

CORNARE	
NÚMERO RADICADO:	112-2213-2018
Sede o Regional:	Sede Principal
Tipo de documento:	ACTOS ADMINISTRATIVOS-RESOLUCIONES AM...
Fecha: 21/05/2018	Hora: 10:41:37.8... Folios: 8

RESOLUCIÓN No.

“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 a 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 112-2693 del 05 de junio de 2017, se resolvió procedimiento Administrativo Sancionatorio de carácter Ambiental, declarando responsables a los señores Giulian Morales Montoya, identificado con cedula de ciudadanía 71.771.874 y Gabriel Jaime Builes identificado con cedula de ciudadanía 15.387.601 por el cargo único formulado mediante Auto con radicado 112-0933 del 19 de julio de 2016, así:

- **CARGO UNICO:** Realizar tala y quema en un área de 4 hectáreas, en zona de protección ambiental correspondiente a Ronda Hídrica, para la implementación de una plantación forestal, lo anterior en un predio ubicado en la Vereda San Miguel Abajo, del Municipio de La Unión, con punto de coordenadas X: 858.634; Y: 1.142.485 y Z: 2.270, en contravención a lo dispuesto en los acuerdos corporativos 250 y 251 de 2011 y el Decreto 2811 de 1974 en su artículo 8 incisos g.).

Imponiéndole una sanción consistente en multa por valor de DIECISEIS MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y OCHO PESOS CON SETENTA Y SEIS (\$16.488.658,76).

La Resolución con radicado 112-2693 del 05 de junio de 2017, se notificó al señor Giulian Morales Montoya, identificado con cedula de ciudadanía 71.771.874, de manera personal, por correo electrónico el día 12 de junio de 2017 y al señor Gabriel Jaime Builes identificado con cedula de ciudadanía 15.387.601, por medio de aviso el día 28 de junio de 2017.

Que dentro del término legal para hacerlo y mediante escrito con Radicado 112-2036 del 28 de junio de 2017, la Doctora Lina Marcela Pérez Castro, identificada con cedula de ciudadanía 39.190.740, portadora de la tarjeta profesional 163.325 del C.S. de la J, en calidad de apoderada del señor Giulian Morales Montoya, identificado con cedula de

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente 56165/V.01

ciudadanía 71.771.874, presentó escrito de reposición y en subsidio de apelación, sobre la Resolución con radicado 112-2693 del 05 de junio de 2017.

Posteriormente y mediante escrito con radicado 112-2197 del 11 de julio de 2017, el señor Gabriel Jaime Builes identificado con cedula de ciudadanía 15.387.601, presentó recurso de reposición en subsidio de apelación, sobre la Resolución con radicado 112-2693 del 05 de junio de 2017.

SUSTENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

RESPECTO AL RECURSO CON RADICADO 112-2036 DEL 28 DE JUNIO DE 2017:

La Doctora Lina Marcela Pérez Castro manifiesta que:

DEL HECHO OBJETO DE INVESTIGACION: se tiene que a mi poderdante se le viene investigando y ahora se le sanciona en razón de la queja ambiental radicada con el número SCQ-131- 0694 del 13 de agosto de 2015, por tala y quema de restrosjos bajos y altos conformados por especies nativas en un área aproximada de 4 hectáreas (...). Dentro del proceso se abrió la respectiva indagación preliminar la cual tiene como finalidad verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximentes de responsabilidad. El término de la indagación preliminar será máximo de seis (6) meses y culminará con el archivo definitivo o auto de apertura de la investigación.

La indagación preliminar se inició con el Auto con radicado 112-0954 del 26 de agosto de 2015 y termino, con el inicio del proceso sancionatorio con el Auto radicado 112-0662 del 1 de junio de 2016, periodo que excede por muchos meses el mandato de ley el cual será máximo de (6) meses.

Salvo que se desconozca el nombre o la ubicación de los presuntos infractores, la naturaleza de la función administrativa exige la publicidad de todos los actos que componen el proceso sancionatorio, la notificación del Auto con radicado 112-0662 del primero de junio de 2016 fue notificada fuera de los términos legales. Lo que permite la gestión de actuaciones secretas en contravía de los principios contenidos en el artículo 209 y de esta forma se está limitando el tiempo de defensa, violando de esta manera el Derecho Constitucional y legal al Debido Proceso.

De igual manera, se tiene por medio del auto 112-459 del 17 de noviembre de 2016, el cual dio apertura al periodo probatorio el cual según el artículo 26 de la ley 1333 de 2009, indica treinta días para este proceso y máximo 60 días soportado en un informe técnico, caso que tampoco se dio; excediendo los plazos establecidos al amaño de la entidad que usted representa y sin observancia de la ley, lo que afectó gravemente a mi representado frente a la notificación del cierre de esta etapa, pues la misma solo se dio mediante el Auto con radicado 112-0174 del 10 de febrero de 2017 que declaro cerrado el periodo probatorio.

La corporación estando informada de la dirección de mi representado para efecto de notificación, debido a que él mismo suministro en varias llamadas telefónicas y en declaración juramentada que realizó el 4 de noviembre de 2015, no procedió a realizarle de manera personal las notificaciones, sino que dentro de este acto administrativo al que me vengo refiriendo dispuso en su artículo 3 notificarle por estados, sin tener en cuenta que cuando la notificación se efectúa por estados, también se debe enviar un mensaje de

datos a quien haya suministrado su dirección de correo electrónico, de acuerdo a lo establecido por el artículo 201. de la ley 1437 de 2011, hecho que tampoco ocurrió, violándole de esta manera derechos fundamentales, pues de mayor importancia resulta la inclusión de esta nueva etapa procesal que le permite al presunto infractor, una vez cerrada la etapa probatoria, hacer un análisis de las pruebas, valorarlas y exponer ante la autoridad ambiental las conclusiones de los hechos probados (o dejados de probar, dado que el Estado deberá demostrar la ocurrencia del hecho) y las consecuencias jurídicas que le atribuye, en otras palabras, la Ley 1437 de 2011 en su artículo 48 reconoció el derecho de contradicción material de la prueba, falencia de la Ley 1333 de 2009, que únicamente permitía la contradicción en el escrito de descargos, pero no con posterioridad a la etapa probatoria que se decreta como consecuencia de los descargos que se presenten, de suerte que luego de la etapa de descargos se podrá abrir a periodo probatorio, pero una vez cerrada la etapa probatoria, esta es quizás la única etapa procesal para que mi representado en calidad de investigado controvierta las pruebas que se alleguen dentro del traslado para alegar, señalando defectos de las pruebas, la conducencia de las mismas o la insuficiencia de la misma para decidir, y dichos alegatos deben ser valorados por el fallador antes de adoptar la decisión que pone término al procedimiento sancionatorio ambiental, razón por la cual al omitir esta etapa se atentó contra del derecho consagrado en el numeral 8, artículo 5 de la Ley 1437 de 2011 formular alegaciones.

Se le privó a mi representado de la posibilidad de introducir en el expediente, a tiempo, elementos de juicio objetivos e idóneos en punto a demostrar la inexistencia de la conducta infractora que sin base probatoria válida da por establecida el Auto 112-2693 del 5 de junio de 2017; se le impidió la posibilidad real y efectiva de contradecir y desvirtuar los cargos y las pruebas, así como se le negó la oportunidad de alegar en su favor y subsidiariamente, circunstancias atenuantes que con arreglo al Art. 6 de la Ley 1333 de 2009, violaciones de la norma que invalidan la presente resolución.

El derecho al debido proceso consagrado en el artículo 29 Superior debe garantizarse en toda clase de actuaciones tanto administrativas como judiciales al igual que los principios rectores en materia disciplinaria como la presunción de inocencia, la buena fe y la duda probatoria. CORNARE quebrantó dichos preceptos, pues el procedimiento se encuentra lleno de irregularidades como las ya mencionadas, violación a los términos establecidos en la ley y errores en las notificaciones, a lo que se le suma la no valoración de las pruebas aportadas por mi representado y las que reposan en el expediente, incluso pruebas que fueron recaudadas por su propia entidad, las cuales no cuentan con análisis alguno al momento de decidir, menos los actos que han realizado los propietarios del bien para mitigar el daño ocasionado, los cuales tampoco fueron tenidos en cuenta como atenuantes a la hora de hacer la tasación de la multa impuesta, siendo obligación de la entidad hacerlo y quizás lo más grave fue el hecho de desconocer la confesión que se encuentra dentro del expediente y que extrañamente no fue valorada por parte del fallador, pues nació de la declaración libre, espontánea y que bajo la gravedad del juramento rindió el señor Carlos Cardona (página 3, primer párrafo de la resolución). "Éste manifestó que de manera libre y por su propia voluntad, realizó la quema de un panal de abejas y como consecuencia de los vientos y la temporada de sequía este se le salió de control." Negrillas propias, por lo que no entiende la suscrita como no es el señor Cardona el investigado y sancionado ?.

Este derecho al debido proceso comprende un conjunto de garantías que tienen como propósito someter a reglas mínimas de carácter sustantivo y procedimental, el desarrollo de las actuaciones desplegadas por las autoridades en el campo administrativo o judicial

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente E-GU 165/V.01

Url: www.cornare.gov.co/sic/Anexo/Definición
Iniciada: 16/07/2018

Vigente desde:
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: 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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 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

en aras de garantizar los derechos e intereses de las personas vinculadas, lo que no se aplicó en el caso que nos ocupa.

Los parágrafos demandados no establecen una "presunción de responsabilidad" sino de "culpa" o "dolo" del infractor ambiental, queriendo 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), pues CORNARE, sin explicación alguna no reconoce las pruebas fotográficas aportadas en el escrito 1314238 de 2015 donde se demuestra que no hubo ninguna tala de árboles ya que todo era rastrojo bajo y potreros tal cual reposa en las aerofotografías y cartografías del municipio de La Unión y que reposan en el expediente.

Además, el artículo 8° 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 9, contempla las causales de cesación del procedimiento en materia ambiental: "1°. Muerte del investigado cuando es una persona natural. 2°. Inexistencia del hecho investigado. 3°. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor. 4°. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada".

Frente a los anteriores elementos tenemos lo siguiente, **AL PRIMERO DE FUERZA MAYOR O CASO FORTUITO**, de conformidad con la definición de los mismos contenida en la Ley 95 de 1890. Se tiene la confesión realizada por el señor CARLOS CARDONA, quien indico que él pretendía quemar un panal de abejas y como consecuencia de los vientos el fuego se salió de control, lo que se podría fácilmente entender como un caso fortuito que no dependió de la voluntad del señor Cardona pues nunca fue su intención generar una quema, fue obra de la propia naturaleza y en ese actuar no existió dolo alguno, pues no existía ese deseo de causar una quema

2. EL HECHO DE UN TERCERO, SABOTAJE O ACTO TERRORISTA: Frente a este hecho tenemos lo siguiente: Los propietarios del bien inmueble donde ocurrió la quema son la señora SILVIA YANET PEREZ CASTRO y el señor GABRIEL JAIME BUILES JARAMILLO, en igualdad de derechos, el señor GIULIAN ALFONSO MORALES MONTOYA, ni siquiera es propietario del bien, conforme se prueba con copia del certificado de libertad que se aporta con este recurso, pese a que la corporación lo cataloga de dueño del predio sin entender la suscrita las razones. El señor Morales Montoya fue solo quien contrato la limpieza del bien, pero nada tiene que ver con este. Y aun así, fue el señor CARLOS CARDONA, identificado e individualizado dentro del proceso quien por su propia cuenta y sin autorización de los reales dueños del bien inicio con el fuego como se indicó anteriormente sin dolo alguno y así lo confeso en la declaración que rindió a CORNARE el día 09 de diciembre de 2015 bajo la gravedad de juramento, no entendiéndose entonces las razones por las cuales no es el señor CARLOS CARDONA, el sancionado y en cambio si mi representado sin ser dueño y menos aún sin aceptar culpa alguna en la ocurrencia del hecho, caso contrario del señor CARDONA, por su parte no se entiende tampoco que pasa con la sanción impuesta al señor BUILES JARAMILLO, a quien no se le recibió ni una declaración siquiera dentro del proceso, es ajeno a lo que ocurrió en el bien, no ordenó trabajos en el predio, no autorizó quema alguna como lo hace ver CORNARE, y ahora resulta sancionado y multado sin explicación

alguna, violándole todos sus derechos, adelantándose un proceso sancionatorio en su contra sin tener nada que ver con este tema, pues si solo por ser propietario del bien pero C, ajeno al objeto de la investigación da para imponerle semejante sanción, entonces que le paso a la Corporación que Usted representa frente a la señora SILVIA YANET PEREZ CASTRO, quien también es dueña?, también es ajena al proceso y no se le involucra ni sanciona, no entiende la suscrita que diferencia existe entre ella y el señor Gabriel Builes, siendo ambos propietarios del bien en proporción del 50% cada uno, conforme se desprende del certificado que se adjunta. Será acaso que la señora PEREZ CASTRO y el señor CARLOS CARDONA, no resultan atractivos para la corporación por no tener lo que CORNARE denomina capacidad socio económica? a deferencia de mi representado y del señor Builes Jaramillo?. De lo contrario no tendría razón de ser de la sanción al señor Bulles, por qué tan dueño del predio es él, como lo es la señora Pérez y como lo es que mi representado no tiene participación alguna del bien y por el contrario quien sí admitió haber iniciado el fuego y ser el responsable de la quema, no es reconocido por dicha corporación para multarlo pese a su confesión la cual se repite fue realizada bajo la gravedad del juramento.

FALTA DE RECONOCIMIENTO DE LOS ATENUANTES A LA HORA DE FIJAR LA

SANCIÓN: En informe técnico de septiembre 11 de 2015 el funcionario de CORNARE Luis Fernando González Quintero recomienda, no entendiéndose fundamentado en que, por que como se probó, no hubo tala ni quema de árboles, solo rastrojo bajo, " (...) sembrar 300 árboles nativos de la región (...), recomendación que se tuvo en cuenta de manera inmediata por parte de mi cliente señor Morales Montoya y por parte del señor Carlos Cardona, que fue quien prendió el fuego, sembrando de manera inmediata 320 árboles, de los cuales allegaron las pruebas a la corporación y posteriormente sembraron 120 árboles más por iniciativa propia, los cuales fueron confirmados por ustedes en visita técnica 131- 1811-2016 y que aparentemente no fueron vistos por los funcionarios de la corporación y quienes realizaron visita el 21 de agosto de 2015, razón por la cual se solicitó como prueba de nuestra parte en el escrito radicado el 9 de septiembre de 2016, y aun así siendo corroborado ese acto de mitigación no se tuvo en cuenta a favor de mi representado a la hora de la tasación de la multa, circunstancias atenuantes que con arreglo al Art. 6 de la Ley 1333 de 2009, debieron influir en beneficio de mi cliente a la hora de la fijación de la sanción, pues dicho informe técnico indica "...especies entre pastos, árboles y arbustos que rebrotan de forma espontánea, adicionalmente hay un repoblamiento con especies nativas de la zona, en la cual plantaron una cantidad superior a 400 árboles en la franja de protección del Río Buey, zona de amagamiento y superficies altas...", adicionalmente concluyó "(...) Una vez realizada la visita de verificación al predio de propiedad de los señores Giulian Morales Montoya y Gabriel Jaime Bulles, ubicado en la vereda San Miguel Abajo del municipio de La Unión, se pudo constatar la condición ambiental favorable del lugar, donde además de la plantación forestal establecida con fines comerciales, reforestaron con otras especies nativas y permitieron el rebrote de especies colonizadoras, de tipo herbáceo, arbustivo y arbóreo..."

De igual forma se solicitó en varias oportunidades mediante los escritos (N° con radicado 131-4238-2015, escrito con radicado 12-5196-2015 y escrito con radicado 112-3390 del 09 de septiembre de 2016, asistencia técnica para determinar obras adicionales a la siembra que ya se había realizado por parte del infractor señor Cardona y por mi cliente señor Morales para lograr la mitigación y compensación total del predio, sin ninguna respuesta por parte de CORNARE, lo que con tristeza nos lleva a concluir que la entidad le interesa más una sanción pecuniaria impuesta a personas ajenas a quien ocasiono el daño, que la recuperación adecuada del lote afectado según ustedes, cuando de sus funciones está la de Promover y desarrollar la participación comunitaria en actividades y

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente



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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 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

programas de protección ambiental, de desarrollo sostenible y de manejo adecuado de los recursos naturales renovables.

El objetivo de mi representado siempre ha sido realizar actividades de protección ambiental y no de explotación maderable, es por eso que se vinculó con la corporación para el manejo sostenible de los bosques MASBOSQUES, Empresa subsidiaria de CORNARE, con quienes pueden corroborar fácilmente la información preexistente al vincular el proyecto agroforestal para la captura de carbono, por lo que es inaceptable que MASBOSQUES, indique en el artículo primero del contrato que anexamos como prueba, junto con el mapa entregado por ellos de uso de suelos en colores verde y naranja y que tampoco fue valorado en favor de mi cliente y del cual me sirvo transcribir: "(...)Lo anterior con el fin de ejecutar el proyecto de implementación de sistemas forestales y agroforestales en áreas aptas para la actividad MDL (Mecanismos de desarrollo limpio) (...)", es decir, para MASBOSQUES se entiende como área apta para el desarrollo del proyecto el rastrojo bajo y potreros, como para que CORNARE suponga que es una finca llena de árboles nativos cuando las coordenadas de georreferenciación que se puede observar en el contrato aportado como prueba y que fue celebrado con MASBOSQUES guardan correspondencia con las de los informes técnicos elaborados por CORNARE, lo que concluye que sin lugar a ninguna equivocación se trata de la misma propiedad y que además comprueban que no se tuvo por parte de Cornare al momento de decidir ninguna apreciación a las pruebas que obran en el expediente.

Tampoco encontramos valoración alguna al informe técnico número 131- 1811-2016 de 19 diciembre de 2016, el cual indica que la recuperación del predio se dio de forma favorable.

Es por estas razones, la inobservancia de la ley, la violación a los términos, la violación al debido proceso, las irregularidades en las notificaciones, la no valoración en conjunto de las pruebas y la no aceptación, sin justificación alguna de la confesión realizada bajo la gravedad del juramento por el señor CARLOS ANDRES CARDONA MEDINA, identificado con la cédula número 1'022.033.955, es que deberá reponer la decisión adoptada, haciendo una valoración objetiva de todas y cada una de las pruebas y de lo acaecido durante todo el devenir procesal, con observancia de las garantías constitucionales que deben respetarse a las partes.

En consecuencia, solicito reponer la decisión exonerando de responsabilidad alguna a mi representado señor GIULIAN ALFONSO MORALES MONTOYA, debido a que con la decisión se incurrió en una vía de hecho ante la flagrante violación al debido proceso y ante la no valoración de las pruebas, lo que conlleva a que la decisión fuera contraria a los intereses de mi representado, en consecuencia proceder con el archivo de las diligencias, en su defecto, conceder el recurso de apelación ante el Superior, para que sea quien REVOQUE en su integridad la decisión adoptada e impugnada.

RESPECTO AL ESCRITO CON RADICADO 112-2197 DEL 11 DE JULIO DE 2017:

El señor, GABRIEL JAIME BUILES JARAMILLO argumenta:

"Es importante precisar a su Despacho que tiene la obligación de valorar e interpretar las pruebas en su conjunto, a la luz de los hechos, los descargos, las declaraciones y confesiones frente la ocurrencia real del hecho, las pruebas allegadas y fotografías que dan cuenta de lo realmente ocurrido. Con observancia y respeto por el derecho Constitucional al Debido Proceso, a la Defensa y Contradicción.

FALTA DE VALORACION DE LAS PRUEBAS

No entiende el suscrito con base en que prueba, su oficina jurídica logro determinar la Responsabilidad frente al acto que se me imputa, cuando no obra en el expediente prueba alguna que lleve a semejante conclusión. Yo solo soy propietario del bien en un porcentaje del 50%, no autorice en ningún momento quemar sobre la propiedad, mi comportamiento fue el mismo de la señora SILVIA YANET PEREZ CASTRO, quien es la propietaria del otro 50% y de quien el despacho a su cargo no se pronunció.

Ahora de otra parte no alcanzo a comprender en que consiste la valoración de las pruebas que su despacho dio dentro del expediente pues desconoció por completo la confesión realizada que bajo la gravedad del juramento rindió el señor Carlos Cardona (página 3, primer párrafo de la resolución). "Éste manifestó que de manera libre y por su propia voluntad, realizo la quema de un panal de abejas y como consecuencia de los vientos y la temporada de sequía este se le salió de control." Negrillas propias, por lo que no entiende el suscrito como después de esa confesión su despacho no dio por terminada la etapa probatoria, sanciono al responsable y archivo el expediente. En cambio continuó adelantando el proceso y termino sancionando sin pruebas a quienes nos somos responsables

FALTA DE RECONOCIMIENTO DE LOS ATENUANTES A LA HORA DE FIJAR LA SANCIÓN

En el entendido de que como propietario del predio busque de manera inmediata la forma de reparar en algo el daño que causo el señor Carlos Cardona y fue así como de forma inmediata se gestionó la siembra de 320 árboles, de los cuales allegaron las pruebas a la corporación y posteriormente sembraron 120 árboles más por iniciativa propia, del señor Morales Montoya y del señor Carlos Cardona, que fue quien prendió el fuego, acto de mitigación que no se tuvo en cuenta a la hora de imponer la sanción y que desde ya solicito se tenga en cuenta a la hora en que se revoque la presente resolución por falta de pruebas en mi contra y en su lugar sirva para la sanción que debe ser impuesta al señor Cardona como responsable, pues el mismo reconoció el hecho bajo la gravedad del juramento.

De igual forma se solicitó en varias oportunidades mediante los escritos con radicado 131-4238-2015, escrito con radicado 12-5196-2015 y escrito con radicado 112-3390 del 09 de septiembre de 2016, asistencia técnica para determinar obras adicionales a la siembra que ya se había realizado como se indicó anteriormente para lograr la mitigación y compensación total del predio, sin ninguna respuesta por parte de CORNARE, lo que con tristeza nos lleva a concluir que a la entidad le interesa más una sanción pecuniaria impuesta a personas ajenas a quien ocasiono el daño, que la recuperación adecuada del lote afectado según ustedes, cuando de sus funciones está la de Promover y desarrollar la participación comunitaria en actividades y programas de protección ambiental, de desarrollo sostenible y de manejo adecuado de los recursos naturales renovables.

Tampoco se encuentra valoración alguna al informe técnico número 131-1811-2016 de 19 diciembre de 2016, el cual indica que la recuperación del predio se dio de forma favorable.

Es por estas razones, la inobservancia de la ley, la violación a los términos, la violación al debido proceso, las irregularidades en las notificaciones, la no valoración en conjunto de las pruebas y la no aceptación, sin justificación alguna de la confesión realizada bajo la

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente

www.cornare.gov.co/soi/Anexo/03gestion

Vigente desde:
NOV-01-14

E.C. 1165/V.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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 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

gravedad del juramento por el señor CARLOS ANDRES CARDONA MEDINA, identificado con la cédula número 1'022.033.955, es que deberá reponer la decisión adoptada, haciendo una valoración objetiva de todas y cada una de las pruebas y de lo acaecido durante todo el devenir procesal, con observancia de las garantías constitucionales que deben respetarse a las partes.

PRETENSION

En consecuencia, solicito reponer la decisión en su totalidad exonerándome de toda responsabilidad, debido a que con la decisión se incurrió en una vía de hecho ante la flagrante violación al debido proceso y ante la no valoración de las pruebas, en consecuencia proceder con el archivo de las diligencias, en su defecto, conceder el recurso de APELACIÓN ante el Superior, para que sea quien REVOQUE en su integridad la decisión adoptada e impugnada”.

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 SEPTIMO 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

Una vez evaluados los argumentos presentados por los recurrentes se evidencia que los dos tienen las mismas consideraciones, en consecuencia este Despacho procederá a dar respuesta de manera conjunta, en los siguientes términos:

RESPECTO A LOS TERMINOS Y LA NOTIFICACION DE LAS ACTUACIONES ADMINISTRATIVAS: con la finalidad de dar respuesta a las razones de inconformidad expuestas por la Doctora Lina Marcela Pérez Castro y el señor Gabriel Jaime Builes, considera este Despacho pertinente hacer un análisis de las etapas, términos y notificación de las actuaciones administrativas que reposan en el expediente de referencia, así:

Indagación Preliminar (artículo 17 de la Ley 1333 de 2009), esta etapa no es requisito procedimental del procedimiento sancionatorio de carácter Ambiental, y su objeto es establecer si existe o no mérito para iniciar el procedimiento sancionatorio; para lo cual se podrán decretar las pruebas que se consideren necesarias a fin de establecer si efectivamente se está bajo la ocurrencia de una conducta constitutiva de infracción. Para lo cual se cuenta con un término de (6) meses

Considera indispensable este Despacho aclararle a la Doctora Lina Marcela Pérez Castro y al señor Gabriel Jaime Builes, que dicho termino no radica en que en esos seis meses deba expedir la autoridad Ambiental ya sea el Auto de inicio de Sancionatorio o el auto de Archivo, sino que dicho termino, es para decretar y practicar las pruebas decretada en el Auto por medio del cual se abre la indagación preliminar. Y que no existe violación al debido proceso, cuando dichas pruebas se practican fuera de él, pues el legislador estableció dicho término para que las autoridades Ambientales no abran indagaciones preliminares indefinidas. No obstante y una vez analizado el Auto con radicado 112-0954 del 26 de agosto de 2015, por medio del cual se abrió la indagación a los señores Giulian Morales Montoya, identificado con cédula de ciudadanía 71.771.874 y Gabriel Jaime Builes identificado con cedula de ciudadanía 15.387.601, dicha actuación fue notificada de manera personal a los señores Giulian Morales Montoya y Gabriel Jaime Builes el día 27 de agosto de 2017. Así mismo fueron llevadas a cabo las declaraciones testimoniales decretadas como prueba en la misma actuación administrativa, los días 04 de noviembre de 2015 y 09 de diciembre de 2015. Estando dentro del término de 6 meses establecido en la Ley.

Es por lo anterior, que este Despacho considera necesario aclarar que no existe violación al debido proceso, pues como todos y cada uno de los escritos aportados por los señores Giulian Morales Montoya y Gabriel Jaime Builes, ya sea estando dentro de los términos procesales para presentarlos o estando en etapas donde la presentación de escritos no era necesaria; este Despacho acogió y evaluó cada uno de ellos.

Respecto a la notificación del Auto con radicado 112-0662 del 01 de junio de 2016, por medio del cual se inició procedimiento sancionatorio de carácter Ambiental, la apoderada del señor Giulian Morales Montoya, carece de información veraz, toda vez que dicha actuación administrativa fue notificada de manera personal el día 14 de junio de 2016, vía correo electrónico y siendo este autorizado para ello por el señor Giulian Morales Montoya, donde se le adjunto copia íntegra del acto administrativo. Por lo tanto, no es cierto que el señor Giulian Morales Montoya no conociera de dicha actuación administrativa. Así mismo y cuando se refiere que dicha actuación fue notificada por fuera de términos; no es claro a que se refiere la recurrente, pues como se ha mencionado, el señor Giulian Morales Montoya, fue notificado de manera personal y no existe un término específico que relacione la notificación.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente Fecha: 165/V.01

Así mismo, y frente a la notificación por Estados de los Autos 112-1459 del 17 de noviembre de 2016 y 112-0174 del 10 de febrero de 2017, considera este despacho necesario precisar dos puntos relevantes:

1. Las actuaciones administrativas 112-1459 del 17 de noviembre de 2016 y 112-0174 del 10 de febrero de 2017, tratan de actuaciones de trámite, pues trata de un abre a pruebas y un cierre a pruebas, a solicitud previa de la parte interesada, la cual según su naturaleza no toma decisiones de fondo respecto al procedimiento sancionatorio Ambiental; no existiendo entonces la necesidad de una notificación personal, por lo tanto la Corporación los acoge dentro de los parámetros para su notificación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2011.
2. En el Auto con radicado 112-0933 del 19 de julio de 2016, por medio del cual se formuló pliego de cargos a los señores Giulian Morales Montoya, identificado con cédula de ciudadanía 71.771.874 y Gabriel Jaime Builes identificado con cédula de ciudadanía 15.387.601, informó a los interesados en su artículo QUINTO que las actuaciones administrativas posteriores a ella, serian notificadas por estados de conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 de la Ley 1437 de 2001 y estas podrán ser consultadas en la página Web de CORNARE en el siguiente Link <http://www.cornare.gov.co/notificaciones-cornare/notificacion-por-estados>.

Ahora bien, frente a la violación al debido proceso alegada por los recurrentes, es indispensable mencionar que la etapa procesal donde se discute probatoriamente las inconformidades respecto al cargo imputado es la presentación de descargos; para el caso en particular, dicho acto administrativo fue notificado personalmente, se solicitó la práctica de pruebas y las mismas fueron decretadas. Así mismo y respecto a la etapa de alegatos de conclusión, no solo se anunció su notificación en la formulación de cargos sino que se comunicaron los estados para conocimiento de los interesados.

De igual forma procedió este despacho a verificar la publicación en las notificaciones por estados de los actos con radicados 112-1459 del 17 de noviembre de 2016 y 112-0174 del 10 de febrero de 2017, por medio de los cuales se abrió periodo probatorio y se cerró periodo probatorio, verificando que efectivamente se encuentran en las notificaciones por estados en la página WEB de Cornare, así:

054000322340	112-1459	17/11/16	Giulian Morales Montoya	71.771.874	18/11/16	18/11/16 17:00
			Gabriel Jaime Builes	15.387.601	08:00 horas	horas
054000322340	112-0174	10/02/2017	Giulian Morales Montoya	71.771.874	13/02/2017	13/02/2017
			Gabriel Jaime Builes	15.387.601	08:00 horas	17:00 horas

Como prueba de la salvaguarda del derecho de defensa y contradicción por parte de la Corporación, la visita decretada como prueba mediante el Auto con radicado 112-1459 del 17 de noviembre de 2016, se llevó a cabo en compañía del señor Gabriel Jaime Builes, el día 09 diciembre de 2016, tal y como consta en el informe técnico 131-1811 del 19 de diciembre de 2016, por lo tanto queda probado que efectivamente se tenía pleno conocimiento del proceso.

Así mismo y respecto a la violación de términos, donde se argumenta que se realizó una visita técnica decretada como prueba mediante el auto con radicado 112-1459 del 17 de noviembre de 2016, por fuera de los términos de Ley, perjudicando enormemente a los señores Guillian y Gabriel Jaime, considera este Despacho necesario aclarar que la visita se realizó el día 09 de diciembre de 2016, y la cual se encuentra contenida en el informe técnico 131-1811 del 19 de diciembre de 2016, visita que fue practicada en compañía del señor Gabriel Jaime Builes, estando no solo practicada dentro de los tiempos de Ley (30 días hábiles) sino que dicha visita fue acompañada y de pleno conocimiento de la parte involucrada. NO existiendo violación al debido proceso en la práctica de la prueba.

No obstante lo anterior, es necesario tener claridad que cuando la Ley dispone 30 días hábiles para la práctica de las pruebas no quiere decir que con ello que se deba cerrar el periodo probatorio dentro de eso términos. Con la práctica de la prueba es suficiente para dar por cumplido el derecho fundamental al debido proceso.

Así mismo, y cuando se menciona que la corporación no realizó un acompañamiento técnico para llevar a cabo las siembras realizadas; es indispensable mencionar que de conformidad con los informes técnicos que reposan en el expediente de referencia; jamás la Subdirección General de Servicio al Cliente, requirió alguna siembra de especies nativas en el presente proceso; contrario a ello y tal y como consta en el informe técnico de atención a la Queja Ambiental el día 18 de agosto de 2015, contenida en el informe técnico 112-1602 del 21 de agosto de 2015 se recomendó lo siguiente:

Teniendo en cuenta que una zona importante de la superficie afectada se ubica en zona de protección ambiental conforme al acuerdo 250 de 2011 de Cornare, es necesario asegurar la continuidad de los procesos evolutivos naturales que se inician en el lugar, para mantener la diversidad biológica, toda vez que luego de la quema, las primeras especies en colonizar son aquellas cuyas semillas ya están presentes o que se dispersan sobre las áreas quemadas rápidamente, entre estas hay plantas de crecimiento rápido de especies leñosas y de crecimiento lento, entre estas arbustos o árboles.

Informe técnico con radicado 112-1602 del 21 de agosto de 2015

No obstante lo anterior y, frente a la solicitud de verificar acciones de mitigación por medio de siembras, considera este Despacho necesario aclarar dos situaciones:

1. Como se mencionó en el punto anterior la corporación no requirió realizar siembras, pues su consideración es que la regeneración natural para este caso en particular era el mecanismo idóneo para la recuperación del suelo, la fauna y la flora.
2. Si bien es cierto, no se requirió sembrar y frente a la solicitud de verificar las acciones de mejora realizadas por los implicados, este Despacho accedió a verificar esta situación, prueba de ello es la visita practicada el día 09 de diciembre de 2016, de lo cual se generó el informe técnico No. 131-1811 del 19 de diciembre de 2016.

Con lo anterior queda claramente establecido, que si se procedió por parte de esta Corporación a realizar las visitas solicitadas.

El hecho de que, a criterios de la Corporación no se necesitara realizar siembras; no significa que con ello, le interese más, a la Corporación imponer multas, sino que como

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente Vigente desde: 165/IV.01 NOV-01-14

ya ha sido establecido antes, lo más conveniente para el sitio de los hechos se consideró que era su regeneración natural.

Respecto a la imposibilidad del señor Giulian Morales Montoya en controvertir, probar y desvirtuar la conducta constitutiva de infracción y su inconformidad respecto a la valoración de las pruebas por parte de este Despacho, se hace necesario dar claridad respecto a la conducta jurídicamente reprochable, por consiguiente, no solo es necesario dar claridad a que constituye infracción en materia ambiental, sino analizar el cargo único formulado mediante Auto con radicado 112-0933 del 19 de julio de 2016, así:

Se entiende por infracción de conformidad con lo expuesto en el artículo 5° de la Ley 1333 de 2009, toda **acción u omisión**, que constituya violación al ordenamiento jurídico Ambiental, a los actos administrativos emanados por la Autoridad Ambiental o que se constituya la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos. Cuando estos elementos se configuren darán lugar a una sanción administrativa ambiental; así mismo en el parágrafo del mismo artículo establece que de las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.

Asentando lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley 1333 de 2009, en el caso en particular, es indispensable saber que la conducta jurídicamente reprochable fue:

- **CARGO UNICO:** Realizar tala y quema en un área de 4 hectáreas, en zona de protección ambiental correspondiente a Ronda Hídrica, para la implementación de una plantación forestal, lo anterior en un predio ubicado en la Vereda San Miguel Abajo, del Municipio de La Unión, con punto de coordenadas X: 858.634; Y: 1.142.485 y Z: 2.270, en contravención a lo dispuesto en los acuerdos corporativos 250 y 251 de 2011 y el Decreto 2811 de 1974 en su artículo 8 incisos g.).

Dicha conducta se configuró cuando en atención a la queja Ambiental con radicado SCQ-131-0694 del 13 de agosto de 2015, funcionarios técnicos de la Subdirección de Servicio al Cliente, realizaron visita el día 18 de agosto de 2015, generándose el informe técnico 112-1602 del 21 de agosto de 2015, donde se evidenció actividades de tala y quema en un área de 4 hectáreas. Así mismo y siendo el día 11 de marzo de 2016 se realizó visita de control seguimiento con radicado 112-0863 del 25 de Abril de 2016 *“Una vez realizada la visita de verificación al predio de propiedad de los señores GIULIAN MORALES MONTOYA y GABRIEL JAIME BUILES, ubicado en la vereda San Miguel Abajo del municipio de La Unión, es claro definir que las actividades de limpia y quema realizada en un área superior a cuatro (4) hectáreas, donde se quemó la cobertura de la superficie y copa de árboles cuyo estrato dominante lo conforman un núcleo natural en sucesión temprana, en general especies con diámetro entre 5 y 8 cm que iniciaba la recuperación de su equilibrio natural, a través del rebrote de especies colonizadoras, fue eliminada para establecer la **plantación forestal comercial**”.* (subrayado y negrilla fuera de texto)

Considera este Despacho fundamental aclararle a la recurrente que, si bien es cierto, los aprovechamientos forestales no constituyen una prohibición ambiental, si lo es hacerlo sin permiso de la Autoridad Ambiental; la norma es clara cuando establece que los aprovechamientos forestales se adquieren mediante Autorización, por lo tanto existirá el mismo deber legal, si trata de una hectárea o de cuatro hectáreas, sea de 100 sietecueros o “un rastrojo bajo” como llama la recurrente.

A efectos de hacer claridad en el presente caso, se entrará a determinar las especies taladas y que fueron determinadas en el informe técnico No. 112-1602 del 21 de agosto de 2015, ahora bien, si bien es cierto estas especies estaban en lo que se llama sucesión temprana, entendiéndose por esta "Yarumo blanco (*Cecropia sp.*) Niguito (*Miconia minutiflora*), Uvitos (*Cavendishia*), Puntelances (*Vismia Macrophylla*), Sietecueros (*Tibuchina lepodita*), otros, especies de tipo herbáceo, donde se encuentran Helecho Marranero (*Pteridium aquilinum*), Zarzas (*Mimosa sp.*), Chilco blanco (*Bacharis sp.*) y Pastos", no quiere decir que se puedan aprovechar al arbitrio del las personas, para ello requieren de la autorización o permiso por parte de la Autoridad Ambiental, ese bosque en sucesión temprana, es lo que quizás llama la recurrente como "rastroy bajo".

Se suma a lo anterior, que las especies taladas y quemadas se encontraban en zona de protección ambiental correspondiente a Ronda Hídrica, situación que es especialmente protegida mediante los Acuerdos Corporativos Nos: 250 y 251 de 2011, y ello es así, en razón, a que aquellas zonas, presentan características ecológicas de gran importancia o limitaciones lo suficientemente severas para restringir su uso.

De acuerdo a lo anterior considera este Despacho traer de manera textual lo expresado por la Doctora Lina Marcela Pérez Castro:

(...)

"sin explicación alguna no reconoce las pruebas fotográficas aportadas en el escrito 1314238 de 2015 donde se demuestra que no hubo ninguna tala de árboles ya que todo era rastroy bajo y potreros tal cual reposa en las aerofotografías y cartografías del municipio de La Unión y que reposan en el expediente. (Subrayado fuera de texto).

Al respecto considera este Despacho que no fue factible acoger dicha prueba, pues no coincide con lo evidenciado en campo por los funcionarios de CORNARE; ya que una ortofoto no prueba el tipo de vegetación o las densidades de las mismas.

No obstante lo anterior, la conducta jurídicamente reprochable trataba de tala y quemas en zona de protección ambiental correspondiente a ronda hídrica, por ser esta de gran importancia ecológica y siendo este determinante norma de superior jerarquía frente a las demás normas en el ordenamiento jurídico. Tal y como se probó en debida forma en los informes técnicos anteriormente descritos y contenidos en el expediente de referencia

Así mismo, no solo se realizó una conducta indebida, sino que se realizaron quemas (las cuales por la temporada de sequía se encontraban prohibidas). Causando no solo una afectación ambiental a los recursos flora y fauna, sino poniendo en riesgo la vida humana.

De igual forma, y frente a quien lo hizo; considera este Despacho traer a colación lo dispuesto en el **artículo 2349 del código Civil**, el cual dispone: **"DAÑOS CAUSADOS POR LOS TRABAJADORES. Los amos responderán del daño causado por sus criados o sirvientes, con ocasión de servicio prestado por éstos a aquéllos; pero no responderán si se probare o apareciere que en tal ocasión los criados o sirvientes se han comportado de un modo impropio, que los amos no tenían medio de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente; en este caso recaerá toda responsabilidad del daño sobre dichos criados o sirvientes"**.

Gestión Ambiental, social, participativa y transparente Fecha: www.cornare.gov.co/soi/Anexo/Gestión Ambiental/Anexo Fecha desde: 11/06/2014 Fecha hasta: 11/06/2014 E.C. 165/V.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 Ext: 401-461, Páramo: Ext 532, Aguas Ext: 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

De acuerdo a lo anterior, y de cara a la Declaración testimonial de los señores Giulian Morales Montoya y Carlos Cardona, los señores Gabriel Jaime Builes y Giulian Morales Montoya, compraron el predio ubicado en la Vereda San Miguel Abajo, del Municipio de La Unión, con punto de coordenadas X: 858.634; Y: 1.142.485 y Z: 2.270, con folio de matrícula 017-16344; sin embargo el señor Giulian Morales Montoya declaró ante la corporación el día 04 de noviembre de 2015, que *su parte aparecía a nombre de su esposa la señora SILVIA PEREZ CASTRO; y él era el encargado de los trabajos realizados en el predio*, así mismo y concordante a la declaración del señor Carlos Cardona, el señor Cardona fue contratado para rozar o limpiar la finca, pues como se dijo en el trascurso del proceso, los señores Gabriel Jaime Builes y Giulian Morales Montoya, fueron beneficiados del programa MASBOSQUES para la siembra de una plantación forestal.

Este Despacho considera que efectivamente si el señor Cardona, fue contratado para rozar o limpiar; los señores Gabriel Jaime Builes y Giulian Morales Montoya, estaban en la obligación de prever, que los aprovechamiento forestales están sujetos al trámite de aprovechamiento forestal y que las quemas, más aun en temporada de sequía se encuentran prohibidas.

Así mismo, es importante tener en cuenta que la constitución política en su artículo 58, establece que la propiedad cuenta con una función ecológica, la cual exige un deber de garante de los propietarios, si bien es cierto la señora SILVIA PEREZ CASTRO, no fue incluida en el proceso sancionatorio, esto se hizo porque, como se dijo anteriormente en la declaración testimonial, el señor GIULIAN MORALES MONTOYA, afirmó que su parte estaba a nombre de su esposa, la señora Pérez y que él era el encargado de las actividades desarrolladas en su predio.

De acuerdo a lo anterior no es factible encajar las acciones de tala y quema como conductas de fuerza mayor o caso fortuito por cuanto la Corte suprema de Justicia, Sala de Casación Civil en Sentencia de 27 de febrero de 2009, referencia 73319-3103-002-2001-00013-01, determina que *"fuerza mayor o caso fortuito, es aquel estado predicable del sujeto respectivo que entraña la imposibilidad objetiva de evitar ciertos efectos o consecuencias derivados de la materialización de hechos exógenos -y por ello a él ajenos, así como extraños en el plano jurídico- que le impiden efectuar determinada actuación, lato sensu. En tal virtud, este presupuesto legal se encontrara configurado cuando, de cara al suceso pertinente, la persona no pueda o pudo evitar, ni eludir sus efectos"*. Por último, en la misma sentencia la Corte concluyo que para que la fuerza mayor y el caso fortuito se den como eximentes de responsabilidad, es necesario que coexistan la imprevisibilidad y la irresistibilidad. Así las cosas no podría hablarse de un evento de fuerza mayor, pues de acuerdo a la jurisprudencia constitucional y del Consejo de Estado, se tiene que para que se configure este eximente de responsabilidad, la causa debe ser externa y extraña al sujeto y segundo, sus efectos deben ser imprevisibles e irresistibles, lo cual no se dio en el caso concreto, pues iniciar la quema es una conducta totalmente previsible y es obligación del patrón prever las acciones de "limpieza" en un contrato. Por lo tanto estar impedido naturalmente a apagar una quema no son fundamentos jurídicos para determinar que dichas acciones se encuentran inmersas en un caso fortuito o de fuerza mayor. Pues así la costumbre diga lo contrario, la conducta a seguir al encontrar un panal de abejas, es llamar a los bomberos, quien es el personal idóneo para el manejo de este tipo de situaciones, no, proceder a manos propias a realizar la quema de éste, y máxime cuando las quemas están prohibidas precisamente por su fácil forma de propagarse y más en época de sequía. Situación que es totalmente previsible por aquellas personas que tengan un conocimiento mediano en la materia.

Ahora, en cuanto las causales de atenuación; mitigación y confesión: para hablar de las causales de atenuación se hace indispensable traer a colación lo dispuesto en el artículo 6 de la Ley 1333 de 2009 así:

1. Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.
2. 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.
3. Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana.

Para el caso en particular no reposa como evidencia confesión alguna de la infracción y mucho menos antes de haberse iniciado el procedimiento y respecto a las siembras realizadas, dicho requerimiento no reposa en los informes o actuación administrativas relacionadas en este expediente; por lo tanto es claro y necesario resaltar que el requerimiento consistía en la regeneración natural, sin embargo mucho después del inicio del sancionatorio, y a petición de los señores Gabriel Jaime Builes y Giulian Morales Montoya, se evidenció siembras con fines de recuperación del impacto de las actividades jurídicamente reprochables. Por lo tanto no es posible aplicar dicha solicitud como atenuante, pues como lo describe el artículo, dicha mitigación debe ser por iniciativa propia y antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio. Situación que no se presentó pues se verificaron la siembras realizadas a partir de la solicitud de visita técnica presentada en el escrito de descargos con radicado 112-3390 del 09 de septiembre de 2016; situación que fue corroborada el día 09 diciembre de 2016, contenida en el informe técnico 131-1811 del 19 de diciembre de 2016

Que en mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas sus partes la **RESOLUCIÓN** con radicado 112-2693 del 05 de junio de 2017, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Conceder apelación ante el Director General

ARTÍCULO TERCERO: RECONOCER personería jurídica, para actuar dentro del proceso sancionatorio ambiental, a la Doctora Lina Marcela Pérez Castro, identificada con cedula de ciudadanía 39.190.740, portadora de la tarjeta profesional 163.325 del C.S. de la J, en calidad de apoderada del señor Giulian Morales Montoya, identificado con cedula de ciudadanía 71.771.874

ARTÍCULO CUARTO: NOTIFICAR el presente Acto al señor Gabriel Jaime Builes y a la Doctora Lina Marcela Pérez Castro, en calidad de apoderada del señor Giulian Morales Montoya.

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

Gestor Ambiental, social, participativa y transparente E-G-165/V.01

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


ISABEL CRISTINA GIRLADO PINEDA
Jefe de oficina Jurídica

Expediente: 054000322340

Fecha: 27/02/2018

Proyectó: Stefanny P

Técnico: Alberto A

Dependencia: Subdirección de Servicio al Cliente