

CORNARE	Número de Expediente: 05674.03.20089	
NÚMERO RADICADO:	131-1199-2020	
Sede o Regional:	Regional Valles de San Nicolás	
Tipo de documento:	ACTOS ADMINISTRATIVOS-RESOLUCIONES AM...	
Fecha: 18/09/2020	Hora: 14:10:45.6...	Folios: 4

Resolución No.

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO DE CARÁCTER AMBIENTAL

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° 112-2861 del 15 de agosto de 2019, 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.

SITUACION FÁCTICA

Que mediante Resolución con radicado 112-2421 del 25 de mayo de 2016, se impuso medida preventiva de amonestación al Municipio de San Vicente Ferrer con Nit 890.982.506-7, a través de su Alcalde, el señor Roberto de Jesús Jaramillo Marín con el fin de que actuara y tomara medidas en razón a la subdivisión de lotes adelantada en la vereda Chaparral del Municipio de San Vicente, con punto de coordenadas X:75°23'5.5"; Y: 06°15'23.25" y Z: 2.213. Actuación administrativa que fue comunicada al señor Gonzalo Marín, propietario del predio.

Que el día 06 de diciembre de 2016, se realizó visita al predio del señor Gonzalo de Jesús Marín, de la cual se generó el informe técnico 131-1813 del 19 de diciembre de 2016 donde se logró establecer lo siguiente:

- "...Según se constató en la visita, al interior del predio del señor Gonzalo de Jesús Marín, hay cinco (5) viviendas habitadas, tres, (3) que ocupan eventualmente y sin licencia de construcción, con el perjuicio que algunas se ubican en zonas de protección de la fuente hídrica que discurre por el lugar. Además tres (3) predios con inicio de construcción.
- El señor Gonzalo Marín informo en campo, que recibió funcionarios del municipio de San Vicente que lo visitaron con el propósito de revisar al interior de su predio

movimientos de tierra y nuevas construcciones, y que como resultado de la inspección, le ordenaron suspender la construcción de viviendas por no tener las licencias de construcción. En la visita constatamos que la actividad de construcción, estaba suspendida.

- *En relación con el uso del recurso hídrico, existen varias captaciones, una de estas abastece el predio del señor Gonzalo de Jesús Marín para su vivienda donde también tiene actividades domésticas y agropecuaria, entre estas se destaca un invernadero para cultivar tomate de aliño en un área aproximada a 500m², hay otra vivienda que habita el señor Pedro Nel Gómez Jaramillo que toma el agua de otra fuente para su beneficio y hace reparto para la vivienda del señor Enaldo Doria González, Javier Elías Gómez y Juan Granados entre otros, todas al interior del predio del señor Marín.*
- *La información solicitada al municipio de San Vicente, como entidad competente para determinar los usos del suelo y actividades permitidas en el predio del señor Gonzalo Marín, para Cornare entrar a solicitar los permisos ambientales que este requiere, al día de hoy no ha tenido respuesta.*

26. CONCLUSIONES:

- *En el predio de propiedad del señor Gonzalo de Jesús Marín Marín ubicado en la vereda Chaparral del municipio de San Vicente hay ocho (8) viviendas y dos (2) subdivisiones que toman el recurso hídrico de fuentes superficiales sin los permisos ambientales.*
- *Cornare mediante comunicaciones escritas ha solicitado al municipio de San Vicente definir la legalidad de estas viviendas para entrar a solicitar los permisos ambientales, sin obtener respuesta alguna”.*

INICIA PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Que mediante Auto N° 112-0181 del 10 de febrero de 2017, se inició un procedimiento sancionatorio ambiental al señor Gonzalo de Jesús Marín, identificado con c.c. 3595322, por la captación ilegal del recurso hídrico para diferentes usos, y por la realización de construcciones en zona de protección.

Que dicho Auto fue notificado personalmente el 21 de febrero de 2017.

FORMULACIÓN DE CARGOS

Que una vez evaluado el contenido del informe técnico 131-1813 del 19 de diciembre de 2016, acierta este Despacho que se encuentran los elementos propios de la responsabilidad subjetiva o teoría clásica de la culpa, a saber: el daño (infracción), el actuar doloso o culposo del actor y la relación de causalidad entre el daño y el actuar doloso o culposo del sujeto generador del daño. Así, una vez constatada la presencia de estos tres elementos, se está en presencia de dicha responsabilidad, la cual tiene su fundamento en la conducta del autor del daño o infracción, es decir, que para determinar si se está en presencia de responsabilidad no basta con que se presente un

daño, sino que es necesario que ese daño haya devenido del actuar doloso o culposo del autor, quien tiene a su cargo desvirtuar dicha presunción que por disposición legal existe. Al respecto en la sentencia C-595 ha expresado la corte constitucional: "(...) 7.10. La Corte considera que la presunción general establecida se acompasa con la Constitución toda vez que no exige al Estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio ambiental a efectos de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. Las distintas etapas previstas en el procedimiento sancionatorio -Ley 1333 de 2009-, son una clara muestra de las garantías procesales que se le otorgan al presunto infractor -debido proceso-. Los párrafos demandados no establecen una "presunción de responsabilidad" sino de "culpa" o "dolo" del infractor ambiental. Quiere ello decir que las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia de la conducta, si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art. 17, Ley 1333). Han de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333). No se pasa, entonces, inmediatamente a la sanción sin la comprobación del comportamiento reprochable. La presunción existe solamente en el ámbito de la culpa o el dolo, por lo que no excluye a la administración de los deberes establecidos en cuanto a la existencia de la infracción ambiental y no impide desvirtuarla por el mismo infractor a través de los medios probatorios legales".(...)

En el mismo sentido el artículo 5 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-Ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente.

Que una vez determinado lo anterior procede este Despacho mediante Auto N° 112-0565 del 30 de mayo de 2018, a formular el siguiente pliego de cargos al señor Gonzalo de Jesús Marín Marín:

CARGO ÚNICO: Realizar captación del recurso, sin contar con el respectivo permiso de la Autoridad Ambiental. Lo anterior en el predio con folio de matrícula 020-21622 ubicado en la Vereda Chaparral del Municipio de San Vicente, con punto de coordenadas X: 75°23'5.5"; Y: 06°15'23.25" y Z: 2.213. En contravención a lo dispuesto en el artículo 2.2.3.2.7.1 del Decreto 1076 de 2015."

Que dicho Auto fue notificado personalmente el 05 de junio de 2018.

DESCARGOS

Que en cumplimiento del debido proceso, su postulado del derecho de defensa y contradicción y de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, se otorgó un término de 10 días hábiles al investigado, para presentar descargos, solicitar pruebas, desvirtuar las existentes y se informó sobre la posibilidad de hacerse representar por abogado titulado e inscrito.

Que actuando dentro del término, mediante escrito con radicado 131-4742 del 18 de junio de 2018, el investigado presentó sus descargos.

Los principales argumentos expuestos por el implicado giran en torno al hecho de que en su predio efectivamente se construyeron varias viviendas, las cuales hacen uso del recurso hídrico sin permiso, sin embargo la utilizan para el consumo y uso doméstico. Adicionalmente manifiesta que los usos diferentes al doméstico, los están llevando a cabo en otro predio que también es de su propiedad, y finaliza argumentando que no tenía conocimiento sobre la obligatoriedad de la concesión de aguas, y que iba a tramitar las mismas.

INCORPORACIÓN Y PRÁCTICA DE PRUEBAS

Que mediante Auto 112-0811 del 13 de agosto de 2018, se abrió un periodo probatorio y se integraron como pruebas al procedimiento sancionatorio ambiental las siguientes:

- Informe Técnico 112-0764 del 11 de abril de 2016.
- Informe Técnico 131-1813 del 19 de diciembre de 2016.
- Informe Técnico 131-1260 del 04 de julio de 2017.
- Escrito con radicado 131-3457 del 27 de abril de 2018.
- Escrito con radicado 131-4742 del 18 de junio de 2018.
- Escrito con radicado 131-5001 del 26 de junio de 2018.

Que en el mismo Auto se ordenó la práctica de las siguientes pruebas:

“DE OFICIO: Ordenar a la Subdirección de Servicio al Cliente, realizar una verificación de bases de datos Corporativas, con la finalidad de determinar el estado del trámite del permiso de concesión de aguas superficiales adelantado por el señor Gonzalo de Jesús Marín.”

Dicho Auto fue notificado por estados, el día 14 de agosto de 2018.

Dando cumplimiento a lo ordenado en el auto en mención, se procedió a realizar la verificación en las bases de datos, lo cual quedó registrado mediante informe técnico 131-1356 del 01 de agosto de 2019, y se determinó que el investigado tramitó la concesión de aguas, la cual fu otorgada mediante Resolución 131-1012 del 04 de septiembre de 2018.

CIERRE DEL PERIODO PROBATORIO

Que una vez practicadas las pruebas ordenadas, se procede mediante el Auto 131-0975 del 22 de agosto de 2019, a declarar cerrado el periodo probatorio.

DE LOS ALEGATOS PRESENTADOS POR EL INVESTIGADO

Que mediante radicado Cornare No. 131-7607 del 02 de septiembre de 2019, el investigado, presentó un escrito por medio del cual informa que realizó el pago de la

concesión de aguas, y que dicho cumplimiento fue verificado mediante informe técnico 131-1356-2019.

EVALUACIÓN DE DESCARGOS RESPECTO A LOS CARGOS FORMULADOS Y ALEGATOS PRESENTADOS POR EL PRESUNTO INFRACTOR

Procede este despacho a realizar la evaluación del cargo formulado al señor Gonzalo de Jesús Marín Marín, con su respectivo análisis de las normas y/o actos administrativos vulnerados y el pronunciamiento realizado en su defensa, por el presunto infractor al respecto.

El cargo que se le formuló consistió en la captación del recurso, sin contar con el respectivo permiso de la Autoridad Ambiental.

Dicha conducta contraviene el artículo 2.2.3.2.7.1 del Decreto 1076 de 2015, que dispone: "...*Toda persona natural o jurídica, pública o privada, requiere concesión para obtener el derecho al aprovechamiento de las aguas para los siguientes fines:*

- a. *Abastecimiento doméstico en los casos que requiera derivación;*
- b. *Riego y silvicultura;*
- c. *Abastecimiento de abrevaderos cuando se requiera derivación:*

(...)"

Al respecto, el implicado, a través de su escrito de descargos y alegatos de conclusión, manifiesta que realizó la captación del recurso hídrico únicamente para consumo humano, y que los usos diferentes al doméstico lo llevaron a cabo otras personas en otro predio, también de su propiedad y que no sabía que requería permiso para ello, sin embargo entendió la necesidad de tramitar la concesión de aguas.

Posteriormente, personal técnico de esta Corporación verifica que el señor Gonzalo Marín tramitó y obtuvo la concesión de aguas, lo cual es expresado nuevamente por este en sus alegatos de conclusión, con lo cual se evidencia que existía una intención inequívoca de su parte de ajustarse a la normatividad y que tal como lo manifestó, no tenía conocimiento de la obligatoriedad del permiso, pues una vez le fue requerido, inició con los trámites para su obtención.

Si bien la ignorancia de la norma no sirve de excusa, se tendrá en cuenta que durante el procedimiento no se observó afectación alguna al recurso hídrico y en tal sentido, meses después le fue otorgada la concesión de aguas. Se tendrá también cuenta que tal como lo manifestó el investigado, la captación por él realizada era únicamente para uso doméstico, y en consecuencia se traerá a colación que el derecho al agua es un derecho humano, indisolublemente ligado a otros derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Política como la dignidad humana y la vida, y así lo ha entendido y aceptado diversa jurisprudencia de la Corte Constitucional, donde ha manifestado expresamente lo siguiente: "...*el derecho al agua, para el uso de las personas, en cuanto contribuye a la salud, a la salubridad pública, y, en últimas, a la vida, Si es un derecho fundamental...*", por lo tanto se establece que el acceso al mínimo vital de agua es un derecho fundamental, máxime en aquellos casos donde se encuentre

involucrada población vulnerable, lo cual ocurre en el caso concreto, donde el investigado es una persona de la tercera edad, sujeto prevalente.

Evaluado lo expresado por el señor Gonzalo de Jesús Marín y confrontado esto con la Resolución por medio de la cual se le otorgó la concesión de aguas, y con los informes técnicos que reposan en el expediente, se determinó que ha desaparecido la infracción y en tal sentido, ha desaparecido la causa para endilgarle alguna responsabilidad en materia ambiental.

CONSIDERACIONES FINALES

Del análisis del material probatorio que reposa en el expediente 056740320089, se concluye que el cargo *"...Realizar captación del recurso, sin contar con el respectivo permiso de la Autoridad Ambiental. Lo anterior en el predio con folio de matrícula 020-21622 ubicado en la Vereda Chaparral del Municipio de San Vicente, con punto de coordenadas X: 75°23'5.5"; Y: 06°15'23.25" y Z: 2.213. En contravención a lo dispuesto en el artículo 2.2.3.27.1 del Decreto 1076 de 2015."*, no está llamado a prosperar ya que como se advirtió, ha desaparecido la infracción que podría generar responsabilidad en materia ambiental.

Así mismo ha encontrado este despacho, que por mandato legal, en el procedimiento sancionatorio ambiental se presume la culpa o el dolo del infractor y en consecuencia si este no desvirtúa dichas presunciones será sancionado. Lo cual significa que no se establece una "presunción de responsabilidad" sino una presunción de "culpa" o "dolo" del infractor ambiental; por lo que le corresponde al presunto infractor probar que actuó en forma diligente o prudente y sin el ánimo de infringir las disposiciones generadoras de prohibiciones, condiciones y obligaciones ambientales; situación está, que una vez valorado el expediente se logra evidenciar.

En este sentido, en el procedimiento sancionatorio ambiental se deberán respetar los derechos subjetivos e intereses legítimos de la persona (natural o jurídica) de forma tal, que estos no resulten lesionados por actuaciones arbitrarias de la Administración. Por ello, se debe velar porque todo procedimiento administrativo, que pueda culminar con la imposición de algún tipo de sanción, se efectúe de forma objetiva, teniendo como finalidad determinar la verdad real de los hechos investigados y acorde a los procedimientos y métodos establecidos para tal fin.

FUNDAMENTOS LEGALES

Con fundamento en lo previsto en el artículo 8 de la Constitución Política Nacional, conocida también como constitución ecológica, que elevó a rango constitucional la obligación que tiene el estado de proteger el medio ambiente, y el derecho que tienen todos los ciudadanos a gozar de un ambiente sano y conforme lo consagra el artículo 79 superior que señala: *"Artículo 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo."*

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines."

Es un derecho pero a su vez es una obligación para todos los ciudadanos la efectiva protección del medio ambiente y los recursos naturales.

Sobre la competencia de las corporaciones autónomas la Ley 99 de 1993 en su artículo 30, establece: "Objeto. *Todas las Corporaciones Autónomas Regionales tendrán por objeto la ejecución de las políticas, planes, programas y proyectos sobre medio ambiente y recursos naturales renovables, así como dar cumplida y oportuna aplicación a las disposiciones legales vigentes sobre su disposición, administración, manejo y aprovechamiento, conforme a las regulaciones, pautas y directrices expedidas por el Ministerio del Medio Ambiente.*"

En el mismo sentido el artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 dispone: "*Titularidad de la potestad sancionatoria en materia ambiental. El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las corporaciones autónomas regionales, las de desarrollo sostenible, las unidades ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, UAESPNN, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.*"

Parágrafo. *En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas. El infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales".*

Por su parte, el artículo 5, de la referida norma establece: "*Infracciones. Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales, Renovables Decreto-ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994, y en las demás disposiciones ambientales vigentes, en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental 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, sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil.*"

Parágrafo 1: *En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.*

Parágrafo 2: *El infractor será responsable ante terceros de la reparación de los daños y perjuicios causados por su acción u omisión".*

Que una vez evaluados los elementos de hecho y de derecho y una vez agotado el Procedimiento Sancionatorio Ambiental adelantado al señor Gonzalo de Jesús Marín Marín, procederá este Despacho a exonerarlo de responsabilidad ambiental y en consecuencia se ordenará el archivo definitivo de las presentes diligencias.

Por mérito en lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: EXONERAR al señor Gonzalo de Jesús Marín Marín, identificado con cédula de ciudadanía 3595322, del cargo formulado en el Auto N° 112-0565 del 30 de mayo de 2019, por no encontrarse probada su responsabilidad por infracción a la normatividad ambiental, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente actuación administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO: COMUNICAR la presente actuación a la Procuraduría Agraria y Ambiental de Antioquia, de conformidad con el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, para tal efecto se ordena a la oficina de gestión documental remitir copia digital de la presente actuación administrativa a la Subdirección General de Servicio al Cliente al correo sancionatorios@cornare.gov.co

ARTÍCULO TERCERO: ARCHIVAR las diligencias contenidas en el expediente 056740320089, una vez se encuentre ejecutoriado el presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: PUBLICAR la presente decisión en el Boletín Oficial de Cornare, a través de la página web.

ARTÍCULO QUINTO: NOTIFICAR personalmente el presente acto administrativo a Gonzalo de Jesús Marín Marín.

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

ARTÍCULO SÉPTIMO: Contra la presente providencia procede el recurso de reposición, ante el mismo funcionario que lo expidió, dentro de los diez (10) días siguientes a la fecha de notificación.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ FERNANDO MARÍN CEBALLOS
Jefe Oficina Jurídica

Expediente: 056740320089
Fecha: 03/02/2020
Aprobó: Fabián Giraldo
Técnico: Alberto A.
Dependencia: Servicio al Cliente