



RESOLUCIÓN N° 0323
DE 2017
(24 FEB 2017)

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

EL DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - CORPOGUAJIRA, en uso de sus facultades legales y en especial las conferidas por los decretos, ley 1437 de 2011, ley 99 de 1993, decreto 2811 de 1974, ley 1333 de 2009 y,

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución No. 02355 de fecha 31 de Diciembre de 2015, la Corporación Autónoma Regional de La Guajira - CORPOGUAJIRA, cerró una investigación de carácter administrativa ambiental contra el MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL – BATALLON DE INFANTERIA MECANIZADO No. 6 CARTAGENA, iniciada mediante Auto No 538 de fecha 5 de Junio de 2014.

Que la Resolución en mención señala en su Artículo Segundo, que la sanción impuesta MINISTERIO DE DEFENSA - EJERCITO NACIONAL – BATALLON DE INFANTERIA MECANIZADO No. 6 CARTAGENA, consiste en una multa por valor de CIENTO TREINTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y DOS MIL QUINIENTOS DIECIOCHO PESOS CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS (\$137.582.518,34), por violación al artículo 72 del decreto 1594 de 1984.

Que el Teniente Coronel RAYMON BUEMBERGER RUIZ identificado con cédula de ciudadanía No. 14.251.692 de Bogotá, en su condición Comandante del BATALLÓN DE INFANTERIA MECANIZADO N.º 6 CARTAGENA "BICAR", presentó recurso de reposición en contra de la Resolución No. 02355 de fecha 31 de Diciembre de 2015, en los siguientes términos:

FUNDAMENTOS DEL RECURRENTE

ANTECEDENTES

Por medio de Auto N.º 538 de fecha 5 de junio de 2014, la autoridad ambiental CORPOGUAJIRA ordenó la apertura de investigación ambiental en contra del MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL- BATALLÓN DE INFANTERÍA MECANIZADO N.º 6 CARTAGENA "BICAR", con base en el informe técnico de fecha 15 de mayo de 2014 presentado por parte del funcionario de laboratorio ambiental de mencionada autoridad ambiental, en el cual se cita "[...] A través de visita a las instalaciones del Batallón Cartagena, se ha detectado que incumple los límites de vertimientos de aguas residuales establecidos y no se da el tratamiento adecuado a las aguas residuales generadas en sus instalaciones. En visita realizada el pasado 29 de abril de 2014 se observó que no está operando la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales que ellos tienen en su campamento, por lo cual no se está realizando la remoción requerida de Grasas y Aceites, Sólidos Suspendidos Totales y de Demanda Bioquímica de Oxígeno (sic); lo cual contraría con lo exigido en las normas aplicables y permisos de vertimientos otorgados [...]"

En cumplimiento de lo dispuesto por la Ley 1333 de 2009, CORPOGUAJIRA, por medio de auto 674 de fecha 11 de julio de 2014, ordenó formular el siguiente cargo en contra de MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL – BATALLÓN DE INFANTERÍA MECANIZADO N.º 6 CARTAGENA BICAR: **Cargo único: INCUMPLIMIENTO CON LOS LÍMITES DE VERTIMIENTOS DE AGUAS RESIDUALES EN LOS SISTEMAS DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL DE LA PLANTA DE TRATAMIENTO DEL BATALLÓN DE INFANTERÍA MECANIZADO N.º 6 CARTAGENA, CON SEDE EN EL MUNICIPIO DE RIOHACHA - LA GUAJIRA, YA QUE POR LA NO OPERACIÓN DE DICHA PLANTA, NO SE ESTÁ REALIZANDO LA REMOCIÓN REQUERIDA DE GRASAS Y ACEITES, SÓLIDOS SUSPENDIDOS TOTALES Y DE DEMANDA BIOQUÍMICA DE OXÍGENO.**

Posteriormente, por medio de la Resolución 02355 de fecha 31 de diciembre de 2015, la autoridad ambiental [...] cierra una investigación administrativa – ambiental, se impone una sanción y se toman otras determinaciones.

ARTÍCULO SEGUNDO: Sancionar al MINISTERIO DE DEFENSA, EJÉRCITO NACIONAL – BATALLÓN DE INFANTERÍA MECANIZADO No. 6 CARTAGENA, con multa equivalente (sic) a CIENTO TREINTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS DIECIOCHO PESOS CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS (\$137.582.518,32) M/Cte, por violación al artículo 72 del Decreto 1594 de 1984, según lo indicado en la parte considerativa de esta providencia.

FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Teniendo en cuenta los antecedentes enunciados, me dirijo ante su despacho con el fin de solicitar la reposición a la decisión tomada por parte de la autoridad ambiental, teniendo en cuenta lo siguiente:

FALTA DE CAPACIDAD PARA SER PARTE

Dentro de los denominados presupuestos procesales acuñados por la doctrina, se cuenta el de la capacidad para ser parte que corresponde a la aptitud de un sujeto para ser titular de derechos y obligaciones, cuya ausencia equivale a la inexistencia del sujeto de derecho.

El sustento jurídico en el que se basa este ítem, se desarrolla con fundamento en el hecho claro y evidente de que **MINISTERIO DE DEFENSA – EJÉRCITO NACIONAL**, es un ente que no posee personería jurídica y por ende incapaz de comparecer a juicio, habida consideración de que su personería jurídica depende única y exclusivamente de la **NACIÓN**.

Lo anterior encuentra fundamento en la sentencia con número de radicado **25000-23-26-000-1997-05033-01(20420)**, emitida por el Consejo de Estado, con ponencia del Dr. Enrique Gil Botero, mediante la cual expone lo siguiente:

"[...] En este orden de ideas, en lo que se refiere al proceso contencioso administrativo, se pueden constituir como partes, las personas jurídicas de derecho público, pues su capacidad para ser parte del proceso proviene de su personería jurídica, a contrario sensu, las entidades u órganos que carecen de tal atributo no pueden ser parte procesal, salvo que exista una ley que autorice de manera expresa su habilitación procesal (v.gr. entidades señaladas en el artículo 2º de la ley 80 de 1993). [subrayado fuera del texto]

Asimismo, la doctrina ha señalado que, en tratándose de las entidades de derecho público, sólo aquellas que tengan personería jurídica pueden constituirse como partes en el proceso contencioso administrativo, así:

"Tienen capacidad jurídica y procesal para comparecer en juicio contencioso administrativo, como parte demandada, las siguientes personas:

"a) Por medio de sus representantes legales, las personas jurídicas de derecho público, o sea, la Nación, las Unidades Administrativas Especiales y las Superintendencias con personería jurídica, las Empresas Sociales del Estado (ramo de Salud), las empresas oficiales de servicios públicos domiciliarios, los institutos científicos y tecnológicos, las sociedades públicas (Ley 489 de 1998), las universidades oficiales, los Departamentos, el Distrito Capital de Santa Fe de Bogotá, los distritos especiales como Barranquilla o Cartagena, las áreas metropolitanas, los municipios, las asociaciones de municipios, los establecimientos públicos de los distintos órdenes, y, por excepción las empresas industriales y comerciales del Estado en cuanto se trate de actos o de contratos relacionados con el ejercicio de funciones administrativas y las sociedades de economía mixta con régimen de empresa industrial y

comercial del Estado, en cuanto también ejerzan en un momento determinado función administrativa. (...)"

En este sentido, se reitera, los órganos que hacen parte de las ramas del poder público y, en general, todos aquellos que no tengan personería jurídica propia no pueden ser parte del proceso contencioso administrativo. Ahora bien, desde esta perspectiva, podrían surgir interrogantes como: ¿Qué ocurre con los perjuicios ocasionados por un órgano que carece de personería jurídica? ¿A quién se le imputa, procesalmente, ese daño?

Como ha quedado expuesto, las personas, por regla general, pueden ser parte en el proceso, y por ende, cuando se está en presencia de hechos que se dirigen a uno de los órganos del Estado, carentes de personería, el daño debe ser imputado a la persona jurídica de la que aquél hace parte, que en muchos casos es la Nación, que es la persona jurídica de derecho público por autonomía.

Ahora bien, en lo que concierne a las personas jurídicas, de naturaleza pública o privada, siempre deberán acudir al proceso por medio de su representante legal, no obstante, esto no significa que carezcan de legitimación para actuar por sí mismas, y que su capacidad procesal deba ser suplida por su representante.[...]"

Por lo anterior, la condición de sujeto pasivo de la decisión administrativa emitida por ustedes como autoridad ambiental se encuentra viciada de nulidad, dado que los actos administrativos emitidos por parte de la **CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA - CORPOGUAJIRA** contra **EL MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL - EJÉRCITO NACIONAL**, representa una indebida identificación del sujeto pasivo en el desarrollo de este procedimiento administrativo de tipo sancionatorio ambiental.

Al iniciar una acción contra un ente sin capacidad de comparecer a juicio, se incurre en una irregularidad de carácter sustancial, en cuanto no cabe definir la controversia frente a sujetos de derecho inexistentes, que no están en capacidad jurídica de asumir obligaciones, siendo por tanto uno de los casos en los que se haría imposible por parte del juzgador proferir una decisión de fondo. Las actuaciones llevadas a cabo a la fecha en sede administrativa, deberán retrotraerse hasta su etapa inicial teniendo en cuenta los argumentos anteriormente expuestos en el presente acápite.

INSUFICIENCIA DEL ACERVO PROBATORIO EN VIRTUD DEL CUAL SE SUSTENTA LA DECISIÓN SANCIONATORIA

La providencia emitida por parte de la autoridad ambiental, cita expresamente que con fundamento en el informe técnico de fecha **15 de mayo de 2014**, y habiendo transcurrido las etapas procesales correspondientes para emitir el acto administrativo sancionador, se resolvió de fondo declarar como infractor al **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL- BATALLÓN DE INFANTERÍA MECANIZADO N.º 6 CARTAGENA "BICAR"** e imponerle una sanción equivalente a multa por valor de **CIENTO TREINTA Y SIETE MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y DOS MIL QUINIENTOS DIECIOCHO PESOS CON TREINTA Y CUATRO CENTAVOS (\$137.582.518,34) M/Cte.**

Debe tenerse en cuenta que el fundamento fáctico para la imposición de mencionada multa, resulta desactualizado, toda vez que se tuvo como prueba dentro del proceso sancionatorio ambiental objeto de estudio, un concepto técnico con fecha del año 2014, dentro del cual NO se realizó una valoración económica del daño que posiblemente se pudiera estar produciendo, este jamás fue calculado ni evidenciado mediante técnicas científicas aceptadas. Por lo anterior CORPOGUAJIRA desde sus inicios no puede confirmar la afectación ocurrida, ya que NO surtió la debida valoración del posible daño, todo quedó asumido por la cual no se debe imponer una afectación del bien natural sino un estado de riesgo valorado en la superación de unos límites permisibles. No obstante, para cumplir con los parámetros legales

de remoción establecidos por el Decreto 1594 de 1984 se están llevando a cabo las medidas administrativas correspondientes al interior de la Fuerza, con el objeto de contratar el mantenimiento de la PTAR. La constancia de lo correspondiente se adjunta más adelante con la presente.

OBSERVACIONES A LA METODOLOGÍA DE IMPOSICIÓN DE LA MULTA

El acto administrativo sancionador, esto es Resolución 02355 del 31 de diciembre de 2015, enumera las variables que tiene en cuenta para la dosimetría de la multa en cuestión, frente a lo cual cabe mencionar que relaciona de forma general las variables y sus respectivos valores equivalentes pero no sustenta ni argumenta de forma clara el procedimiento que llevó a cabo, ni el fundamento de los valores impuestos a cada variable.

Forma parte de la aplicación del principio del debido proceso que le asiste a todas las actuaciones judiciales y administrativas, el hecho de que el sujeto sobre el cual recae la acción administrativa sancionatoria en materia ambiental, conozca de forma clara el procedimiento a través del cual se establece el monto que se cobra como multa. Esa claridad frente a la sanción impuesta permite que el sujeto pasivo pueda ejercer la defensa en lo particular, partiendo de su conocimiento previo sobre qué se le impone como pena/sanción y en virtud de qué parámetros legales y/o dosificadores se impone.

La autoridad ambiental se limitó en lo correspondiente a transcribir el glosario que presenta la Resolución 2086 de 2010, expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial respecto de la terminología de las variables aplicables a la fórmula para la tasación de multas. A la defensa le quedan las siguientes preguntas:

- ¿En el ítem "grado de afectación ambiental y/o evaluación del riesgo" cómo se valoró la intensidad, la extensión, la persistencia, recuperabilidad y reversibilidad de la acción ambiental?
- ¿Qué circunstancias agravantes y/o atenuantes se tuvieron en cuenta para la dosificación del ítem "circunstancias agravantes y atenuantes", dándole un valor equivalente a 0,2?

Tal como aparece en la gráfica a continuación señalada, los valores de agravación de la conducta que presentan un valor de 0,2 corresponden a los criterios de reincidencia, obtención de un provecho económico para sí o para un tercero, el incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas. En el factor reincidencia, tal como lo señala la Resolución 2086 de 2010 en su artículo 9, "en todos los casos la autoridad deberá consultar el RUIA y cualquier otro medio que provea información sobre el comportamiento pasado del infractor". En lo particular, cabe decir que la unidad militar no presenta antecedentes de registro en el Registro Único de Infractores Ambientales – RUIA ni existe evidencia de otro medio que provea información sobre el pasado respecto de la misma infracción. Es menester recordar que para determinar que existe reincidencia, se debe establecer y probar que el sujeto que está siendo investigado en el pasado ha sido sancionado por los mismos hechos¹.

Aunado a lo anterior, la conducta por parte del personal uniformado no ha estado encaminada ni a la obtención de un provecho económico para sí o para un tercero, ni ha obstaculizado la acción de las autoridades ambientales, ni se han impuesto medidas preventivas para que de ellas se determine incumplimiento parcial o total alguno.

¹BULLA ROMERO, Jairo Enrique., DERECHO AMBIENTAL Y ESTATUTO SANCIONATORIO, Ed. Nueva Jurídica, pág. 201.

Tabla 13. ponderaciones de las circunstancias agravantes

Agravantes	Valor
Reincidentia. En todos los casos la autoridad deberá consultar el RIMA y cualquier otro medio que provea información sobre el comportamiento pasado del infractor.	0.2
Que la infracción genere daño grave al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana.	Circunstancia valorada en la importancia de la afectación
Cometer la infracción para ocultar otra.	0.15
Renunciar la responsabilidad o atribuirla a otros.	0.15
Infringir varias disposiciones legales con la misma conducta.	Circunstancia valorada en la importancia de la afectación
Atentar contra recursos naturales ubicados en áreas protegidas, o declarados en algunas categorías de amenaza o en peligro de extinción, o sobre los cuales existe veda, restricción o prohibición.	0.15
Resar la acción o omisión en áreas de especial importancia ecológica.	0.15
Otra vez provecho económico para él o para un tercero.	0.2 (En el evento en que el beneficio no pueda ser calculado)
Ocasionalizar la acción de los autoridades ambientales.	0.2
E. incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas.	0.2
Que la infracción sea grave en relación con el valor de la especie afectada, lo cual se determina por sus funciones en el ecosistema, por sus características particulares y por el grado de amenaza a que este sometida.	Circunstancia valorada en la importancia de la afectación
Las infracciones que involucren residuos peligrosos.	Circunstancia valorada en la importancia de la afectación

Tabla 14. ponderaciones de las circunstancias atenuación

Mitigaciones	Valor
Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.	-0.4
Refundir o negar por iniciativa propia el daño compensar o corregir el perjuicio causado antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor.	-0.2
Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana.	Circunstancia valorada en la importancia de la afectación potencial

Fuente: Metodología para el cálculo de multas por infracción ambiental. Manual conceptual y procedural. Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, 2010.

Lo anterior permite concluir que el hecho de imponer una sanción equivalente a "multa" teniendo en cuenta un concepto emitido con mucha antelación y que no corresponde a lo existente, resulta contrario a la observancia de los subprincipios contenidos en el principio del "deberido proceso" que debe imperar en toda actuación judicial y/o administrativa y que se traslada a los fines propios de la acción sancionatoria de la administración, por cuanto, pese a que en su totalidad la acción sancionatoria administrativa no persigue el mismo fin de la acción penal, el ius puniendi manifestado bajo distintas formas, debe respetar el núcleo esencial en el ejercicio de la potestad sancionatoria. Así lo menciona la Corte Constitucional en sentencia C-616 de 2002:

3.3.1. La Corte Constitucional se ha pronunciado en reiteradas oportunidades sobre la naturaleza, las características y los requisitos de la facultad de la administración para imponer sanciones.

3.3.2. En uno de los primeros fallos en los que abordó el tema, esta Corporación reiteró la jurisprudencia de la Corte Suprema en la que se había puesto de presente que el ius puniendi del Estado es un género que cubre varias especies entre las que se cuentan el derecho penal y el derecho administrativo sancionador.

En razón a su condición de actividad punitiva del Estado, la imposición de sanciones administrativas se encuentra sujeta al artículo 29 de la Constitución que consagra el derecho al debido proceso. De esta manera "los principios del derecho penal –como forma paradigmática de control de la potestad punitiva– se aplican, con ciertos matices, a toda las formas de actividad sancionadora del Estado".

3.3.4. La Corte también ha resaltado que, en materia sancionatoria administrativa, las garantías del debido proceso no tienen el mismo alcance que en el ámbito penal. Por ello, reitero que "La total aplicabilidad de las garantías del derecho penal al campo administrativo obedece a que mientras en el primero se protege el orden social en abstracto y su ejercicio persigue fines retributivos, preventivos y resocializadores, la potestad sancionatoria de la administración se orienta más a la propia protección de su organización y funcionamiento, lo cual en ocasiones justifica la aplicación restringida de estas garantías quedando a salvo su núcleo esencial en función de la importancia del interés público amenazado o desconocido".

Así las cosas, la defensa cuestiona la imposición de una multa que no encuentra fundamento, habida cuenta la gestión que se ha venido realizando en lo particular.

De forma adicional, la multa impuesta, en el caso de que se presentara incumplimiento real de las obligaciones en el caso sub examine, aun cuando no tiene fundamento, es a toda luz desproporcionada si se tienen en cuenta las actividades que ha venido realizando el Ejército Nacional.

Frente a lo anterior, esta Fuerza se permite solicitar muy respetuosamente al despacho de la autoridad ambiental, que se reemplace la sanción de tipo pecuniario por la suscripción de convenios para la colaboración que el personal militar pueda brindar en el desarrollo de actividades ambientales que así lo ameniten, toda vez que el Ejército Nacional, en cumplimiento de lo dispuesto por la Ley 99 de 1993, artículo 102, destina el 20% de los bachilleres seleccionados para prestar Servicio Militar Obligatorio, al desarrollo de actividades de servicio ambiental.

ACTIVIDADES LLEVADAS A CABO POR PARTE DE LA FUERZA

El Ejército Nacional con el fin de llevar a cabo actividades para el saneamiento del sistema de tratamiento de aguas residuales, desarrolló en la vigencia 2015, las siguientes actividades:

- Mejoramiento de las bombas sumergibles para agitar el agua en los tanques sedimentadores.
- Habilitación de las bombas aireadoras para funcionamiento de los biodifusores.
- Adquisición de dos biodifusores.
- Reparación del sistema eléctrico y de los tableros para poner en funcionamiento las bombas.
- Cambio de cableado, adecuación del proceso de cloración y tubería de 4".
- Mejoramiento de los lechos de secado.
- Puesta en funcionamiento del tanque de cloración.
- Cambio de sistemas bypass su funcionamiento.

La inversión que se realizó en la vigencia 2015 fue por valor de **VEINTIOCHO MILLONES DE PESOS (\$28.000.000)**, mientras se pone en ejecución lo proyectado en el Plan de Compras del 2016. Lo anterior se puede evidenciar en las facturas adjuntas a la presente.

Al respecto, es menester señalar que la Fuerza depende de la prioridad que se les otorgue en los planes de inversión a los sistemas de tratamiento de agua potable y residual en todo el territorio nacional. En lo que respecta a la PTAR de la unidad militar BICAR, el presupuesto proyectado en el año 2014 para su optimización está destinado para su ejecución en el año 2016.

Por su parte, para la ejecución del proyecto de optimización del sistema de tratamiento de aguas residuales, se allegan con la presente, los documentos que a continuación se relacionan en los que consta el desarrollo de actividades que ha venido implementando la Fuerza:

1. Base de datos de necesidades, en el cual se determina una inversión por concepto de "optimización de planta de tratamiento de aguas residuales" del BICAR por valor de **DOSCIENTOS DIEZ MILLONES DE PESOS (\$210.000.000)** (1 folio)
2. Oficio con radicado **20152000833051: MDN-GFM-COEJC-CEJEM-JEING-DIGAM** de fecha 31 de agosto de 2015 por medio del cual se presenta informe de visita técnica por parte de la profesional que verificó el sistema de tratamiento de aguas residuales en el Batallón Cartagena. (10 folios)
3. Acta suscrita por el señor Teniente Jorge Lenin Lemus Rojano, coordinador de saneamiento básico de la Jefatura de Ingenieros del Ejército Dirección de Gestión Ambiental y Ecosistemas, por medio de la cual se hacen indicaciones previas para la presentación del paquete técnico para asignación de presupuesto y posterior contratación.
4. Oficio con radicado **20152002339183: MDN-GFM-COEJC-CEJEM-JEING-DIGAM-86.30** de fecha 15 de septiembre de 2015, por medio del cual se remite el paquete técnico para el mantenimiento de la PTAR con el fin de proceder a la revisión por parte del entro de costos y posterior entrega al departamento de contratación – CENAC. (5 folios)
5. Oficio con radicado número **20152000905921: MDN-GFM-COEJC-CEJEM-JEING-DIGAM-86.30** de fecha 24 de septiembre de 2015 por medio del cual se informa al Comandante del Grupo Mecanizado N.º 2 "CR. Juan José Rondón" que de acuerdo a solicitud de información presentada, se tiene proyectado para ejecución de Plan de Compras de 2016 el "mantenimiento de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales en el municipio de Riohacha – La Guajira". (1 folio)

En la actualidad, el proceso de contratación para el proyecto "**optimización del sistema de tratamiento de aguas residuales del batallón BICAR**" se encuentra en la plataforma del Sistema Electrónico de Contratación Pública – SECOP, en el proceso de selección abreviada de menor cuantía N.º 021 de 2016, tal como consta en la certificación adjunta a la presente. (Ver certificación expedida por la Central Administrativa y Contable de Buenavista – CENAC. 01 folio)

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En primer lugar y teniendo pleno conocimiento de que Colombia es un Estado Social de Derecho, lo que equivale, entre otras cosas a que el Estado está sometido al imperio de lo jurídico, la actuación del Estado no tiene otra alternativa distinta a la de actuar dentro de los marcos de la legalidad; por lo tanto, la actividad estatal se ejerce sin violar las normas que contienen a su estructura, de ahí que la función pública obligadamente deba respetar el principio de sujeción a la ley.

Derivado de lo anterior, tenemos que el Estado a través de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira – CORPOGUAJIRA en la expedición de los actos administrativos contentivos en el expediente 234 de 2014, actuó conforme a unas leyes preexistentes, aplicándolas conforme al orden de jerarquía de las mismas, respetando en primera medida las normas Constitucionales, y en ese orden las legales y reglamentarias, siendo esta la manifestación de la administración mediante la cual toma una decisión, llevando implícito la presunción de legalidad que ostenta todo acto administrativo.

Lo anterior quiere decir que la actividad de la administración debe estar permanentemente sujeta a normas y que a partir de éstas devienen los caracteres del acto, la presunción de legalidad se toma un axioma del principio en comento, concluyéndose de que a todo acto de la administración pública se le considera conforme a derecho, es decir que es legal.

El acto administrativo impugnado, era susceptible únicamente del recurso de reposición, el cual fue interpuesto en términos y con el lleno de los requisitos exigidos en la ley 1437 de 2011.

Que la vía gubernativa constituye una prerrogativa de los particulares o interesados que mueve a la administración pública expedidora del acto para que lo revise en una misma instancia o en control jerárquico, mediante la interposición de los recursos procedentes, para que corrija los errores o falencias en que pudo incurrir al proferir el acto administrativo, o confirmar sus propias decisiones.

Que los recursos de la vía gubernativa no han sido establecidos como oportunidades puramente formales destinadas a agotar una etapa indispensable para acudir a la jurisdicción, sino que cumple una función material, en cuya virtud se brinda al administrado la oportunidad procesal para ejercer el derecho de controvertir y plantear los motivos de inconformidad que le asistan, a efecto de lograr con forme a derecho que la administración reconsidere la decisión tomada a efectos de revocarla, modificarla o aclararla.

Que es deber de la administración decidir en derecho el acto impugnado, habiéndose ejercido en oportunidad legal el derecho a contradicción, para garantizar el debido proceso y sujeción al principio de legalidad consagrado en nuestro ordenamiento jurídico.

El término general para resolver el recurso de reposición es de un (1) año (artículo 52, Ley 1437 de 2011), como quiera que la Ley 1333 de 2009, remite al Código de Procedimiento Administrativo en este punto (artículo 30). Si bien es cierto el legislador como regla general consagró un término de dos (2) meses para resolver los recursos de reposición so pena de que se presente el Silencio Administrativo Negativo (artículo 86, Ley 1437 de 2011), también lo es la consagración de una excepción para los casos en que los recursos se interpongan contra el acto administrativo que imponga una sanción, evento en el cual el término para resolver, so pena de que se presente el Silencio Administrativo Positivo con las consecuencias jurídicas que ello acarrea, es de 1 año contado a partir de su interposición.

Ahora bien, la regla del artículo 79 de la Ley 1437 de 2011, debe entenderse que aplica únicamente para un caso: cuando se interpongan recursos contra el acto que impone una sanción, de tal suerte que contra el acto administrativo que niega pruebas (artículo 26, Ley 1333 de 2009), el acto que exonera de responsabilidad o declare la cesación del procedimiento, el término para resolver el recurso será de dos (2) meses, teniendo en cuenta que la regla del artículo 79 es de pérdida de potestad sancionatoria, por lo que no aplica para los demás actos que se expidan dentro del mismo, donde no se esté haciendo uso del poder sancionador.

Respecto a la **FALTA DE CAPACIDAD PARA SER PARTE**, alegada por el recurrente.

El proceso sancionatorio ambiental establecido en la ley 1333 de 2009, es un procedimiento netamente administrativo, adelantado por una autoridad administrativa (Corporación Autónoma Regional), es así que la sanción impuesta materia de estudio proviene de un procedimiento administrativo, por una entidad administrativa, mas no por un ente judicial por lo que no podemos alegar que se trata de un juicio como tal, el Ministerio de Defensa Nacional, administrativamente cuenta con un presupuesto para el cumplimiento de sus funciones. Así las cosas, no es aceptable el hecho de manifestar que el **MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL- BATALLÓN DE INFANTERÍA MECANIZADO N.º 6 CARTAGENA "BICAR, no posee personería jurídica y por ende incapaz de comparecer a juicio**, habida consideración de que su personería jurídica depende única y exclusivamente de la NACIÓN.

En cuanto a la **INSUFICIENCIA DEL ACERVO PROBATORIO EN VIRTUD DEL CUAL SE SUSTENTA LA DECISIÓN SANCIONATORIA, y OBSERVACIONES A LA METODOLOGÍA DE IMPOSICIÓN DE LA MULTA**, se tiene:

El parágrafo del artículo primero de la ley 1333 de 2009, establece: **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.

Dentro del presente procedimiento sancionatorio, esta Autoridad brindó al investigado (MINISTERIO DE DEFENSA NACIONAL- EJÉRCITO NACIONAL- BATALLÓN DE INFANTERÍA MECANIZADO N.º 6 CARTAGENA "BICAR) todas la oportunidades procesales para hacer uso del derecho a la defensa, del cual no hizo uso dentro de los términos establecidos por la ley 1333 de 2009, es así que con las pruebas allegadas al expediente fueron suficientes para decretar una responsabilidad y con ello la imposición de una sanción. Circunstancia estas que son ajustables a la normatividad legal vigente.

Sin embargo, teniendo en cuenta lo plasmado en el recurso de reposición interpuesto por el Batallón de Infantería Mecanizado No 6 y de acuerdo a lo que reposa en el momento del expediente, dicha institución señala que "CORPOGUAJIRA no puede confirmar la afectación ocurrida, ya que NO surtió la debida valoración del posible daño, todo quedó asumido, por lo cual no se debe imponer una afectación del bien natural sino un estado valorado en la superación de unos límites permisibles normativos".

Señala la metodología para tasación por infracción a la normativa ambiental que: " Luego de haber sido identificadas las acciones impactantes, así como los bienes de protección afectados, se procede al análisis de interacciones medio – acción, lo cual dará como resultado la identificación de los impactos. La utilización de una matriz de afectación, la cual represente las relaciones entre las acciones impactantes y los bienes de protección afectados, Puede contribuir a la identificación de las afectaciones y su posterior valoración cualitativa. La correcta identificación de los impactos, permite seleccionar aquellos significativos, los cuales serán valorados posteriormente".

Para lo anterior es necesario reconocer la afectación y posterior valoración de los impactos de acuerdo a cada uno de los factores que se establecen en la normativa ambiental, hecho que evidentemente hizo falta en el respectivo informe técnico, con lo cual crearía un posible vacío al momento de tasar por la vía de afectación.

Por otra parte, el Batallón de Infantería Mecanizado No 6 sustenta el recurso atendiendo la presencia de un factor agravante presente al momento de la tasación. Este factor, consideran ellos que CORPOGUAJIRA lo manifiesta en su tasación por ser reincidentes. Por tal motivo señalan que debe eliminarse ya que esa institución no es reincidente.

El factor 0,2 que aparece en la tasación no obedece a reincidencia alguna, sino que se determinó por tratarse de una infracción que involucra residuos peligrosos. Para este caso, una vez analizada la metodología para tasación de multas por infracción a la normatividad ambiental nos damos cuenta que el factor agravante que involucra residuos peligrosos es valorado como "Circunstancia Valorada en la Importancia de la Afectación". La cual se tuvo en cuenta al momento de determinar el Riesgo Ambiental.

De acuerdo a las anteriores consideraciones, procede este despacho a revisar la tasación de la multa impuesta, realizándose una modificación en los siguientes términos:

Para las infracciones que no se concretan en afectación ambiental, se evalúa el riesgo (r) = Probabilidad de Ocurrencia de la Afectación (o) * Magnitud Potencial de la afectación (m)

Variables	Descripción de Vble	Vr
B	Beneficio ilícito	-
A	Factor de temporalidad	1,00
I	Evaluación del riesgo	27.177.920,00
A	Circunstancias agravantes y atenuantes	-
Ca	Costos asociados	-
Cs	Capacidad socioeconómica del infractor	1,00
MULTA =		27.177.920,00

En virtud de lo anteriormente expuesto, el Director General de la Corporación Autónoma Regional de La Guajira - CORPOGUAJIRA

0323



RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Modificar el ARTÍCULO SEGUNDO de la Resolución No. 02355 del 31 de Diciembre de 2015, el cual quedará así:

ARTICULO SEGUNDO: Sancionar al MINISTERIO DE DEFENSA, EJERCITO NACIONAL – BATALON DE INFANTERIA MECANIZADO No. 6 CARTAGENA multa equievalente a VEINTISIETE MILLONES CIENTO SETENTA Y Siete MIL, NOVECIENTOS VEINTE PESOS (27.177.920,00) M/Cte, por violación al artículo 72 del Decreto 1594 de 1984, según lo indicado en la parte considerativa de esta providencia.

ARTICULO SEGUNDO: Los demás artículos de la Resolución No. 02355 del 31 de Diciembre de 2015 continúan vigentes.

ARTÍCULO TERCERO: Por la Subdirección de Autoridad Ambiental, notificar al Representante Legal del MINISTERIO DE DEFENSA, EJERCITO NACIONAL – BATALON DE INFANTERIA MECANIZADO No. 6 CARTAGENA, o a su apoderado debidamente constituido.

ARTÍCULO CUARTO: Comunicar el contenido de la presente Resolución a la Procuraduría Judicial, Ambiental y Agraria de La Guajira, de conformidad a los establecido en la Ley 1333 de 2009.

ARTICULO QUINTO: La presente Resolución deberá publicarse en la página WEB y/o en el Boletín Oficial de CORPOGUAJIRA, para lo cual se corre traslado a la Secretaría General de la entidad.

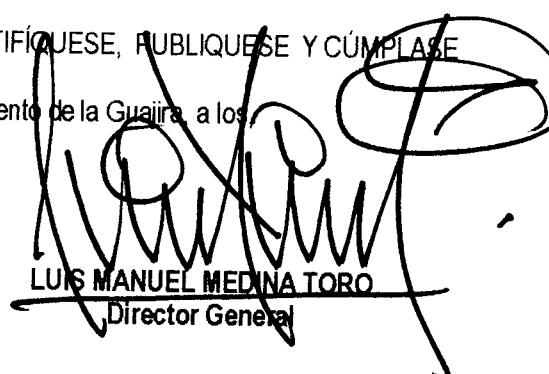
ARTICULO SEXTO: Contra el presente Acto Administrativo, no procede recurso alguno.

ARTICULO SEPTIMO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su ejecutoria.

NOTIFÍQUESE, PUBLIQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Riohacha, capital del Departamento de la Guajira, a los

24 FEB 2017


LUIS MANUEL MEDINA TORO
Director General

Proyectó: J. Palomino / E. Maza
Revisó: F. Maza