

Expediente: **051480333622**
Radicado: **RE-03159-2021**
Sede: **SUB. SERVICIO AL CLIENTE**
Dependencia: **Grupo Apoyo al Ejercicio de la Autoridad Ambiental**
Tipo Documental: **RESOLUCIONES**
Fecha: **24/05/2021** Hora: **11:27:49** Folios: **7**



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 las Cuencas de los Ríos Negro y Nare, "Cornare", le fue asignado el manejo, administración y fomento de los recursos naturales renovables dentro del territorio de su jurisdicción.

Que la Ley 99 de 1993, dispone que las Corporaciones Autónomas Regionales, ejercerán funciones de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, y por lo tanto, podrán imponer y ejecutar medidas de policía y las sanciones previstas en la ley en caso de violación de las normas sobre protección ambiental y manejo de los recursos naturales renovables.

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.

SITUACIÓN FÁCTICA

Que mediante Queja Ambiental con radicado N° 131-0730 del 16 de julio de 2019, el interesado del asunto denuncia, *"movimientos de tierra, tala y contaminación a fuente hídrica con lodos provenientes del movimiento de tierra; lo anterior, en la vereda Boquerón en el municipio de El Carmen de Viboral"*

Que en atención a lo anterior, el día 25 de julio de 2019, funcionarios de la Subdirección General de Servicio al Cliente, realizaron visita al predio objeto de denuncia, la cual generó el Informe Técnico de Queja con radicado N° 131-1336 del 30 de julio de 2019, que concluyó lo siguiente:

"... Conclusiones:

En el predio identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria-FMI No.020-175153, ubicado en la vereda Boquerón del municipio de El Carmen de Viboral; actualmente está siendo usado al parecer como figura de parcelación, denominada Eco Aldea El Manantial, en donde se están realizando cortes y movimientos de tierra para la formación de explanaciones y vías de acceso; cuyos permisos fueron expedidos por la Administración Municipal, bajo las Resoluciones No.238 y 239 del 13 de marzo de 2019, para la construcción de vivienda campestre en un nivel.

El día de la visita no se logró ingresar al predio, puesto que, no se encontraba nadie presente, por tanto, no se pudieron verificar las condiciones ambientales del sitio derivadas de la actividad actual, así mismo, en la base de datos no se encontraron permisos ambientales; sin embargo, presuntamente existe una ocupación irregular del terreno en cuanto al uso del suelo, dado que, según el Sistema de Información Geográfica-SIG de la Corporación, el predio se encuentra dentro del área Sinap ""Reserva Forestal Protectora Cañones de Los Ríos Melcocho y Santo Domingo", donde se clasifican en las categorías de Zona de Restauración (La mayor parte), Zona de Preservación y Zona de Uso Sostenible..."

Que por medio de la Resolución N° 131-0888 del 14 de agosto de 2019, se impone una medida preventiva de suspensión inmediata de las actividades de movimientos de tierra y cortes del terreno, para la formación de explanaciones y vías de acceso, en suelo de conservación y protección ambiental como un área protegida de acuerdo con el POMCA y el plan de Manejo de la Reserva Forestal Protectora Cañones de Los Ríos Melcocha y Santo Domingo, Convenio Marco W 112-2015,10 anterior en el predio con FMI: 020-175153, en la Vereda el Boqueron, en el municipio de El Carmen de Viboral. La presente medida se impone a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, identificada con cédula de ciudadanía N° 42.763.262, la cual fue comunicada el día 21 de agosto de 2019.

Que por medio de Oficio CS-170-4664 del 14 de agosto de 2019, se requirió al municipio del Carmen de Viboral para que:

1. Allegue a esta corporación los permisos otorgados al predio identificado con FMI: 020-175153, ubicado en la vereda El Boquerón, del municipio de El Carmen de Viboral, lo anterior en un término de 15 días calendario.
2. Realizar visita conjunta con Cornare, dentro de los 30 días siguientes a la notificación de la presente Actuación Administrativa, para verificar las condiciones ambientales del lugar

Que el municipio de El Carmen de Viboral dio respuesta al oficio anteriormente mencionado con radicado 131-8315 del 24 de septiembre de 2019, en el que manifiesta que: *"Se le informa que a través de radicados 238 y 239 del 13 de marzo de 2019, ingresaron información para licenciamiento urbanístico en modalidad de vivienda campesina, en vista que de no cumplía con todos los requisitos exigidos para el trámite, se realiza acta de observaciones bajo radicado W 03161 del 13 de mayo de 2019, queriendo esto decir que en el predio objeto de esta medida no cuenta con licenciamiento alguno expedido por la Secretaría de Planeación y Desarrollo Territorial"*.

Que el día 27 de septiembre de 2019, se realizó visita de control y seguimiento con el fin de verificar el cumplimiento de lo requerido en la Resolución N° 131-0888 del 14 de agosto de 2019, por lo que se generó el informe técnico N° 131-1881 del 17 de octubre de 2019, en el que se concluyó que:

"... Conclusiones:

- En el predio identificado con Folio de Matricula Inmobiliaria FMI: N° 020-175153, ubicado en la vereda Boqueron del municipio del Carmen de Viboral , denominado Eco Aldea EL Manantial, se realizaron movimientos de tierra, para la conformación de explanaciones, llenos y vías de acceso, con el fin de realizar un loteo; con la realización de estas actividades se está incumpliendo, con los numerales 2, 3, 4, 8 de los lineamientos del Artículo Cuarto del Acuerdo

N° 265 de 2011, generando riesgos de sedimentación de las fuentes hídricas ubicadas en la parte baja del terreno: por su parte para desarrollar los movimientos de tierra se realizaron aprovechamientos forestales sin el respectivo permiso ambiental.

En el predio con FMI: 020-175153, se está presentado una ocupación irregular del terreno puesto que hace parte de un área Sinap denominada "Reserva Forestal Protectora Cañones de los Ríos Melcocho y Santo Domingo", cuya clasificación en la mayor parte del área es como Zona de Restauración y según lo observado en el recorrido de campo se evidencian los lotes número 18, 20, 42 y 48.

De acuerdo al Oficio allegado por la Administración Municipal de El Carmen, se informa que, en visita realizada a los radicados 238 y 239 del 13 de marzo de 2019, evidenciados en las carteleras a la entrada de Eco Aldea El Manantial, para la construcción de 2 viviendas de un solo nivel; se encontraron inconsistencias; aduciendo que: "el predio objeto de esta medida no cuenta con licenciamiento alguno expedido por la Secretaría de Planeación y Desarrollo Territorial..."

INICIA PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO

Que mediante Auto N° 112-1149 del 09 de diciembre de 2019 se inició procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, identificada con cédula de ciudadanía N° 42.763.262, por incumplir con los lineamientos consagrados en el artículo cuarto numerales 2, 3, 4 y 8 del Acuerdo Corporativo 265 de 2011, así como también al realizar movimiento de tierras generando riesgos de sedimentación de las fuentes hídricas ubicadas en la parte baja del terreno ubicado en la vereda Boqueron del municipio del Carmen de Viboral, en el sitio denominado Eco Aldea EL Manantial y realizar aprovechamientos forestales sin el respectivo permiso otorgado por la autoridad ambiental.

Que el anterior auto fue notificado por aviso publicado el día 09 de enero de 2020 y desfijado el día 16 de enero de 2020.

Que por medio de Oficio N° 131-0594 del 20 de enero de 2020, la Secretaría de Agricultura del municipio de El Carmen de Viboral, solicita información ante esta Corporación la cual fue respondida con Oficio N° CS-170-0249 del 21 de enero del 2020.

FORMULACIÓN DE CARGOS

Que una vez evaluado el contenido en los informes técnicos 131-1336 del 30 de julio de 2019 y 131-1881 del 17 de octubre de 2019, acierta este Despacho que se encuentran los elementos propios de la responsabilidad subjetiva o teoría clásica de la culpa, a saber: el daño, 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, 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 acompaña con la Constitución toda vez que no exime al Estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio ambiental a efectos de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. Las distintas etapas previstas en el procedimiento sancionatorio -Ley 1333 de 2009-, son una clara muestra de las garantías procesales que se le otorgan al presunto infractor -debido proceso-. 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 112-0247 del 21 de febrero de 2020, notificado por aviso el día 06 de marzo de 2020, se formuló pliego de cargos a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, identificada con cédula de ciudadanía N° 42.763.262, consistente en:

CARGO PRIMERO: Realizar movimientos de tierra y cortes del terreno para la formación de explanaciones y vías de acceso sin cumplir con los lineamientos necesarios para el manejo adecuado de los suelos, por lo que se está generando riesgos de sedimentación a las fuentes hídricas ubicadas en la parte baja del terreno, en el predio identificado con FMI: 020-175153, ubicado en la vereda Boqueron del municipio del Carmen de Viboral, más exactamente en el sitio denominado Eco Aldea EL Manantial, los cuales fueron evidenciados por los técnicos de ésta Corporación los días 25 de julio de 2019 y 27 de septiembre de 2019, infringiendo el Acuerdo Corporativo 265 de 2011, artículo cuarto numerales 2, 3, 4 y 8.

CARGO SEGUNDO: Realizar aprovechamiento forestal sin el respectivo permiso de la autoridad ambiental, para el desarrollo de la actividad de explanación y vías de acceso en el predio identificado con FMI: 020-175153, ubicado en la vereda Boqueron del municipio del Carmen de Viboral, más exactamente en el sitio denominado Eco Aldea EL Manantial, los cuales fueron evidenciados por los técnicos de ésta Corporación los días 25 de julio de 2019 y 27 de septiembre de 2019, infringiendo el Decreto 1076 de 2015, Artículo 2.2.1.1.5.6.

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 mediante escrito con radicado 131-2851 del 19 de marzo de 2020, se presenta un escrito de descargos por parte de la representante legal de la sociedad ECOLALDEA MANANTIALES SAS, en el que manifiesta entre otras que:

- *Indebida notificación por parte de la Corporación a la ECOALDEA MANANTIALES S.A.S*
- *Que la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, no es la propietaria del predio.*
- *Falsa motivación del acto administrativo.*
- *no solicitó ni ha solicitado licencia de urbanismo ni su equivalente, lo solicitado ante la Secretario de Planeación Municipal fue licencia de construcción para la portería de ingreso al inmueble y construcción de vivienda.*
- *Dentro del plenario no se tiene prueba ni registro alguno que pueda evidenciar tal tipo de aprovechamiento, es posible que subjetivamente se pretende asegurar que hubo el aprovechamiento por el solo hecho de encontrar explanaciones y vías al interior en el inmueble.*
- *Que se tengan taludes generados en el supuesto movimiento de tierras, no significa que el arrastre de material hacia las partes bajas llegue a las fuentes hídricas existentes en el lugar, ya que no se tiene la evidencia física, fotográfica, cartográfica, ni análisis de laboratorio, para determinar de que tales materiales provengan de los citados taludes.*
- *Siempre se consideró que la actividad ejecutada y objeto del procedimiento ambiental administrativo sancionatorio iniciado estaba legalmente amparada y/o autorizada por la administración municipal de El Carmen de Viboral, mediante las resoluciones 238 y 239, que no fueron siquiera objeto de respuesta para su cumplimiento en el término legal establecido.*

DESCARGOS AL PRIMER CARGO:

No acepto de forma plena el cargo formulado, por cuanto, se nos considera como autores tanto a mi como representante y los socios u accionistas como implicados que ordenaron la ejecución de acciones para afectar el medio ambiente hechos acaecidos por acción de terceros que fueron contratados para realizar las mejores prácticas de intervención del medio ambiente, lo cual es contrario a la realidad de la organización imputada, pues nunca se incumplido de forma dolosa u culposa las breas que componen el predio como se manifiesta en el auto 112-5303 del 17 de diciembre de 2018.

Existe un impresión que entendemos pueda ocurrir por la copiosa labora que desarrollan pero no concuerda la intervención georreferenciada con su ubicación campo, bajo en las Coordenadas X:-75° 20'455" Y: 6°34'34" Z: 2.360 m.s.n.m. en la Vereda El Boquerón del municipio de El Carmen de Viboral, que ustedes fueron objeto presunto daño, por lo cual queremos un cotejo bien elaborado.

El hecho imputado no es precise en cuanto al brea total intervenida, por lo cual solicitados que se constante en campo y de forma efectiva la presunta intervención, pues consideramos que su extensión es menor en el brea que se presume como efectivamente intervenida, pues el predio

tiene el total de su brea dividida entre zona de uso sostenible y otras de preservación y conservación, que entendemos puede ser intervenida en los criterios del Acuerdo 014 de 2017, para un experto que deberíamos consultar, en observancia del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio del Carmen de Viboral, como también norma aplicable y sobre la cual, y en una relación cuatro veces menos a la consagrada en el artículo segundo del Auto 131-0247-2019 del 21 de febrero de 2020.

DESCARGOS AL SEGUNDO CARGO:

No es cierto que nosotros, más específicamente y yo en la calidad que se me endilgo por la sociedad ECOALDEA MANANTIALES, hayamos emitido orden alguna para realizar aprovechamientos forestales ilegales o en fraude a la ley, como se supone, pues la conservación de los predios que operamos sean han beneficiado con los proyectos de Ecoturismo estratégico que abogamos por ejecutar.

No hemos incumplido con nuestro deberes de actuar en la ejecución de la reserva de biosfera, o hayamos actuado de forma directa u excesiva, pero probablemente, una extralimitación de un tercero, pues las acciones que deba ejecutar ese tercero desde su supuesta experiencia y conocimiento, que dijo tener demuestran la falta coordinación por organización y por tanto una responsabilidad individual, hecho por el cual nos estamos viendo perjudicados y que sustenta indirectamente sus exigencias de obrar y es óbice para además iniciar el sancionatorio que pretende adelantar.

PRUEBAS

- Solicito a la Corporación, evaluar y tener como pruebas que convalida lo expresado, como tales las siguientes:

Documentales:

- Fotocopia certificado de existencia y representación legal de ECOALDEA MANANTIALES S. A. S. (Folios 3).
- Fotocopia certificada de libertad del inmueble con matrícula número 020-175153. (Folios 6)
- Fotocopia del radicado del trámite de la licencia de construcción número 2019 - 238. (Folios 1)
- Fotocopia del radicado del trámite de la licencia de construcción número 2019 - 239. (Folios 1)
- Fotocopia del aviso del trámite de la licencia de construcción número 2019-238. (Folios 1)
- Fotocopia del aviso del trámite de la licencia de construcción número 2019-239. (Folios 1)
- Fotocopia del radicado CS- 130 - 2839 - 2018 expedido por Cornare (Folios 3)
- Proyecto formulado bajo la metodología EDGE con los estándares de la Corporación Financiera Internacional - IFC, aplicado la metodología aprobada mediante la resolución 0549 de 2015 de MinVivienda.
- Presupuesto proyectado para los permisos, estudios y autorizaciones del Proyecto Ecoaldea Manantiales tramites obligatorios a realizar en CORNARE
- Registro fotográfico del predio con las resiembras de especies naturales.

INCORPORACIÓN Y PRACTICA DE PRUEBAS

Que mediante Auto° 131-0335 del 28 de marzo de 2020, notificado por aviso el día 18 de mayo de 2020, se integran las siguientes pruebas:

- Queja SCQ-131-0730 del 16 de julio de 2019
- Informe Técnico N° 131-1336 del 30 de julio de 2019
- Oficio CS-170-4664-2019
- Oficio 131-8315-2019
- Informe Técnico N° 131-1881 del 17 de octubre de 2019
- Escrito Radicado N° 131-0594 del 20 de enero de 2020
- Oficio N° CS-170-0249 del 21 de enero de 2020.
- Escrito 131-2851 del 19 de marzo de 2020.

Que así mismo en el Auto anteriormente mencionado se abre un período probatorio y se ordena la práctica de las siguientes pruebas:

1. De parte:

a) Verificación por parte de Cornare del siguiente material probatorio

- Fotocopia certificado de existencia y representación legal de ECOALDEA MANANTIALES S. A. S. (Folios 3).
- Fotocopia certificada de libertad del inmueble con matrícula número 020-175153. (Folios 6)
- Fotocopia del radicado del trámite de la licencia de construcción número 2019 - 238. (Folios 1)
- Fotocopia del radicado del trámite de la licencia de construcción número 2019 - 239. (Folios 1)
- Fotocopia del aviso del trámite de la licencia de construcción número 2019-238. (Folios 1)
- Fotocopia del aviso del trámite de la licencia de construcción número 2019-239. (Folios 1)
- Fotocopia del radicado CS- 130 - 2839 - 2018 expedido por Cornare (Folios 3)
- Proyecto formulado bajo la metodología EDGE con los estándares de la Corporación Financiera Internacional - IFC, aplicado la metodología aprobada mediante la resolución 0549 de 2015 de MinVivienda.
- Presupuesto proyectado para los permisos, estudios y autorizaciones del Proyecto Ecoaldea Manantiales tramites obligatorios a realizar en CORNARE
- Registro fotográfico del predio con las resiembras de especies naturales.

b) Llamar a declaración juramentada a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA

2. De Oficio

- Realizar visita por parte de los técnicos de la subdirección de servicio al Cliente de Cornare con el fin de verificar lo expuesto por la Representante legal de la sociedad ECOALDEA SAS.

Que por medio del escrito con radicado N° 131-8865 del 13 de octubre de 2020, el ingeniero civil GERMAN CARMONA LÓPEZ, allega escrito en el que manifestó que en

los predios con FMI: 020-175153 y 020-162076, no son de la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, que el predio para efectos del proyecto se denomina ECO ALDEAS EL MANANTIAL S.A.S, identificada con NIT N° 901.245.823-5, y que su representante legal es la señora YURANI TATIANA BOTERO GIRALDO, identificada con cédula de ciudadanía N° 15.437.890 (anexa Poder)

Dando cumplimiento a lo ordenado en el auto en mención, se procedió a realizar las pruebas decretadas y es así como el día 07 de julio se realizó visita de control y seguimiento de la cual se genera el informe Técnico N° 131-1693 del 25 de agosto de 2020, se concluyó lo siguiente:

“... En los predios con Folio de Matrícula Inmobiliaria-FMI No.020-175153 y 020-162076, ubicados en la vereda Boquerón del municipio de El Carmen de Viboral municipio de El Carmen de Viboral, donde se está llevando a cabo el proyecto denominado Ecoaldea Manantiales S.A.S, se identifican aproximadamente 24 lotes formados, donde a la fecha se encuentran 9 viviendas construidas, cada lote cuenta con su vía de acceso, constatándose las actividades de movimiento de tierras referente a explanaciones, llenos y vías.

Las intervenciones mencionadas fueron realizadas en zona de restauración de la Reserva Forestal Protectora Regional Cañones de los ríos Melcocho y Santo Domingo, en donde se supera la densidad de viviendas en 1 hectárea, así mismo en su mayoría se encuentra limitando con la zona de preservación del DRMI Cerros de San Nicolás.

Se presenta un incumplimiento con los lineamientos establecidos en el Artículo cuarto del acuerdo 265 de 2011, evidenciado taludes expuestos y algunos con alturas superiores a 3 metros, igualmente en las actividades de movimientos de tierra no se implementaron medidas de manejo ambiental, respecto a obras de control para la retención de sedimentos puesto que se observan cantidades de tierra considerables en las zonas pendientes adenañas a las vías y explanaciones.

Los terrenos donde se realizó la formación de los lotes y vías, se caracterizan por contar con coberturas vegetales con especies nativas bien conservadas, observando en las zonas de intervención remanentes de individuos forestales como ramas, troncos y raíces, los cuales fueron eliminados con maquinaria en las actividades de los movimientos de tierra, sin contar con el respectivo permiso de aprovechamiento forestal.

El proyecto Ecoaldea Manantiales, actualmente se encuentra captando agua de una fuente hídrica para su abastecimiento, así mismo las viviendas construidas cuentan con sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas individuales, sin contar con los respectivos permisos ambientales de concesión de aguas y vertimientos. Además no cuentan con los permisos expedidos por la Administración Municipal...”

Que el día 27 de octubre de 2020, se realiza otra visita al predio donde se adelanta el proyecto ECOALDEA MANANTIALES S.A.S, de la cual se genera el informe técnico N° 131-2510 del 20 de noviembre de 2020, en el que se observa y concluye que:

“... Observaciones

El día 27 de octubre de 2020, se realizó una visita de verificación a los predios identificados con Folio de Matrícula Inmobiliaria-FMI No.020-175153 y 020-162076, ubicados en la vereda Boquerón del municipio de El Carmen de Viboral, donde se está desarrollando el proyecto

denominado "Ecoaldea El Manantial"; de acuerdo a lo ordenado en el Auto con Radicado No.131-0335-2020.

El día del recorrido, se encontraba presente en el sitio, el señor Fernando Londoño, quien está construyendo actualmente su vivienda en uno de los lotes del proyecto.

En la inspección ocular, se evidencia que, el sitio se encuentra en condiciones iguales a las evidenciadas el día 07 de julio de 2020, cuando se realizó una visita conjunta con funcionarios del municipio de El Carmen de Viboral y los encargados del proyecto; de lo cual quedó como constancia el Informe Técnico con Radicado No.131-1693-2020; y donde se responde y se da alusión a lo ordenado al Auto No.131-0335-2020.

Las intervenciones nuevas evidenciadas, corresponden a la construcción de dos (2) viviendas en materiales livianos (madera), en lotes diferentes, los cuales ya se encontraban conformados el día de la anterior visita. Cabe aclarar que, no se observan actividades recientes de movimientos de tierra. Por su parte, se continúa realizando la captación ilegal de recurso hídrico; así mismo, en el sitio a la fecha se encuentran personas viviendo.

Conclusiones:

En la visita realizada el día 27 de octubre de 2020, a los predios con Folio de Matrícula Inmobiliaria-FMI No.020-175153 y 020-162076, ubicados en la vereda Boquerón del municipio de El Carmen de Viboral, donde se está llevando a cabo el proyecto denominado Ecoaldea Manantiales S.A.S; para verificar lo ordenado en el Auto con Radicado No.131-0335-2020; se constata que, lo observado corresponde a lo descrito en el Informe Técnico con Radicado No.131-1693-2020; visita que fue realizada el día 7 de julio de 2020 en compañía de funcionarios del municipio de El Carmen de Viboral, y de los encargados del proyecto.

En el recorrido se evidencia que, como actividades nuevas, se presenta la construcción de dos (2) viviendas en materiales livianos, cada una en un lote diferente del proyecto; así mismo, en el sitio se encuentran varias viviendas habitadas; realizando captación ilegal del recurso hídrico, y generando vertimientos de aguas residuales domésticas, donde cada lote cuenta con sistema de tratamiento..."

Que así mismo, con Oficio CS-170-6525 del 26 de noviembre de 2020, se citó a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, acatando la orden dada en el mismo artículo anteriormente mencionado, numeral 1, literal b, para que se presentara ante la Corporación con el fin de rendir declaración juramentada el día 01 de diciembre de 2020, a las 2:40 pm, quien no se hizo presente y lo cual consta en el acta de no comparecencia del mismo día.

En cuanto a las pruebas documentales, se indica que se verificó por parte de la Corporación la documentación allegada.

CIERRE DEL PERIODO PROBATORIO

Que una vez practicadas las pruebas ordenadas, se procede por medio de Auto AU-00005-2021 del 05 de enero de 2021, notificado el día 18 de enero de 2021 a cerrar el periodo probatorio y se dio traslado por el termino de (10) diez días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, para efectos de presentar dentro de dicho termino los alegatos, los cuales no fueron presentados por la investigada.

Que por medio de escrito con radicado N° CE-00555 del 15 de enero de 2021, la señora YURI TATIANA BOTERO GIRALDO, informa a esta Corporación la revocación del poder otorgado al señor GERMAN CARDONA LÓPEZ.

EVALUACIÓN DE DESCARGOS RESPECTO A LOS CARGOS FORMULADOS AL PRESUNTO INFRACTOR

Procede este despacho a realizar la evaluación de cada uno de los cargos formulados a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, 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.

Que una vez revisadas las actuaciones y pruebas obrantes en el expediente 051480333622, no se realizará la evaluación de los cargos toda vez que a través del proceso se pudo determinar que el predio para la época de los hechos no pertenecía a la investigada, y que el encargado de la actividad desarrollada en el mismo era por parte de ECOALDEA MANANTIALES S.A.S, identificada con NIT N° 901.245.823-5, representada legalmente por la señora YURI TATIANA BOTERO GIRALDO, identificada con cédula de ciudadanía N° 1.128.264.428 y el señor OSCAR DE LOS RIOS BEDOYA, identificado con la cédula de ciudadanía N° 8.355.899, por lo que se evidencia la causal 2 del artículo 8 de la Ley 1333 de 2009.

Teniendo en cuenta lo establecido en el Artículo 207 del Código de procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, procederá este Despacho a sanear dichas falencias, a fin de garantizar a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, identificada con cédula de ciudadanía N° 42.763.262, el debido proceso de acuerdo a lo establecido en el Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, pues la investigada no fue la propietaria del predio ni quien desarrollo la actividad en el mismo, tal y como se pudo advertir en las visitas realizadas en la práctica de pruebas y en el escrito allegado en los descargos junto son las pruebas aportadas por ECOALDEA MANANTIALES S.A.S,

Así las cosas y evaluado lo expresado por la SOCIEDAD ECOALDEA MANANTIALES S.A.S y confrontado esto, respecto a las pruebas que obran en el presente procedimiento, tales como informes técnicos, escritos allegados y anexos se puede establecer con claridad que la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, se encuentra inmersa en una causal de exoneración del procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, esto es la consagrada en el numeral segundo del artículo 8 de la Ley 1333 de 2009 al estar establecido que no fue ella si no una persona jurídica quien desarrollo la actividad-hecho de un tercero-

CONSIDERACIONES FINALES

Del análisis del material probatorio que reposa en el expediente 051480333622, a partir del cual se concluye que verificados los elementos de hecho y de derecho, no se vislumbran circunstancias que permitan determinar el nexo de causalidad entre la imputación realizada a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA y su

responsabilidad en la comisión de la misma, en consecuencia los cargos formulados no están llamados a prosperar.

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 valorados los descargos no se presenta en el presente procedimiento sancionatorio Ambiental.

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 el artículo 29 de la Carta Política dispone que el debido proceso deba observarse en toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, es decir que obliga no solamente a los jueces sino también a los organismos y dependencias de la administración pública.

El debido proceso administrativo consiste en que los actos y actuaciones de las autoridades administrativas deben ajustarse no sólo al ordenamiento jurídico legal sino a los preceptos constitucionales. Se pretende garantizar el correcto ejercicio de la administración pública a través de la expedición de actos administrativos que no resulten arbitrarios y, por contera, contrarios a los principios del Estado de derecho. Ello en virtud de que “toda autoridad tiene sus competencias definidas dentro del ordenamiento jurídico y debe ejercer sus funciones con sujeción al principio de legalidad, a fin de que los derechos e intereses de los administrados cuenten con la garantía de defensa necesaria ante eventuales actuaciones abusivas, realizadas por fuera de los mandatos constitucionales, legales o reglamentarios vigentes”.

De la aplicación del principio del debido proceso se desprende que los administrados tienen derecho a conocer las actuaciones de la administración, a pedir y a controvertir las pruebas, a ejercer con plenitud su derecho de defensa, a impugnar los actos administrativos y en fin a gozar de todas las garantías establecidas en su beneficio.

Sobre el debido proceso administrativo la Corte se ha manifestado en reiteradas oportunidades y ha precisado que su cobertura se extiende a todo el ejercicio que debe desarrollar la administración pública en la realización de sus objetivos y fines estatales,

lo que implica que cobija todas las manifestaciones en cuanto a la formación y ejecución de los actos, a las peticiones que presenten los particulares y a los procesos que adelante la administración con el fin de garantizar la defensa de los ciudadanos.

Que la Ley 1333 de 2009, señala que las medidas preventivas tienen por objeto prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana, tienen carácter preventivo y transitorio y se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar; surten efectos inmediatos; contra ellas no proceden recurso alguno.

Referente a la decisión de este despacho de exonerar a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, se hace claridad que dicha exoneración no se realiza por no haberse realizados las infracciones ambientales en el predio motivo de Procedimiento administrativo Sancionatorio de Carácter ambiental, sino por la Causal número dos del artículo 8 de la ley 1333 de 2009, dado que el hecho imputado fue realizado por un tercero y no es imputable en este caso a la Presunta infractora

Así también se hace necesario manifestar que los informes técnicos generados y los cuales son el resultado de las visitas realizadas por parte de los funcionarios técnicos de esta Corporación, deben continuar obrando como pruebas en el proceso sancionatorio toda vez que se adelantará a la SOCIEDAD ECOALDEA MANANTIALES S.A.S, la que ya tiene conocimiento de los mismos.

Por mérito en lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: LEVANTAR LA MEDIDA PREVENTIVA DE SUSPENSIÓN DE ACTIVIDADES impuesta bajo la de la Resolución N° 131-0888 del 14 de agosto de 2019 a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, identificada con cédula de ciudadanía N° 42.763.262, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: EXONERAR a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA, identificada con cédula de ciudadanía N° 42.763.262, de los cargos formulados mediante Auto N° 112-0247 del 21 de febrero de 2020, toda vez que se evidencio a través del proceso que se configura la causal 2 del artículo 8 de la Ley 1333 de 2009, de conformidad con la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO TERCERO: PUBLICAR en el boletín oficial de la Corporación, a través de la página web, lo resuelto en este Acto Administrativo, de conformidad con lo establecido en los artículos 69 y 70 de la Ley 99 de 1993

ARTÍCULO CUARTO: 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 sancionatorio@cornare.gov.co

ARTICULO QUINTO: NOTIFICAR personalmente el presente Acto administrativo a la señora DOLLY DEL CARMEN HERRERA ZULUAGA

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

ARTÍCULO SEXTO: 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.

NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y CÚMPLASE



JOSÉ FERNANDO MARÍN CEBALLOS
Jefe Oficina jurídica.

Expediente: 051480333622

Fecha: 20/02/2021

Proyectó: CHoyos

Revisó: OAlean

Aprobó: FGiraldo

Técnico: LJiménez

Dependencia: Subdirección de Servicio al Cliente