



CORNARE	
NÚMERO RADICADO:	112-3432-2017
Sede o Regional:	Sede Principal
Tipo de documento:	ACTOS ADMINISTRATIVOS-RESOLUCIONES AM...
Fecha:	12/07/2017
Hora:	13:29:17.0...
Folios:	6

RESOLUCIÓN No.

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

EL DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RÍOS NEGRO Y NARE "CORNARE",

En uso de sus atribuciones legales, estatutarias, funcionales y

CONSIDERANDO

Que la Corporación Autónoma Regional de las 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 112-2129 del 16 de mayo de 2016, se resolvió un procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, en contra de la sociedad FINCA ABONOS EL PALMAR SAS, identificada con Nit No. 900.394.797-6, representada legalmente por la Señora MARIELA DEL SOCORRO ZULUAGA DUQUE, identificada con cédula de ciudadanía No. 22.082.552.

Que, en el procedimiento sancionatorio, se declaró la responsabilidad de la sociedad FINCA ABONOS EL PALMAR SAS, imponiéndosele una multa por el valor de SIETE MILLONES OCHOCIENTOS CATORCE MIL CIENTO CINCO PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$ 7.814.105,44).

Que mediante radicado 131-3678 del 30 de junio de 2016, la Señora MARIELA DEL SOCORRO ZULUAGA DUQUE, Representante Legal de la sociedad ABONOS EL PALMAR SAS, interpone recurso de apelación y en subsidio el de apelación, en contra de la Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016, solicitando que se atenúe la sanción impuesta.

Que mediante Auto 112-0927 del 19 de julio de 2016, se abrió a pruebas en recurso de reposición, ordenándose realizar una visita técnica al lugar de ocurrencia de los hechos, con el fin de verificar las condiciones ambientales que en la actualidad presenta el lugar.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente



Jurídica/Anexo

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

Carrera 59 N° 44-48 Autopista Medellín - Bogotá El Santuario Antioquia. Nit: 890985138-3
Tel: 520 11 70 - 546 16 16, Fax 546 02 29, www.comare.gov.co, E-mail: cliente@comare.gov.co
Regionales: 520-11 -70 Valles de San Nicolás Ext: 401-461, Páramo: Ed 532, Aguas Ed: 502 Bosques: 834 85 83,
Porces Nus: 866 01 26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99;
CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

Que el 9 de septiembre de 2016 y según lo ordenado dentro del Auto 112-0927 del 19 de julio de 2016, se practicó visita al predio de la cual se generó el informe técnico 131-1203 del 21 de septiembre de 2016.

Que mediante Resolución 112-0969 del 9 de marzo de 2017, se resolvió el recurso de reposición interpuesto, confirmando en todas sus partes lo resuelto mediante Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016.

SUSTENTO DEL RECURSO INTERPUESTO

Se alega por parte del recurrente que, aunque no se haya cumplido con el 100% de los requerimientos fijados por la Corporación, sí se ha realizado sistemáticamente de acuerdo a las posibilidades.

Considera que le aplica el artículo 6 de la Ley 1333 de 2009, contentiva de las causales de atenuación de responsabilidad en materia ambiental, en lo relativo a la causal 2, consistente en resarcir o mitigar por iniciativa propia el daño, compensar o corregir el perjuicio, causando antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor.

Pone de presente que, como principio rector, son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental, los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 1 de la ley 99 de 1993.

Finalmente, solicita sea revisado su caso o se atenúe significativamente la sanción impuesta.

En virtud de lo alegado por la recurrente y toda vez que alega que le son aplicables al procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas; este Despacho consideró necesario verificar el procedimiento llevado a cabo en su contra, por lo que mediante Auto 112-0490 del 4 de mayo de 2017, se abrió a pruebas en recurso de apelación, ordenando el decreto de la siguiente prueba:

- *“ORDENAR a la Subdirección de Servicio al Cliente, reevaluar los criterios aducidos para la tasación de la multa impuesta mediante Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016, según lo establecido en la parte motiva del presente acto administrativo.”*

CONSIDERACIONES GENERALES

Es necesario señalar que el recurso de apelación es un medio de impugnación, a través del cual se pide que se revoque una providencia de una autoridad judicial o administrativa, este recurso a diferencia de la reposición no lo resuelve el mismo funcionario que emitió la decisión, sino su superior jerárquico, a través de este

h

recurso éste conoce el proceso y una vez estudiado puede tomar la posición de confirmar el fallo o el auto dependiendo el caso, adicionarlo o revocarlo.

Que para que se pueda proponer el recurso de apelación, el acto administrativo que tomó la decisión deberá expresar los recursos que proceden contra éste y el término legal dentro del cual deberá ser presentado, tal como quedó consagrado en el artículo octavo, de la Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016.

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.

En la sentencia C-530 de 2003 la Corte Constitucional indicó que "la potestad punitiva del Estado agrupa el conjunto de competencias asignadas a los diferentes órganos para imponer sanciones de variada naturaleza jurídica. Por ello, la actuación administrativa requerida para la aplicación de sanciones, en ejercicio de la potestad sancionadora de la administración -correctiva y disciplinaria-, está subordinada a las reglas del debido proceso que deben observarse en la aplicación de sanciones por la comisión de ilícitos penales (CP art. 29), con los matices apropiados de acuerdo con los bienes jurídicos afectados con la sanción." En suma, en materia sancionatoria administrativa la aplicación de las garantías del debido proceso no tiene la misma rigurosidad que en el ámbito penal. Ya esta Corte ha resaltado que la tendencia de algunas democracias es garantizar el debido proceso en materia de sanciones administrativas, sin trasladar automáticamente la misma severidad de los principios que gobiernan el derecho penal, ni desatender las especificidades de dicho tipo de sanciones en cada uno de los contextos en que han sido establecidas por el legislador.

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR FRENTE A LOS ASPECTOS IMPUGNADOS

Entra esta instancia a decidir sobre el recurso de apelación interpuesto.

Una vez revisado el expediente 05697.03.13661, se logra evidenciar que los cargos formulados en el presente procedimiento, fueron los siguientes:

"CARGO PRIMERO: Estar realizando vertimiento de aguas residuales sin contar con el respectivo sistema de tratamiento, en contravención con lo dispuesto en el artículo 41 del Decreto 3930 de 2010..."

"CARGO SEGUNDO: No tramitar el permiso de concesión de aguas..."

Analizado el cargo primero, se desprende que existe una indebida adecuación normativa, pues el artículo 41 del Decreto 3930 de 2010, sostiene que toda persona natural o jurídica, cuya actividad o servicio genere vertimientos a las Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

aguas superficiales, marinas, o al suelo, deberá solicitar y tramitar ante la autoridad ambiental competente, el respectivo permiso de vertimientos, más no habla sobre la carencia del sistema de tratamiento a la hora de realizar el vertimiento; sentido en el cual fue formulado el cargo.

Es clara la exigencia del artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, al establecer que en el pliego de cargos deben estar expresamente consagradas las acciones u omisiones que constituyen la infracción e individualizadas las normas ambientales que se estiman violadas o el daño causado.

De lo anterior, se puede concluir que no existe coherencia, ni identidad entre la conducta imputada y la norma que se dice se presume violada, generando en el procedimiento un cargo que por cuya ambigüedad e imprecisión, se hace difícil de atacar por parte del investigado; es decir, no es claro si el cargo va dirigido a abordar la falta del sistema de tratamiento o la no solicitud y tramitación del permiso de vertimientos.

En cuanto a la ambigüedad y la imprecisión, la Sala Disciplinaria de la Procuraduría General de la Nación, en Fallo de Segunda Instancia, radicado 161-01127 (001-5039/97), precisó lo siguiente:

“La vaguedad o ambigüedad de los cargos, tiene relación con la ausencia de indicación de las circunstancias de tiempo, modo y lugar del hecho endilgado como falta disciplinaria o, la imposibilidad de determinarlas. Y la imprecisión de las normas, se refiere a la falta de adecuación típica de los hechos enunciados en el auto de cargos en las normas citadas como infringidas”

Ahora bien, en cuanto al Principio de coherencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en Sentencia del 20 de junio de 2005, en el asunto *Fermín Ramírez vs. Guatemala*, consideró lo siguiente:

*“Por constituir el principio de coherencia o correlación un corolario indispensable del **derecho de defensa**, la Corte considera que aquél constituye una garantía fundamental del debido proceso en materia penal, que los Estados deben observar en cumplimiento de las obligaciones previstas en los incisos b) y c) del artículo 8.2 de la Convención” (negritas agregadas).* Este principio es perfectamente aplicable al Derecho Administrativo Sancionador y se encuentra directamente relacionado con la tipicidad, la cual se constituye en un pilar fundamental del cargo a formular.

De otro lado, adentrándonos en el ámbito del derecho Administrativo Sancionatorio, la Corte Constitucional en Sentencia T-418 de 1997, estableció que:

“El auto de formulación de cargos es una providencia de trámite que sienta los cimientos sobre los cuales se edifica el proceso disciplinario destinado a establecer la responsabilidad disciplinaria del inculpado, de modo que el órgano titular del poder disciplinario fija en aquélla el objeto de su actuación y le señala al

Y

imputado, en forma concreta, cual es la falta disciplinaria que se le endilga a efecto de que pueda ejercer su derecho de defensa.”

También la Corte Suprema de Justicia, en Sentencia de Casación del 21 de febrero 21 de 1986. M.P. Rodolfo Mantilla Jácome, expuso además que se ha insistido en resaltar la importancia capital de la resolución de acusación, que significa la concreción de los cargos que el Estado- jurisdicción hace al procesado, siendo reiterada la jurisprudencia de la Sala en torno a la necesidad de precisar con claridad y nitidez el cargo o los cargos que se le formulan al sujeto imputado y que salvo variaciones constatadas en la etapa probatoria del juicio o en el debate público deben entenderse inmutables.

Dado lo anterior, el cargo primero no está llamado a prosperar, por lo que en virtud de lo ordenado mediante Auto 112-0490 del 4 de mayo de 2017, se revaluó la multa impuesta a la sociedad FINCA ABONOS EL PALMAR SAS, sólo por el cargo segundo, lo que generó el informe técnico 131-1036 del 1 de junio de 2017, dentro del cual se consignó lo siguiente:

18.METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE MULTAS RESOLUCIÓN 2086 DE 2010				
Tasación de Multa				
Multa =	$B+[(\alpha \cdot R)^*(1+A)+Ca]^* Cs$	TIPO DE HECHOS:	CONTINUOS	JUSTIFICACIÓN
Beneficio ilícito	B=	$Y*(1-p)/p$	1.019.625,44	
Sumatoria de ingresos y costos		$y2+y3$	834.239,00	
		Ingresos directos	0,00	No se dieron ingresos directores
		Costos evitados	834.239,00	No haber tramitado el permiso de concesión de aguas para uso agropecuario
		Ahorros de retraso	0,00	No se dieron ahorros de retraso
Capacidad de detección de la conducta (p):		p baja= 0.40 p media= 0.45 p alta= 0.50	0,45	Se puso en conocimiento de La Corporación por medio de una queja ambiental. El predio se encuentra sobre la margen de la vía que conduce al Municipio de Granada
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 toma como un hecho instantáneo, pues no se tiene certeza de los días en que se cometió el ilícito
o = Probabilidad de ocurrencia de la afectación	o=	Calculado en Tabla 2	0,20	
m = Magnitud potencial de la afectación	m=	Calculado en Tabla 3	20,00	
r = Riesgo	r=	$o * m$	4,00	

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

Año inicio queja	año		2.012	La queja inició en el año 2012 según queja ambiental SCQ-131-0146-2012
Salario Mínimo Mensual legal vigente	smmlv		566.700,00	Salario mínimo legal vigente para el año 2012
R = Valor monetario de la Importancia del riesgo	R=	(11.03 x SMMLV) x r	25.002.804,00	
A: Circunstancias agravantes y atenuantes	A=	Calculado en Tabla 4	0,00	
Ca: Costos asociados	Ca=	Ver comentario 1	0,00	
Cs: Capacidad socioeconómica del Infractor.	Cs=	Ver comentario 2	0,25	

Cargo Segundo: No framar el permiso de concesión de aguas, en contravención con lo dispuesto en el artículo 36 del Decreto 1541 de 1978; lo anterior en un predio ubicado en la vereda Alto del Palmar del Municipio de El Santuario con coordenadas X:872.852; Y: 1.169.640; Z: 2350

TABLA 1

VALORACION IMPORTANCIA DE LA AFECTACION (I)

$I = (3 \cdot IN) + (2 \cdot EX) + PE + RV + MC$		8,00	Se toma como valor constante, por ser un calculo por Riesgo
--	--	------	---

TABLA 2

TABLA 3

AFECTACION (a)		MAGNITUD (b)			
CRITERIO	VALOR		CRITERIO	VALOR DE IMPORTANCIA	(m)
Muy Alta	1,00	0,20	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

La probabilidad de ocurrencia de la afectación es muy baja, puesto que a la fecha en La Corporación, no se han vuelto a registrar quejas relacionadas con escases del recurso de la fuente hídrica de la cual capta agua de manera ilegal la empresa.

TABLA 4

CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES	Valor	Total
Reincidencia.	0,20	0,00
Cometer la infracción para ocultar otra.	0,15	
Rehuir la responsabilidad o atribuiría 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	

Justificacion Agravantes: No se presentaron circunstancias agravantes

TABLA 5

r

Circunstancias Atenuantes	Valor	Total
Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.	-0,40	0,00
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	
Justificación Atenuantes: En este caso no se presentaron circunstancias atenuantes		
SOCIADOS		0,00

Justificación costos asociados:

TABLA 6

CAPACIDAD SOCIOECONÓMICA DEL INFRACTOR

	Nivel SISBEN	Capacidad de Pago	Resultado	
1. Personas naturales. Para personas naturales se tendrá en cuenta la clasificación del Sisbén, conforme a la siguiente tabla:	1	0,01	0,25	
	2	0,02		
	3	0,03		
	4	0,04		
	5	0,05		
	6	0,06		
2. Personas jurídicas: Para personas jurídicas se aplicarán los ponderadores presentados en la siguiente tabla:	Populación especial: Desplazados, Indígenas y Campesinizados			
	Tamaño de la Empresa	Factor de Ponderación		
	Microempresa	0,25		
	Pequeña	0,50		
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.	Mediana	0,75		
	Grande	1,00		
	Departamentos	Factor de Ponderación		
		1,00		
		0,90		
		0,80		
		0,70		
	Categoria Municipios	Factor de Ponderación		
		Especial	1,00	
		Primera	0,90	
	Segunda	0,80		

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

	Tercera	0,70	
	Cuarta	0,60	
	Quinta	0,50	
	Sexta	0,40	
Justificación Capacidad Socio- económica: Se clasifica como una microempresa por el número de empleados (1) establecidos en la cámara de comercio RUES			
	VALOR MULTA:		
19. CONCLUSIONES			
Una vez aplicada la metodología para el cálculo de multas del Ministerio de Ambiente y desarrollo sostenible, se establece una multa por un valor de \$7.270.326,44 (Siete Millones Doscientos Setenta mil Trescientos Veintiséis pesos con cuarenta y cuatro centavos).			
20. RECOMENDACIONES			
20.1. Remitir a la oficina jurídica.			

Ahora bien, el artículo 3 Ley 1437 de 2011, establece que en virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

En materia administrativa sancionatoria, se observarán adicionalmente los principios de **legalidad de las faltas** y de las sanciones, de presunción de inocencia, de no reformatio in pejus y non bis in idem.

En virtud de lo anterior, es claro que a la sociedad investigada, le accede una disminución de la multa impuesta de manera inicial (*tal y como se solicitó en el recurso*), por considerarse que se ha constituido una situación más favorable para ella en el presente asunto, siendo pertinente desestimar las demás alegaciones realizadas dentro del recurso, las cuales ya fueron desvirtuadas mediante la Resolución 112-0969 del 9 de marzo de 2017, a través de la cual se resolvió el recurso de reposición.

Que en mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Confirmar parcialmente el artículo primero de la Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016, en el sentido de sólo declarar la responsabilidad de la SOCIEDAD FINCA ABONOS EL PALMAR SAS, identificada con Nit N°. 900.394.797-6, en cuanto al cargo segundo, formulado mediante Auto N°. 112-0021 del 8 de enero de 2015.

ARTICULO SEGUNDO: Revocar el artículo segundo de la Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016 y en consecuencia se decidirá lo siguiente:

r

Imponer a la SOCIEDAD FINCA ABONOS EL PALMAR SAS, identificada con Nit N°. 900.394.797-6, representada legalmente por la Señora MARIELA DEL SOCORRO ZULUAGA DUQUE, identificada con cédula de ciudadanía N°. 22.082.552 (o quien haga sus veces al momento de la notificación), una sanción consistente en **MULTA** por un valor de **SIETE MILLONES DOSCIENTOS SETENTA MIL TRESCIENTOS VEINTISÉIS PESOS CON CUARENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$7.270.326,44)**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

Los parágrafos 1 y 2 del artículo segundo, la Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016, conservarán plena vigencia.

ARTÍCULO TERCERO: Las demás determinaciones tomadas dentro de la Resolución 112-2129 del 16 de mayo de 2016, conservarán plena vigencia.

ARTÍCULO CUARTO: **Notificar** el presente Acto a la SOCIEDAD FINCA ABONOS EL PALMAR SAS, identificada con Nit N°. 900.394.797-6, representada legalmente por la Señora MARIELA DEL SOCORRO ZULUAGA DUQUE, identificada con cédula de ciudadanía N°. 22.082.552 (o quien haga sus veces al momento de la notificación).

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

ARTÍCULO QUINTO: **Publicar** la presente decisión, en el boletín oficial de la Corporación, a través de la página web.

ARTÍCULO SEXTO: **Contra** la presente decisión no procede recurso.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


CARLOS MARIO ZULUAGA GÓMEZ
Director General 

Expediente: **05697.03.13661**

Fecha: 07 de junio de 2017.

Proyectó: Abogado Óscar Fernando Tamayo Zuluaga.

— Gestión Ambiental, social, participativa y transparente —

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

Vigente desde:

E-GJ-166V/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: 890985138-3

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 Ed: 401-461, Páramo: Ed: 532, Aguas Ed: 502 Bosques: 834 85 83,

Porce Nus: 866 01-26, Tecnoparque los Olivos: 546 30 99,

CITES Aeropuerto José María Córdova - Telefax: (054) 536 20 40 - 287 43 29.

