

RESOLUCIÓN No.

01701

DE 2016

(12 AGO 2016)

"POR LA CUAL SE NIEGA LA SOLICITUD DE LEVANTAMIENTO DE UNA MEDIDA PREVENTIVA"

El DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA, CORPOGUAJIRA, en uso de sus facultades legales y en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009, y demás normas concordantes y,

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución No. 1548 de 2016, La Corporación Autónoma Regional de la Guajira CORPOGUAJIRA, Impuso medida preventiva en contra del DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA y el CONSORCIO SAN FRANCISCO, consistente en la suspensión de actividades objeto del Contrato De Obra Pública N° 032 " mejoramiento y mantenimiento de la vía Fonseca-Almapoque en el Municipio de Fonseca-La Guajira, por la realización de remoción de la cobertura vegetal incluyendo árboles de DAP mayor a 0.1m y la intervención del cauce conocido comúnmente como La Quebrada (excavaciones y movimientos de tierra), en la intersección con la vía (Coord. Geográficas. Ref. 72°48'52.78"O 10°52'38.68"N Datum WGS 84) en el corredor objeto de las obras del Contrato sin los permisos ambientales requeridos para las mismas.

Que mediante oficio D.G S.O.P.V.D Número 0106 de 2016, recibido en la Dirección territorial sur de CORPOGUAJIRA, bajo el radicado 603 del 04 de Agosto de 2016, la secretaria de obras públicas y vías departamentales, a través de la ingeniera MARTHA DURAN ZAFRA, apoderada por el Gobernador de la Guajira, para atender asuntos de tramitología ambiental solicita lo siguiente:

(...)

Solicitamos de manera respetuosa a la corporación reevaluar la situación que dio origen a la imposición de la medida preventiva, y el levantamiento de la misma, motivada mediante resolución Número 1548 del 22 de Julio 2016, como también abstenerse de iniciar un procedimiento sancionatorio en contra de la Gobernación del Departamento de la Guajira y el consorcio San Francisco.

(...)

Que mediante oficio bajo radicado interno 604 del 04 de Agosto de 2016 de la territorial sur de Corpoguajira, el consorcio SAN FRANCISCO representado por el señor DECAR SOLANO SOLANO contratista del Departamento de la Guajira, para la ejecución del contrato denominado "MEJORAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE LA VIA FONSECA-ALMAPOQUE EN EL MUNICIPIO DE FONSECA LA GUAJIRA CARIBE" solicita lo siguiente:

(...)

Solicitud de Levantamiento de la medida preventiva originada mediante resolución 1548 del 22 de Julio 2016, al DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA, identificado con el NIT 892115015-1, y al CONSORCIO SAN FRANCISCO NIT No. 900944765-1, Contratante y Contratista respectivamente del "CONTRATO DE OBRA PÚBLICA N° 032 PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO QUE CONSISTE EN "MEJORAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE LA VIA FONSECA ALMAPOQUE EN EL MUNICIPIO DE FONSECA, LA GUAJIRA" CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA y CONSORCIO SAN FRANCISCO", suscrito el 22 de marzo de 2016, consistente en la suspensión de obra o actividad, en

--01701

razón a las afectaciones a la flora en un área aproximada de 5.7 hectáreas, correspondientes a un corredor de 9,5Km de la vía que comunica al casco urbano del Municipio de Fonseca con el Sector de Almapoque, y la intervención del cauce conocido comúnmente como La Quebrada, en la intersección con la vía (Coord. Geográficas. Ref. 72°48'52.78"O 10°52'38.68"N Datum WGS 84).

COMPETENCIA PARA RESOLVER:

Que a través de la Ley 99 de 1993, se establecieron los fundamentos de la política ambiental colombiana dentro del propósito general de asegurar el desarrollo sostenible de los recursos naturales, proteger y aprovechar la biodiversidad del país y garantizar el derecho de los seres humanos a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza (Art. 1º), y se reconoció a las Corporaciones Autónomas Regionales como entes encargados por la ley de administrar, dentro del área de su jurisdicción, el medio ambiente y los recursos naturales renovables (Art. 23º).

Que la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, publicada en el Diario Oficial N°. 47.417 del mismo día, señaló en su Artículo Primero que el Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, la que ejerce a través de diferentes entidades, entre las cuales se encuentra las Corporaciones Autónomas Regionales, dentro del ámbito de su competencia y de acuerdo a las funciones que legalmente le son atribuidas.

CONSIDERACIONES JURIDICAS:

La Constitución Política, en relación con la protección del medio ambiente, contiene entre otras disposiciones, que es obligación del Estado y de las personas, proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (Art. 8º); la propiedad privada tiene una función ecológica (Art. 58); es deber de la persona y del ciudadano proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano (Art. 95).

El Artículo 79 de la C.P. establece, que todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano, y que 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." De otra parte, el Artículo 80 de la misma Carta Política señala, que le corresponde al Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, previniendo y controlando los factores de deterioro ambiental, imponiendo sanciones legales y exigiendo la reparación de los daños causados.

La función preventiva de la Autoridad Ambiental encuentra fundamento en varias disposiciones constitucionales, por ejemplo, el Artículo 80 de la Carta Política establece que el Estado debe planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución; así mismo, dispone que le corresponde prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental.

Que el Artículo 95 ibídem, preceptúa en su numeral 8º, como un deber del ciudadano, proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

Que la Ley 23 de 1973 en su Artículo 2º establece que el medio ambiente es un patrimonio común, cuyo mejoramiento y conservación son actividades de utilidad pública, en la que deben participar el Estado y los particulares, y así mismo, define que el medio ambiente está constituido por la atmósfera y los recursos naturales renovables.



Que según el Artículo 31 de la Ley 99 de 1993, numerales 12 y 13, se establece como funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales, la evaluación control y seguimiento ambiental por los usos del agua, suelo, aire y demás recursos naturales renovables, lo cual comprende la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos así mismo recaudar conforme a la Ley, las contribuciones, tasas, derechos, tarifas y multas generadas por el uso y aprovechamiento de los mismos, fijando el monto en el territorio de su jurisdicción con base en las tarifas mínimas establecidas por el Ministerio del Medio Ambiente.

Que en el Departamento de La Guajira, la Corporación Autónoma Regional de La Guajira, CORPOGUAJIRA, se constituye en la Máxima Autoridad Ambiental, siendo el ente encargado de otorgar las autorizaciones, permisos y licencia ambiental a los proyectos, obras y/o actividades a desarrollarse en el área de su jurisdicción.

Que los Artículos 4 y 12 de la Ley 1333 de 2009 establecen que las medidas preventivas, tienen como función prevenir, impedir o evitar la continuación de 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; a su vez en el artículo 13, dicha norma añade que comprobada su necesidad, la autoridad ambiental procederá a imponerla mediante acto administrativo motivado.

El Parágrafo 1º del Artículo 13 de la señalada ley, otorga la posibilidad a las Autoridades Ambientales de comisionar la ejecución de medidas preventivas a las autoridades administrativas y de la fuerza pública o hacerse acompañar de ellas para tal fin.

Que la medida preventiva se levantará una vez se compruebe que desaparecieron las causas que la motivaron.

Que el Artículo 32 de la citada ley, establece que las medidas preventivas son de ejecución inmediata, tienen carácter preventivo y transitorio, surten efectos inmediatos, contra ellas no procede recurso alguno y se aplican sin perjuicio de las sanciones a que haya lugar.

El Artículo 36 de la Ley 1333 de 2009, otorga potestad a esta Corporación para imponer al infractor de las normas ambientales, mediante acto administrativo motivado y de acuerdo a la gravedad de la infracción, entre otras la medida preventiva consistente en la suspensión de obra o actividad cuando pueda derivarse daño o peligro para el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana o cuando el proyecto, obra o actividad se haya iniciado sin permiso, concesión, autorización o licencia ambiental o ejecutado incumpliendo los términos de los mismos.

De igual manera el Artículo 39 de la Ley 1333 de 2009, define la medida preventiva de suspensión de obra, proyecto o actividad, como la orden de cesar, por un tiempo determinado la ejecución de un proyecto, obra o actividad cuando de su realización pueda derivarse daño o peligro a los recursos naturales, al medio ambiente, al paisaje o la salud humana, o cuando se haya iniciado sin contar con la licencia ambiental, permiso, concesión o autorización, o cuando se incumplan los términos, condiciones y obligaciones establecidas en las mismas.

Que de conformidad con lo establecido en el numeral 10 del Artículo Séptimo de la mencionada ley, se considera que el incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas, es causal de agravación de la responsabilidad en materia ambiental.

De igual forma, la doctrina ha considerado que: *Prevenir es evitar que algo se produzca, ver con anticipación. La Ley 99 de 1993 establece como uno de los principios generales*

0 17 01

ambientales el de la **precaución**, según el cual, "cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente".

Para evitar ese daño grave, la ley le otorgó a las autoridades la facultad para imponer medidas preventivas, las cuales por el fin que persiguen deben ser aplicadas a través de un procedimiento expedito, respetando, claro está, en todo momento las garantías constitucionales de los administrados.

La imposición de medidas preventivas es la actividad de la administración de mayor trascendencia; de la prontitud de su actuar depende que puedan evitarse consecuencias irreversibles para los recursos naturales renovables afectados por la actividad humana. Pero, adicionalmente a la agilidad, es necesario el criterio con el fin de calificar el mérito para imponer una medida preventiva, porque también se puede incursionar en el campo de la arbitrariedad y el desequilibrio de las cargas de los ciudadanos.

CONSIDERACIONES DE LA CORPORACIÓN

Que con base en lo anterior se concluye que el medio ambiente está constituido como patrimonio común y por ende el Estado y la sociedad toda, se encuentran obligados a garantizar su protección pues, se deriva de la efectividad de dicho deber, la posibilidad de permitir a generaciones presentes y futuras su propia existencia en condiciones de dignidad y seguridad, a través de un ambiente sano.

Que tal como se ha mostrado la adopción de la medida preventiva está precedida de una valoración técnica y evidencias claras de la intervención a los recursos naturales sin los permisos ambientales requeridos para la ejecución de dicha obra y de ninguna manera está fundada en una simple alerta o conjetura, sino en el principio de precaución y la certeza que lo constituye el Informe Técnico No. 370.596 del 22 de julio de 2016, que evidencia suficientemente los hechos causantes de la afectación del ambiente, el riesgo y la gravedad del daño que podría derivarse de él, más cuando al realizar una revisión de la base de datos de la Corporación no figura permiso alguno para la ejecución de labores que claramente lo ameritan, teniendo en cuenta lo evidenciado en la inspección, y en la revisión de los soportes documentales del contrato donde se estipulan unas obras de mejoramiento y mantenimiento de la vía Fonseca Almapoque en una longitud de 11.6 Km que incluye movimientos de tierras, excavación de explanación, mejoramientos de la sub rasante, sub base y base, imprimación y concreto asfáltico, y construcción de un puente en concreto armado (L=22m) y varios Box culverts (alcantarillas) en concreto.

Adicionando a lo indicado por el Consorcio San Francisco en su escrito de solicitud de levantamiento de la medida preventiva, en materia ambiental, el Principio de Precaución se encuentra consagrado en la Ley 99 de 1993, la cual señala lo siguiente: "Artículo 1. Principios Generales Ambientales. La política ambiental colombiana seguirá los siguientes principios generales: 1. El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo. La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente". De igual manera, se puede afirmar que el Principio de Precaución es uno de los pilares fundamentales del principio de desarrollo sostenible y del deber de protección al medio ambiente, los cuales tienen consagración en nuestra Constitución Nacional.

De esta manera, los artículos 8, 79, 80, 289 y 334 de la Carta Política proclaman el derecho a gozar de un ambiente sano, el deber de proteger el medio ambiente y el deber de garantizar su existencia, desarrollo y preservación. Con lo cual se puede también concluir que el Principio de Precaución tiene fundamento constitucional e ius internationale.

El Principio de Precaución ordena que en caso de “duda científica” —duda que pudiéramos calificar de razonable—, sobre la posibilidad de que determinada actividad pueda causar un daño grave o irreversible al medio ambiente, debe procederse a suspender, aplazar, limitar, condicionar o impedir la ejecución de la respectiva actividad, según se considere sea la medida eficaz para el respectivo caso, hasta adquirir seguridad científica sobre la existencia o no de dicho peligro.

De esta manera, se puede entender que el Principio de Precaución es la actitud de reserva o cautela que debe adoptar una persona para evitar o prevenir los daños que pueden causar una actividad aunque no exista certeza científica absoluta sobre su ocurrencia.

Las consideraciones del Acto Administrativo que impone la medida preventiva (**RESOLUCION 1548 DE 2016**), son totalmente claras desde el punto de vista técnico y jurídico, que no conlleva a dudas respecto de la afectación ocasionada e igualmente la que se pueda ocasionar, sino se toman medidas tendientes a minimizar los impactos que genere dicha obra, pues las obras materia de la medida preventiva impuesta, sin los permisos ambientales y el seguimiento por parte de la Autoridad Ambiental, constituyen un peligro inminente a los recursos naturales de la zona así como también al paisaje, por lo tanto es obligación de CORPOGUAJIRA, como la entidad encargada de Administrar los Recursos naturales y el medio ambiente en el área de su jurisdicción, tomar las medidas pertinentes de su competencia para impedir se continúe causando daño a estos recursos.

Revisada las dos solicitudes de levantamiento de la medida preventiva impuesta por esta Autoridad Ambiental, no se evidencian pruebas que demuestren que desaparecieron los hechos o causas que motivaron dicha medida, como lo son los permisos de ocupación de cauce y aprovechamiento forestal.

Así las cosas este despacho no encuentra motivos ni soportes técnicos y jurídicos para levantar la medida preventiva impuesta mediante Resolución 1548 de 2016.

Que en razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el Director General de CORPOGUAJIRA,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: NEGAR el levantamiento de la medida preventiva interpuesta mediante resolución Número 1548 del 22 de Julio 2016, solicitada por el DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA, identificado con el NIT 892115015-1, y el CONSORCIO SAN FRANCISCO NIT No. 900944765-1, Contratante y Contratista respectivamente del “CONTRATO DE OBRA PÚBLICA N° 032 PARA LA EJECUCIÓN DEL PROYECTO QUE CONSISTE EN “MEJORAMIENTO Y MANTENIMIENTO DE LA VIA FONSECA ALMAPOQUE EN EL MUNICIPIO DE FONSECA, LA GUAJIRA” CELEBRADO ENTRE EL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA y CONSORCIO SAN FRANCISCO, de acuerdo a lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar el presente acto administrativo a los representante legal del DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA, identificado con el NIT 892115015-1, y al

[Handwritten signature]

CONSORCIO SAN FRANCISCO NIT No. 900944765-1 y/o a sus apoderados debidamente constituidos.

ARTÍCULO TERCERO: Comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Procuraduría Judicial, Ambiental y Agraria para su conocimiento y fines pertinentes

ARTÍCULO CUARTO: Envíese copia a la Dirección Territorial del Sur de esta entidad para su información y fines pertinentes.

ARTÍCULO QUINTO: Publicar el contenido del presente acto administrativo en la Página WEB de esta Corporación, de conformidad con lo dispuesto por el Inciso Segundo del Artículo 70 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SEXTO: Contra lo establecido en el presente acto administrativo procede el recurso de reposición conforme a las disposiciones de la ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO SÉPTIMO: La presente Resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria.

NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Riohacha, Capital del Departamento de La Guajira, a los

12 AGO 2016


LUIS MANUEL MEDINA TORO
Director General

Proyecto: S. Acosta – Profesional Especializado –D.T.S
Revisó: Adrián Ibarra – Director Territorial Sur
Vo Bo: J. Palomino