remitirse al Informe Técnico **IT-01225-2022**, citado en el cargo formulado, y posteriormente, al Informe Técnico No. **IT-01277-2023**, para concluir que siempre se hizo referencia a la no suspensión de las actividades generadoras del vertimiento, mientras se realizaba el mantenimiento de los sistemas de tratamiento. De esta manera, es posible que la interpretación dada por la investigada a la parte inicial del cargo segundo sea el resultado de una lectura aislada, pero, en definitiva, dicha interpretación no fue inducida ni propiciada por esta Corporación.
- El análisis de prosperidad de la parte inicial del cargo segundo se hizo de manera congruente con las pruebas que obran en el expediente, y especialmente con las citadas en el cargo formulado, que justamente le sirvieron de sustento. Adicionalmente, dicho análisis abarcó la integralidad de la disposición normativa indicada en el cargo, es decir, no se limitó su análisis a un fragmento de esta, como si lo hizo la investigada en ejercicio de su derecho a la defensa, lo cual, se insiste, corresponde más a una elección de esta, que a que se le haya inducido esa interpretación o error por parte de la Corporación. En tal sentido, el análisis

de prosperidad de la parte inicial del cargo no fue sorpresivo ni limitó el derecho a la defensa, como sugiere la recurrente.

- La recurrente admite que *“Puede existir plenamente operación de la mina sin generar vertimientos, esto porque lo único que puede ocurrir es que la mina se inunde, y posteriormente a través de bombeo se lleven las aguas de achique a la PTARI para ser vertidas en las proporciones de capacidad de la PTARI”*.

Al respecto, es preciso señalar que, justamente el bombeo de las aguas de achique a la PTARI (actividad generadora del vertimiento), mientras uno de los trenes (sistema de tratamiento) se encontraba en mantenimiento, debía encontrarse suspendido, con el fin de evitar vertimientos sin tratamiento, tal y como se materializó en el caso que nos ocupa, en el que quedó demostrado que *“se realizó un bombeo de aguas de achique con un caudal mayor al que podía atender el módulo de sedimentación que no estaba en mantenimiento, lo que indujo el ingreso del agua sin tratamiento al módulo donde se llevaban a cabo las labores de manteniendo, lo que produjo procesos de re-suspensión de lodos y el posterior vertimiento directo (sin tratamiento) a la Quebrada Esperanza”*, transgrediendo de manera clara el mandato establecido en el parágrafo 5º del artículo segundo de la Resolución No. 112-4863-2018.

Con respecto al deber de reportar oportunamente la contingencia ocurrida el 15 de febrero de 2022:

Tanto en sus descargos como alegatos de conclusión, la investigada demostró tener un completo entendimiento de la disposición normativa que se consideró infringida para efectos de la segunda parte del cargo dos, enfocando el ejercicio de su derecho a la defensa en evidenciar que cumplió con la presentación oportuna tanto del Informe Inicial, como del Informe Detallado de la contingencia, en cumplimiento al Plan de Gestión del Riesgo y Manejo del Vertimiento y, en consecuencia, a lo establecido en el numeral 7.1 de los Términos de Referencia adoptados mediante la Resolución No. 1514 de 2012.

- **Defensa en descargos:**

“(…) Además de este apartado transcrito en el Auto objeto del presente escrito de descargos, olvida la autoridad ambiental que los mismos términos de referencia establecen la forma y los tiempos o plazos en los cuales debe realizarse dicho reporte, es así como en el mismo numeral 7.1. en el apartado denominado “Plan Operativo conformado por:” (pág. 20) se indica con suprema claridad lo siguiente:

"Elaborar y envío de informe a la Autoridad Ambiental Competente la cual deberá ser **informada de manera inicial** allegando la información que se relaciona a continuación:

Este informe deberá ser enviado máximo 48 horas después de ocurrido el evento. Una vez se tengan los resultados de los monitoreos a los medios afectados, se deberá elaborar un **informe más detallado** en el que se describa el impacto del evento, los resultados de las acciones adelantadas, las acciones propuestas para mitigar los efectos, el tiempo durante el cual se ejecutarán las medidas y los mecatos de seguimiento adoptados. **Este informe se deberá entregar al área indicada por la corporación, máximo un mes después de la fecha inicial de ocurrido el evento** y tendrá un carácter de informe intermedio".

Así las cosas, de acuerdo con los Términos de Referencia adoptados a través de la Resolución No. 1514 de 2012 de Minambiente, la sociedad AGL como titular de la licencia ambiental que incluye un vertimiento en el evento de una contingencia debe presentar dos informes a la autoridad ambiental competente, esto es CORNARE, uno de carácter inicial donde se describa el evento, la causa, los efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios y las acciones de control adelantadas, dentro de las cuarenta y ocho (48) horas después de ocurrido el evento; y otro informe más detallado en un plazo máximo de un (1) mes después de ocurrido el evento con los alcances y contenidos indicados en dicho numeral 7.1 de los Términos de Referencia.

(...) De lo descrito en dicho Informe Técnico, que hace parte del acervo probatorio del presente procedimiento administrativo sancionatorio, queda claro que AGL tenía máximo 48 horas para radicar ante CORNARE el informe inicial, esto es hasta las 10:55 am del día 17 de febrero, informe que su equipo técnico se encontraba preparando cuando recibió la visita de los funcionarios de la Corporación, debiendo ser atendido por el Profesional Ambiental de la empresa CRISTIAN CAMILO MUÑOZ QUINTERO, tal como se detalla en la primera página del multicitado Informe Técnico.

Valga resaltar que el Profesional Ambiental de AGL suministró toda la información y prestó toda la colaboración durante el tiempo en el cual los cuatro (4) funcionarios de la Corporación desarrollaron la correspondiente visita, lo cual es descrito ampliamente en el Informe Técnico citado.

Dado que no había transcurrido el término máximo legal para la presentación ante CORNARE del denominado informe inicial cuando se presentó la visita de los funcionarios de esta Corporación ante la queja radicada por parte de la Mesa Ambiental del municipio de Cisneros y que además el Profesional Ambiental no solo acompañó la visita técnica, sino que entregó la información solicitada por los funcionarios de la CORPORACIÓN, no se terminó de elaborar y radicar posteriormente ante CORNARE dicho informe inicial, por cuanto se consideró que ya la información referente a la descripción del evento, la causa, los efectos directos e indirectos generados en los diferentes medios y las acciones de control adelantadas ya habían sido informados a dichos funcionarios por el Profesional Ambiental de AGL.

Con respecto al informe detallado que conforme a los Términos de Referencia adoptados por la Resolución No. 1514 de 2012 de Minambiente se cuenta con un término de un (1) mes para su presentación ante la autoridad ambiental, contado desde la fecha en que ocurrió el evento, tenemos que este se presentó en CORNARE el día 23 de febrero de 2022 a través del radicado No. CE-03129-2022, con el asunto "informe contingencia vertimiento Quebrada La Esperanza", presentándose este informe detallado pasados ocho (8) días desde el acontecimiento de la contingencia".

- **Defensa en alegatos:**

Ahora bien, con relación al presunto incumplimiento a lo establecido en la Resolución No. 1514 de 2012 "Por la cual adoptan los Términos de Referencia para la Elaboración del Plan de Gestión del Riesgo para el Manejo de Vertimientos", nos reafirmamos en nuestra posición, toda vez que CORNARE si tuvo conocimiento de manera oportuna, dentro de las 48 horas siguientes a la ocurrencia de la contingencia ocurrida el día 15 de febrero de 2022, ahora bien, que la Corporación quiera exigir un informe escrito en donde se relacione la descripción, las causas, efectos y acciones de la contingencia, es darle prevalencia a lo formal por encima de lo sustancial.

Fuente: CE-05525-2023

De esta manera, es posible concluir que no asiste razón a la recurrente en cuanto a que se vulneró su derecho a un debido proceso por una incorrecta imputación jurídica, respecto al cargo segundo, dado que la manera como este fue estructurado en sus elementos fácticos y jurídicos, no limitó en medida alguna el ejercicio del derecho de defensa y contradicción de la investigada. En ese sentido, el cargo segundo sigue estando llamado a prosperar en los términos analizados en la Resolución recurrida.

3. LA CUANTÍA DE LA MULTA SE ESTABLECIÓ CON INFRACCIÓN DE LAS NORMAS EN QUE DEBÍA FUNDARSE, Y CON FALTA Y FALSA MOTIVACIÓN

3.1. Reparos generales en cuanto a la tasación de la multa

Refiere la recurrente lo siguiente:

"Cuando observamos el acto administrativo recurrido, observamos que no es clara la metodología desplegada por la autoridad "ambiental para dosimetría de la multa impuesta; frente a esto, nos remitimos al informe técnico IT-06684-2023 del 05 de octubre de 2023, en el cual se despliega dicha tasación, encontrando que en este tampoco se encuentra a cabalidad el desarrollo de la modelación matemática. de la Resolución 2086 de 2010, y el manual procedimental para: el cálculo de multas.

Del citado informe técnico se extrae la siguiente imagen:

18.METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE MULTAS RESOLUCIÓN 2086 DE 2010				
Tasación de Multa				
Multa =	$B+[(e^*R)^*(1+A)+Ca]^n Cs$		TIPO DE HECHOS:	JUSTIFICACIÓN
B: Beneficio ilícito	B=	$Y^*(1-p)/p$	CONTINUOS	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
				No se identifica en el expediente
				No se identifica en el expediente
				No se identifica en el expediente
Capacidad de detección de la conducta	p baja=	0.40		
	p media=	0.45		
	p alta=	0.50		
			0.50	La actividad cuenta con licencia ambiental, por lo que se encuentra sujeta a control y seguimiento por parte de la Corporación.
a: Factor de temporalidad	a=	$((3/364)^d + (1-(3/364)))$		1.00
d: número de días continuos o discontinuos durante los cuales sucede el ilícito (entre 1 y 365).	d=	entre 1 y 365		1.00
				Se considera como un hecho instantáneo; las conductas descritas en los cargos 1 y 2 se agotan en un solo acto.
o = Probabilidad de ocurrencia de la afectación	o=	Calculado en Tabla 2		0.80
m = Magnitud potencial de la afectación	m=	Calculado en Tabla 3		65.00
r = Riesgo	r=	$o * m$		52.00
Año en el que se realiza la tasación	año			2 023
Salario Mínimo Mensual legal vigente	smmlv			1.160.000,00
R = Monetario de la importancia del riesgo	R=	$(11.03 \times SMMLV) \times r$		934.020.400,00
Circunstancias agravantes y atenuantes	A=	Calculado en Tabla 4		0.00
				No se identifican agravantes ni atenuantes
Ca: Costos asociados	Ca=	Ver comentario 1		0.00
				No se identifican en el expediente
Cs: Capacidad socioeconómica del infractor.	Cs=	Ver comentario 2		1.00

Este es el recuadro inicial del informe técnico, el cual no corresponde a la realidad del valor de la multa impuesta, pues solo basta con desplegar $(11.03 \times SMMLV \times r)$ para determinar que el resultado no debería ser \$934.020.400,00, sino que correspondería a un valor \$665.329.600,00.

No puede presumir CORNARE, que el destinatario de sus actuaciones sancionatorias, deba conocer a cabalidad o interpretar lo que le es obligatorio a la Autoridad Ambiental, para justificar la imposición de una multa, pues es claro que en ninguna parte del informe técnico y por ende en ninguna parte del acto administrativo, se despliega el mandato del parágrafo del artículo 8 de la Resolución 2086 de 2010, que establece que "en los casos en los cuales suceda más de una infracción que se concreten en afectación y riesgo, se procederá mediante el promedio simple de los resultados obtenidos al monetizar tales infracciones o riesgos".

De lo anterior nos queda, que CORNARE se limitó a fijar cifras o resultados abstuvo de incorporar los despliegues y metodología usadas para obtener dichos resultados, situación que como muchas otras expuestas a lo largo del presente recurso, limitan el ejercicio de defensa y contradicción de este administrado, y desencadena la violación al debido proceso".

Consideración de la Corporación:

Al remitirse al Informe Técnico No. IT-06684-2023 del 5 de octubre de 2023, el cual contiene el desarrollo de la metodología seguida para el cálculo de la multa impuesta mediante la Resolución recurrida, en cumplimiento a lo establecido en la Resolución No. 2086 de 2016, se encontró lo siguiente:

- En general, en el Informe Técnico se especificaron las fórmulas empleadas para obtener el valor de cada una de las variables de la multa que se establecen en la Resolución No. 2086 de 2016, siendo estas el beneficio ilícito, la capacidad de detección de la conducta, la importancia de la afectación ambiental o el nivel de afectación potencial (evaluación por riesgo), circunstancias atenuantes y agravantes, costos asociados y capacidad socioeconómica del infractor; también se indican los puntajes asignados en cada variable con su respectiva justificación. De esta manera, el informe técnico aporta los elementos necesarios para aplicar la fórmula final establecida en la metodología, que corresponde a la siguiente:

$$Multa = B + [(\alpha * i) * (1 + A) + Ca] * Cs$$

Donde:

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

Fuente: Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la normativa ambiental (Manual Conceptual y Procedimental) (2010)

- El valor de **934.020.400,00** obtenido en **R = Valor monetario de la importancia del riesgo**, es resultado del promedio simple realizado entre **i: Valor monetario de la importancia de la afectación** obtenida para el cargo primero y **R = Valor monetario de la importancia del riesgo** obtenido para el cargo segundo, tal y como se detalla a continuación:

R = Valor monetario de la importancia del riesgo	R=	(11.03 x SMMLV) x r	934.020.400,00	
--	----	---------------------	----------------	--

Fuente: IT-06684-2023

Para el cargo primero, se tiene que:

- Valor de importancia de la afectación (I)** se obtiene de la valoración de los atributos de intensidad, extensión, persistencia, reversibilidad y recuperabilidad, aplicando la siguiente ecuación:

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

- Como consta en el Informe Técnico No. IT-06684-2023, la importancia de la afectación (I) para el cargo primero, corresponde a **47**, valor que fue establecido a partir de la valoración individual de los atributos anteriormente

mencionados, cuya justificación también se encuentra detallada en el citado Informe Técnico:

CARGO 1: Incurrir en la conducta prohibida de contaminar la Quebrada La Esperanza, afluente del Río Nus, a través de la descarga de lodos y aguas residuales asociadas al proyecto minero Guaico ubicado Santo domingo Antioquia, alterando con ellos, las características de la fuente receptora, aumentando las concentraciones de los parámetros DQO, sólidos totales que pasó de 58,7 mg/L aguas arriba a 183,4 mg/L aguas abajo del punto de vertimiento, SST incrementó su concentración de <15,0 mg/L aguas arriba a 139,3 mg/L aguas abajo del punto de vertimiento y turbiedad pasó de un valor de 1,00 UNT a 95,00 UNT aguas abajo, siendo especialmente significativo el aumento de los valores de sólidos totales, SST y turbiedad; de acuerdo a lo establecido en los muestreos realizados aguas arriba y aguas abajo el día 16 de febrero de 2022, por el Laboratorio de Cornare acreditado para la toma de muestras puntuales bajo la Resolución del IDEAM N° 1604 de 23 de diciembre de 2021, resultados que fueron analizados con los radcados 2022-02-0206 y 2022-02-0207; dichas conductas evidenciadas por Cornare en los informes técnicos Nos. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022 y tipificada en el numeral 1, del artículo 2.2.3.2.24.1. del Decreto 1076 de 2015.		
VALORACION IMPORTANCIA DE LA AFECTACION (I)		
I= (3*IN) + (2*EX) + PE + RV + MC	47,00	JUSTIFICACIÓN

Fuente: IT-06684-2023

- El valor monetario de la importancia de la afectación (i), se obtiene al aplicar la siguiente ecuación:

$$i = (22.06 * SMMLV) * I$$

Donde:

- i : Valor monetario de la importancia de la afectación
- SMMLV: Salario mínimo mensual legal vigente (pesos)
- I: Importancia de la afectación

Donde

$$i = (22.06 * 1.160.000) * 47$$
$$i = 1.202.711.200$$

- De esta manera, el valor monetario de la importancia de la afectación (i) calculado para el cargo primero, correspondía a 1.202.711.200.

Para el cargo segundo, se tiene que:

- Dado que este cargo describe conductas constitutivas de infracción a la norma, correspondía evaluar el riesgo potencial de afectación (r), teniendo en cuenta la probabilidad de ocurrencia y la magnitud potencial de la afectación, aspectos que fueron valorados y justificados en el Informe Técnico No. IT-06684-2023, como se ilustra a continuación:

$r = o \times m$

Donde:

- R = Riesgo
- o = Probabilidad de ocurrencia de la afectación
- m = Magnitud potencial de la afectación

TABLA 2					
VALORACION IMPORTANCIA DE LA AFECTACION (I)					
I= (3*IN) + (2*EX) + PE + RV + MC			41,00		Resultado de la valoración de la importancia de la afectación un escenario hipotético
TABLA 3			TABLA 4		
PROBABILIDAD DE OCURRENCIA DE LA AFECTACION (o)			MAGNITUD POTENCIAL DE LA AFECTACIÓN (m)		
CRITERIO	VALOR		CRITERIO	VALOR DE IMPORTANCIA	(m)
Muy Alta	1,00	0,80	Irrelevante	8	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		Conforme a los antecedentes registrados frente a la alteración de las características fisicoquímicas del cuerpo de agua, se considera que la probabilidad de ocurrencia es alta (dado que por el incumplimiento a la norma relacionada con la suspensión de las actividades que generan el vertimiento durante mantenimientos de los sistemas de tratamiento, se generó un evento contingente relacionado con la descarga de aguas mineras sin tratamiento a la Q. La Esperanza).			

Fuente: IT-06684-2023

- Como consta en el Informe Técnico No. IT-06684-2023, **riesgo potencial de afectación (r)** para el cargo segundo, corresponde a **52**:

r = Riesgo	r =	o * m	52,00
------------	-----	-------	-------

Fuente: IT-06684-2023

- El **valor monetario de la importancia del riesgo (R)**, se obtiene al aplicar la siguiente ecuación:

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

Donde:

$R = (11.03 \times 1.160.000) \times 52$
 $R = 665.329.600$

- De esta manera, el **valor monetario de la importancia del riesgo (R)** calculado para el cargo segundo, correspondía a **665.329.600**.

La Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la normativa ambiental (Manual Conceptual y Procedimental), fue clara en establecer que: *“En aquellos casos en los cuales confluyan dos o más infracciones que generen riesgo potencial de afectación, se realiza un promedio de sus valores. De igual forma, en los casos en los cuales suceda más de una infracción que se concrete en afectación y riesgo, se procederá mediante el **promedio simple de los resultados obtenidos al monetizar tales infracciones o riesgos**”.*

De esta manera al realizar un promedio simple de **i: Valor monetario de la importancia de la afectación** obtenida para el cargo primero y **R = Valor monetario de la importancia del riesgo** obtenido para el cargo segundo, se tiene que:

Ps = Promedio simple

$Ps = (i+R)/2$

$Ps = (1.202.711.200 + 665.329.600) / 2$

Ps = 934.020.400

De lo anterior, es posible concluir que, si bien el valor de **934.020.400** expresado en el Informe Técnico No. IT-06684-2023 se encontraba correcto, acierta la recurrente al indicar que, sobre este punto de la tasación de la multa, no se dejaron plasmadas en su totalidad las fórmulas matemáticas empleadas para llegar el mismo, resultando incorrecto indicar que **R = 934.020.400**. En su lugar, lo correcto hubiera sido indicar que el promedio simple de **i: Valor monetario de la importancia de la afectación** obtenida para el cargo primero y **R = Valor monetario de la importancia del riesgo = 934.020.400**. Adicionalmente, se debió dejar expresa la aplicación de la fórmula que se empleó para determinar de el **valor monetario de la importancia de la afectación (i)** calculado para el cargo primero.

En cualquier caso, dado que en virtud de lo analizado en líneas anteriores (ver numeral 2.1) el CARGO UNO no se encuentra llamado a prosperar, en el Informe Técnico No. IT-07909-2024, se calculó nuevamente el valor de la multa que corresponde imponer en el procedimiento sancionatorio que nos ocupa para el CARGO DOS, verificando cada una de las variables indicadas en la Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la normativa ambiental (Manual Conceptual y Procedimental), encontrando que las fórmulas matemáticas empleadas, puntajes asignados y resultados obtenidos, se encuentran

acordes con esta, justificados y especificados de manera suficiente y clara, permitiendo que el destinatario de la sanción pecuniaria constante la cabal aplicación de la referida Metodología, para la que no fue necesario promediar valores.

3.1.1. Salario mínimo legal vigente, usado en la tasación de la multa.

El recurrente afirma que Cornare, incurrió en falta de motivación y al principio de legalidad estipulado en la Constitución Política, al no argumentarse por parte de la Corporación dentro del acto administrativo que resuelve el procedimiento sancionatorio, las razones por las cuales el salario mínimo al momento de la tasación de la multa fue del año 2023, indicando que la supuesta infracción se cometió en el año 2022 y que con base en este se debió realizar la respectiva tasación de multa, sustenta su argumento en la sentencia del Consejo de Estado con radicado 08001-23-31-000-2010-00120-01 del 19 de febrero de 2015, de la siguiente manera:

“De nuevo, nos encontramos en el escenario de la falta motivación, CORNARE se limita a exponer que el SMMLV usado en la tasación de la multa, es el correspondiente al año 2023, expresando que corresponde al año de tasación de la multa.

Nos referimos a falta de motivación, es porque una vez más en nuestra calidad de administrados, corresponde interpretar para lograr entender lo que no Justifica la misma autoridad ambiental; se supone (porque no obra en el acto administrativo ni en el informe técnico de tasación), que CORNARE; realiza una tasación de una presunta infracción cometida en el año 2022, con un SMMLV del año 2023, aparentemente con fundamento en, una decisión de la Corte Constitucional, que a toda luz la autoridad ambiental malinterpreta, pues se presume que se basa una sentencia que evaluó un aparte de una norma en materia de protección de la competencia, y en la que claramente la decisión del alto tribunal de declarar exequible, se basa en aspectos como la finalidad de la norma que tiene por objeto adoptar disposiciones tendientes a prevenir los actos de corrupción, a reforzar la articulación y coordinación de las entidades del Estado y a recuperar los daños ocasionados por dichos actos, con el fin de asegurar la promoción de la cultura de la legalidad e integridad y recuperar la confianza ciudadana y el respeto por lo público. Contrario a todo, se estaría dando alcance a un análisis de constitucionalidad que discrepa totalmente con el derecho ambiental sancionatorio, y dicha interpretación de CORNARE, a su vez desconoce parámetros jurisprudenciales de decisiones ya tomadas por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, que en definitiva es su juez natural en lo que a legalidad o no de sus actos administrativos se refiere.

El Consejo de Estado determinó en sentencia con radicado .08001-23-31-000-2010-00120-01 del 19 de febrero de 2015, consejera ponente, MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO, que las sanciones ambientales se deben calcular de acuerdo al salario mínimo vigente en-la' fecha en la que se cometió la infracción y no con base en el previsto para la época en la que se emita la respectiva resolución sancionatoria. Así las cosas, la Sección Primera ordenó inaplicar por inconstitucional un aparte del artículo 85 de la Ley 99 de 1993, que ordena liquidarla a razón de un salario mínimo mensual vigente al momento de emitir la respectiva resolución.

Lo resuelto por el alto tribunal, se dio atendiendo al principio según el cual nadie puede ser juzgado sino de acuerdo a parámetros legales preexistentes, a su vez advirtió que esta regla impide que el infractor conozca cuáles podrían ser las consecuencias de su actuar, pues el valor de la multa solo sería determinable después de cometida la conducta.

“En efecto, dicho aparte viola el artículo 29 de la Constitución Política, porque desconoce el principio de legalidad de las sanciones, ya que quien comete una falta ambiental no tiene la posibilidad de conocer la cuantía de la multa correspondiente, debido a que en ese momento no conoce ni puede conocer cuál será el valor del salario mínimo mensual legal para la fecha en que se dicte la resolución sancionatoria”.

Con estos argumentos, el Consejo de Estado ordenó al Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Barranquilla, (Atlántico (DAMAB)) reliquidar la sanción que le impuso a la Sociedad de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de esa ciudad por generar contaminación de las aguas del río Magdalena, teniendo en cuenta los parámetros ya anotados.

A manera de conclusión, de prosperar la teoría de CORNARE, confrontado esto al hecho de que la caducidad en materia sancionatorio ambiental es de 20 años, según en el artículo 10 de la Ley 1333 de 2009; el operador administrativo, podría tasar una multa hasta 20 años después de la comisión de la infracción, carga que no tendría por qué soportar un administrado por inoperancia de la autoridad administrativa”.

Consideración de la Corporación:

Para lo anterior considera este Despacho traer al presente caso, lo dispuesto por la Corte Constitucional en sentencia **C-412 de 2015**, La Corte Constitucional estableció sobre los parámetros para la imposición de multas lo siguiente:

“Como se puede observar en el texto de la norma demandada, el Congreso de la República al establecer en el inciso segundo del artículo 106 de la Ley 1450 de 2011 que el incumplimiento de lo prohibición allí contemplada da lugar a la imposición de una sanción que oscila entre uno y mil salarios mínimos legales mensuales vigentes, en nada riñe con Constitución Política, ya que indica el parámetro máximo de la multa, lo que garantiza los principios que gobiernan la validez y eficacia de los actos administrativos que las autoridades expidan como consecuencia de su aplicación.”

Con posterioridad el mismo órgano colegiado, en sentencia C-394-2019, estableció sobre el principio de legalidad de las multas dentro de procedimientos sancionatorios:

(...) en Sentencia C-820 de 2005 esta Corporación avaló la constitucionalidad de las expresiones de los artículos 188 (modificado por el artículo 1 de la Ley 747 de 2002) y 188 A (adicionado por el artículo 2 de la Ley 747 de 2002), de la Ley 599 de 2000 (Código Penal), cuyos tipos penales además de establecer unas penas privativas de la libertad, previeron la imposición de sendas multas tasadas en “salarios mínimos legales vigentes mensuales al momento de la sentencia condenatoria”.

...

*Sin embargo, en la referida Sentencia C-820 de 2005 se declaró la exequibilidad de las normas demandadas **sin siquiera haber aludido a la existencia de una eventual cosa juzgada constitucional** y tras razonar que “la cuantía de la pena de multa prevista en salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la sentencia condenatoria está fijada con antelación por el legislador, es decir, es de conocimiento previo o anterior por lo que la persona conoce ciertamente cuál es el monto mínimo y máximo de la multa como también el momento que atiende su imposición”; y que “si bien de la lectura desprevenida de la norma podría pensarse que el ciudadano no puede conocer con antelación cuál será el monto exacto de la multa que le puede ser impuesta, las normas acusadas no desconocen el principio de legalidad al incluir en ella el factor de actualización monetaria del valor de la multa. De manera que, el ciudadano tiene certeza con antelación a la comisión de la conducta punible, que la cuantía de la multa será en un número determinado de salarios mínimos legales mensuales, y que su valor será el vigente al momento de proferirse la sentencia, el que siempre será igual liquídese en un momento u otro dado el fenómeno inflacionario, con efecto en la fijación del salario mínimo legal mensual.*

En fin, se reitera que, en la solución de un mismo problema jurídico, mediante Sentencia C-820 de 2005 la Corte llegó a una conclusión diametralmente contraria a la que arribó en la Sentencia C-475 de 2004, admitiendo que en desarrollo del derecho sancionador, inclusive en tratando de su modalidad penal, el Legislador pudiera prever la tasación de multas con base en el valor de variables como los salarios mínimos legales mensuales vigentes”.

Con posterioridad en la mencionada sentencia se establece sobre la fijación de multas en Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes:

6.2.4. (...) En efecto, la referencia a una sanción en salarios mínimos mensuales legales vigentes “al momento de la imposición de la sanción” es el reflejo de una **‘sanción en blanco’** que, para ser completa en cuanto a su cuantía en moneda corriente, el Legislador expresamente remite al acto administrativo general mediante el cual el Gobierno Nacional fija el valor del salario mínimo legal mensual vigente para cada año, sin que pueda siquiera pensarse en que la variación anual de dichos salarios tenga como motivación la determinación de las multas tasadas con base en dicho indicador.

De acuerdo con lo anterior y en consonancia con lo dicho por la Corte Constitucional en las anteriores sentencias, encuentra este Despacho que la ley 1333 de 2009, establecía en el año 2023, lo siguiente frente a los tipos de sanciones a imponer una vez declarada la responsabilidad del infractor en materia sancionatoria ambiental “1. **Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.**”. Es claro pues que existe un factor de actualización monetaria del valor de la multa, el cual corresponde al valor del Salario Mínimo Mensual Legal Vigente, este factor permite establecer los parámetros de validez y eficacia del acto administrativo que impone la multa.

Encuentra además este Despacho que también existe un conocimiento previo del recurrente en cuanto al monto en el cual podía oscilar la infracción dado que este se encuentra establecido dentro de la normatividad ambiental, no siendo violado el principio de legalidad como se argumenta por el recurrente.

Por último, se hace necesario traer a colación la modificación realizada al artículo 40 de la ley 1333 de 2009, por parte de la ley 2387 de 2024, en cuanto a lo siguiente:

Parágrafo 5. El valor de la multa en Salario Mínimo Mensual Legal Vigente establecido en el numeral 2 del presente artículo se liquidará con el valor del Salario Mínimo

Mensual Legal Vigente a la fecha de expedición del acto administrativo que determine la responsabilidad e imponga la sanción.

...

Así pues, es posible vislumbrar la voluntad del legislador en cuanto a la modificación realizada a la ley 1333 de 2009 al establecer que el valor de la multa se deberá calcular con el Salario Mínimo Legal Mensual Vigente al momento de la expedición del acto administrativo que declara la responsabilidad e imponga la multa como sanción.

De acuerdo con las consideraciones anteriores, no le asiste la razón al recurrente, dado que no existe una vulneración del principio de legalidad por parte de esta Corporación en cuanto al valor del salario mínimo tomado para la tasación de la multa, al existir un valor previamente establecido, en la normatividad ambiental, siendo esta la motivación de la valoración de la multa.

3.1.2. Inaplicación de atenuantes

Manifiesta la recurrente lo siguiente:

“Bajo el entendido de que la autoridad ambiental le restó importancia a una contingencia y le dio connotación de vertimiento generador de contaminación, las acciones desplegadas por mi prohijado, si bien es cierto, se dieron en torno a un plan de contingencia, frente a la figura que tomó Cornare de la situación se tendrán que entender como acciones encaminadas a resarcir o mitigar por iniciativa propia.

El segundo elemento que se también que resaltar en el presente asunto, es que la confesión en sí misma no tiene un parámetro bajo el cual se deba dar, en tal sentido el despliegue antes anunciado de acciones más la narración realizada a la autoridad Ambiental a través de sus funcionarios al día siguiente a la contingencia, tendrían que ser valorados y entendidos como una confesión.

Conforme a lo expuesto, y en absoluta correlación de la manera como CORNARE dimensionó un asunto del cual no cabe duda que se trataba de una contingencia, en el mismo sentido tendrá que dar aplicación a los atenuantes, o ¿acaso las acciones de remediación, limpieza y demás, sumado a la rendición de informe que se hizo a la autoridad ambiental, no fueron antes del inicio del procedimiento sancionatorio?”

Consideración de la Corporación:

Una vez verificado el expediente y las pruebas que reposan en este se identificó que mediante correspondencia externa con radicado No. **CE-04654-2022**, la investigada aportó registro fotográfico (con fecha, hora y coordenadas), de las actividades de limpieza de la quebrada La Esperanza llevadas a cabo en atención al vertimiento sin tratamiento que se generó el 15 de febrero de 2022, tal y como se muestra a continuación:

- **Correspondencia externa con radicado No. CE-04654-2022 – evidencias del cumplimiento dado a los requerimientos formulados por la Corporación:** En esta constan las medidas correctivas y preventivas implementadas por la investigada, con ocasión de la contingencia presentada el 15 de febrero de 2022. Se resalta lo siguiente:



Fuente: Anexo 1b - CE-04654-2022



Fuente: Anexo 1b - CE-04654-2022

Las acciones realizadas por la investigada el **17 de febrero de 2022** contribuyeron a la corrección del impacto causado sobre la quebrada La Esperanza, y fueron realizadas por iniciativa propia, si se tiene en cuenta que el inicio del procedimiento sancionatorio ambiental y formulación de requerimientos por parte de la Corporación

se dio de manera posterior mediante el Auto No. AU-00695-2022 del **7 de marzo de 2022**. De esta manera, la conducta realizada por la investigada se adecua a la causal de atenuación contemplada de manera general en el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 1333 de 2009, la cual indica lo siguiente: *“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”*.

Si embargo, no ocurre lo mismo con la circunstancia atenuante consistente en *“Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia”* por las siguientes razones:

- La Ley 1564 del 12 de julio de 2012, Código General del Proceso, establece en su artículo 191 los requisitos del medio de prueba denominado “confesión”, así:

“Artículo 191. Requisitos de la confesión. La confesión requiere:

- 1. Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.*
- 2. Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.*
- 3. Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la ley no exija otro medio de prueba.*
- 4. Que sea expresa, consciente y libre.*
- 5. Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.*
- 6. Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada”.*

- El relato de los hechos realizado de manera verbal para efectos de atención de una visita técnica realizada por la Corporación, por parte de un profesional de la empresa Antioquia Gold Ltd que no actuaba en calidad de representante legal ni apoderado, no constituye un pronunciamiento formal y oficial de la empresa en el que además se admita la comisión de una infracción ambiental. La misma situación se predica respecto de los informes de contingencia remitidos, donde realizar un recuento de los hechos no equivale a admitir que se incurrió en una infracción y que por tanto se es responsable en materia ambiental, siendo esta la condición necesaria para que se configure una confesión.

La defensa realizada por la investigada en el presente procedimiento es muestra clara de este planteamiento, donde esta reconoce que se generó un vertimiento sin tratamiento, pero refiere que no se concretó una afectación ambiental ni incumplimiento normativo, razón por la cual debe ser exonerada de toda responsabilidad, planteamiento que es diametralmente opuesto a una confesión.

Adicionalmente, para el cargo uno se requería de otros medios de prueba para establecer la existencia de un daño ambiental y por tanto la responsabilidad de la investigada, con lo cual se ratifica que sobre esta conducta la confesión de la aquella no es medio de prueba suficiente para demostrar su responsabilidad. Para el cargo dos no se advierte la existencia de un pronunciamiento claro, expreso y oficial de la investigada tendiente a admitir la comisión de una infracción a la normatividad ambiental.

- La visita técnica realizada por la Corporación el 16 de febrero de 2022, casi 36 horas después de la ocurrencia de los hechos, en la que tuvo lugar la supuesta confesión por parte de la investigada, se realizó por una queja ambiental de la comunidad recibida el día anterior; con esto se quiere resaltar que la investigada guardó silencio respecto de lo sucedido hasta que se efectuó la visita de la Corporación, que no fue propiciada por un ánimo de confesión de la investigada.

Así las cosas, es posible concluir que asiste razón a la recurrente en cuanto a que se configura una circunstancia atenuante de responsabilidad por *“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”*. Si embargo, no ocurre lo mismo para la causal de confesión.

La aplicación de la referida atenuante fue considerada en el Informe Técnico No. IT-07909-2024, en el cual se realizó un nuevo cálculo de la multa a imponer.

3.2. Respecto a los criterios valorados en el cargo primero

3.3. Aplicación gráfica del despliegue de los elementos expuestos en correcta aplicación de la metodología para la tasación de multas

En este punto la recurrente hace referencia a que los valores asignados a los atributos de intensidad y extensión en la importancia de la afectación analizada para el cargo primero no eran los correctos, aduciendo falencias en su justificación. Seguidamente, realiza un ejercicio de aplicación de algunas de las variables de tasación de la multa, contemplando diferentes escenarios, así:

“En la siguiente imagen, se plasma el resultado de la realización de 14 escenarios en los cuales se tasa la multa con la aplicación individual de cada criterio de los que se expresó inconformidad en los numerales anteriores. Así como, tasación con dos de los criterios, tres de los criterios y los 4 criterios, sobre los cuales se solicitará modificación, obteniendo los siguientes resultados:

SMMLV 2022	Atenuantes	intensidad cargo 1	Extensión cargo 1	valor de la tasación
x	x	x	x	\$ 150.000.000,00
	x	x	x	\$ 174.000.280,00
x	x	x		\$ 176.800.000,00
	x	x		\$ 200.716.800,00
x	x			\$ 22.076.000,00
	x		x	\$ 342.900.640,00
	x			\$ 373.608.160,00
x		x	x	\$ 375.020.000,00
		x	x	\$ 435.023.200,00
x		x		\$ 441.200.000,00
		x		\$ 511.792.000,00
x			x	\$ 739.010.000,00
x				\$ 805.190.000,00
			x	\$ 857.251.600,00

Consideración de la Corporación:

Dado que, en virtud de lo analizado en líneas anteriores (ver numeral 2.1) el CARGO UNO no se encuentra llamado a prosperar y que la multa fue objeto de un nuevo cálculo para el CARGO DOS en el Informe Técnico No. IT-07909-2024, carece de objeto pronunciarse sobre los repararos realizados por la recurrente en este numeral, los cuales están referidos única y exclusivamente al CARGO UNO.

3.4. Respecto a los criterios valorados en el cargo segundo

La recurrente plantea de manera textual lo siguiente:

“De nuevo se hace referencia al criterio de **intensidad**, donde la autoridad ambiental se limita solo a la segunda parte de la norma, pues se refieren en su justificación, a la desviación del estándar fijado por la norma superior al 100%, pero a su vez olvida CORNARE, que la definición del concepto de intensidad, lo obliga a sustentar de manera clara cuál fue la determinación de acción, y su incidencia en el bien de protección, claro está que dicha justificación se debe hacer conforme al cargo formulado”.

Consideración de la Corporación:

Una vez verificado el Informe Técnico No. IT-06684-2023 del 5 de octubre de 2023, se identificó que la justificación del atributo de *intensidad*, valorado para determinar la

magnitud potencial de afectación para el cargo segundo, se expresó en los siguientes términos:

VALORACION IMPORTANCIA DE LA AFECTACION (I)				
$I = (3 \cdot IN) + (2 \cdot EX) + PE + RV + MC$			41,00	JUSTIFICACIÓN
IN = INTENSIDAD Define el grado de incidencia de la acción sobre el bien de protección.	entre 0 y 33%.	1	12	Se considera que la intensidad del impacto al factor de calidad del agua en este caso es igual al del cargo anterior, dado que, con base en el manual, se valora el impacto o consecuencia por el incumplimiento a la norma, que para este caso corresponde a la no suspensión de las actividades que generan vertimiento cuando se ejecuta labores de mantenimiento al sistema de tratamiento, lo cual provocó un vertimiento de ARnD sin tratamiento sobre la Q. La Esperanza.
	entre 34% y 66%.	4		
	entre 67% y 99%.	8		
	igual o superior o al 100%	12		

Fuente: IT-06684-2023

En la medida que la justificación de este atributo se soportaba en el análisis realizado para el cargo uno, que no se encuentra llamado a prosperar, fue necesario realizar un nuevo análisis en el Informe Técnico No. IT-07909-2024, en el que se determinó el grado de incidencia de la acción sobre el bien de protección para el cargo dos, asignando un puntaje de 8, como se muestra a continuación:

CARGO SEGUNDO: Incumplimiento a lo establecido en la Resolución No. 112-4863 del 19 de noviembre de 2018 en su artículo segundo, parágrafo 5, en lo relacionado con la ejecución del Plan de Contingencia y el Plan de Gestión del riesgo, ya que el "usuario debía suspender actividades en caso de presentarse fallas en los sistemas de tratamiento, labores de mantenimiento preventivo o correctivo o emergencias o accidentes que limiten o impidan el cumplimiento de la norma de vertimiento"; en incumplimiento a lo establecido en la Resolución 1514 de 2012, que establece en su numeral 7, ítem 7.1 "que cualquier volumen de descarga que se presente que afecte el agua o el suelo (asociado a un acuífero) dentro o fuera de las instalaciones del usuario, generado por fallas en la operación del sistema deberá ser reportado a la autoridad ambiental competente; pues no informo de manera oportuna lo sucedido a Cornare, sobre la contingencia sucedida el día 15 de febrero de 2022, asociada al vertimiento sin tratamiento a la Quebrada La Esperanza afluente del Río Nus; la anterior conducta fue evidenciada por Cornare en los informes técnicos No. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022..."				
VALORACIÓN IMPORTANCIA DE LA AFECTACIÓN (1)				
IN = INTENSIDAD Define el grado de incidencia de la acción sobre el bien de protección.	entre 0 y 33%.	1	8	Dado un escenario donde se realiza un vertimiento de Aguas residuales no domésticas - ARnD sin tratamiento, producto de actividades de minería subterránea de extracción de oro, que aporta altas concentraciones de sedimentos (materiales finos) a las aguas presentes en la mina debido al proceso productivo; por lo que previo a su descarga y acorde con lo licenciado, requieren un tratamiento sofisticado para la disminución de la concentración de sólidos. De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, debido a labores de mantenimiento; el 15 de febrero de 2022, el sistema de tratamiento no fue capaz de tratar las aguas bombeadas del interior de la mina y las mismas generan la re-suspensión de los sólidos presentes en una de las unidades de tratamiento; determinando una descarga de aguas con alta concentración de sedimentos. Si se considera un caudal de descarga de por lo menos el máximo caudal del vertimiento otorgado mediante Resolución 112-4863-2018 (pudiendo ser mucho mayor, toda vez que, se trata de un evento contingente donde no es posible controlar ni medir el caudal) de 35.9 L/s y comparándolo con el caudal medio de la fuente hídrica, que es del 93.15 L/s, se tiene que, se generó una descarga de aguas residuales industriales no tratadas que representarían el 39%, del caudal de la fuente hídrica. Esto conforme al reporte de caudales del Geoportal de Cornare en el punto de vertimientos otorgado, X:884054 y Y: 1214216, y considerando que para la fecha del evento contingente - febrero 2022- se presentaría teóricamente inicio de época de lluvias y por ende se puede asumir condiciones medias el régimen hidrológico de dicha fuente hídrica en el punto donde se generó la descarga. Por lo mencionado, la descarga de aguas residuales no domésticas sin tratamiento con altas concentraciones de sedimentos y la magnitud del caudal del vertimiento generado respecto al caudal de la fuente hídrica, da indicios del grado de la afectación de la calidad del agua de la fuente hídrica Q. La Esperanza durante un evento contingente similar, con lo cual se considera que, en cuanto a sólidos suspendidos totales, existe una alta probabilidad de que se haya generado una afectación moderada del recurso hídrico durante el evento contingente y posterior al mismo, lo cual presenta validez con lo evidenciado durante el recorrido realizado sobre la fuente hídrica un día después del evento contingente (16 de febrero de 2022), donde el informe técnico con radicado IT-01225-2022, evidencia que la fuente hídrica aún presentaba "una acumulación de una capa de lodos de color gris, así como también, se observó en las rocas que componen el lecho de la fuente hídrica, una película de sedimentos de color gris, que por sus características están relacionadas a la contingencia (vertimiento de ARI sin tratamiento) presentada el 15 de febrero del 2022, y por ende se pueden asociar directamente a los lodos generados en la operación minera", situación que permite entender el comportamiento de la fuente hídrica frente al evento contingente y que por lo tanto, constituye un indicio del grado de afectación moderado que pudo presentar ésta.
	entre 34% y 66%.	4		
	entre 67% y 99%.	8		
	igual o superior o al 100%.	12		

El detalle del Informe Técnico No. IT-07909-2024 se encuentra más adelante, en el apartado de **DOSIMETRÍA DE LA SANCIÓN CONSISTENTE EN MULTA** del presente acto administrativo.

CONSIDERACIONES FINALES

Con fundamento en lo anteriormente expuesto, este Despacho decide acceder parcialmente a las pretensiones, formuladas por la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, a través de su representante legal suplente, el señor JUAN JOSÉ CASTAÑO VERGARA, en el recurso de reposición interpuesto mediante la correspondencia externa con radicado No. CE-19477 del 30 de noviembre de 2023; en consecuencia, se repondrá parcialmente la Resolución No. RE-04854 del 16 de noviembre de 2023, en cuanto a los artículos PRIMERO y SEGUNDO; las demás partes de la Resolución mencionada serán confirmadas.

Ruta: \\cordc01\\S.GestionAPOYO\\Gestión Jurídica\\Anexos\\Ambiental\\Sancionatorio ambiental

Vigente desde: F-GJ-165/V.01

01-Nov-14



DOSIMETRÍA DE LA SANCIÓN CONSISTENTE EN MULTA

En virtud de lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo, este Despacho encuentra procedente imponer sanción consistente en multa a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, por estar demostrada su responsabilidad en el presente procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, de acuerdo con el cargo SEGUNDO, formulado mediante el Auto No. AU-03095 del 12 de agosto de 2022, por encontrarse probada su responsabilidad por infracción a la normatividad ambiental, conforme a lo ya expuesto.

Para la graduación de la sanción, se dio seguimiento a lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, modificado por la Ley 2387 de 2024 y el Decreto 1076 de 2015; estableciendo para ello las posibles sanciones a que hay lugar a 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 hasta por cien mil salarios mínimos mensuales legales Vigentes (100.000 SMLV), liquidados al momento de dictarse la respectiva Resolución, aplicando el procedimiento previsto en la Ley 1333 de 2009 el cual fue modificado por la Ley 2387 de 2024, el Decreto 1076 de 2015 y la Resolución 2086 de 2010 por la cual se adopta la metodología para la tasación de multas, siguiendo el Manual Conceptual y Procedimental expedido por del Ministerio de Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial en el año 2010 - Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normativa Ambiental.

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 con 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.

En virtud de lo contenido en el artículo 2.2.10.1.2.1 del Decreto 1076 de 2015, se generó el Informe Técnico con radicado No. IT-07909-2024 del 21 de noviembre de 2024, en el cual se estableció lo siguiente:

(...)

18.METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE MULTAS RESOLUCIÓN 2086 DE 2010					
Tasación de Multa					
Multa =	B+[(α*R)*(1+A)+Ca]* Cs		TIPO DE HECHO S:	CONTINUOS	JUSTIFICACIÓN
B: Beneficio ilícito		B=	Y*(1-p)/p	0,00	De acuerdo con la revisión del expediente ambiental no se identifica ninguna circunstancia que se configure en un beneficio ilícito.
Y: Sumatoria de ingresos y costos		Y=	y1+y2+y3	0,00	De acuerdo con la revisión del expediente ambiental no se identifica ninguna circunstancia que se configure en un beneficio ilícito.

	y1	Ingresos directos	0,00	No se identifica en el expediente ingresos directos asociados a la infracción ambiental.
	y2	Costos evitados		No se identifica en el expediente costos evitados asociados a la infracción ambiental.
	y3	Ahorros de retraso	0,00	No se identifica en el expediente ahorros de retraso asociados a la infracción ambiental.
Capacidad de detección de la conducta (p):	p baja=	0.40	0,50	Mediante la Resolución No. 112-1060 del 10 de abril de 2013, se otorgó licencia ambiental. La cual está sujeta a control y seguimiento por parte de Cornare.
	p media=	0.45		
	p alta=	0.50		
α: Factor de temporalidad	α=	$((3/364)*d)+(1-(3/364))$	1,00	Se considera como un hecho instantáneo, dado que la conducta descrita en el cargo se agota en un solo acto.
d: número de días continuos o discontinuos durante los cuales sucede el ilícito (entre 1 y 365).	d=	entre 1 y 365	1,00	Se considera como un hecho instantáneo, dado que la conducta descrita en el cargo se agota en un solo acto.
o = Probabilidad de ocurrencia de la afectación	o=	Calculado en Tabla 2	0,80	La probabilidad de ocurrencia de la afectación se determina como ALTA y se asigna un valor de 0.80.
m = Magnitud potencial de la afectación	m=	Calculado en Tabla 3	50,00	La magnitud potencial de la afectación se determina como MODERADA y se asigna un valor de 50.
r = Riesgo	r =	o * m	40,00	Resulta de la multiplicación de la probabilidad de ocurrencia de la afectación y la magnitud potencial de la afectación.
Año en el que se realiza la tasación	año		2023	Año en el que se realizó la tasación de la multa.
Salario Mínimo Mensual legal vigente	SMMLV		1.160.000,00	De acuerdo con el Decreto 2613 del 28 de diciembre de 2022, mediante el cual se fija el salario mínimo legal vigente para el año 2023.
R = Valor monetario de la importancia del riesgo	R=	$(11.03 \times \text{SMMLV}) \times r$	511.792.000,00	
A: Circunstancias agravantes y atenuantes	A=	Calculado en Tabla 4	-0,40	Se configura la causal de atenuación consistente en "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".
Ca: Costos asociados	Ca=	Ver comentario 1	0,00	No se identificaron costos asociados de acuerdo con el análisis del expediente ambiental.

Cs: Capacidad socioeconómica del infractor.	Cs=	Ver comentario 2	1,00	La capacidad socioeconómica corresponde a 1, dado que es una empresa catalogada como "grande",
CARGO SEGUNDO: Incumplimiento a lo establecido en la Resolución No. 112-4863 del 19 de noviembre de 2018 en su artículo segundo, párrafo 5, en lo relacionado con la ejecución del Plan de Contingencia y el Plan de Gestión del riesgo, ya que el "usuario debía suspender actividades en caso de presentarse fallas en los sistemas de tratamiento, labores de mantenimiento preventivo o correctivo o emergencias o accidentes que limiten o impidan el cumplimiento de la norma de vertimiento"; en incumplimiento a lo establecido en la Resolución 1514 de 2012, que establece en su numeral 7, ítem 7.1 "que cualquier volumen de descarga que se presente que afecte el agua o el suelo (asociado a un acuífero) dentro o fuera de las instalaciones del usuario, generado por fallas en la operación del sistema deberá ser reportado a la autoridad ambiental competente; pues no informo de manera oportuna lo sucedido a Cornare, sobre la contingencia sucedida el día 15 de febrero de 2022, asociada al vertimiento sin tratamiento a la Quebrada La Esperanza afluente del Río Nus; la anterior conducta fue evidenciada por Cornare en los informes técnicos No. IT-01225 del 28 de febrero de 2022 y IT-04806 del 1 de agosto de 2022..."				
VALORACIÓN IMPORTANCIA DE LA AFECTACIÓN (I)				
IN = INTENSIDAD Define el grado de incidencia de la acción sobre el bien de protección.	entre 0 y 33%.	1	8	Dado un escenario donde se realiza un vertimiento de Aguas residuales no domésticas - ARnD sin tratamiento, producto de actividades de minería subterránea de extracción de oro, que aporta altas concentraciones de sedimentos (materiales finos) a las aguas presentes en la mina debido al proceso productivo; por lo que previo a su descarga y acorde con lo licenciado, requieren un tratamiento sofisticado para la disminución de la concentración de sólidos. De acuerdo con las pruebas que obran en el expediente, debido a labores de mantenimiento; el 15 de febrero de 2022, el sistema de tratamiento no fue capaz de tratar las aguas bombeadas del interior de la mina y las mismas generan la re-suspensión de los sólidos presentes en una de las unidades de tratamiento; determinando una descarga de aguas con alta concentración de sedimentos. Si se considera un caudal de descarga de por lo menos el máximo caudal del vertimiento otorgado mediante Resolución 112-4863-2018 (pudiendo ser mucho mayor, toda vez que, se trata de un evento contingente donde no es posible controlar ni medir el caudal) de 35.9 L/s y comparándolo con el caudal medio de la fuente hídrica, que es del 93.15 L/s, se tiene que, se generó una descarga de aguas residuales industriales no tratadas que representarían el 39%, del caudal de la fuente hídrica. Esto conforme al reporte de caudales del Geoportal de Cornare en el punto de vertimientos otorgado, X:884054 y Y: 1214216, y considerando que para la fecha del evento contingente - febrero 2022- se presentaría teóricamente inicio de época de lluvias y por ende se puede asumir condiciones medias el régimen hidrológico de
	entre 34% y 66%.	4		
	entre 67% y 99%.	8		

				dicha fuente hídrica en el punto donde se generó la descarga. Por lo mencionado, la descarga de aguas residuales no domésticas sin tratamiento con altas concentraciones de sedimentos y la magnitud del caudal del vertimiento generado respecto al caudal de la fuente hídrica, da indicios del grado de la afectación de la calidad del agua de la fuente hídrica Q. La Esperanza durante un evento contingente similar, con lo cual se considera que, en cuanto a sólidos suspendidos totales, existe una alta probabilidad de que se haya generado una afectación moderada del recurso hídrico durante el evento contingente y posterior al mismo, lo cual presenta validez con lo evidenciado durante el recorrido realizado sobre la fuente hídrica un día después del evento contingente (16 de febrero de 2022), donde el informe técnico con radicado IT-01225-2022, evidencia que la fuente hídrica aún presentaba “una acumulación de una capa de lodos de color gris, así como también, se observó en las rocas que componen el lecho de la fuente hídrica, una película de sedimentos de color gris, que por sus características están relacionadas a la contingencia (vertimiento de ARI sin tratamiento) presentada el 15 de febrero del 2022, y por ende se pueden asociar directamente a los lodos generados en la operación minera” , situación que permite entender el comportamiento de la fuente hídrica frente al evento contingente y que por lo tanto, constituye un indicio del grado de afectación moderado que pudo presentar ésta. La evidencia de sedimentos asociados al proyecto minero sobre la fuente hídrica un día después del evento contingente, demuestra el grado de intensidad moderado de la acción de la investigada sobre la fuente hídrica ya que la misma, un día después no había sido capaz de transportarlos en las condiciones de caudales que se observaron durante la visita. Lo anterior, dado que los parámetros de la mezcla que conforman los lodos vertidos, como el diámetro de las partículas y la viscosidad del flujo corresponden a partículas finas que generan un fluido de viscosidad mayor al agua que transporta la fuente hídrica, reduciendo la capacidad de sedimentación de la misma en términos de velocidad; por consiguiente, la sedimentación de las partículas se da en tiempos más prolongados implicando que la recuperación de las condiciones naturales de la fuente hídrica toma mayor tiempo.
EX = EXTENSIÓN Se refiere al área de influencia del impacto en relación con el entorno.	área localizada e inferior a una (1) hectárea	1	1	De acuerdo con lo establecido en el informe técnico IT-04806-2022, según pruebas fotográficas enviadas por el usuario el día de la contingencia, se evidenció que en una distancia 3,7 kilómetros de la confluencia del río Nus con la Q. La Esperanza, ya no se presentaba condiciones de alteración por la presencia de sedimentos en el agua, asociados al evento contingente, por lo que se podría establecer que la distancia o
	área determinada entre una (1) hectárea y cinco (5) hectáreas	4		

	área superior a cinco (5) hectáreas.	12		longitud de mezcla del vertimiento sin tratamiento (evento contingente) y un ancho promedio del río Nus de 5 metros (dado que la Q. La Esperanza es afluente al río y su confluencia se encuentra aproximadamente 50 metros del vertimiento), obtenemos un área de afectación de 1,85 has. Teniendo en cuenta lo anterior, la extensión del efecto puede evidenciarse en una extensión localizada o moderada, sin embargo, esta puede depender del tiempo de duración del evento contingente y de la capacidad de arrastre de la fuente hídrica, por lo tanto debido a que el evento contingente fue de aproximadamente 7 minutos, se considera que la extensión podría ser localizada e inferior a una (1) hectárea.
PE = PERSISTENCIA Se refiere al tiempo que permanecería el efecto desde su aparición y hasta que el bien de protección retorne a las condiciones previas a la acción.	Si la duración del efecto es inferior a seis (6) meses.	1	1	Dadas las características de la fuente hídrica (un tipo de morfología denominada saltos y pozos o step-pool), la variación climática (evento de lluvias máximas y por ende caudales máximos), y el flujo constante del agua, la persistencia del efecto o duración del mismo producto de la actividad impactante, puede ser menor a seis meses.
	La afectación no es permanente en el tiempo, plazo temporal de manifestación entre seis (6) meses y cinco (5) años.	3		
	El efecto supone una alteración, indefinida en el tiempo, de los bienes de protección o cuando la alteración es superior a 5 años.	5		
RV = REVERSIBILIDAD Capacidad del bien de protección ambiental afectado de volver a sus condiciones anteriores a la afectación por medios naturales, una vez se haya dejado de actuar sobre el ambiente.	Cuando la alteración puede ser asimilada por el entorno de forma medible en un periodo menor de 1 año.	1	1	Se considera que, debido a la variabilidad climática y condiciones de la fuente hídrica, el efecto puede ser asimilado por la corriente denominada como Q. La Esperanza en un periodo menor a un año.
	La alteración puede ser asimilada por el entorno de forma medible en el mediano plazo, debido al funcionamiento de los procesos naturales de la sucesión ecológica y de los mecanismos de	3		

	<i>autodepuración del medio. Es decir, entre uno (1) y diez (10) años.</i>			
	<i>la afectación es permanente o se supone la imposibilidad o dificultad extrema de retornar, por medios naturales, a sus condiciones anteriores. Corresponde a un plazo superior a diez (10) años.</i>	5		
MC = RECUPERABILIDAD <i>Capacidad de recuperación del bien de protección por medio de la implementación de medidas de gestión ambiental.</i>	<i>Si se logra en un plazo inferior a seis(6) meses.</i>	1	1	Con la intervención humana, el bien de protección (Quebrada La Esperanza) puede recuperarse en un tiempo inferior a 6 meses, tal y como se evidenció con las actividades realizadas por la investigada, las cuales permitieron disminuir significativamente los sólidos presentes en el lecho de la fuente hídrica
	<i>Caso en que la afectación puede eliminarse por la acción humana, al establecerse las oportunas medidas correctivas, y así mismo, aquel en el que la alteración que sucede puede ser compensable en un periodo comprendido entre 6 meses y 5 años.</i>	3		
	<i>Caso en que la alteración del medio o pérdida que supone es imposible de reparar, tanto por la acción natural como por la acción humana.</i>	10		

TABLA 2						
VALORACION IMPORTANCIA DE LA AFECTACION (I)						
I= (3*IN) + (2*EX) + PE + RV + MC				29,00	Resultado de la valoración de la importancia de la afectación un escenario hipotético	
TABLA 3			TABLA 4			
PROBABILIDAD DE OCURRENCIA DE LA AFECTACION (o)			MAGNITUD POTENCIAL DE LA AFECTACIÓN (m)			
CRITERIO	VALOR		CRITERIO	VALOR DE IMPORTANCIA	(m)	
Muy Alta	1,00	0,80	Irrelevante	8	20,00	50,00
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		Considerando las características de las aguas residuales no domésticas generadas en el proyecto minero (aguas mineras con alta concentración de sedimentos y que presentan una condición desfavorable, dado que el sistema de tratamiento se encontraba en mantenimiento y las aguas generaron una re-suspensión de los sedimentos que se encontraban decantados en éste) y la descarga de éstas aguas sin previo tratamiento, podrían generar un cambio drástico en las condiciones físicoquímicas del agua, específicamente de SST, por lo que se considera una probabilidad de ocurrencia alta.				
TABLA 5						
CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES				Valor	Total	
Reincidencia.				0,20	0,00	
Cometer la infracción para ocultar otra.				0,15		
Rehuir la responsabilidad o atribuir la a otros.				0,15		
Atentar contra recursos naturales ubicados en áreas protegidas, o declarados en alguna categoría de amenaza o en peligro de extinción, o sobre los cuales existe veda, restricción o prohibición.				0,15		
Realizar la acción u omisión en áreas de especial importancia ecológica.				0,15		
Obtener provecho económico para sí o un tercero.				0,20		
Obstaculizar la acción de las autoridades ambientales.				0,20		
El incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas.				0,20		
Justificación Agravantes: No se identifican en el expediente						
TABLA 6						
CIRCUNSTANCIAS ATENUANTES				Valor	Total	
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	-0,40	

Justificación Atenuantes: En virtud de la circunstancia atenuante contemplada en el numeral 2 del artículo 6 de la Ley 1333 de 2009, le es aplicable, considerando las acciones realizadas por la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD ante el evento contingente del día 15 de febrero de 2022, consistentes en la limpieza de la fuente receptora del vertimiento (quebrada La Esperanza), de lo cual reposan las evidencias correspondientes en el expediente (radicado CE-04654-2022).

CÁLCULO DE REDUCCIÓN POR CONFESIÓN	Valor	Total
------------------------------------	-------	-------

Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.	-0,3	0,00	
Confesar antes de proferir el auto de formulación de cargos	-0,15	0,00	
Justificación Reducción por Confesión: En virtud del cargo que le atribuye la responsabilidad a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, esta, no logró demostrar con suficiencia que la circunstancia por confesión contemplada en el numeral 1 del artículo 6 de la Ley 1333 de 2009 y en el artículo 11 de la Ley 2387 del 25 de julio de 2024, le es aplicable, toda vez que, para que haya lugar a la confesión, se debe cumplir con los requisitos que trata el artículo 191 de la Ley 1564 del 12 de julio de 2012.			
CÁLCULO DE COSTOS ASOCIADOS:		0,00	
Justificación costos asociados: No se identifica en el expediente			
TABLA 7			
CAPACIDAD SOCIOECONÓMICA DEL INFRACTOR			
1. Personas naturales. Para personas naturales se tendrá en cuenta la clasificación del Sisbén, conforme a la siguiente tabla:	Nivel SISBEN	Capacidad de Pago	Resultado
	1	0,01	
	2	0,02	
	3	0,03	
	4	0,04	
	5	0,05	
	6	0,06	
	Población especial: Desplazados, Indígenas y desmovilizados.	0,01	
2. Personas jurídicas: Para personas jurídicas se aplicarán los ponderadores presentados en la siguiente tabla:	Tamaño de la Empresa	Factor de Ponderación	
	Microempresa	0,25	
	Pequeña	0,50	
	Mediana	0,75	
	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	
	Categoría 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	

Justificación Capacidad Socio- económica: En virtud de lo establecido en el Decreto 957 de 2019, la sociedad ANTIOQUIA GOLD LTD identificada con Nit 900217771-8, se encuentra clasificada como una gran empresa. Dado que tiene ingresos por actividades ordinarias anuales mayor al rango superior de las medianas empresas del sector manufacturero. Así las cosas, de acuerdo con la Resolución 2086 de 2010, el factor de ponderación de la referida empresa, es de 1.0.		
	VALOR MULTA:	307.075.200,00
	UVB	\$
		28.040,84

Una vez evaluados los elementos de hecho y de derecho, dentro del recurso de reposición, interpuesto por la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, procederá este Despacho se reponer parcialmente la Resolución No. RE-04854 del 16 de noviembre de 2023, en cuanto a los artículos PRIMERO y SEGUNDO; y confirmar las demás.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: REPONER parcialmente la Resolución con radicado No. RE-04854 del 16 de noviembre de 2023 con relación a los artículos **PRIMERO** y **SEGUNDO**; de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo, los cuales quedarán de la siguiente manera:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR RESPONSABLE a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, con NIT. 900.217.771 – 8, a través de su representante legal, el señor Thomas Richard Kelly (o quien haga sus veces), del cargo SEGUNDO, formulado mediante Auto No. AU-03095-2022 del 12 de agosto de 2022, por encontrarse probada su responsabilidad por infracción a la normatividad ambiental, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: IMPONER a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, con NIT. 900.217.771-8, a través de su representante legal, el señor Thomas Richard Kelly (o quien haga sus veces), una sanción consistente en MULTA por un valor total de TRESCIENTOS SIETE MILLONES SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS PESOS (\$307.075.200,00), equivalente a VEINTIOCHO MIL CUARENTA PUNTO OCHENTA Y CUATRO UVB (28.040,84), para el año 2024, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

*UVB para el año 2024: \$10.951 (Ley 2294 del 19 de mayo de 2023 – Plan Nacional de Desarrollo 2022-2026 y Resolución No. 003268 de diciembre 18 de 2023).

Parágrafo 1: La empresa ANTIOQUIA GOLD LTD, deberá consignar el valor de la multa impuesta mediante el presente acto administrativo, en la cuenta bancaria corriente No. 02418184807 de BANCOLOMBIA con código de convenio 5767 a nombre de Cornare, suma que deberá ser cancelada dentro de los TREINTA (30) días calendario siguientes

a la ejecutoria de 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, modificado por el artículo 7 de la Ley 2387 de 2024, *“Los actos administrativos expedidos por las autoridades ambientales que impongan sanciones pecuniarias prestan mérito ejecutivo y su cobro se hará a través de la jurisdicción coactiva, en caso de que no sean pagadas en el plazo establecido.”.*

ARTÍCULO SEGUNDO: CONFIRMAR en las demás partes, la Resolución con radicado No. RE-04854 del 16 de noviembre de 2023, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el presente acto administrativo a la empresa ANTIOQUIA GOLD LTD con Nit. No. 900.217.771-8, a través de su representante legal suplente, el señor JUAN JOSÉ CASTAÑO VERGARA, o quien haga sus veces al momento de surtir la notificación. En caso de no ser posible la notificación personal, se hará en los términos establecidos en la Ley 1437 de 2011.

PARÁGRAFO: Al momento de surtir la notificación, se entregará copia controlada del Informe Técnico No. IT-07909-2024 del 21 de noviembre de 2024.

ARTÍCULO CUARTO: COMUNICAR el presente acto administrativo a la Mesa Ambiental de Cisneros, a través de su coordinador, el señor Davier Usme, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.035.389.411 de Cisneros, o quien haga sus veces al momento de recibir la comunicación.

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

ARTÍCULO SEXTO: INFORMAR que, contra el presente acto administrativo, no procede recurso alguno en sede administrativa, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


LUZ VERÓNICA PÉREZ HENAO
Jefe Oficina Jurídica

Expediente: 056903339782
Fecha: 25/11/2024
Proyectó: Juan Pablo Álvarez Abreu – Judicante
Sofía Zuluaga Palacios - Abogada
Revisó: Óscar Fernando Tamayo Zuluaga / Profesional especializado
Dependencia: Oficina de Licencias y Permisos Ambientales

Vo.Bo.: Oladier Ramírez Gómez / secretario general

Vigente desde:

F-GJ-165/V.01

Ruta: \\cordc01\\S.Gestion\\APOYO\\Gestión
Jurídica\\Anexos\\Ambiental\\Sancionatorio ambiental

01-Nov-14