

CORNARE	Número de Expediente: 05400.03.25276	
NÚMERO RADICADO:	131-1088-2020	
Sede o Regional:	Regional Valles de San Nicolás	
Tipo de documento:	ACTOS ADMINISTRATIVOS-RESOLUCIONES AM...	
Fecha: 28/08/2020	Hora: 15:02:36.1...	Folios: 4

RESOLUCIÓN No.

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN”

EL JEFE DE LA OFICINA JURÍDICA 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 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.

Que mediante la Resolución Corporativa N° 112-2858 del 21 de junio de 2017, se delegó competencia a la Oficina Jurídica de Cornare, para adelantar las Actuaciones Jurídicas de los procesos sancionatorios llevados dentro de la Subdirección General de Servicio al cliente.

ANTECEDENTES

Que mediante Resolución con radicado N° 131-0404 del 12 de abril de 2019, se Resolvió un Procedimiento Administrativo Sancionatorio de Carácter Ambiental, en el cual se declaró responsable al señor Fabián Echeverri Patiño identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.279.877, en la cual se le puso sanción consistente en MULTA por un valor de DIECISIETE MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA Y MIL CUATROCIENTOS SETENTA Y NUEVE PESOS CON VEINTICUATRO CENTAVOS (\$17.250.479,24), por encontrarse probada su responsabilidad por infracción ambiental contenida en el cargo único formulado en el Auto N° 112-0363 del 28 de marzo de 2017.

Que la Resolución con radicado N° 131-0404-2019, fue notificada de manera personal, el día 14 de mayo de 2019.

SUSTENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

Que en el término legal para ello y mediante escrito con radicado N° 131-4256 del 28 de mayo de 2019, el señor Fabián Echeverri Patiño identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.279.877, presentó Recurso de Reposición a la Resolución

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

con radicado N° 131-0404 del 12 de abril de 2019, en el que argumenta entre otras cosas, lo siguiente:

1.1. En cuanto al supuesto incumplimiento de la actividad de compensación. En las observaciones del informe técnico N. 131-1172-2016, encontramos, entre otras, la siguiente observación: "No se ha realizado siembra de árboles nativos en la zona intervenida", dicha afirmación da a entender que previamente se me hizo un requerimiento y que no fue acatado. Para ese entonces, la Corporación NO me había requerido realizar la actividad de compensación, puesto que el único acto administrativo previo a dicha afirmación fue la Resolución N. 112-3847-2016, "por medio de /a cual se impone una medida preventiva de suspensión...", y en ésta en ningún momento se hizo requerimiento acerca de sembrar árboles nativos en la zona, es más, en esta Resolución no se me hizo ningún requerimiento.

1.2. En cuanto a la presunción de inocencia. En el Auto N. 112-1570 -2016, por medio del cual se me inicia un procedimiento Administrativo Sancionatorio de Carácter ambiental, en el artículo Tercero del mismo, me hacen los siguientes requerimientos:

- "Realizar la siembra de 1500 individuos de especies nativas en la zona intervenida, correspondiente a suelo de protección ambiental.
- Mantener suspendidas las actividades de talo de bosque natural."
-

Al hacerme dichos requerimientos, buscando la compensación, se estaba presumiendo desde el inicio del sancionatorio que yo era responsable, sin antes haber agotado un procedimiento sancionatorio que dictaminará si yo tenía o no responsabilidad en el mismo. Con lo anterior, me vulneraron el principio de presunción de inocencia que se debe aplicar en materia administrativa sancionatorio y que se encuentra plasmada en el artículo tercero de la Ley 1437 de 2011.

1.3. Imposibilidad de incumplimiento normativo. En el pliego de formulación de cargos. se me acusa, entre otras cosas, de incumplir el artículo 8, inciso g, del Decreto 2811 de 1974, el cual reza lo siguiente: "Se consideran factores que deterioran el medio ambiente entre otros: g) La extinción o disminución cuantitativa o cualitativa de especies animales y vegetales o de recursos genéticos...", haciendo una lectura juiciosa del artículo, nos encontramos con una imposibilidad de incumplir el mismo, ya que este artículo en concreto NO nos trae mandatos ni prohibiciones y sin mandatos ni prohibiciones no hay forma de que yo haya incumplido la normatividad.

1.4. Idoneidad del técnico que identificó las especies. Se trata este punto, debido a que en el predio NO se intervinieron chagualos. Por lo anterior, surge la duda de si el técnico a cargo del expediente era efectivamente un Ingeniero Forestal o técnico idóneo para darle atención y seguimiento al tema -llamado por la Corporación como intervención de vegetación nativa.

1.5. En cuanto al suelo donde se realizó la llamada intervención. De acuerdo a lo que reposa en el expediente, entre ellos, en el pliego de cargos, la Corporación afirma que la intervención de vegetación nativa se presentó en suelo de protección ambiental. Frente a esta afirmación, y teniendo en cuenta que en el expediente no reposa información alguna que permita inferir que el área intervenida era suelo de protección, me cuestiono acerca de la manera como la Corporación dedujo que la llamada intervención se realizó en suelo de protección ambiental, no en suelo agroforestal. Lo anterior se desprende, debido a que el 100% del predio NO es suelo de protección ambiental -de acuerdo a lo argumentado

por Cornare en el informe técnico 131-0798-2016-, el predio posee 1.6 hectáreas de suelo agroforestal. En conclusión, en el informe técnico 131-0798-2016, la Corporación afirma que la intervención se realizó en suelo de protección, no aportando prueba ni argumentando técnicamente el cómo se sacó esa conclusión.

1.6. En cuanto a las Bromelias. En el predio no se realizó aprovechamiento ni intervención a Bromelias, como bien se conoce, esta especie fácilmente se desprende de los árboles, por lo tanto, lo que pudo haber identificado el técnico en la visita fue una bromelia que se cayó.

1.7. En cuanto al artículo 4 del Acuerdo 251 de 2011 de Cornare. Entre las normas que motivaron la formulación del pliego de cargos, de acuerdo a lo plasmado en el mismo Auto, se me investiga, por incumplir el artículo 4 del Acuerdo 251 de 2011 de Cornare, el cual dispone: Protección de las rondas hídricas y áreas de conservación aferentes a las corrientes hídricas y nacimientos de agua en el Oriente del Departamento de Antioquia, jurisdicción Cornare, Artículo 4 "DETERMINACIÓN DE LA RONDA HÍDRICA PARA LA ZONA RURAL DE LOS MUNICIPIOS DE LA SUBREGION VALLES DE SAN NICOLÁS Y ÁREAS URBANAS Y RURALES DE LOS DEMÁS MUNICIPIOS DE LA JURISDICCIÓN CORNARE". Frente a este punto, tengo tres apreciaciones: a) Cómo puedo incumplir una normatividad que no trae mandato o prohibición alguna, sólo habla sobre la determinación de las rondas hídricas, pero en ningún momento me informa qué puedo o no puedo hacer cerca de la ronda hídrica. b) Cómo puedo estar incumpliendo esta normatividad, en el caso de que se hubiese imputado correctamente la normatividad transgredida. si dentro del predio no cruza fuente hídrica alguna, la fuente hídrica más cercana se encuentra colindando con el predio de mi propiedad, pero NO en el punto donde se realizó la llamada intervención, sino al otro lado (lado opuesto). Teniendo en cuenta la extensión del lote, dicha fuente hídrica se encuentra muy lejos de las coordenadas objeto de investigación, por lo cual, no se tiene la certeza de que haga parte de la ronda hídrica o del área de conservación. C) En ningún momento, la Corporación determinó la ronda hídrica para el sitio objeto de investigación, lo cual vulnera el debido proceso, teniendo en cuenta que parte de la norma que motivó la formulación del pliego de cargos fue el Acuerdo 251 de 2011 de Cornare, el cual trata sobre la protección a las rondas hídricas y áreas de conservación aferentes a las corrientes hídricas y nacimientos de agua: sin tener conocimiento de cuál era la ronda hídrica para el caso en concreto se me dificultaba más la defensa.

1.8. En cuanto a la extensión de la llamada intervención. No existe en el expediente, en ningún informe técnico, ni en ninguna prueba aportada al proceso, información que nos lleve a concluir con seguridad que se trató de la intervención de 3.5 hectáreas, la única información que se encuentra en el expediente, son afirmaciones del personal técnico de la Corporación -que no fueron comprobadas ni fundamentadas en el proceso-; puesto que en campo no realizaron una medición que permitiera obtener con certeza el área que supuestamente se afectó -o por lo menos no se encuentra en los informes técnicos ni en ninguna prueba aportada al proceso prueba idónea que informe la forma en cómo se obtuvo de que el área intervenida habían sido 3.5 hectáreas-. En el informe técnico 131-0798-2016, personal técnico de Cornare agrego un pantallazo con la siguiente descripción "Tomada de Google earth. Ubicación del predio visitado en el polígono se demarca la zona intervenida con tala", cabe mencionar, que si de esta herramienta, -Google earth-, fue de donde se dedujo que el área intervenida habían sido 3.5 hectáreas, no es una prueba idónea, ya que la prueba científica para estos casos es medir el área y no se midió. Por otro lado, Google earth no permite establecer con certeza la extensión exacta

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

de la llamada intervención, el mismo aplicativo nos informa "las mediciones pueden no ser 100% precisas, especialmente en áreas con terreno y edificios en 3D.... Las mediciones no toman en cuenta las variaciones de la elevación ...". Tomado de: (<https://support.google.com/earth/answer/9010337?co=GENIE.Platform%3DAndroid&hl=es-419>)

Por todo lo expuesto anteriormente, hay evidencia de que el cargo único no debió ser llamado a prosperar. -Cabe resaltar, que compensé la llamada intervención con la siembra de 1500 individuos nativos, antes de que se resolviera el procedimiento sancionatorio y con dicha compensación se cumplió con la finalidad de la sanción.

No obstante, todo lo anterior, si la Autoridad Ambiental decide desconocer los yerros jurídicos que vulneran el debido proceso que me asiste y decide continuar con el procedimiento sancionatorio en mi contra y declararme responsable, debo presentar los siguientes inconformismos respecto a la tasación de la multa:

2-FRENTE A LA TASACIÓN DE MULTA POR AFECTACIÓN.

Dando lectura al cargo único imputado, se puede afirmar que el objeto de la investigación y de la formulación de cargos, es una infracción consistente en Riesgo, -NO en daño-. Por lo anterior, me sorprende, cuando en el momento de conocer la Resolución mediante la cual se resuelve el procedimiento sancionatorio, me encuentro con que Cornare, realizó la tasación de la multa por afectación. Con la anterior, Cornare me violenta el derecho al debido proceso, ya que en la Ley 1333 de 2009, en su artículo 24, se encuentra muy específico, que a la hora de formularse un pliego de cargos por afectación se debe tratar minuciosamente cual fue el daño causado, lo cual no se encuentra en el cargo único que me fue imputado, así las cosas, durante la investigación no tuve conocimiento de que me encontraba inmerso en una investigación por daño ambiental, -de acuerdo al cargo imputado, la investigación se trataba por riesgo-. (...)

CONSIDERACIONES GENERALES

Es necesario señalar, que la finalidad esencial del recurso de reposición según lo establece el Código de Procedimiento Administrativo y de lo 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 quinto 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

Que mediante escrito con radicado N° 131-4256 del 28 de mayo de 2019 el señor Fabián Echeverri Patiño, presentó Recurso de Reposición, solicitando la exoneración de responsabilidad en materia ambiental y como petición subsidiaria la tasación de multa por riesgo ambiental.

Frente a lo anterior sea lo primero indicar que el artículo 27 de la Ley 1333 de 2009, establece, respecto a la determinación de la responsabilidad, que los presuntos infractores serán exonerados de toda responsabilidad en el evento de hallarse probado los supuestos previstos en los artículos 8 y 23, que son, como eximentes de responsabilidad: *Los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, de conformidad con la definición de los mismos contenida en la Ley 95 de 1890 y el hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista y como causales de cesación: Muerte del investigado cuando es una persona natural, inexistencia del hecho investigado, que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor y que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada.*

Que del material probatorio obrante en el expediente, se encuentra probado el aprovechamiento forestal de vegetación nativa realizada en suelo de protección ambiental, imputación frente a la cual de los argumentos esbozados no se logra desvirtuar la comisión de dicha infracción ambiental, máxime que el señor Echeverry Patiño aceptó su responsabilidad frente al hecho de aprovechamiento forestal, pues se limitó a desvirtuar las especies aprovechadas y el área intervenida mas no logró probar la no comisión de la infracción ambiental.

Por lo anterior resulta procedente entrar a debatir los argumentos presentados por el recurrente de la siguiente manera:

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

Alega el recurrente que se le endilga "*supuesto incumplimiento de la actividad de compensación*" frente a ello, sea lo primer advertir que las manifestaciones vinculantes y que generan efectos jurídicos emitidas por la Administración es únicamente a través de actos administrativos, por ello, cuando el personal técnico plasma recomendaciones o anotaciones en informes técnicos, los mismo corresponden a conceptos técnicos desde el punto de vista del profesional en la disciplina acorde con la evaluación que se está realizando, no obstante para que la misma sea de obligatorio cumplimiento debe ser ordenada a través de acto administrativo, por ello hubo providencia alguna mediante la cual se endilgara un incumplimiento por parte de la entidad, pues la orden solo fue dada en el auto No. 112-1570 del 15 de diciembre de 2016.

Por lo explicado anteriormente y en consonancia con lo expuesto por el investigado respecto de la presunción de inocencia, se indica que la orden de compensación dada en ningún momento se configura como prejuzgamiento, pues dicha orden se da en aplicación al principio de función ecológica contenido en nuestra carta Magna, luego de que revisada la Ventanilla Única de Registro VUR, se comprobara que señor Fabián Echeverri Patiño aparece como propietario del predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 017-12906, por lo que de conformidad con lo que establece el artículo 58 de la Constitución Política, la propiedad es una función social que trae consigo obligaciones como la de la función ecológica, por lo que al ostentar la titularidad del derecho real de dominio es responsable de cumplir con dicho principio.

Respecto de lo manifestado en el numeral 1.3 a cerca de la imposibilidad de incumplimiento normativo se advierte que el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente Decreto 2811 de 1974 estableció los factores que deterioran el ambiente, normatividad marco que aún se encuentra vigente y resulta completamente pertinente utilizar en conjunto con el marco normativo aplicado en el pliego de cargos formulado al investigado.

Conforme la manifestación temeraria que realiza el investigado respecto de la idoneidad del técnico que identificó las especies se le informa que la planta de cargos de Cornare exige la idoneidad de sus funcionarios que son profesionales de la materia específica que se limitan, a partir de la valoración de unos hechos, proporcionar a esta entidad, a través de explicaciones claras, precisas, exhaustivas y detalladas, máximas de razonabilidad que permiten adoptar una decisión.

Que en aras de obtener precisión y verificar las afirmaciones realizadas por el recurrente y verificar la veracidad de los conceptos técnicos emitidos durante el proceso, se ordenó la apertura a periodo probatorio, en el que se ordenó nueva visita al predio objeto de queja, visita que se realizó los días 8 y 10 de octubre de 2019, con dos ingenieros ambientales de la oficina de Subdirección de Servicio al Cliente de Cornare y un ingeniero de la Oficina de Ordenamiento Ambiental del Territorio y Gestión del Riesgo de Cornare, es decir dos profesionales adicionales para la verificación de los supuestos de hecho, encontrándose:

*"En la visita de campo realizada por el Administrador Ambiental Diego Luís Álvarez y el Ingeniero Ambiental Cristian Esteban Sánchez Martínez, se recorrió el predio inicialmente intervenido, observando una regeneración del área intervenida donde se encontraron individuos tales como: Yarumos, Encenillos, Camargos, Niguitos entre otros y se observa la siembra de especies exóticas identificado como patula. Así mismo en la coordenada N5°52.527W- 75°19'29" **se encontró un rebrote de un individuos de chagualo** y en la coordenada N 5°52'51"/ W-75°19'29". **se encontró un individuos de la especie CHAGUALO en estado adulto, especies que el usuario manifiesta no intervino.***

El predio se ubica a una altura sobre el nivel del mar de 2200 msnm, dentro del margen altitudinal de distribución de la especie CHAGUALO, el cual se tiene documentado que se distribuye entre alturas de 2.100 - 2.800 msnm(Corantioquia, 2012). Situación corroborada en campo. Puesto que se evidencia individuos de la especie chagualos en el predio y los predios aledaños., lo que implicaría la indefectible existencia de dicha especie en la zona y el rebrote encontrado implica el aprovechamiento del mismo.

En cuanto al numeral 1.5 del radicado No. 131-4256 del 28 de mayo de 2019, en el que se menciona que la corporación afirmó que la intervención se realizó en suelo de protección ambiental sin aportar prueba de ello, se indica que las zonificaciones especiales se encuentran determinadas en diferentes Acuerdos emitidos por la Corporación, declaración respecto de la cual se hace inscripción en el registro catastral de los inmuebles y se verifican al momento de la toma de coordenadas geográficas, así, en informe técnico No. 131-2126 del 18 de noviembre de 2019, se dispuso:

"En el informe técnico 131-0798-2016, se determinó que el suelo intervenido corresponde a suelo de protección ambiental, teniendo en cuenta las coordenadas tomadas en campo. lo anterior debido a que el suelo agroforestal se ubica en un extremo del predio y la intervención ocurrió hacia el extremo opuesto, por lo que se determina que la totalidad de la intervención se originó en suelo de protección. Ahora, una vez se realizó el vuelo con el Dron, el día 08 de Octubre del 2019, y de lo cual se sacó una ortofoto, corrobora lo descrito en el informe técnico 131-0798-2016, que la intervención se realizó en suelo de protección ambiental reglamentado en el Acuerdo 250/2011."

no obstante lo anterior y aunque no existe duda de que la intervención a vegetación realizada se ejecutó en predio de protección ambiental conforme al Acuerdo Corporativo 250 de 2011, en control de legalidad de las normas descritas en la formulación del cargo imputado mediante Auto No. 112-0363-2017, se encontró una imprecisión normativa, al imputarse una normatividad que no es aplicable para el caso en concreto, toda vez que, si bien el aprovechamiento forestal se realizó en suelo de protección ambiental, la categoría de protección no corresponde a la dispuesta en el literal e) del artículo quinto del Acuerdo 250 de 2011, es decir, no es por tener áreas con pendientes superiores al 75%, sino por lo que consagra el literal c del mismo artículo, es decir, por tener cobertura en bosque natural en sus diferentes grados de intervención y bosque natural secundario.

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

Así las cosas, se ordenará reponer la Resolución No. 131-0404-2019, por la indebida imputación realizada, siendo del caso aclarar que dado que no se logró desvirtuar la comisión de la infracción ambiental, esta autoridad administrativa podrá nuevamente adelantar la respectiva investigación por las actuaciones desplegadas por el recurrente, toda vez que de la visita realizada el 26 de julio de 2016, al predio con coordenadas W 75°19'39.3" N5°52'49.5" Z 2298 mnsn, ubicado en la vereda Minitas del municipio de La Unión, se evidenció intervención de vegetación nativa mediante tala rasa, sin el respectivo permiso de la Autoridad Ambiental.

Que en mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

ARTICULO PRIMERO: REPONER en todas sus partes la Resolución 131-0404 del 12 de abril de 2019, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia

ARTÍCULO SEGUNDO: EXONERAR al señor Fabián Echeverri Patiño, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.128.279.877, de los cargos formulados mediante Auto con Radicado 112-0363 del 28 de marzo de 2017, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente actuación administrativa.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR de manera personal el presente Acto al señor Fabián Echeverri Patiño.

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

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

ARTÍCULO QUINTO: CONTRA la presente decisión no procede recurso.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ FERNANDO MARÍN CEBALLOS
Jefe Oficina Jurídica de Cornare

Expediente: 0540003225276
Fecha: 22 de noviembre de 2019
Proyectó: Ornella Alean
Revisó: Jeniffer Arbeláez
Aprobó: Fabián Giraldo
Técnico: Cristian Sánchez
Dependencia: Subdirección de Servicio al Cliente