



Expediente: 056070543709

Radicado: AU-02893-2024

Sede: SANTUARIO

Dependencia: Grupo Recurso Hídrico

Tipo Documental: AUTOS

Fecha: 20/08/2024

Hora: 10:18:05

Folios: 4

AUTO No.

POR MEDIO DEL CUAL SE ABRE A PRUEBAS EN RECURSO DE REPOSICIÓN

EL SUBDIRECTOR DE RECURSOS NATURALES DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LAS CUENCAS DE LOS RÍOS NEGRO Y NARE “CORNARE”, en uso de sus atribuciones legales, estatutarias, delegatarias, 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 el artículo 23 de 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 el Director General de Cornare mediante la Resolución No. RE-05191-2021, delegó unas funciones y tomó otras determinaciones.

ANTECEDENTES

Que mediante Resolución N° RE-02416-2024 del 04 de julio del 2024, **NO SE AUTORIZÓ** la **OBRA DE OCUPACIÓN DE CAUCE** a la sociedad **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, con Nit. 901.691.438-4, representada legalmente por el señor suplente **AMADO CARDONA GONZALEZ** identificado con cédula de ciudadanía número 1.128.467.390, sobre la fuente hídrica denominada “RIO NEGRO- Sector Don Diego Monte Nevado y Q. La Chuscala”, para ser intervenida con la construcción de un Jarillón para el proyecto denominado “RIVER MALL” en beneficio del predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 017-44531, ubicado en la vereda Don Diego del municipio de El Retiro, Antioquia.

Que, en el artículo octavo del citado Acto Administrativo, con Radicado N° RE-02416-2024 del 04 de julio del 2024, se le informó a la sociedad **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, lo siguiente: *Contra la presente actuación procede el recurso de reposición, el cual deberá interponerse personalmente y por escrito ante el mismo funcionario que profirió este acto administrativo, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación, según lo establecido el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*

Que, el anterior Acto Administrativo fue notificado personalmente por medio electrónico, el día 05 de julio del 2024, al **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, conforme a lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Que haciendo uso del derecho de defensa y contradicción, el señor **AMADO CARDONA GONZALEZ** actuando en calidad de representante legal de la sociedad **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, presentó recurso de reposición en contra de la Resolución N° RE-02416-2024 del 04 de julio del 2024, memorial que fue enviado a la cuenta corporativa cliente@cornare.gov.co, el día 19 de julio del 2024, no obstante fue radicada el día 22 de julio del 2024, con el numero **CE-11803-2024 del 22 de julio del 2024.**



SUSTENTO DEL RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO

A través del Escrito con radicado N° **CE-11803-2024 del 22 de julio del 2024.** , el señor **AMADO CARDONA GONZALEZ** actuando en calidad de representante legal de la sociedad **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, expone resumidamente lo siguiente:

(...)

V. HABILITACIÓN JURÍDICA QUE AVALA LA SOLICITUD DE PERMISO DE OCUPACIÓN DE CAUCE

(...)

El punto de partida es la norma nacional que, en la tipología del permiso establece que se trata de ocupar cauces, playas y lechos.

En el mismo sentido y en absoluta correlación con el mandato de la norma, la lista de chequeo que usa la Corporación en el marco de los trámites de ocupación de cauce, en su numeral 8 informa que, "NOTA 2: Para obras cuyo objetivo sea contener la mancha de inundación de los 100 años, se deberá presentar una imagen en planta donde se observe la mancha de inundación para un período de retorno de los 100 años antes de la obra y con la obra planteada", por lo que allí se expresa explícitamente la posibilidad de presentar permisos ambientales para este tipo de obras y actividades y no hay lugar a que el usuario interprete que dichas obras no pueden ser presentadas a la Corporación.

(...)

V. INDEBIDA DE MOTIVACIÓN DEL ACTO RECURRIDO; INAPLICABILIDAD DEL DETERMINANTE AMBIENTAL EN QUE SE SOPORTA LA NEGATIVA

(...)

- a) *Imposibilidad de aplicación de la Guía Técnica de Criterios para el Acotamiento de las Rondas Hídricas en Colombia, adoptada mediante la Resolución 0957 de 2018 (Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, 2018)*

(...)

Para hacer este ejercicio de defensa de una manera dinámica y con suficiente claridad para quien debe finalmente resolver, es necesario precisar que efectivamente la finalidad de una obra de ocupación de cauce, es ocupar el cauce, la playa o lecho de la fuente hídrica, como lo establece la normatividad ambiental.

El Acuerdo 251 de 2011 de Cornare, trae una descripción taxativa de las actividades permitidas en las rondas hídricas, para llegar al fin de una de ellas, puede ser necesario la construcción de un Jarillón, que, a criterio de esta defensa, al intervenir (así sea de manera permitida por Cornare) requiere un permiso de ocupación de cauce que cumpla con los criterios técnicos (hidrología e hidráulica).

Es paradójico que un Jarillón, que entre otras tiene la finalidad de efectivamente confinar la fuente, para la protección preventiva que entre otras puede ser una PTAR (artículo sexto, acuerdo 251), sea catalogado por la misma corporación como una infraestructura no permitida en una ronda hídrica, pues surge la pregunta de ¿cómo se puede implementar un vía, un parque lineal, o cualquier infraestructura de servicios públicos sin una obra como un Jarillón? la seguridad jurídica es efectivamente la garantía del administrado y CORNARE estableció de manera clara que existe infraestructura permitida en una ronda hídrica.

Ahora bien, frente a la zonificación de "preservación", según la gua técnico ministerial, se consultó en el Sistema de Información geográfico de Cornare, encontrando que el tramo objeto de análisis del permiso se encuentra acotado bajo la metodología del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y que fue reglamentada por Cornare bajo la Resolución RE-04989- 2022 ""Por medio de la cual se establece el acotamiento de la quebrada Pantanillo en el municipio de El Retiro - Antioquia", encontrando que la obra propuesta no se encuentra en preservación, sino en zonas de uso sostenible y de restauración, tal y como se puede advertir en la siguiente imagen:

(...)"

b) Imposibilidad de aplicación de la zonificación POMCA en el caso en comento

El propósito de la zonificación POMCA, es la proposición de categorías de ordenación, y son: conservación y protección ambiental y, uso múltiple. La Zonificación POMCA excluye las rondas hídricas y en ese orden de ideas prevalece el Acuerdo 251 de 2011, para las fuentes no acotadas y la Guía técnica de criterios para el acotamiento de las rondas hídricas en Colombia, para las fuentes acotadas por la autoridad ambiental, donde en esta última se establece una zonificación para las rondas hídricas.

De lo anterior se resalta que cuando en la Subzona de uso y manejo por áreas de amenaza naturales, se hace alusión al termino "inundación" no hace alusión a ronda hídrica, pues si fuera así, estaría en contravía del artículo sexto del acuerdo 251 de 2011, que establece las intervenciones permitidas en las rondas hídricas.

Para aterrizarlo al caso que nos ocupa, CORNARE fundamenta la negativa en la imposibilidad jurídica de construcción de un Jarillón en una ronda hídrica, sustentando dicha afirmación en la zonificación POMCA, Subzona áreas de amenaza naturales, cuando no le es aplicable al proyecto, ni el régimen de usos, ni la categoría, pues estamos hablando de un Jarillón.

No se puede confundir las zonas de amenaza alta por inundaciones, con las rondas hídricas que son susceptibles de inundación, es tan así, que el numeral a) del artículo quinto de la resolución 112-4795-2018 "Régimen de usos en subzonas de uso y manejo ambiental dentro de la categoría de conservación y protección ambiental" habla es de viviendas o inventarios de viviendas en zonas de alto riesgo, no hace referencia a cualquier tipo de obra. Planteamiento de total coherencia con el artículo octavo de la referida resolución "Densidades de vivienda. Las densidades de vivienda para cada subzona serán como sigue:

(...)

Con lo anterior, no cabe la menor duda que la Corporación tuvo como argumento para la negación, un sustento normativo inaplicable como prohibición para ejecución de obra (JARILLON) en una ronda hídrica, pues se basó en una prohibición aplicable para zonas de alto riesgo por inundación que no es ronda hídrica.

Ahora bien, siendo lo anterior lo suficientemente claro y aplicable para el caso que nos convoca, existe otra imposibilidad jurídica de dar aplicación a la zonificación POMCA, para lo cual el análisis se debe hacer a partir de la fecha en la que se determinó la ronda hídrica, previo a la adopción del plan de implantación. Esto fue a través del oficio con radicado 2017062479 del 23 de julio de 2017, expedido por la alcaldía municipal del Retiro, conforme a la normatividad vigente para ese momento, es decir; el Acuerdo 251 de 2011 y el PBOT vigente.

El régimen de usos al interior de la zonificación ambiental del Plan de Ordenación y Manejo de la Cuenca Hidrográfica del Río Negro, fue establecido a través de la Resolución 112-4795 del 08 de noviembre de 2018, fecha para la cual ya se contaba con la adopción del plan de implantación a través de la Resolución 1543 del 03 de octubre de 2017 y en evaluación la solicitud de licencia urbanística, radicada el 07 de julio de 2018, la misma que finalmente fue otorgada a través de la Resolución 00140 del 28 de enero del 2019, esto quiere decir que los retiros establecidos en el proyecto fueron tomados del Acuerdo 251 de 2011 de CORNARE y para esa fecha no existía la zonificación POMCA del Río Negro.

VI. ANALISIS TECNICO RESPECTO A LA SUFICIENCIA DEL ESTUDIO HIDROLÓGICO E HIDRÁULICO QUE ACOMPAÑÓ LA SOLICITUD DE PERMISO DE OCUPACION DE CAUCE.

Decantada la posibilidad jurídica de presentar solicitudes de permisos en las condiciones del que nos ocupa, decantada la inaplicabilidad de la zonificación POMCA para las rondas hídricas y decantada la

compatibilidad de la obra propuesta con las susceptibles a ejecutarse conforme al Acuerdo 251 de 2011, se pone a consideración aspectos técnicos relevantes en cuanto a que la obra propuesta no generara intervenciones sobre el cauce de la fuente, mejorara las condiciones hidráulicas de la zona y sin generar desplazamientos de la mancha de inundación o afectaciones aguas abajo, así:

(...)

VII. PRACTICA DE PRUEBAS

- a) Tal y como se anunció en la parte inicial del presente recurso, los elementos que se refutan son exclusivos de las razones por las cuales CORNARE no autorizó la obra de ocupación de cauce. Claro lo anterior, se hace necesario que la Corporación abra a pruebas en recurso en caso de no resolver de plano conforme a los argumentos jurídicos, y en dicho periodo probatorio, ordene por ser conducente, pertinente y necesario, la evaluación de los aspectos técnicos que hacen parte integral del presente recurso.

VIII. PRETENSIONES

PRINCIPAL: Reponer en todas sus partes la Resolución RE-02416-2024 del 04 de julio de 2024 y en consecuencia aprobar la obra de ocupación de cauce, solicitada, lo anterior de acuerdo a las consideraciones jurídicas y aspectos técnicos, que contiene el presente recurso.

ACCESORIA: De no acceder a la pretensión principal, exponer de manera clara y sin lugar a ambigüedades las razones y fundamentos jurídicos para alejarse de los presupuestos normativos que regulan las rondas hídricas, específicamente en cuanto a la aplicación de normatividad POMCA, y la prohibición que generó el acto recurrido que va en contravía de las actividades permitidas en el artículo sexto de Acuerdo 251 de 2011.

(...)

FUNDAMENTOS LEGALES

Que los artículos 74, 76 y 79 de la Ley 1437 de 2011 señalan:

“Artículo 74. (...) Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque. (Negrilla fuera del texto original).

2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.

No habrá apelación de las decisiones de los ministros, Directores de Departamento Administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas ni de los directores u organismos superiores de los órganos constitucionales autónomos. (Negrilla fuera del texto original).

3. El de queja, cuando se rechace el de apelación.

El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.”

“Artículo 76. Oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella,

o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez. **(Negrilla fuera del texto original).**

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción. Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios.”

“Artículo 79. Trámite de los recursos y pruebas. Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo.

Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.

Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días.

En el acto que decreta la práctica de pruebas se indicará el día en que vence el término probatorio. (Negrilla fuera del texto original). (...).”

CONSIDERACIONES PARA DECIDIR

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 octavo de la resolución con Radicado N° **RE-02416-2024 del 04 de julio del 2024.**

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en el Recurso de Reposición interpuesto y verificándose la información que reposa en el expediente, la Corporación considera conducente, pertinente y necesaria decretar de oficio la práctica de pruebas, con el fin de que el recurrente aporte los documentos que referencia en su escrito de impugnación relacionados con el Plan de implantación establecido a través de la Resolución N° 1543 del 03 de octubre del 2017 y la licencia urbanística otorgada para el desarrollo del proyecto por parte del municipio de El Retiro mediante la Resolución N° 00140 del 28 de enero del 2019, con el fin de analizar las condiciones bajo las cuales se expidieron dichas actuaciones urbanísticas respecto a los retiros y ronda hídrica tenidos en cuenta por el municipio para su expedición, y de acuerdo a ello establecer si su contenido pudiera llegar a tener alguna incidencia respecto a las condiciones que se tuvieron en cuenta para analizar la solicitud de ocupación de cauce que nos ocupa; así mismo, se ordenará la evaluación integral del memorial a través del cual se presentó el recurso de reposición que nos ocupa, esto es, el radicado **CE-11803-2024 del 22 de julio del 2024**, por parte del Grupo de Recurso Hídrico de la Subdirección de Recursos Naturales y por parte del grupo de Ordenamiento Ambiental del Territorio y Gestión del Riesgo de la Subdirección de Planeación, para que de manera conjunta se analicen los argumentos expuestos en dicho escrito, y con base en ello se determine si existe merito para modificar la decisión adoptada mediante la Resolución N° **RE-02416-2024 del 04 de julio del 2024.**

Ha de entenderse entonces que la conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con los demás hechos que interesan al proceso. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no debe estar ya demostrado con otro medio probatorio. Finalmente, las pruebas, además de tener estas características, deben estar permitidas por la ley.

Una vez evaluada lo anteriormente expuesto, este Despacho procede abrir periodo probatorio dentro de un recurso de reposición.

Que es competente El Subdirector de Recursos Naturales para conocer del asunto y en mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO: ABRIR a pruebas por un término de treinta (30) días hábiles, contados a partir de la notificación del presente Auto, en el trámite del recurso de reposición presentado por el señor **AMADO CARDONA GONZALEZ** actuando en calidad de representante legal de la sociedad **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva.

PARÁGRAFO: De acuerdo a lo establecido en el artículo 79 de la Ley 1437 de 2011, el periodo probatorio, podrá prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días hábiles.

ARTÍCULO SEGUNDO: DECRETAR la práctica de las siguientes pruebas:

DE OFICIO:

- **REQUERIR** a la sociedad **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, representada legalmente por el señor **AMADO CARDONA GONZALEZ**, para que en un termino de **diez (10) días calendario**, contados a partir de la notificación de la presente actuación, allegue copia de las Resoluciones N° 1543 del 03 de octubre del 2017 por medio de la cual se estableció el plan de implantación a que hace alusión en el escrito de impugnación y la licencia urbanística otorgada para el desarrollo del proyecto por parte del municipio de El Retiro mediante la Resolución N° 00140 del 28 de enero del 2019.

A PETICIÓN DE PARTE:

- **ORDENAR AL EQUIPO TECNICO DE RECURSO HIDRICO** de la Subdirección e Recursos Naturales y al **GRUPO DE ORDENAMIENTO AMBIENTAL DEL TERRITORIO Y GESTIÓN DEL RIESGO** de la Subdirección de Planeación, la evaluación del memorial presentado a través del escrito radicado **CE-11803-2024 del 22 de julio del 2024**, en integralidad con las resoluciones N° 1543 del 03 de octubre del 2017 por medio de la cual se estableció el plan de implantación y la licencia urbanística otorgada para el desarrollo del proyecto por parte del municipio de El Retiro mediante la Resolución N° 00140 del 28 de enero del 2019, y emitir concepto tecnico, para poder determinar si existe merito para modificar la decisión adoptada mediante la Resolución N° **RE-02416-2024** del 04 de julio del 2024.

PARAGRAFO: La información solicitada al recurrente, deberá ser remitida al correo electrónico: cliente@cornare.gov.co y vincularla al expediente: **056070543709**.

ARTÍCULO TERCERO: PUBLICAR el presente Acto Administrativo a través de la página web de la Corporación www.cornare.gov.co, conforme a lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR personalmente el presente Acto Administrativo a la sociedad **FONDO DE INVERSIÓN JG S.A.S.**, representada legalmente por el señor **AMADO CARDONA GONZALEZ**, o quien haga sus veces.

PARÁGRAFO. De no ser posible la notificación personal, se hará en los términos estipulados en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO QUINTO: Contra la presente decisión no procede recurso alguno, de acuerdo a lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



ÁLVARO DE JESÚS LÓPEZ GALVIS
SUBDIRECTOR DE RECURSOS NATURALES

Proyectó: Abogada / Ana María Arbeláez Zuluaga/ Grupo Recurso Hídrico

Expediente: 056070543709

Proceso: Trámite ambiental

Asunto: Abre a pruebas dentro recurso de reposición