

AUTO No. EPA-AUTO-0261-2024 DE MARTES, 26 DE MARZO DE 2024

“Por el cual se resuelve una solicitud de nulidad y se dictan otras disposiciones”

**EL DIRECTOR GENERAL DEL ESTABLECIMIENTO PÚBLICO AMBIENTAL, EPA
CARTAGENA**

En ejercicio de las funciones asignadas por la Ley 99 de 1993, en concordancia con la Ley 768 de 2002 y los Acuerdos Nos. 029 de 2002 y 003 de 2003, emanados del Concejo Distrital de Cartagena y el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible 1076 de 2015 y,

CONSIDERANDO

Que el 16 de mayo de 2021 se registró queja presentada por el señor Uwe Stickel, mediante la cual, denunció la instalación de paneles solares y de veintiséis (26) aires acondicionados al lado de un inmueble de su propiedad ubicado en el barrio Crespo, los cuales, bajo su criterio, generan mucho ruido y riesgo para la salud de los vecinos. La solicitud fue objeto de ampliación por requerimiento de esta Autoridad con Oficio EXT-AMC-21-0070130, indicando el peticionario que el lugar de los hechos denunciados es en el Barrio Crespo, Calle 67 # 6-19 en Cartagena de Indias (al lado del Edificio Eliana del Mar).

Que el 05 de abril de 2022 la Subdirección Técnica y de Desarrollo Sostenible del EPA Cartagena, realizó visita de inspección al edificio Mar de los Morros, siendo atendida por la señora Gladis Valderrama en su condición de administradora del edificio. Según consta en el Formato de Atención de Quejas y Solicitudes Ambientales General, en la que se dejó consignado que “(...) al momento de la visita se pudo evidenciar que el apartamento del quejoso se encuentra ubicado en la azotea, 5to piso. Se pudo observar mediante inspección ocular que los equipos se encuentran instalados en menos de 1 m de las ventanas de los cuartos”.

Que, con base en lo anterior, la Subdirección Técnica y de Desarrollo Sostenible emitió el Concepto Técnico No. 570 de 07 de abril de 2022, en el que expuso lo siguiente:

“DESARROLLO DE LA VISITA

Siendo las 11:30am del 04/05/2022 se realiza vista de inspección técnica al edificio MAR DE LOS MORROS, el cual se encuentra ubicado en el barrio Crespo Cl. 67 # 6-19, la cual fue atendida por la señora GLADIS VALDERRAMA, en calidad de administradora del edificio, es un edificio que cuenta con 5 pisos, en la azotea del edificio en la cual se encuentra ubicado el apartamento del quejoso, justo en frente de las ventanas de los dos cuartos se encuentran ubicados más de media docena de aires acondicionados (minisplit), los cuales al momento de la visita no se encontraban funcionando, se pudo corroborar con la administración del edificio que los aires son de los propietarios de los apartamentos que se encuentran en los pisos inferiores los cuales entran en funcionamiento cuando los propietarios se encuentran en sus apartamentos, estos aires se encuentran a la intemperie sin ningún tipo de mecanismo que impida que el ruido que generan trascienda, siendo esta la causal de la queja al momento de la vista no se realizó medición ya que los aires no se encontraban funcionando.

CONCEPTO TÉCNICO

*Teniendo en cuenta las inspecciones realizadas a el barrio **CRESPO Cl. 67 # 6-19**, al **EDIFICIO MAR DE LOS MORROS**, por la Subdirección Técnica de Desarrollo Sostenible del EPA, y teniendo en cuenta la normatividad Decreto 948/95, Res.0627/06, Res. 8321 DE 1983 y el POT. Se conceptúa que:*

- 1. Al momento de la Inspección se pudo evidenciar que el señor **UWE STICKEL** está siendo afectado por la gran cantidad de aires instalados a pocos metros de las ventanas de las habitaciones del apartamento.*
- 2. Requerir a la señora **GLADIS VALDERRAMA**, como administradora del **EDIFICIO MAR DE LOS MORROS**, para realizar trabajos de reubicación de los aires acondicionados (minisplit), con el fin de mitigar las afectaciones causadas por el ruido que emiten los aires al propietario del inmueble. Lo anterior en un plazo de 45 días calendario.*

3. Se realizará otra visita para poder hacer una medición con los aires encendidos y verificar el nivel de ruido que generan.
4. Remitir este CT al DADIS por ser un ruido de inmisión ya que este no trasciende al exterior y el problema es al interior de un apartamento”.

Que con base en lo anterior, el EPA Cartagena profirió Auto No. EPA-AUTO-0639-2022 de 24 de mayo de 2022, mediante el cual, resolvió lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR que el Edificio Mar de los Morros, ubicado en el barrio CRESPO Cl. 67 # 6- 19, se encuentra generando afectaciones, debido a la gran cantidad de aires instalados a pocos metros de las ventanas de las habitaciones del apartamento del señor Uwe Stickel Teléf.

ARTÍCULO SEGUNDO: REQUERIR a la señora GLADIS VALDERRAMA, como administradora del EDIFICIO MAR DE LOS MORROS, para realizar trabajos de reubicación de los aires acondicionados (mini Split), en un plazo de 45 días calendario, con el fin de mitigar las afectaciones causadas por el ruido que emiten los aires al propietario del inmueble.

(...) **ARTICULO SÉPTIMO:** Contra el presente auto no procede recurso alguno, de conformidad con el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011”.

Que el 29 de junio de 2022 el edificio Mar de los Morros, a través de apoderado, presentó solicitud de nulidad contra el citado acto administrativo, siendo denegada a través de Auto No. EPA-AUTO-1320-2022 de 18 de octubre de 2022, en el que se expuso lo siguiente:

“Frente a la visita practicada el día 5 de abril de 2022, al Edificio Mar de los Morros, fue atendida por la señora GLADIS VALDERRAMA, en su calidad de administradora del edificio y por tanto de su total conocimiento, oportunidad esta para manifestar las inconformidades que tenía al respecto”.

Adicionalmente, teniendo en cuenta que el auto de requerimiento es un acto de trámite que permite al presunto infractor subsanar las posibles conductas generadoras de infracción ambiental, lo conceptuado por la Subdirección Técnica y de Desarrollo Sostenible en concepto técnico No. 570 de fecha 7 de abril de 2022, fue consignado posteriormente en el auto de requerimiento No. EPA-AUTO-0639-2022 de fecha 24 de mayo de 2022, notificado mediante oficio No. EPA-OFI-004506-2022, por lo que al no ser un acto que ponga fin al proceso, ni crea, modifica o extingue una situación jurídica, permite que se desplieguen las acciones que sean necesarias para cesar la conducta que viola la norma ambiental y/o que se ejerza la contradicción respecto a lo emitido por el área técnica y se aporten las pruebas que se requieran.

Finalmente, es menester resaltar que frente a la figura de nulidad, según lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, en consonancia con lo aclarado por el Departamento Administrativo de la Función Pública, esta solo puede ser declarada por el Juez Contencioso Administrativo, por lo que no resulta procedente que nuestra entidad acceda a la nulidad objeto de petición”.

Seguidamente, la Subdirección Técnica y de Desarrollo Sostenible del EPA Cartagena emitió el Concepto Técnico No. 2231 de 30 de diciembre de 2022, en el que manifestó lo que se transcribe a continuación:

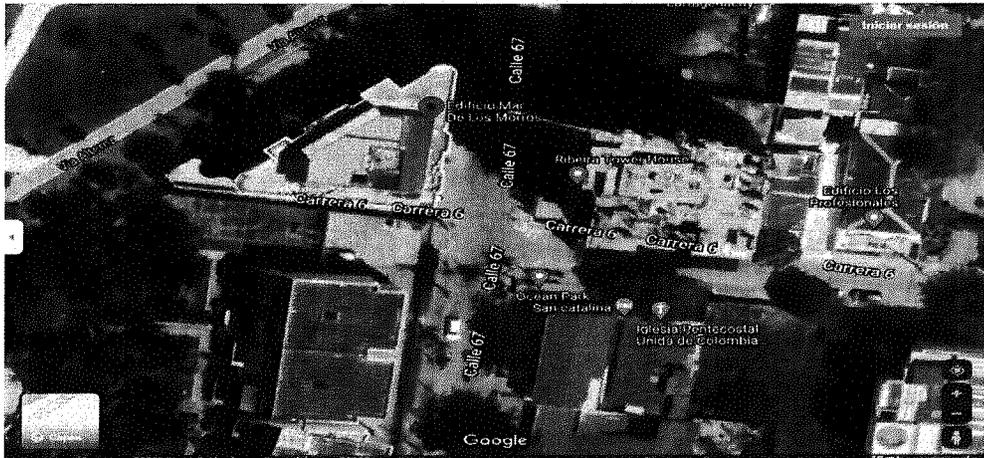
“DESARROLLO DE LA VISITA

Siendo las 12:35 pm del día 08 de Noviembre de 2022 el funcionario de Apoyo (Técnicos Ambientales) a la subdirección técnica de desarrollo sostenible y en compañía del Dr. ENRIQUE FERNANDEZ LAGO, Asesor jurídico del Establecimiento Público Ambiental EPA-Cartagena, realizaron visita de Control y Vigilancia a la Copropiedad Horizontal denominada EDIFICIO MAR DE LOS MORROS, con el fin de verificar el cumplimiento de lo requerido mediante el AUTO de Indagación preliminar N° EPA-AUTO- 0639- de fecha martes 24 de Mayo del 2022. La visita fue atendida por el vigilante de turno tal como se evidencia en los registros fotográfico, quien no quiso dar información acerca de su identidad.

Al momento de la visita al EDIFICIO MAR DE LOS MORROS, se pudo observar que, a pesar de haberse comunicado vía telefónica con la Sra. Gladis Valderrama Administradora del Edificio, no fue posible verificar las acciones tomadas por la administración del Inmueble en lo referente a lo requerido en el AUTO N° 0639-2022, debido a que esta fue impedida por la Sra. GLADIS VALDERRAMA quien se negó a dar el Acceso a la copropiedad alegando que desconocía de la

diligencia a practicar (se suministra evidencia del correo enviado el día 30/06/2022 a la administración del edificio, informándole de la medida) se procedió a levantar el acta de asistencia en el sitio en presencia del propietario del inmueble afectado, y se dejó en claro la interferencia a la cual fue objeto la diligencia realizada por los funcionarios del Establecimiento Público Ambiental EPA-Cartagena.

REGISTRO FOTOGRAFICO DE LA UBICACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO



DECRETO 0977 DEL 2001 (Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias.

ARTÍCULO 231: AZOTEAS. Los edificios podrán cubrirse con azoteas, cumpliendo las siguientes condiciones:

Que el cerramiento sobre los linderos vecinos tenga una altura de uno punto veinte (1.20) metros. Este cerramiento tendrá una altura menor de uno punto ochenta (1.80) metros en los linderos laterales cuando no existan aislamientos laterales.

En la azotea no se podrán ubicar áreas de servicios tales como: lavaderos, cocinas, alcobas de servicios. Tampoco se podrán instalar en la azotea unidades de aires acondicionado, motores, vallas publicitarias. La escalera de acceso deberá estar debidamente cubierta y protegida. En ningún caso se ubicará en los aislamientos o en el antejardín. Los volúmenes construidos sobre la azotea deben estar situados retrocedidos de las fachadas y por debajo de una línea de cuarenta y cinco grados (45 grados) de pendiente trazada a partir de la intersección de la azotea con el paramento de la fachada del último piso. En ningún caso la azotea se ubicará sobre el altillo. Se considerará como área que lo reemplaza.

CONCEPTO TECNICO

Teniendo en cuenta las inspecciones realizadas en el barrio Crespo, Calle 67 # 6-19, por la Subdirección Técnica de Desarrollo Sostenible del EPA-Cartagena y teniendo en cuenta la normatividad del Decreto 948/95, Res.0627/06, Res. 8321 DE 1983, Res. 909 del 2008 Res. 6918 del 2010 y el POT. Se conceptúa que:

1.- No se pudo verificar el cumplimiento de lo requerido al **EDIFICIO MAR DE LOS MORROS**, mediante el AUTO N° 0639 del 2022 en lo referente a la reubicación de las unidades condensadora de aire acondicionado el cual se debía realizarse en un lapso de tiempo no mayor a 45 días, debido a que: la diligencia a realizar fue impedida por la Señora GLADIS VALDERRAMA, Administradora del Edificio Mar de Los Morros, la cual Negó el acceso al Edificio. Alegando no estar informada de la diligencia a realizar, se le oficiará formalmente una nueva solicitud la cual estará acompañada por integrante del área jurídica y policía nacional, para verificar el cumplimiento de lo requerido en el AUTO-0639 del 24 de mayo del 2022".

Posteriormente, mediante solicitud con código de registro EXT-AMC-23-0001150 de 06 de enero de 2023, la copropiedad Edificio Mar de los Morros actuando a través de apoderado, reiteró la solicitud de nulidad, aduciendo que se les vulneró su debido proceso al haber sido programada una diligencia el 27 de diciembre de 2022 a las 09:00 a.m. y solo haber sido notificados a las 08:55 a.m. Discute también las razones por las cuales le fue negada su anterior solicitud de nulidad, mostrando su desacuerdo con la posición adoptada por esta Autoridad Ambiental referente a que las autoridades administrativas no tienen facultad para

decretarla. Frente a ello, alega que es una práctica para confundir, pues debe entenderse que la nulidad que solicita es la relacionada con la violación al derecho fundamental al debido proceso y no la que se refiere al control jurisdiccional del acto administrativo. Por último, manifiesta el apoderado que renuncia al poder que le fue otorgado.

CONSIDERACIONES DEL ESTABLECIMIENTO PÚBLICO AMBIENTAL – EPA CARTAGENA

Como ya se dijo, las causas que dieron origen a la solicitud de nulidad que ocupa la atención de esta Autoridad Ambiental, se resumen en las siguientes:

1. Que se configuró una supuesta vulneración del derecho al debido proceso, en virtud de la falta de notificación de la realización de la visita técnica.
2. Que no es de recibo para la copropiedad que se haya negado la solicitud de nulidad anterior bajo el supuesto que es una decisión exclusiva de la jurisdicción contenciosa administrativa, cuando lo que solicita es una nulidad procesal por vulneración al derecho fundamental al debido proceso.

1. Del debido proceso administrativo

El artículo 29 de la Constitución Política establece que el debido proceso es un derecho fundamental consagrado para proteger a las personas y se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Respecto al debido proceso en los trámites administrativos, en el artículo 209 de la Constitución Nacional se determinó que las autoridades administrativas deben ajustar sus actuaciones al adecuado cumplimiento de los fines del Estado.

En consonancia con la Carta Fundamental, el numeral 1° del artículo 3° de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-CPACA), establece que las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento regulados en la Constitución y la ley y con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

La Corte Constitucional en Sentencia C-980 de 2010, al respecto expuso:

“(i) el conjunto complejo de condiciones que le impone la ley a la administración, materializado en el cumplimiento de una secuencia de actos por parte de la autoridad administrativa, (ii) que guarda relación directa o indirecta entre sí, y (iii) cuyo fin está previamente determinado de manera constitucional y legal”. Ha precisado al respecto, que con dicha garantía se busca “(i) asegurar el ordenado funcionamiento de la administración, (ii) la validez de sus propias actuaciones y, (iii) resguardar el derecho a la seguridad jurídica y a la defensa de los administrados”.

En este caso, el apoderado de la copropiedad afirma que el EPA Cartagena presuntamente vulneró la garantía al debido proceso por la supuesta notificación indebida de la visita técnica en cuestión. De entrada, se advierte que no existe vulneración al debido proceso por parte de esta Autoridad Ambiental al no notificar de manera previa la realización de la visita técnica. En efecto, se debe poner de presente que el EPA Cartagena en ejercicio de sus funciones puede adelantar actuaciones previas, entre ellas realizar visitas, tal como aconteció en el presente asunto. Ello se hizo con fundamento en lo establecido en el literal m) del artículo 8° del Decreto-Ley 2811 de 1974 y en el artículo 33 *ídem*, que contempla al ruido nocivo como uno de los factores que deterioran el ambiente, así:

“Artículo 33.- Se establecerán las condiciones y requisitos necesarios para preservar y mantener la salud y la tranquilidad de los habitantes, mediante control de ruidos, originados en actividades industriales, comerciales, domésticas, deportivas, de esparcimiento, de vehículos de transporte, o de otras actividades análogas” (subrayado fuera del texto).

En concordancia con las disposiciones mencionadas, entre las funciones otorgadas a las autoridades ambientales en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, se encuentra la de ejercer control y seguimiento ambiental de los usos de los recursos naturales, entre ellos, el aire.

Adicionalmente el artículo 17 de la Ley 1333 de 2009 permite que se lleven a cabo visitas técnicas para determinar si existe o no mérito para iniciar un procedimiento administrativo sancionatorio ambiental por la comisión de una conducta constitutiva de infracción o por la generación de un daño ambiental.

Es de anotar que las medidas que se han adoptado hasta el momento por parte de la entidad son de carácter preventivo, como lo faculta el artículo 80 de la Constitución Nacional y el numeral 17 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, las cuales, tienen como finalidad establecer si existe mérito o no para dar inicio al trámite administrativo que corresponda.

Bajo ese entendido, se considera que no se requería efectuar la notificación con anticipación a la copropiedad Mar de los Morros sobre la visita cuestionada, toda vez, que como se pudo verificar, las funciones de control y seguimiento conferidas por el artículo 31 de la Ley 99 de 1993 a las Autoridades Ambientales y las facultades otorgadas a estas para verificar la comisión de una infracción a la normatividad ambiental, incluyendo los actos administrativos expedidos por las autoridades ambientales, pueden ejercerse en escenarios de flagrancia (artículo 14, Ley 1333 de 2009).

Ello quiere decir, que las referidas diligencias pueden llevarse a cabo sin previo aviso, razón por la cual, se debe concluir que las actuaciones adelantadas por este Establecimiento se surtieron dentro del marco jurídico que regulan sus acciones y, por tanto, no se configuró la vulneración al debido proceso alegada.

2. De la negación de la solicitud de nulidad

En lo que respecta al segundo punto, debe recordarse que el artículo 88 del CPACA establece lo siguiente:

“Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar” (resalto fuera del texto).

En concordancia con lo anterior, debe atenderse lo dispuesto en el artículo 91 *idem*, que reitera lo siguiente:

“Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo (...)” (negrillas fuera del texto).

Lo anterior permite concluir que los actos administrativos, en el caso concreto de carácter particular, solo pueden ser declarados nulos por la jurisdicción contenciosa administrativa, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho consagrado en el artículo 138 del CPACA, tal como se indicó en el Auto No. EPA-AUTO-1320-2022 de 18 de octubre de 2022.

Ahora bien, la figura jurídica que eventualmente podría aplicarse sería la de corrección de irregularidades en la actuación administrativa, contemplada en el artículo 41 del CPACA, sin embargo, como ya quedó demostrado, las situaciones expuestas en la solicitud de nulidad, que se refieren a una supuesta notificación indebida no se configuraron en el caso bajo análisis, hecho que desvirtúa la necesidad de efectuar la corrección de irregularidades en el presente asunto.

En síntesis, los argumentos expuestos en la solicitud de nulidad no tienen vocación de prosperar y, por tal motivo, en la parte resolutive del presente acto administrativo, no se accederá a su decreto.

En mérito de lo expuesto, se

RESUELVE

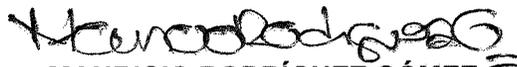
ARTÍCULO PRIMERO: NO ACEDER a la solicitud de nulidad presentada por la copropiedad Mar de los Morros a través de apoderado, por los motivos expuestos en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR a través de medios electrónicos el presente acto administrativo a la copropiedad Mar de los Morros a través de su representante legal o de su apoderado debidamente constituido, al correo electrónico edificiomardelosmorros@gmail.com, el contenido del presente acto administrativo, de conformidad con el artículo 67 del CPACA.

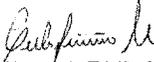
ARTÍCULO TERCERO: Publíquese el presente auto en el Boletín Oficial del Establecimiento Público Ambiental- EPA Cartagena.

ARTÍCULO CUARTO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


MAURICIO RODRÍGUEZ GÓMEZ

Director General Establecimiento Público Ambiental



Vobo. Carlos Hernando Triviño Montes
JOAJ EPA Cartagena

Proyectó: R. Osorio
Abogado Asesor Externo OAJ EPA