



RESOLUCIÓN No. 112 1743

26 ABR 2016

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

EL JEFE (E) DE LA OFICINA JURIDICA DE LA CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RIOS NEGRO Y NARE "CORNARE",

En uso de sus atribuciones legales, estatutarias, funcionales y

CONSIDERANDO

Que la Corporación Autónoma Regional de la Cuencas de los Ríos Negro y Nare, "CORNARE", le fue asignado el manejo, administración y fomento de los recursos naturales renovables dentro del territorio de su jurisdicción.

Que la Ley 99 de 1993, dispone que las Corporaciones Autónomas regionales ejercerán funciones de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, y por lo tanto, podrán imponer y ejecutar medidas de policía y las sanciones previstas en la ley en caso de violación de las normas sobre protección ambiental y manejo de los recursos naturales renovables.

ANTECEDENTES

Que mediante Resolución con radicado 112-5628 del 10 de noviembre de 2015 se declaró responsable, a la SOCIEDAD MANJARRES Y CIA EN C, y como consecuencia se impuso una multa por el valor de 87.195.826.67 (OCHENTA Y SIETE MILLONES CIENTO NOVENTA Y CINCO MIL OCHOCIENTOS VEINTISEIS PESOS CON SESENTA Y SIETE CENTAVOS) y se hicieron unos requerimientos.

Que mediante correspondencia escrita, bajo el radicado 131-0023 del 06 de enero de 2016, se recurrió, a través de apoderado la SOCEIDAD MANJARRES MENESSES Y CIA EN C., presenta recurso de reposición y en subsidio apelación a la Resolución con radicado 112-5628-2016.

Que mediante Auto con radicado 112-0130 del 08 de febrero de 2016, se ordenó la apertura a de un periodo probatorio en recurso y se decreto la práctica de las siguientes pruebas:

- Realizar visita técnica por parte de funcionarios de la Corporación, junto con el recurrente, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la notificación del presente Acto Administrativo al lugar de ocurrencia de los hechos, con el fin de verificar y constatar lo expresado por el en el escrito de descargos, acerca de la existencia de ceniza volcánica en el mismo.



- Emitir concepto técnico de la visita realizada.
- Incorporar las 4 fotografías anexadas por el Doctor ALCIDES Hoyos, mediante escrito con radicado 131-0023 del 06 de enero de 2016, las cuales pretende hacer valer como prueba de la inexistencia de fuentes de agua y de ceniza volcánica en el predio LA OCULTA ,allegadas a la Corporación.

Que como consecuencia del auto anterior se generó el informe técnico con radicado 112-0746 del 07 de abril de 2016, mediante el cual se logró evidenciar lo siguiente:

- *El día 24 de febrero de 2016, se realizó visita al predio en compañía del abogado apoderado y del señor Juvenal Manjarres, lo anterior fue ordenado en el Auto 112-0130 del 08 de febrero de 2016, en el cual se solicitó realizar visita técnica por parte de funcionarios de La Corporación, con el fin de verificar y constatar lo expresado por en el escrito de descargos con Radicado 131-0023 del 06 de enero de 2016, acerca de la inexistencia de fuentes de agua o nacimientos de agua, así como la inexistencia de ceniza volcánica en el predio.*
- *En el Recurso de reposición y subsidiariamente el de apelación, presentado bajo el Radicado 131-0023 del 06 de enero de 2016, se concluye lo siguiente:*

"Como quiera que los informes técnicos tanto del funcionario de CORNARE como de parte del Municipio de EL RETIRO, que fueron el soporte para la toma de decisión sancionatoria en este proceso, son imprecisos, inconsistentes y en cierta forma sesgada, por no realizar un levantamiento topográfico, no haber realizado mediciones técnicas, no efectuaron un levantamiento e informe e inventario de especies vegetales, presentan registros fotográficos desvanecidos, donde no aparece ninguna fuente de agua dentro del predio LA OCULTA, y con registros fotográficos con panorámicas muy generales que pueden corresponder a otro predio, y que la georeferenciación fue imprecisa en algunos casos, se debió absolver de todos los cargos a la SOCIEDAD MANJARRES MENESSES Y CIA EN C."

Solicita que se ordene nueva visita técnica y de verificación al predio La Oculta, para verificar y constatar la inexistencia de fuentes de agua o nacimientos de agua ceniza volcánica en el mismo.

Del recorrido de campo se tiene lo siguiente:

- *En uno de los taludes conformados con las actividades de movimiento de tierra desarrollado en el predio La Oculta, se observaron claramente los horizontes del suelo, donde se diferencian la capa orgánica del suelo y la ceniza volcánica; sin embargo, el apoderado argumentó al momento de la visita, que dentro del expediente no reposa el estudio técnico detallado del predio donde se determine la existencia de ceniza volcánica. No obstante, en el año 2000, Cornare con La Universidad EAFIT, Realizaron el Estudio "Mapificación, cuantificación y caracterización de Las Cenizas Volcánicas en la cuenca del Río Negro; definición de la importancia dentro del ciclo hidrológico y para la recarga de los acuíferos subterráneos y propuesta de una reglamentación para su uso". En dicho estudio,*



con el fin de obtener el cubrimiento de la ceniza volcánica en La Región, se realizaron 374 perfiles estratigráficos en toda la zona comprendida en el estudio. Para la zona donde se localiza el predio La Oculta, se tomó el perfil estratigráfico PBC244, en las coordenadas X: 838.558; Y: 1.165.437, demostrando la presencia de Ceniza volcánica, tal y como se muestra en la figura No. 1:

- El día de la visita en presencia del apoderado, se observó discurrir agua por las fuentes que nacen dentro del predio La Oculta, vertiente aferente a la zona donde se realizó las actividades de movimiento de tierra, las cuales fueron observadas en visitas anteriores y a las cuales existen registros fotográficos de los sedimentos que les ha llegado, producto de los movimientos de tierra. El Dr. Alcides de Jesús Hoyos, abogado apoderado del asunto, decidió no ingresar a la zona de los nacimientos de agua.
- En el sistema de información Geográfico de Cornare, se encuentran georreferenciados los nacimientos y corrientes hídricas verificadas en campo, dentro del predio La Oculta, vertiente aferente a la zona donde se han llevado a cabo las actividades de movimiento de tierra.
- En las zonas expuestas con los movimientos de tierra, se observa la formación de surcos y cárcavas, generados por la escorrentía superficial. El suelo ha sido desplazado hacia la vertiente donde nacen y discurren las fuentes hídricas identificadas.
- Las actividades de movimientos de tierra se encuentran suspendidas.
- Respecto a la CORRESPONDENCIA RECIBIDA 131-1086 DEL 26 DE FEBRERO DE 2016, se aclara que cualquier movimiento de tierra que se desarrolle en el predio, deberá contar con el visto bueno del municipio de El Retiro y bajo la observación de los Acuerdos de Cornare.

De la misma manera se concluyó lo siguiente:

- En la visita realizada se observó el perfil del suelo en los taludes expuestos con los movimientos de tierra, identificando los diferentes horizontes del suelo (suelo orgánico y ceniza volcánica)
- El abogado apoderado, argumentó al momento de la visita que dentro del expediente no reposan los estudios técnicos detallados que demuestren que dentro del predio La Oculta existe ceniza volcánica. No obstante, Cornare y La Universidad EAFIT, Realizaron el Estudio "Mapificación, cuantificación y caracterización de Las Cenizas Volcánicas en la cuenca del Río Negro; definición de la importancia dentro del ciclo hidrológico y para la recarga de los acuíferos subterráneos y propuesta de una reglamentación para su uso". En dicho estudio, con el fin de obtener el cubrimiento de la ceniza volcánica en La Región, se realizaron 374 perfiles estratigráficos en toda la zona comprendida en el estudio. Para la zona donde se localiza el predio La Oculta, se tomó el perfil estratigráfico PBC244, en las coordenadas X: 838.558; Y: 1.165.437, demostrando la presencia de Ceniza volcánica en el sector.

- Dentro del predio La Oculta, se evidenciaron las fuentes de agua localizadas en la vertiente aferente a la zona donde se realizaron las actividades de movimiento de tierra, las cuales igualmente se encuentran georreferenciadas en el Sistema de Información Geográfico de Cornare.
- Respecto a la CORRESPONDENCIA RECIBIDA 131-1086 DEL 26 DE FEBRERO DE 2016, se aclara que cualquier movimiento de tierra que se desarrolle en el predio, deberá contar con el visto bueno del municipio de El Retiro y bajo la observación de los Acuerdos de Cornare.

SUSTENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

Mediante escrito con radicado 131-0023-2016 el recurrente manifestó los argumentos por los cuales solicitó la reposición y subsidiariamente la apelación, de la siguiente manera:

Frente al primer cargo, según el recurrente, en el predio propiedad de la compañía MANJARRES Y MENESSES, si bien es cierto se han realizado movimientos de tierra, los cuales cuentan con los respectivos permisos de secretaría de planeación Municipal, estos no han afectado ninguna fuente hídrica, pues en dicho predio no se ha conocido fuente hídrica alguna y que los movimientos de tierra que afectan a fuentes hídricas en el sector han sido realizados por la Parcelación San Luís.

Por otro lado, para el recurrente, dicho movimiento de tierra que se hizo en el predio LA OCULTA, no se encuentra dentro de la zona demarcada como zona de protección por parte de Cornare.

Frente al segundo cargo, para el recurrente dicho cargo carece de sustento probatorio por cuanto para determinar la existencia o no de ceniza volcánica es necesario un medio probatorio específico, esto es un estudio de suelos elaborado por un geólogo, y que el terreno que se presenta en el predio y el cual ha sido objeto de movimiento es uno de totalmente árido.

Por otro lado y frente al mismo cargo, el apoderado de la compañía manifestó que el artículo 4 del Acuerdo 265 de 2011 se limita simplemente a consagrarse normas de comportamiento en caso de realizar movimientos de tierra y no contempla sanción alguna y que al sustentar el segundo cargo formulado en dicha normatividad se está violentando el Derecho Fundamental al Debito Proceso, y que frente a la misma normatividad no se tiene la constancia de las capacitaciones ni a los municipios ni a la comunidad que pudiera verse afectada con estas disposiciones.

Frente al tercer cargo, el recurrente aduce que el Acuerdo 250 del 10 de agosto de 2011, al igual que el Acuerdo 265 del 06 de diciembre de 2011, contemplan unos lineamientos y definiciones, pero en parte alguna contemplan sanciones.

Por otro lado y frente al mismo cargo, según el apoderado, no se puede tener como soporte para formular este cargo una conducta acaecida en el año 2005, donde como se cita en el mismo texto, se abrió el expediente 19.03.2504 y menos pretender dar aplicación a unos Acuerdos de Cornare que fueron expedidos tiempo después de la referida conducta, es decir dicha normatividad no puede ser aplicada de manera retroactiva.

Por otro lado, no aparece en el expediente prueba alguna que demuestre el bosque nativo existente en el lugar y que hayan sido talados por la compañía.

CONSIDERACIONES GENERALES

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

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 administrativo y dentro del término legal tal y como quedó consagrado en Décimo de la recurrida resolución.

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

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR FRENTE A LOS ASPECTOS IMPUGNADOS

Frente al primer cargo, y específicamente frente al argumento que en el predio LA OCULTA no existe fuente hídrica alguna, es necesario remitirse a los informes técnicos:

- informe técnico con radicado 112-1659 del 30 de octubre de 2014, Foto No.6. Sitio donde presuntamente existe un nacimiento de agua. La zona se encuentra colmatada de sedimento procedente de la parte alta de la ladera, lugar donde actualmente se realizando movimiento de tierra.



- Informe técnico con radicado 112-0603 del 27 de marzo del 2015, Foto No.2.
"Se evidencia manchas de sedimento en la parte baja de una fuente hídrica que nace en el predio".



Allí de manera clara y gráfica se constata la existencia de fuentes y la sedimentación que las mismas han sufrido por cuenta del movimiento de tierra realizado por el recurrente.

Frente al argumento que los movimientos de tierra realizados en el predio LA OCULTA, se tiene que a través de los informes técnicos, por medio de sistemas de georreferenciación, y lo contenido en el Oficio con radicado 131-0020 del 06 de junio de 2015 emitido por planeación Municipal del Retiro, se puede constatar que los movimientos de tierra realizados en el predio LA OCULTA comprenden zonas de protección ambiental.

Frente al segundo cargo, sobre la existencia de ceniza volcánica en el predio LA OCULTA se tiene que según el Acuerdo 265 de 2011 de Cornare y el informe técnico con radicado 112-0748 del 07 de abril de 2016 se logró evidenciar que en uno de los taludes conformados con las actividades de movimiento de tierra desarrollado en el predio La Oculta, se observaron claramente los horizontes del



suelo, donde se diferencian la capa orgánica del suelo y la ceniza volcánica; además en el año 2000, Cornare con La Universidad EAFIT realizaron el Estudio "Mapificación, cuantificación y caracterización de Las Cenizas Volcánicas en la cuenca del Río Negro; definición de la importancia dentro del ciclo hidrológico y para la recarga de los acuíferos subterráneos y propuesta de una reglamentación para su uso". En dicho estudio, con el fin de obtener el cubrimiento de la ceniza volcánica en La Región, se realizaron 374 perfiles estratigráficos en toda la zona comprendida en el estudio. Para la zona donde se localiza el predio La Oculta, se tomó el perfil estratigráfico PBC244, en las coordenadas X: 838.558; Y: 1.165.437, demostrando, de esta manera, la presencia de Ceniza volcánica.

Frente al argumento en el cual se señala que el Acuerdo 265 de 2011 se limita simplemente a consagrar normas de comportamiento en caso de realizar movimientos de tierra y no contempla sanción alguna, es inexorable remitirse al artículo 5 de la ley 1333 de 2009 , el cual considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales ,Renovables Decreto 2811 de 1974 , en la Ley 99 de 1993 , en la Ley 165 de 1994, y en las demás disposiciones ambientales vigentes, emanados de la autoridad competente.(subrayado fuera del texto). Es decir que los Acuerdos Corporativos emanados por Cornare constituyen normatividad ambiental ,la cual no contiene sanciones , pero es sustento para activar el procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental consagrado en la ley 1333 de 2009, la cual establece las consecuencias(sanciones) derivadas de la trasgresión a la normatividad ambiental.

Frente al tercer cargo, el recurrente aduce que el Acuerdo 250 del 10 de agosto de 2011, al igual que el Acuerdo 265 del 06 de diciembre de 2011, contemplan unos lineamientos y definiciones, pero en parte alguna contemplan sanciones; al respecto se tiene el argumento esgrimido en el punto anterior, es decir estos Acuerdos hacen parte de la normatividad ambiental y por lo tanto su incumplimiento se toma como una infracción en materia ambiental ,consagrado en el artículo 5 de la ley 1333 de 2009 ,la misma que contempla las consecuencias del incumplimiento de dicha normatividad.

Respecto al argumento, que no se puede tener como soporte para formular el tercer cargo una conducta acaecida en el año 2005, donde como se cita en el mismo texto, se abrió el expediente 19.03.2504 y menos pretender dar aplicación a unos Acuerdos de Cornare que fueron expedidos tiempo después de la referida conducta, es decir dicha normatividad no puede ser aplicada de manera retroactiva, es de aclarar que la compañía MANJARRES cuenta con dos expedientes en la Corporación, uno que es el 19.03.2504 el cual surge a partir de una queja con radicado SCQ-131-2186 del 2004 y otro que es el 05607.03.20295 que surge a partir de la queja con radicado SCQ-131-0748 del 2014 , la cual dio inicio al presente procedimiento sancionatorio, es decir la tala ocurrida en el 2004 ,es simplemente un antecedente que se menciona en los informes técnicos, para

resaltar la reincidencia , pero la conducta que se analiza en esta oportunidad es la desplegada por parte de la compañía MANJARRES en el 2014 , en plena vigencia de los Acuerdos Corporativos 250 y 265 de 2011, así se evidencia que no se esta aplicando ninguna norma de manera retroactiva.

Que de acuerdo a los elementos de hecho y de derecho analizados en la presente actuación administrativa, para eta instancia no es procedente acceder a las pretensiones del recurrente y en consecuencia se ratificara en todas sus partes la Resolución con radicado 112-5628 del 10 de noviembre de 2015.

Que en mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la RESOLUCIÓN con radicado 112-5628 del 10 de noviembre de 2015 de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

ARTCULO SEGUNDO: Conceder el recurso de apelación ante el Director General, y dar traslado a esta instancia.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el presente Acto a la SOCIEDAD MANJARRES MENESSES Y CIA EN C, a través de su apoderado.

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

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

ARTÍCULO QUINTO: CONTRA la presente decisión no procede recurso.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

MAURICIO DAVILA BRAVO
Jefe (E) Oficina Jurídica

Expediente: 056070320295
Fecha: 18/04/2016
Proyectó: Abogado Simón Posada A.
Técnico: Diego Ospina
Dependencia: Subdirección de Servicio al Cliente