



Bogotá, D.C. 10 de marzo de 2010

AUTO N° 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACION AMBIENTAL”

LA DIRECTORA DE LICENCIAS, PERMISOS Y TRÁMITES AMBIENTALES

En uso de sus facultades legales y en especial las conferidas mediante Resolución N° 0178 del 4 de febrero de 2009, proferida por el Ministro de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y de conformidad con la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, y

C O N S I D E R A N D O

Que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, mediante Auto N° 3269 del 30 de noviembre de 2009, inició el trámite administrativo de Licencia Ambiental solicitada por el señor MENZEL AMIN AVENDAÑO, identificado con C. C. N° 80.083.451, en su calidad de representante legal de la empresa AUTOPISTAS DEL SOL S. A., con NIT 900.167.854-5, para el proyecto: *“Construcción de la Segunda Calzada de la carretera Cartagena – Turbaco – Arjona”*, en el departamento de Bolívar.

Que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, mediante Auto N° 188 del 29 de enero de 2010, reconoció como Tercero Interviniente al INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES – INCO a través de FRANKLIN SOLORZANO MORENO, Coordinador del Grupo Territorio, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.838.205 de Bogotá D.C., dentro del expediente N° 4601 para la actuación administrativa de Licenciamiento Ambiental del proyecto denominado *“Construcción de la Segunda Calzada de la carretera Cartagena – Turbaco – Arjona”* cuyo solicitante es la empresa AUTOPISTAS DEL SOL S.A., iniciado mediante Auto N° 3269 del 30 de noviembre de 2009.

Que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, mediante Auto N° 233 del 3 de febrero de 2010, requirió a la empresa AUTOPISTAS DEL SOL S.A., para que en un plazo no mayor a dos (2) meses contados a partir de su ejecutoria, presente información relacionada con la solicitud de licencia ambiental para el proyecto denominado *“Construcción de la Segunda Calzada de la carretera Cartagena – Turbaco – Arjona”* ubicado en los municipios de Cartagena, Turbaco y Arjona en el Departamento de Bolívar.

Que la Corporación Autónoma Regional del Dique – CARDIQUE, con oficio radicado bajo el N° 4120-E1-20302 del 16 de febrero de 2010, manifestó que en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo del artículo 2° de la Ley 1333 de 2009, remite copia de la Resolución N° 128 del 11 de febrero de 2010, por medio de la cual se impuso medida preventiva de suspensión inmediata de las obras que se vienen adelantando dentro del proyecto *“SEGUNDA CALZADA ENTRE LOS MUNICIPIOS DE ARJONA-TURBACO-CARTAGENA, ENTRE EL PR 77+100*

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

(ARJONA) AL PR 101+800 (CARTAGENA-BOMBA DEL AMPARO)”, por parte de la sociedad AUTOPISTAS DEL SOL S.A., identificada con el NIT 900.167.854-5, por no contar con la respectiva licencia ambiental.

Que la Resolución N° 128 del 11 de febrero de 2010, de la Corporación Autónoma Regional del Dique – CARDIQUE, se profirió en ejercicio de la facultad a prevención que le asiste a la referida autoridad ambiental, y en la necesidad de impedir la degradación del medio ambiente, adoptando las medidas eficaces pertinentes.

Que además de lo anterior, la Resolución N°. 128 del 11 de febrero de 2010, se basó en el Concepto Técnico N°. 0134 del 11 de febrero de 2010, emitido por la Corporación Autónoma Regional del Dique – CARDIQUE, una vez adelantada la visita técnica (28 de enero de 2010), así, es pertinente citar el siguiente aparte:

“Durante la visita del día 28 de enero de 2010, se pudo observar una tala de aproximadamente 40 árboles de Mataratón (Gliricida Sepium), con el fin de ampliar la carretera Troncal de Occidente, los cuales se encontraban aún en los sitios donde fueron talados.

Se observó en el margen derecho sobre la Troncal de Occidente en el sentido Cartagena — Turbaco, una remoción de la capa vegetal de aproximadamente 10 metros de ancho por 300 metros a lo largo de la vía.

En el predio se encontró un vigilante quien manifestó que no estaba autorizado para dar información sobre el proyecto, pero que él podría establecer contacto con los ingenieros a cargo de las obras por vía telefónica. Se procedió a dejar un número de celular para estableciera el contacto con Cardique.

El día 29 de enero de 2010 se recibió llamada telefónica del ingeniero Camilo Wassap Pico, contratista de la firma CK EL SOL. En la conversación vía celular se le solicitó al señor Wassap los permisos pertinentes para las obras que estaban adelantando, respondiendo que no tenía conocimiento sobre los mismos, pero que le preguntaría a la señora Gregoria Gómez Fernández, Coordinadora de Autopistas del Sol, y que posteriormente nos informaría sobre el tema.

Al no recibir respuesta de/ingeniero Wassap, el día 1 de febrero del presente año, se procedió a realizar visita a las oficinas de la Concesión Vial Ruta Caribe, ubicadas en el barrio Los Alpes, sector Bomba del Amparo. La visita fue atendida por el ingeniero Camilo Wassap Pico, quien dijo que esperaríamos llamada de la ingeniera Gregoria Gómez Fernández.

El mismo día se recibió llamada celular de la ingeniera Gregoría Gómez Fernández, manifestando que no tenía los permisos, pero que el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial ya había realizado la visita técnica, y que se estaba a la espera de los respectivos permisos. Además, informó que el señor Alvaro Mo villa, Director del proyecto Concesión Vial Ruta Caribe se acercaría hasta las oficinas de Cardique para tratar el tema con la Subdirección de Gestión Ambiental. De igual forma se le informó a la ingeniera Gómez Fernández que las obras debían ser suspendidas de manera inmediata, debido a que no

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

existía claridad sobre la materia cómo se iban a mitigar, controlar y compensar los impactos ambientales que estaban causando con las obras.

El día 11 de febrero se realizó nueva visita hasta el lugar de los hechos narrados anteriormente y se observó que se habían continuado con los trabajos, pese a que se le había solicitado telefónicamente el día 1 de febrero de 2010 a los coordinadores del proyecto la suspensión inmediata de las obras. La remoción de tierra observada se extendía aproximadamente un (1) kilómetro. Debido a que las obras se desvían a predios privados, no se pudo observar con claridad si se ha continuado con la tala de árboles al interior de los mismos”.

Que con la citada comunicación la Corporación Autónoma Regional del Dique – CARDIQUE, adjuntó copia del Concepto Técnico N°. 0134 del 11 de febrero de 2010, y de la Resolución N°. 128 del 11 de febrero de 2010.

Que mediante Resolución N° 418 del 02 de marzo de 2010, este Ministerio ratificó la medida preventiva impuesta a la sociedad AUTOPISTAS DEL SOL S.A., por la Corporación Autónoma Regional del Dique – CARDIQUE, mediante la Resolución N°. 128 del 11 de febrero de 2010, consistente en la suspensión inmediata de la construcción de las obras que se vienen adelantando dentro del proyecto “SEGUNDA CALZADA ENTRE LOS MUNICIPIOS DE ARJONA-TURBACO-CARTAGENA, ENTRE EL PR 77+100 (ARJONA) AL PR 101+800 (CARTAGENA-BOMBA DEL AMPARO)”, que hacen parte del proyecto: “Construcción de la Segunda Calzada de la carretera Cartagena – Turbaco – Arjona”, en el departamento de Bolívar, que actualmente se encuentra en trámite de licenciamiento ambiental ante este Ministerio, y se adicionaron al artículo 1º del precitado acto administrativo, dos (2) parágrafos.

Que de las consideraciones anteriores, se determina que es pertinente abrir investigación ambiental contra la empresa AUTOPISTAS DEL SOL S.A., con NIT 900.167.854-5, por el inicio de actividades que de conformidad con la ley y los reglamentos requieren la decisión previa favorable para el otorgamiento de la licencia ambiental solicitada, lo que constituye presuntamente una conducta contraventora a la normatividad ambiental.

COMPETENCIA DE ESTE MINISTERIO

La Ley 1333 del 21 de julio de 2009, publicada en el Diario Oficial N°. 47.417 del mismo día, estableció el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, subrogando entre otras disposiciones los artículos 83 a 86 de la ley 99 de 1993, y señaló que el Estado es titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

FUNDAMENTOS LEGALES

La Constitución Política, en relación con la protección del medio ambiente, contiene entre otras disposiciones, que es obligación del Estado y de las personas, proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (Art. 8º); la propiedad privada tiene una función ecológica (Art. 58); es

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

deber de la persona y del ciudadano proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano (Art. 95).

El artículo 79 de la Constitución Política establece, que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano, y que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines. De otra parte, el artículo 80 de la misma Carta Política señala, que le corresponde al Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, previniendo y controlando los factores de deterioro ambiental, imponiendo sanciones legales y exigiendo la reparación de los daños causados.

La Ley 99 de 1993, crea el Ministerio del Medio Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, organiza el Sistema Nacional Ambiental - SINA- y se dictan otras disposiciones.

A través de la Ley 99 de 1993, se establecieron los fundamentos de la política ambiental colombiana dentro del propósito general de asegurar el desarrollo sostenible de los recursos naturales, proteger y aprovechar la biodiversidad del país y garantizar el derecho de los seres humanos a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza (Art. 1º), y se reconoció al Ministerio del Medio Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, como el organismo rector de la gestión ambiental correspondiéndole definir las políticas y regulaciones a las que queda sometida la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables y el medio ambiente (Art. 2º).

Que de conformidad con lo establecido por el inciso segundo del artículo 107 de la Ley 99 de 1993, las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o de renuncia a su aplicación por las autoridades o por los particulares.

Que mediante la expedición del Decreto 1220 de 2005, modificado por el Decreto 500 de 2006, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, reglamentó el Título VIII de la Ley 99 de 1993, sobre licencias ambientales.

El artículo 3º del Decreto 1220 de 2005, establece que la licencia ambiental, es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de un proyecto, obra o actividad, que de acuerdo con la ley y los reglamentos pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje; la cual sujeta al beneficiario de esta, al cumplimiento de los requisitos, términos, condiciones y obligaciones que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada.

La licencia ambiental deberá obtenerse previamente a la iniciación del proyecto, obra o

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

actividad, como lo señala el inciso final del artículo 3º del Decreto 1220 de 2005, y llevará implícitos todos los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, que sean necesarios para el desarrollo y operación del proyecto, obra o actividad.

De lo anterior, se infiere que el deber de prevención y control del deterioro ambiental se ejerce, entre otras formas, a través del otorgamiento, modificación, denegación o cancelación de licencias ambientales por parte del Estado y sólo su obtención previa, hace viable la ejecución de obras o actividades que puedan producir un deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje, de conformidad con las condiciones técnicas y jurídicas establecidas previamente por la autoridad competente.

La razón de ser de las licencias ambientales es la protección de los derechos individuales y colectivos, correspondiéndole a las autoridades públicas velar por estos derechos, en particular cuando el riesgo de su vulneración aumenta debido al desarrollo de actividades que generan impactos negativos, en este sentido, el Estado, a través de la autoridad ambiental, se ocupa de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental.

La Ley 99 de 1993, define el estudio de impacto ambiental y delimita su contenido en los siguientes términos:

"Artículo 57. Del estudio de Impacto Ambiental. Se entiende por Estudio de Impacto Ambiental el conjunto de la información que deberá presentar ante la autoridad ambiental competente el peticionario de una Licencia Ambiental.

"El Estudio de Impacto Ambiental contendrá información sobre la localización del proyecto, y los elementos abióticos, bióticos y socioeconómicos del medio que puedan sufrir deterioro por la respectiva obra o actividad, para cuya ejecución se pide la licencia, y la evaluación de los impactos que puedan producirse. Además, incluirá el diseño de los planes de prevención, mitigación, corrección y compensación de impactos y el plan de manejo ambiental de la obra o actividad.

(...)."

De conformidad con las disposiciones transcritas, los estudios ambientales son los mecanismos técnicos de los que dispone el Estado para el cumplimiento de su deber de prevenir y controlar el deterioro ambiental, los cuales debe realizar, quien planea adelantar una obra o actividad que pueda afectar el ambiente.

Las facultades de prevención y control, permiten a la autoridad ambiental fijar los términos de referencia de los estudios de impacto ambiental, los cuales son los lineamientos a los que deben ceñirse las personas o entidades, públicas o privadas, interesadas en adelantar los proyectos, obras o actividades, que señale la ley; estudios que serán evaluados teniendo en

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

cuenta todas las consecuencias de la intervención en el ambiente, y las medidas para controlar sus efectos.

En concordancia con lo anterior, la obligación de elaborar los estudios en los cuales se haga una adecuada evaluación de impactos ambientales, así como el estricto cumplimiento de la licencia ambiental otorgada de conformidad con los estudios ambientales presentados, en la construcción y operación de los proyectos, obras o actividades para los que la ley y los reglamentos previeron ese requisito, garantizan la protección del medio ambiente como bien jurídico, en armonía con la explotación racional de los recursos naturales renovables.

Que la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, señala en su artículo 3º, que son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental, los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 1º de la Ley 99 de 1993.

A su vez el artículo 5º de la misma ley establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación a las disposiciones ambientales vigentes y a las contenidas en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente; de igual manera, constituye infracción ambiental la comisión de daño al medio ambiente.

Que el procedimiento sancionatorio contenido en la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, señala que con el objeto de establecer si existe o no mérito para iniciar el procedimiento sancionatorio, se ordenará una indagación preliminar, cuando hubiere lugar a ello; sin embargo, considerando que los hechos fueron verificados por la Corporación Autónoma Regional del Dique – CARDIQUE, en la visita técnica llevada a cabo el 28 de enero de 2010 (Concepto Técnico Nº. 0134 del 11 de febrero de 2010, se procederá a la apertura de investigación ambiental.

Que el artículo 22 de la norma en mención, determina que la autoridad ambiental competente podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, caracterizaciones y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios.

Que de conformidad con lo previsto en el artículo 23 de la citada norma, en el evento de hallarse configurado algunas de las causales del artículo 9º, este Ministerio declarará la cesación de procedimiento.

Que en caso de existir mérito para continuar con la investigación, este Ministerio procederá a formular cargos contra el presunto infractor tal y como lo establece el artículo 24 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009.

CONSIDERACIONES FINALES

Una vez analizada la información contenida en el Expediente Nº. 4601, en nomenclatura de

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

este Ministerio, y de conformidad con el concepto técnico al que se ha hecho referencia, se adelantará investigación de carácter ambiental, sujetándose al derecho al debido proceso, comunicando de manera formal la apertura del proceso, salvaguardando en todas sus etapas los principios de contradicción e imparcialidad, conductas que rigen la actuación de esta autoridad ambiental.

La normatividad ambiental, de manera específica la Ley 99 de 1993, en su Título X, consagra mecanismos de participación que garantizan a todos los ciudadanos el derecho a intervenir en las decisiones que puedan afectarlos. Es así como cualquier persona natural o jurídica, pública o privada, sin necesidad de demostrar interés jurídico alguno, puede intervenir en las actuaciones administrativas iniciadas para la expedición, modificación o cancelación de permisos o licencias de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente o para la imposición o revocación de sanciones por el incumplimiento de las normas y regulaciones ambientales.

Considerando que para el procedimiento administrativo sancionatorio, deberá de manera expresa presentarse la solicitud de intervención, no se ordenará la notificación de terceros intervinientes en el presente acto administrativo.

De conformidad con lo establecido en el artículo 4º de la Constitución Nacional, es deber de la empresa dar cumplimiento a la Constitución y la Ley¹. Solamente el estricto cumplimiento de las disposiciones y obligaciones contenidas en la licencia ambiental, hacen jurídicamente viable la ejecución de obras o actividades que puedan tener efectos potenciales sobre los ecosistemas.

De lo anterior, debe concluirse que a través de los instrumentos de control y manejo ambiental, las autoridades ambientales imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a los proyectos, obras o actividades, y estos deben desarrollarse de acuerdo con esos parámetros, con el fin de conciliar la actividad económica, con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano; por lo tanto, adelantar obras o actividades no autorizadas en la licencia ambiental, constituye contravención a las normas ambientales.

Que las disposiciones contenidas en la legislación ambiental vigente, hacen parte de la jerarquía normativa del ordenamiento ambiental, y su incumplimiento, constituye la tipificación de una conducta que lo contraviene.

Que en mérito de lo expuesto,

¹ La Corte Constitucional en desarrollo de la norma citada tuvo ocasión de pronunciarse en Sentencia C-037 del 2000 con ponencia del Magistrado Vladimiro Naranjo Mesa, oportunidad en que se dijo: "(...) El ordenamiento jurídico colombiano supone una jerarquía normativa que emana de la propia Constitución. Si bien ella no contiene disposición expresa que determine dicho orden, de su articulado puede deducirse su existencia, así no siempre resulte sencilla esta tarea (...) Así las cosas, la supremacía de las normas constitucionales es indiscutible (...) La jerarquía de las normas hace que aquellas de rango superior, con la Carta Fundamental a la cabeza, sean la fuente de validez de las que les siguen en dicha escala jerárquica. Las de inferior categoría, deben resultar acordes con las superiores, y desarrollarlas en sus posibles aplicaciones de grado más particular. En esto consiste la connotación de sistema de que se reviste el ordenamiento que establece su coherencia interna".

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

DISPONE

ARTICULO PRIMERO.- Ordenar apertura de investigación en contra de la empresa AUTOPISTAS DEL SOL S. A., con NIT 900.167.854-5, por presunto incumplimiento a la obligación de sujetarse al cumplimiento de los requisitos, términos, condiciones y obligaciones establecidos en la licencia ambiental, conforme su definición y alcance establecido en el artículo 50 de la Ley 99 de 1993 y en el artículo 3º del Decreto 1220 de 2005, al desarrollar actividades y ejecutar obras relacionadas con el proyecto: *“Construcción de la Segunda Calzada de la carretera Cartagena – Turbaco – Arjona”*, en el departamento de Bolívar, sin Licencia Ambiental otorgada por este Ministerio (se encuentra en trámite), de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO.- En orden a determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios, se podrá de oficio realizar todo tipo de diligencias y actuaciones administrativas que se estimen necesarias y pertinentes, en los términos del artículo 22 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009.

ARTICULO TERCERO.- Por la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales de este Ministerio, notificar el contenido del presente acto administrativo al representante legal de la empresa AUTOPISTAS DEL SOL S. A., con NIT 900.167.854-5, o a su apoderado debidamente constituido.

ARTICULO CUARTO.- Por la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales de este Ministerio, comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Corporación Autónoma Regional del Dique –CARDIQUE-, para su conocimiento.

ARTÍCULO QUINTO.- Por la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales, comunicar el contenido de la presente decisión administrativa al INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES – INCO a través de FRANKLIN SOLORZANO MORENO, Coordinador del Grupo Territorio, identificado con la cédula de ciudadanía N° 79.838.205 de Bogotá D.C, reconocido como Tercero Interviniente, dentro del expediente N°. 4601 para la actuación administrativa de Licenciamiento Ambiental del proyecto denominado “Construcción de la Segunda Calzada de la carretera Cartagena – Turbaco – Arjona” cuyo solicitante es la empresa AUTOPISTAS DEL SOL S.A., mediante Auto N° 188 del 29 de enero de 2010, para que manifieste su interés de intervenir dentro la investigación ambiental que a través de este acto administrativo se inicia.

AUTO No. 665

“POR EL CUAL SE ORDENA LA APERTURA DE UNA INVESTIGACIÓN AMBIENTAL”

ARTÍCULO SEXTO.- Publicar el contenido del presente acto administrativo en la Gaceta Ambiental de este Ministerio, de conformidad con lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 70 de la ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- Contra lo establecido en el presente acto administrativo no procede recurso alguno, de conformidad con el artículo 49 del Código Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los

DIANA MARCELA ZAPATA PÉREZ

Directora

Proyectó: Claudia I. Gutiérrez B. Abogada Contratista DLPTA
Revisó: Samuel Lozano Barón – Asesor DLPTA
Exp: 4601
Rad. 4120-E1-20302 del 16 de febrero de 2010