

RESOLUCIÓN N° **E - - 017411** DE 2016

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DE UN PROCESO SANCIONATORIO DE CARÁCTER AMBIENTAL"

EL DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - CORPOGUAJIRA, en uso de sus facultades legales y en especial de las conferidas por los Decretos 3453 de 1983, modificado por la Ley 99 de 1993, 2811 de 1974, 1541 de 1978, 1594 de 1984, 2041 de 2014, 1076 de 2015, Ley 1333 de 2009 y demás normas concordantes, y

CONSIDERANDO:

Que mediante Auto No. 581 de fecha 17 de Junio de 2014 la Subdirección de Calidad Ambiental (hoy Subdirección de Autoridad Ambiental), ordenó la apertura de una investigación ambiental en contra de la empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S. identificado con NIT 819.003.792-1, localizada en la Ciudad de Santa Marta - Magdalena, por la presunta tala y quema de arboles a orillas de la quebrada "Las Margaritas" en predios de la bananera Don Alberto, sin el respectivo permiso por parte de la autoridad ambiental violando de este modo las disposiciones del Acuerdo 011 de 1989 y el Decreto 1791 de 1996.

Que mediante escrito radicado en la Corporación Autónoma Regional de La Guajira - CORPOGUAJIRA bajo el No 20143300193452 de fecha 29 de Julio de 2014, la doctora LIGIA CATALINA SOLANO CONRADO en su condición de apoderado del señor GERMAN ZAPATA HURTADO quien funge como Representante Legal del empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S, presentó solicitud de Cesación del Procedimiento

Que mediante Resolución No 1752 de 16 de Octubre de 2014, se resuelve la solicitud de Cesación de Procedimiento, denegando las pretensiones de la empresa investigada bajo los argumentos de hecho y derecho consignados en esta.

Que la empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S a través de su apoderada, la doctora LIGIA CATALINA SOLANO CONRADO, presentó Recurso de Reposición contra la Resolución No 1752 de 16 de Octubre de 2014 radicada con No 20143300213602 de fecha 18 de Noviembre de 2014, argumentando lo siguiente:

"Por ser la resolución recurrida un acto administrativo particular y concreto y tener el carácter de un acto definitivo que pone fin a una actuación administrativa, es procedente la reposición que intento; en cuanto a su oportunidad, me encuentro dentro del término que establece la ley"

Consideraciones

En relación con la Resolución No. 1752 del 16 de Octubre de 2014 "Por la cual se resuelve una solicitud de cesación de procedimiento dentro de un proceso sancionatorio de carácter ambiental", y en la cual se manifiesta que no hay conexión entre lo señalado y lo solicitado, en la medida en que se señaló el artículo 8 de la ley 1333 de 2009 como causal de eximente de responsabilidad, por la presente queremos ratificar que si bien no hubo una mención expresa del artículo 90 Numeral 3ro en el referido documento, el argumento principal esbozado en la parte considerativa de la solicitud de cesación del proceso sancionatorio fue precisamente la imposibilidad de imputar las conductas investigadas a C.I. LA SAMARIA S.A.S. (artículo 90 Numeral 3ro, ley 1333 de 2009), en virtud de los hechos y las pruebas aportadas y solicitadas.

En este sentido, nos permitimos nuevamente presentar; en su orden, los fundamentos de hecho que acreditan la inimputabilidad de la conducta investigada a C.I. LA SAMARIA S.A.S.:

1, "El 23 de mayo de 2014, atendiendo información de la comunidad sobre la tala de árboles a orillas de la quebrada Las Margaritas en predios de la bananera Don Alberto, se inspecciona la parte Sur de dicho predio y durante el recorrido se observa un área preparada para siembra de banano y en ella un árbol de la especie Camajón (*Sterculia Apétala*) muerto por quema provocada en el pie, dicho árbol se ubica en las coordenadas.

E--01741



De otro modo se observó en el mismo predio la quema y tala de un árbol de Caracolí (*Anarcadium Excelsum*) ubicada en las coordenadas...."

Al respecto, en primer lugar se informa que en el año 2011 la empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S. inició un proceso de adecuación de terreno para siembra de banano en el sector de "La Chirrinchera", proceso que consistió en la instalación de tubería primaria, secundaria y terciaria, conservando en todo caso los árboles existentes en dicha zona, la cual en ese momento era destinada para actividades de ganadería. En todo caso, por diferentes causas ambientales conocidas (inundaciones y sequías posteriores) la empresa tomó la decisión de suspender las actividades de nuevas siembras de banano.

De otro lado, también se aclara que la quema evidenciada en la zona y reportada en el informe técnico en referencia no fue propiciada por la empresa. En este sentido, desconocemos la identidad de los terceros que ya sea por acción dolosa o culposa generaron dicha quema, resaltando en todo caso que esta acción también generó perjuicios para la empresa, toda vez que como consecuencia de la misma la tubería instalada resultó destruida en su totalidad, lo cual puede evidenciarse en las fotografías que se adjuntan como Anexo 1, y que así mismo podrá ser corroborado en una nueva visita de Inspección que se solicitará sea realizada con el acompañamiento de personal de la empresa, en orden a verificar los hechos expuestos.

En este sentido, se resalta que C.I. LA SAMARIA S.A.S. en desarrollo de su orientación orgánica y sostenible no hace uso de quemas como práctica para adecuación de terrenos ni para disposición de residuos. Por el contrario, para la empresa la conservación de suelo y los árboles nativos existentes constituye un criterio para la sostenibilidad del proyecto productivo. Así, desde que se hizo la instalación de la tubería para sistema de riego en el área de "La Chirrinchera", la empresa nunca contempló la tumba de los árboles nativos preexistentes, lo cual queda claramente evidenciado con el hecho que los referidos árboles estaban presentes en la zona hasta el momento de su conocida afectación por parte de terceros.

También debemos resaltar que es ilógico considerar que estemos preparando terreno para siembra de banano, ya que es insostenible la siembra y sostenimiento actual de nuevos cultivos en la región por la conocida deficiencia de recurso hídrico para riego. Además hechos como la pérdida de área productiva en cultivos existentes de banano por la sequía extrema, soporta nuestras afirmaciones de no pretender hoy ampliar nuestra frontera agrícola. Hasta la fecha se han perdido un total de 487,68 hectáreas de banano orgánico tipo exportación. Lo anterior se soporta en el Informe "Pérdida de cultivos de banano orgánico por falta de riego y sequía extrema, Guajira, Semana 31" (Anexo 2).

2. "El día 24 de Mayo de 2014 se inspecciona otro sitio de la bananera Don Alberto, y se observa evidencia de tala e intervención de la cobertura vegetal protectora en una de las márgenes de las corrientes de aguas de escorrentías superficiales, que hace parte de la quebrada Las Margaritas. Según información la cobertura que tienen pensado destruir es la que se observa al fondo y según información corresponde a 11 árboles de caracolí, también logramos verificar en el sitio presencia de otras especies como Camajón (*Sterculia apétala*) y Peruetano (*Parinaripachifhylla*), las cuales corren el riesgo de ser taladas"

Frente a este punto se aclara que C.I. LA SAMARIA S.A.S. no ha incurrido en actividades de tala o intervención de cobertura vegetal arbórea, especialmente en zonas protectoras a las márgenes de las corrientes de agua. Así, la tala evidenciada en el informe técnico no fue realizada por la empresa. Se resalta que esta zona es de libre ingreso o tránsito de los pobladores, quienes desafortunadamente en algunas ocasiones cometen actos delictivos como lo son la tala y caza, actos de los cuales incluso es víctima la empresa en la medida en que se materializan en el hurto de racimos de fruta (banano).

Como corolario se destaca que en cumplimiento de la normatividad legal vigente, C.I. LA SAMARIA S.A.S. únicamente realiza aprovechamientos forestales bajo el amparo de los respectivos permisos, los cuales han sido tramitados en su momento. No obstante, en otras circunstancias se ha realizado aprovechamiento a aquellos árboles que por causas naturales caen.

3. "De igual manera hemos recibido quejas de la comunidad que la bananera mencionada, en la parte Sur del predio ha desviado el cauce del río Corual y por ese sector en épocas de invierno el no se sale del cauce provocando inundaciones en predios vecinos."

Contrario a lo manifestado en el informe técnico, C.I. LA SAMARIA S.A.S. no ha realizado ningún tipo de desviación del cauce del río Corual. Nuestra única injerencia en el referido cuerpo hídrico se limita a la bocatoma que abastece la finca Doña Carmen y otros predios, amparada bajo la concesión de aguas superficiales otorgada mediante la Resolución 1096 del 20 de mayo de 2011 de la Corporación Autónoma Regional de la Guajira.

Así, falta a la verdad la afirmación en el sentido que C.I. LA SAMARIA S.A.S. ha desviado el cauce del río Corual y que por esa acción se ven afectados con inundaciones los predios vecinos, máxime teniendo en cuenta que la empresa misma también se ve afectada por inundación en épocas de invierno, lo cual constituye un hecho natural dada la dinámica fluvial del sector. Además, en este sector existe una inestabilidad lateral del cauce, causada por erosión en ambas márgenes del río, conformación de bancos de arena, una marcada sedimentación del lecho y apilamiento de material rocoso.

Como corolario de lo expuesto y las pruebas oportunamente aportadas y solicitadas, solicitamos en esta instancia que se realice un análisis de fondo de los argumentos expuestos, los cuales llevan a la conclusión ineludible de la configuración de la causal establecida en el artículo 9° numeral 3ro de la ley 1333 de 2009, en la medida en que la conducta investigada no es imputable a C.I. LA SAMARIA S.A.S., como ha sido demostrado.

Peticiones:

En orden de lo expuesto, respetuosamente presento las siguientes peticiones:

1. Que se declare la cesación del proceso sancionatorio ambiental adelantado en contra de C.I. LA SAMARIA S.A.S., en la medida en que la conducta investigada no le es imputable, según se establece en el artículo 9, numeral 3, de la ley 1333 de 2009.
2. En consecuencia, se revoque en su totalidad la Resolución No. 1752 del 16 de Octubre de 2014 y en consecuencia se ordene la Cesación de la Investigación Ambiental iniciada contra la empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S. mediante el Auto No. 581 del 17 de Junio de 2014.

Que mediante Auto No 1154 del 15 de Diciembre de 2014, CORPOGUAJIRA ordenó realizar una visita de inspección ocular en la Bananera Don Alberto ubicada en la vereda de Penjamo, jurisdicción del Municipio de Dibulla - Departamento de La Guajira, en aras de verificar el presunto impacto ambiental generado por la tala indiscriminada de árboles e intervención de los arroyos que son afluentes de la quebrada La Margaritas.

Que mediante Auto No 428 de 22 de Abril de 2015 CORPOGUAJIRA avoco conocimiento de la denuncia impetrada por la presunta quema y afectaciones a la finca Don Alberto ubicada en la vereda de Penjamo, jurisdicción del Municipio de Dibulla Departamento de La Guajira, presentada por la Dra LIGIA CATALINA SOLANO CONRADO, apoderada de la empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S.

Que mediante informe con radicado No 20153300126273 de fecha 4 de Mayo de 2015 se plasma la visita realizada al predio Don Alberto en cumplimiento de lo ordenado mediante Auto No 428 de 22 de Abril de 2015 el cual consagró lo siguiente:

El día 14 de marzo de 2015, me desplacé al predio de la Bananera "Don Alberto", sector de Pénjamo, jurisdicción del Municipio de Dibulla, para evaluar denuncia de tala que se viene presentando en la quebrada las margaritas, según oficios anteriormente citados.

Al llegar a la Bananera "Don Alberto", me puse en contacto con el señor Samuel Esquivel, quien se presentó en condición de administrador de la Bananera mencionada la cual hace parte de la empresa Cl. La Samaria

F--01741

S.A.S. una vez explicado el objeto de la visita el señor Esquivel, manifestó que deben oficiar a la administración general de la empresa para que esta asigne al personal en condición de recibir a los funcionarios de CORPOGUAJIRA, para que de acuerdo al objeto de la visita, acompañen el proceso de verificación y evaluación que se requiera.

El señor Esquivel después de asignar a otros empleados de la Bananera algunas labores decidió llevarme a diferentes sectores del predio para mostrarme las quemas de las cuales ellos habían informado a CORPOGUAJIRA, mediante oficio con radicado No. 20153300225832 de fecha 10 de febrero de 2015.

Iniciando el recorrido observé un área de aproximadamente 100 m², deforestada y quemada la cual corresponde a cobertura protectora de la margen izquierda de una fuente natural que drena hacia el río tapia y que se ubica a escasos metros de la entrada principal de la Bananera "Don Alberto" la cual referenció con las coordenadas N 11° 15' 07.9" W 073° 09' 28.6"

Continuamos hacia la salida pasando por donde hubo una tala de un árbol de Roble (Tabebuia rosea), madera que fue decomisada por la Policía de la Punta de los Remedios y posteriormente reportada a CORPOGUAJIRA, tanto el árbol como el predio no corresponden a la Bananera "Don Alberto", coordenadas del sitio de la tala del árbol mencionado N 11° 15' 30.9" W 073° 09' 40.6".

Salimos a la vía troncal del caribe y entramos por la vereda de Pénjamo donde observamos las quemas del 2014. N 11° 14' 30.5" W 073° 09' 50.5"; este sector se conoce como lote de la Chirrinchera, sitio donde hay 80 hectáreas de banano abandonadas por la sequía del 2014.

Más adelante llegamos a un sector por donde el río corual se desborda en épocas de crecidas e inunda parte del predio la Chirrinchera, sitio que se identifica con las coordenadas N 11° 14' 02.0" W 073° 09' 51.8".

El lote de la Chirrinchera tiene sistema de riego instalado y la mayoría del área fue sembrada con banano y posteriormente abandonado, según información del señor Esquivel por escasez de agua para riego, es el mismo lote por el cual CORPOGUAJIRA, adelanta investigación a la Bananera Don Alberto por tala de árbol de Caracolí (Anacardium excelsum) quema y Muerte de un árbol de la especie Camajón (Esterculia apétala) el cual se ubica en la coordenada N 11° 13' 59.4" W 073° 09' 51.2".



Árbol de Caracolí (Anacardium excelsum)



Árbol de Camajón (Esterculia apétala)

OBSERVACIÓN

El sitio donde realizaron la tala de Caracolí corresponde a uno de los sitios reportados por la administración de la Bananera Don Alberto como área quemada en el 2015 y con la diferencia que la quema no se prolongó por este sitio hacia el predio abandonado con siembra de banano es decir la quema fue controlada.

El sitio donde se encuentra el árbol de Camajón quemado y muerto es el sitio donde establecieron el sistema de riego y prolongaron la siembra de banano que la bananera abandonó por escasez de agua para riego el

cual fue quemado en el 2015 y reportado a CORPOGUAJIRA por la administración de la bananera Don Alberto y hace parte de los lotes 32 al 35.

Una vez inspeccionado lo referente a las talas mencionadas sin haber recorrido las riberas de la quebrada la margarita sitio de interés de la denuncia de tala uno de los objetos de la visita, continuamos revisando las quemas de los lotes 32 al 35, área que se localiza en las coordenadas N 11° 14' 30.5" W 073° 09' 32.8" y que corresponde a unas 53 hectáreas quemadas con cultivo de banano de las 80 hectáreas abandonadas que hacen parte del sector de la Chirrinchera.

El área de la finca denominada Bananera "Don Alberto" es de 268 hectáreas de las cuales hay en producción 215, esta última información fue suministrada por el Administrador Samuel Esquivel antes de finalizar el recorrido de la visita.

Basado en las observaciones descritas consideramos técnicamente lo siguiente:

- Referente a la tala del árbol de caracolí por la cual CORPOGUAJIRA, abrió investigación a la Bananera Don Alberto se evidencia que la quema ocurrida a los restos de la tala no se extendió a predios de la bananera en rastrojados y de fácil acceso al cultivo de banano abandonado en el predio la Chirrinchera por escasez de agua para riego dando la impresión que esta quema hubiere sido controlada desde el momento del inicio como si quisieran borrar las evidencias de la tala ocurrida objeto de la investigación.
- Las quemas de los lotes 32 a 35 también fueron controladas y corresponde al mismo predio denominado la Chirrinchera es decir el cultivo abandonado por escasez de agua para riego el cual se encontraba enmalezado y con la vegetación deshidratada por el intenso verano lo que permitió la propagación de las llamas o incendio forestal.
- Ambos sitios están desprotegidos de cercado ya que este se encuentra en mal estado, en algunos sitios sin alambre y sin puntales, tampoco hay portones en los accesos ni vigilancia, además este sector se encuentra retirado de la entrada principal de la bananera.
- La bananera no tiene establecidas las guardarrayas para control de incendios forestales hacia el predio la Chirrinchera el cual se ubica paralelo a la vereda de Pénjamo y cualquier persona que transite por la vereda puede generar un incendio forestal.
- CORPOGUAJIRA, debe mantener la investigación de la Bananera Don Alberto hasta tanto no se esclarezcan los motivos de las denuncias de tala, quema y otros impactos ambientales que se vienen presentando en este predio.

COMPETENCIA DE LA CORPORACIÓN

La Ley 1333 del 21 de Julio de 2009, establece el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, subrogado entre otras disposiciones los artículos 83 a 86 de la Ley 99 de 1993, y señaló que el Estado es titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

Que como **FUNDAMENTOS LEGALES** de la decisión aquí adoptada se tiene:

Que de conformidad con el artículo 8 de la Constitución Política de 1991 es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Que la Constitución Política 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 (Art. 79 de la C.N.). El medio ambiente es un Derecho colectivo que debe ser protegido por el Estado, estableciendo todos los mecanismos necesarios para su protección.

17-0174-11

Que adicionalmente el Estado debe planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. (Art. 80 C.N.). La planificación se realiza mediante una serie de mecanismos que permitan analizar, evaluar y prever unas circunstancias que faciliten la toma de decisión, con el fin de alcanzar un objetivo propuesto, en este caso, el Desarrollo Sostenible.

Que el artículo 76 de la ley 1437 de 2011, establece que los recursos de reposición 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. Así mismo los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión.

Que el recurso de reposición fue interpuesto dentro del término legal previsto para tal efecto con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, por tal motivo esta Corporación procederá a resolverlo, teniendo en cuenta cada una de las cuestiones planteadas por el recurrente.

Que de conformidad con el Artículo 79 y ss del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la administración procederá a decidir de fondo sobre los argumentos planteados por el recurrente.

Que los mencionados requisitos que deben cumplir los recurrentes, tiene por finalidad hacer posible y eficaz el control de legalidad por parte de la administración pública ante quien se interponen. Y respecto de los motivos de inconformidad, se tiene con criterio no unánime de la jurisprudencia contenciosa administrativa que, deben coincidir, necesariamente, con los conceptos de violación en caso de demanda.

CONSIDERACIONES DE CORPOGUAJIRA

Una vez analizado el Recurso Presentado por la apoderada de la empresa Investigada procede esta Corporación pronunciarse respecto de las peticiones hechas de la siguiente forma:

No obra en el expediente prueba alguna que desvirtúe los hechos investigados por esta Corporación, si bien la apoderada de la parte investigada ha manifestado que las quemaduras han sido obra de personas ajenas a la empresa, es de entender que por ser el predio de propiedad de CI LA SAMARIA SAS, son estos quienes deben entrar a vigilar que no se vulneren normas de tipo ambiental al interior de su propiedad.

Ahora si se estaban realizando estas prácticas al interior de su predio, porque no hubo denuncia alguna antes del inicio de la investigación, son hechos que no le permiten a esta Corporación crearse certeza respecto a los argumentos de la parte investigada, ya que al no existir permiso alguno que permita la tala o poda de árboles al interior del predio objeto de investigación, no es posible para esta Corporación aceptar los argumentos del investigado bajo la premisa que dichas conductas fueron ejecutadas por personas ajenas a su empresa.

Es menester recordar que a la luz de la ley 1333 de 2009, se presume la culpa del investigado, por lo que la carga de la prueba se encuentra en cabeza de este, el cual deberá desvirtuar por los mecanismos probatorios que considere necesarios los argumentos esgrimidos mediante el informe técnico que dio origen a la apertura de investigación.

Que este Despacho considera que el escrito no desvirtúa los juicios de reproche endilgados a la C.I LA SAMARIA S.A.S, en razón a las consideraciones antes hechas.

Que es claro, que no desaparece así el juicio de reproche sobre la presunta conducta de empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S al no tener los permisos ambientales correspondientes para la utilización de un recurso natural, cuya situación no puede justificarse tal como se estableció en la resolución que niega la Cesación de Procedimiento.

Que por lo anterior el Director General de la Corporación Autónoma Regional de la Guajira – CORPOGUAJIRA,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR a la empresa CI LA SAMARIA SA identificada con NIT No 819.003.792-1, la Resolución N° 01752 de fecha 16 de Octubre de 2014 "Por la cual se resuelve una solicitud de Cesación de Procedimiento

dentro de un proceso sancionatorio ambiental", con fundamento en lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: Ordenar a la Subdirección de Autoridad Ambiental de la entidad continuar con el proceso sancionatorio contra La Empresa C.I. LA SAMARIA S.A.S, una vez se encuentre ejecutoriado el presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: Por la Subdirección de Autoridad Ambiental de esta Corporación, notificar el contenido de la presente providencia al Representante Legal delaempresa C.I. LA SAMARIA S.A.S, o a su apoderado.

ARTÍCULO CUARTO: Por la Subdirección de Autoridad Ambiental de esta Corporación, comunicar el contenido de la presente providencia al Procurador Judicial, Agrario y Ambiental de La Guajira, de conformidad con el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

ARTICULO QUINTO: El encabezamiento y parte resolutive de la presente providencia deberán publicarse en el Boletín Oficial y/o página WEB de CORPOGUAJIRA, para lo cual se ordena correr traslado a la Secretaría General de la entidad.

ARTICULO SEXTO: Contra la presente Resolución no procede Recurso conforme a las disposiciones de la ley 1437 de 2011.

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

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

Dado en Riohacha los

18 AGO 2010

LUIS MANUEL MEDINA TORO
Director General

Proyectó: A Mendoza
Revisó: F. Mejia