

RESOLUCIÓN No. **112 0702**

24 FEB 2016

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

LA JEFE 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 112-5627 del 10 de noviembre de 2015, se resolvió Procedimiento administrativo Sancionatorio de Carácter Ambiental en la cual se declaró responsable a la Empresa AGRICOLA WTA, de los tres cargos formulados en el Auto con Radicado 112-0784 del 25 de septiembre de 2014, Resolución que fue notificada de forma personal del día 27 de noviembre de 2015.

Que mediante escrito con radicado 131-5372 del 10 de diciembre de 2015, la empresa presenta a la corporación Recurso de Reposición y en subsidio de Apelación contra la Resolución 112-5627 del 10 de noviembre de 2015.

SUSTENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

En el escrito la Empresa WTA manifiesta principalmente lo siguiente:

1. LA JEFE DE LA OFICINA JURIDICA DE LA CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RIOS NEGRO Y NARE " CORNARE", procedió a sancionarme por haber sido querellado allí, por"...afectaciones ambientales por deforestación y contaminación de quebrada en la Vereda LA PAZ del Municipio de El Santuario", hecho este específico descrito en la situación fáctica, con ausencia total del examen y dictamen que se le debió practicar a las aguas de la quebrada en la vereda la Paz del Municipio del Santuario, con el fin de establecer la contaminación querellada, Tampoco aparece demostrado por los querellantes, la clase de afectación ambiental por deforestación y menos aún los daños o perjuicios causados.
2. También aduce el recurrente que no se debió presumir la culpa o dolo pues esto constituye un prejuizgamiento y un juicio de valor anticipado, sin ocupación de la reglas de la sana critica, pues afirma que solo él tenía la carga de la prueba para desvirtuar la culpa con omisión de la práctica de pruebas testimoniales y documentales, que demuestren la veracidad de los hechos querellados, sin que se le hubiera dado el derecho a que éste hecho fuera demostrado en juicio,

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

Ruta: www.cornare.gov.co/sai/Approva/Gestión

Vigente desde:

E.G. 1650/01

Sustentación Anexos

Nov-01-14

Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro - Nare "CORNARE"

Carrera 59 N° 44-48 Autopista Medellín - Bogotá El Santuario Antioquia, NIT 890.881.883

Tel: 520 11 70 - 546 16 16, Fax 546 02 29, www.cornare.gov.co, E-mail: cliente@cornare.gov.co

Regionales: 520-11-70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502 Bosque Ext: 503

Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos Ext: 504

CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 646 20 40

lo cual es violatorio del principio de inocencia consagrado en el inciso 4° del artículo 29 de la Constitución Nacional.

3. Indica que el procedimiento sancionatorio de CORNARE atenta contra el debido proceso y justifica una sanción que me priva de garantías de defensa, la cual quedó reducida al mero ejercicio posterior de los recursos ordinarios.
4. la ley 1333 de 2009, no regulan situaciones de culpa derivadas de actividades peligrosas o riesgosas que permitan la aplicación de la teoría del riesgo en el procedimiento sancionatorio ambiental, debido a que es una tesis propia de la responsabilidad civil extracontractual, ajena a las disciplinas sancionatorias de carácter ambiental, y en el presente caso la sanción administrativa surge de una infracción en materia ambiental y no del ejercicio de una actividad riesgosa o peligrosa, lo cual tampoco ha sido demostrado para que se pregone en la providencia recurrida que "...que es más que evidente que la empresa realizó la construcción de la cancha de futbol y el Kiosco", situación totalmente ajena a los cargos de la especificada querrella, también ausente de ejercerse en estas actividad peligrosa o riesgosa.
5. La empresa Agrícola WTA S.A.S actualmente cuenta con certificación GLOBALG.A.P certificación internacional que regula la implementación de Buenas Prácticas Agrícolas, donde para obtener esta certificación, fue necesario contar con un plan de manejo ambiental exclusivo para la empresa, donde se incluye el cuidado de las fuentes de agua, la protección de nacimientos y humedales, la prohibición de la tala de árboles y la protección integran del medio ambiente. También se cuenta con certificación en Buenas Prácticas Agrícolas, bajo la resolución 4174/2009 expedida por el Instituto Colombiano Agropecuario - ICA, la misma que establece la regulación para la producción agrícola sostenible y la protección del medio ambiente. También se realizó la siembra de 900 árboles nativos de varias especies. Estas certificaciones deberán ser tenidas en cuenta al momento de decidir el o los recursos interpuestos y en especial la siembra de los 900 árboles nativos. Si bien es cierto que el artículo 40 de la ley 1333 de 2009 contempla las sanciones a imponer en casos como el presente, también lo es que la misma disposición ordena imponer la sanción como principal- " 0" accesoria, pero no ambas al mismo tiempo, porque sería una doble sanción por el mismo hecho, tal como se registra en los artículos segundo y tercero de la parte resolutive de la providencia, esto es, " MULTA, por valor de 140.270.323.00", más la "...demolición del kiosco y muro perimetral de la cancha de futbol".

PETICIÓN

Por las consideraciones anteriores, le solicito revocar resolución No. 112-5627 del diez de noviembre de la presente anualidad, para que en su lugar se declare absolución de todo cargo en mi disfavor y de no ser de recibo dicho recurso, me conceda en subsidio el recurso de apelación ante el superior Jerárquico, para el cual también se presenta esta y posterior sustentación.

CONSIDERACIONES GENERALES

Es necesario señalar, que la finalidad esencial del recurso de reposición según lo establece el Código de Procedimiento Administrativo y 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 el artículo **Noveno** de la recurrida resolución.

Que así mismo y en concordancia con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, preceptúa que el recurso de reposición siempre deberá resolverse de plano, razón por la cual el funcionario de la administración a quien corresponda tomar la decisión definitiva, deberá hacerlo con base en la información de que disponga.

Que 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 en caminados entre otras cosas al disfrute del medio ambiente sano a través de los respectivos mecanismos de prevención, control y/o mitigación.

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

Después del análisis del recurso presentado por el Señor WALTER TABARES, Seguidamente procederá este Despacho a pronunciarse sobre el mismo, de acuerdo al orden establecido arriba.

Punto 1: frente a este numeral, se puede argumentar que el cargo uno se formuló por afectación, afectación que se ha venido dando paulatinamente con la eliminación progresiva del bosque natural, con el fin de implementar cultivos, frutales, no se formuló cargos por contaminación como lo aduce el recurrente los otros dos cargos se formularon por trasgresión a la normatividad ambiental, como realizar construcciones en áreas de protección ambiental desconociendo el Acuerdo 250 de 2011 de Cornare y captar recurso hídrico sin contar con el respectivo permiso de la Autoridad Ambiental, sin tener en cuenta lo establecido en el Decreto 1541 de 1978, ahora contenido en el Decreto 1076 de 2015.

Punto 2 y 3: estos puntos no requerirán de realizar un análisis muy profundo dado que la Honorable Corte Constitucional mediante sentencia **C – 595 de 2010**, declaro exequible el parágrafo del **Artículo Primero de la Ley 1333 de 2009**, de la cual se verán algunos apartes a continuación.

7.10. La Corte considera que la presunción general establecida se acompasa con la Constitución toda vez que no exime al Estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio ambiental a efectos de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. Las distintas etapas previstas en el procedimiento sancionatorio -Ley 1333 de 2009-, son una clara muestra de las garantías procesales que se le otorgan al presunto infractor -debido proceso-.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

Ruta: www.cornare.gov.co/gai/Approve/Gestion
Jurídica/Anexos

Vigente desde:

5-CL165A/01

Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro - Nare "CORNARE"

Carrera 59 N° 44-48 Autopista Medellín - Bogotá El Santuario Antioquia. Nit: 870985138-5

Tel: 520 11 70 - 546 16 16, Fax 546 02 29, www.cornare.gov.co, E-mail: clientes@cornare.gov.co

Regionales: 520-11-70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502, Boquerón Ext: 503

Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Chirios Ext: 212

CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 534 20 10



Los párrafos demandados no establecen una “presunción de responsabilidad” sino de “culpa” o “dolo” del infractor ambiental. Quiere ello decir que las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia de la conducta, si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art. 17, Ley 1333). Han de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333).

No se pasa, entonces, inmediatamente a la sanción sin la comprobación del comportamiento reproachable. La presunción existe solamente en el ámbito de la culpa o el dolo, por lo que no excluye a la administración de los deberes establecidos en cuanto a la existencia de la infracción ambiental y no impide desvirtuarla por el mismo infractor a través de los medios probatorios legales.

La presunción legal puede recaer sobre la violación de las normas ambientales y el daño al medio ambiente. Corresponde al presunto infractor probar que actuó en forma diligente o prudente y sin el ánimo de infringir las disposiciones generadoras de prohibiciones, condiciones y obligaciones ambientales, a pesar de las dificultades que en ciertos eventos pueda representar su demostración.

Además, el artículo 8º de la Ley 1333, establece los eximentes de responsabilidad, como son: “1. Los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, de conformidad con la definición de los mismos contenida en la Ley 95 de 1890. 2. El hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista”. De igual modo, el artículo 90, ejusdem, contempla las causales de cesación del procedimiento en materia ambiental: “1º. Muerte del investigado cuando es una persona natural. 2º. Inexistencia del hecho investigado. 3º. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor. 4º. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada.”

7.11. Todo lo anterior permite a la Corte afirmar que los párrafos acusados mantienen una responsabilidad de carácter subjetiva, conforme a unas características especiales, particularmente porque los elementos de la culpa y el dolo siguen presentes por disposición del legislador, además de otros factores que la diferencia de la responsabilidad objetiva, esto es, la presunción de culpabilidad por el sólo incumplimiento de la ley, y finalmente la existencia de otras causales que exculpan al presunto infractor. Es claro que si además la conducta investigada administrativamente constituye un delito, al corresponder al campo penal opera en toda su dimensión el principio de presunción de inocencia (artículo 29 superior).

7.12. Conforme a lo anterior, la presunción general consagrada en las normas legales objetadas tiene un fin constitucionalmente válido como lo es la efectiva protección del ambiente sano para la conservación de la humanidad. Con ello se facilita la imposición de medidas de carácter cautelar o preventivo respecto a comportamientos en los cuales la prueba del elemento subjetivo resulta de difícil consecución para el Estado, máxime atendiendo el riesgo que representa el quehacer respecto al ambiente sano, que permite suponer una falta al deber de diligencia en las personas.

Es idónea la medida al contribuir a un propósito legítimo -ya mencionado- y guardar relación con el fin perseguido, esto es, el establecimiento de la presunción de culpa y dolo y, por tanto, la inversión de la carga de la prueba, resulta adecuada a la salvaguarda de un bien particularmente importante como lo es el medio ambiente.

En cuanto a la violación del debido proceso, no es acertada la apreciación del Señor WLATER TABARES AGUDELO, toda vez que la Corporación se ha ceñido rigurosamente no solo a lo establecido en las normas ambientales como quedo plasmado y evidenciado en los cargos formulados, pues cada uno de estos de manera explícita identifican la norma trasgredida con el accionar del Señor Tabares, sino también la observancia del Procedimiento Administrativo Sancionatorio de Carácter Ambiental tal y como se encuentra contemplado en Ley 1333 de 2019, brindando la posibilidad de desvirtuar los cargos formulados, norma especial que regula el procedimiento sancionatorio de carácter ambiental..

Punto 4: es de aclarar al implicado, que no es necesario que se allegue una queja a la autoridad ambiental para que esta se disponga a cumplir con los fines para los cuales fue creada, a pesar de no haberse realizado denuncia de la construcción del Kiosco y la Cancha, es deber de la Corporación no solo administrar los recursos naturales sino también la de vigilar y ejercer control sobre las situaciones en materia ambiental que se presenten en su jurisdicción, es importante manifestarle que las construcciones en áreas de retiro de las fuente hídricas están prohibidas por el Acuerdo 250 de CORNARE, y que estas prohibiciones se encuentran totalmente fundamentadas, pues con la intervención de estas áreas se está generando un riesgo potencial para la comunidad, de la conducta desplegada por el implicado, se le reprochó entonces el incumplimiento a la norma en comento, para proceder a sancionar, cuya construcción está más que demostrada en las diferentes piezas procesales que reposan en el expediente.

Punto 5: si bien es cierto el predio cuenta con las certificaciones por usted mencionadas, esto no implica la realización de actividades que intervengan y comprometan al medio ambiente y que requieran de un permiso por parte de la Autoridad Ambiental sin contar con el mismo, pues los recursos naturales son un patrimonio común pertenecen al Estado y no se pueden someter al libre albedrio de las personas y es a las autoridades Ambientales a quienes les corresponde su Administración y otorgar los permisos para su aprovechamiento.

Resulta por lo tanto, mas reprochable aun, que la conducta desplegada por el implicado vaya en contravía de las buenas prácticas ambientales cuyo reconocimiento ha logrado, pues con ello se está demostrando que se tiene conocimiento amplio del acontecer ambiental dentro de su empresa, lo que lo hace acreedor de una mayor responsabilidad en sus actuaciones, con una mayor conciencia y responsabilidad social ambiental; tales certificaciones no son por si mismas eximentes de responsabilidad del implicado, por el contrario le exigen un mayor grado de responsabilidad ambiental ante las diferentes actividades desplegadas por éste.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

Ruta: www.cornare.gov.co/sai/Anexo/Gestión
 Jurídica/Anexos

Vicente desde:

5.61.1654/01

Corporación Autónoma Regional de las Cuencas de los Ríos Negro - Nare "CORNARE"

Carrera 59 N° 44-48 Autopista Medellín - Bogotá El Santuario Antioquia. Nit: 810.953.000

Tel: 520 11 70 - 546 16 16, Fax 546 02 29, www.cornare.gov.co, Email: atencion@cornare.gov.co

Regionales: 520-11-70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 502, Bogotá Ext: 503

Porce Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos

CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 534 20 40 - 70

Por lo anteriormente manifestado, no encuentra este Despacho méritos, que lleven a conceder lo solicitado por el recurrente, pues para este Despacho se ha actuado de acuerdo a la normatividad ambiental y normas que garantizan el debido proceso y derechos de Señor WALTER TABAREZ, desarrollándose cada una de las etapas procesales contempladas en la Ley 1333 de 2009, y dándole la oportunidad al implicado de participar, cuando a ello hubo lugar; en tal sentido es como se procederá a resolver de conformidad.

Que en mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la **RESOLUCIÓN** con radicado 112-5627 del 10 de noviembre de 2015, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

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

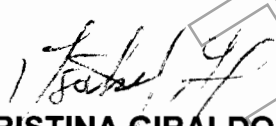
ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el presente Acto a la Empresa AGRICOLA WTA, por medio de su Representante Legal o a quien haga sus veces al momento de recibir esta notificación.

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.

ARTÍCULO QUINTO: CONTRA la presente decisión no procede recurso.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


ISBAEL CRISTINA GIRALDO PINEDA
Jefe Oficina Jurídica

Expediente: 056970319859
Fecha: 25 de enero de 2016
Proyectó: Abogado Leandro garzón
Técnico: Diego Ospina
Dependencia: Subdirección de Servicio al Cliente