



RESOLUCIÓN No. 1-2813 DE 2018

(23 NOV 2018)

"POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

EL DIRECTOR GENERAL LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA, "CORPOGUAJIRA", en uso de sus facultades legales y en especial las conferidas por los artículos 79, 80 y 95, numeral 8, de la Constitución Política de Colombia; por el Decreto 3453 de 1983, por la Ley 99 de 1993, por el Decreto 1076 de 2015, por la Ley 1333 de 2009, y por las demás disposiciones ambientales concordantes, y,

CONSIDERANDO:

Que mediante Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018, la Corporación Autónoma Regional de La Guajira - CORPOGUAJIRA - cerró una investigación de carácter administrativa ambiental seguida en contra de la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S., identificada con NIT 819004712-5, y la sancionó con multa equivalente a Veinticinco Millones Ochocientos Cincuenta y Un Mil Doscientos Noventa y Siete Pesos con Setenta y Ocho Centavos (\$25.851.297.78) m/te., por violación a lo establecido en las normas señaladas en el auto de formulación de cargos.

Que la Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018 fue comunicada a la Procuraduría Judicial Agraria y Ambiental de La Guajira el 08 de agosto de 2018, radicado No. SAL-3549 del 31 de julio de 2018, en cumplimiento a lo establecido en el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

Que para efecto de surtir la notificación personal de la Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018 se le envió una citación al representante legal de la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S., para que se sirviera comparecer a la Subdirección de Autoridad Ambiental de CORPOGUAJIRA, ubicada en la Carrera 7 No. 12 - 15 de la Ciudad de Riohacha, piso 4, de lunes a viernes en el horario de 8:00 a.m. a 12:00 m. y 2:00 p.m. a 6:00 p.m. Dicha citación se radicó bajo el No. SAL-3549 del 31 de julio de 2018 y fue recibida en el lugar de destino el 06 de agosto de 2018, según consta en la Guía Crédito No. 318562089052, emitida por la empresa Tempo Express.

Que la Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018 fue notificada personalmente el 10 de agosto de 2018 al apoderado designado por la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S.

Que el término legal para que la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. presentara recurso de reposición en contra de la Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018 transcurrió entre el 13 y el 27 de agosto de 2018.

Que el señor ALFONSO ABONDANO OLIVELLA, obrando en representación de la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. mediante escrito recibido en esta Corporación bajo el radicado No. Rad.: ENT-5754 de fecha 27 de agosto de 2018 presentó recurso de reposición y en subsidio recurso de apelación en contra de la Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018, en los siguientes términos:

I. OPORTUNIDAD PROCESAL

Nos encontramos dentro del término que señala el Art. 76 de la Ley 1437 de 2011¹, es decir, de diez (10) días hábiles posteriores a la notificación, que tuvo lugar el 10 de agosto de 2018.

II. CONSIDERACIONES

A continuación, presentamos los diferentes argumentos que soportan el presente recurso de reposición:

a) En relación con la formulación de cargos

En la presente investigación ambiental fue formulado un único cargo, consistente en:

"REALIZAR INTERVENCIÓN SOBRE EL LECHO DEL RÍO TAPIAS CONSISTENTE EN UNA RECABA Y CONSTRUCCIÓN DE TERRAPLÉN EN ARENA DEL MISMO RIO, PARA OPTIMIZAR LA EFICIENCIA DE LA CAPTACIÓN EN EL SITIO DE COORDENADAS GEOGRÁFICAS DATUM (WGS84) N 11°15'4.38" Y W 73°6'58.59", SIN EL PERMISO DE LA AUTORIDAD AMBIENTAL COMPETENTE.

VIOLACION AL ARTICULO 102 DEL DECRETO 2811 DE 1974 Y ARTICULO 104 DEL DECRETO 1694 DE 1984 – DECRETO 1076 DEL 2015."

En la oportunidad de descargos se presentó el argumento de la indebida formulación del cargo, en la medida en que el artículo 104 del decreto 1594 de 1984 no guarda relación alguna con la conducta que se le imputa a C.I. TEQUENDAMA S.A.S., consistente en realizar intervención sobre el lecho del río tapias sin el permiso de la autoridad ambiental competente. Dicha imprecisión en la formulación del cargo degenera automáticamente en una violación al Debido Proceso, en la medida en que no se garantiza que el presunto infractor tenga certeza de la conducta que se le imputa, y en tal sentido, pueda ejercer la correspondiente defensa, valiéndose de medios probatorios adecuados y pertinentes.

No obstante lo anterior, esta autoridad ambiental ha considerado que *"si bien es cierto que en este aspecto le asiste razón a la empresa investigada, no es menos cierto que además de dicha norma se le individualizo como norma ambiental que se estima violada el art. 102 del Decreto 2811 de 1974.."* (subrayas propias), y ha decidido proseguir el análisis de la presunta infracción solamente a la luz del artículo 102 del Decreto 2811 de 1974.

Al respecto, cabe recordarle a esta entidad que la formulación de los cargos debe obedecer a una serie de principios, entre ellos, el principio de unidad del cargo, de acuerdo con el cual la simple lectura del cargo debe permitir al investigado tener certeza de la presunta infracción y las normas consecuentemente violadas. Existe amplia jurisprudencia de altas cortes al respecto, por tanto, no se entiende la actitud de la autoridad ambiental al pretender desmembrar el cargo, asumiendo que algunas de las normas citadas al parecer ya no se consideran violadas pero las otras sí, sin que esto afecte la validez del cargo como tal, o como si se trataran de cargos diferentes dentro de una misma investigación.

En tal sentido, es de resaltar que la autoridad ambiental al momento de formular el cargo, específicamente en lo atinente a las normas presuntamente violadas, ha usado la conjunción copulativa 'y', no una conjunción disyuntiva como podría ser el empleo de las expresiones 'o', 'u'. Por tanto, la correcta interpretación del cargo indica que con la conducta investigada se transgredieron todas las normas citadas, no unas sí y otras no, como erróneamente lo interpreta la autoridad ambiental al decidir que se puede hacer el análisis frente a las demás normas presuntamente violadas.

Así, de acuerdo con lo expuesto, la autoridad ambiental debe observar el cumplimiento de los principios que imperan el ejercicio de la potestad sancionatoria, y en tal sentido, garantizar al investigado la satisfacción de sus derechos, entre ellos el de defensa y debido proceso, situación que en este caso no se materializa pues esta entidad pretende ejercer función sancionatoria con base en un instrumento (cargo) que no cumple con los requisitos de legalidad y validez.

b) En relación con los eximentes de responsabilidad

La sociedad C.I. TEQUENDAMA S.A.S. reitera lo manifestado en la oportunidad de Alegatos, radicado No. 6470 del 29 de noviembre de 2017 en el sentido que no están suficientemente probados y acreditados los hechos que configuran el cargo formulado.

En tal sentido, ratificamos la configuración de la fuerza mayor como eximente de responsabilidad, dados los efectos generados por la extrema sequía, considerado como un desastre de tipo natural ocasionado por un fenómeno hidrometeorológico, que evidencia un déficit alto de precipitaciones, incremento de la radiación solar y desabastecimiento del recurso hídrico en la región; la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. en el año 2014 perdió un total de 370 hectáreas de cultivos de palma de aceite orgánico y sostenible (certificados) en las fincas ubicadas en los predios "Las Mercedes", "Soledad" y "Cari Cari" (especialmente esta última), las cuales se abastecen de la bocatoma ubicada en el predio 'los Remedios'; que conduce el recurso hídrico hasta las fincas por un canal denominado por CORPOGUAJIRA como 'Canal Daabom'.

Teniendo en cuenta el carácter insuperable de dicho desastre natural, del cual toda la región fue afectada y el resto del país, no se ejecutaron las acciones de mantenimiento de la bocatoma que se ve afectada por los mismos problemas de sedimentación del cauce (manifestados en el informe), y que estos no constituían una intervención u obra permanente tal como se menciona en el informe técnico con radicado No. 20143300108123. En todo caso se resalta que actualmente no se evidencia intervención no autorizada en este sector, como se pudo constatar en el "acta de diligencia de visita técnicas" del 4 de octubre de 2017 firmado por Odais Manuel Iguaran Rodríguez y Miguel Andrés Fonseca Gámez en representación de CORPOGAUJIRA, y Carlos Alfredo Jaramillo por C.I. TEQUENDAMA S.A.S.

Es importante indicar, tal como se reportó ante la autoridad ambiental, que los consumos de agua en el segundo semestre del año 2014 para los predios de la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S., fueron muy bajos (muy por debajo de lo caudales concesionados) y específicamente en el predio Cari Cari fueron casi nulos:

Finca	Caudales de agua captados mensualmente en las Fincas de C.I. TEQUENDAMA S.A.S. (litros/segundo)					
	Julio	Agosto	Septiembre	Octubre	Noviembre	Diciembre
Cari Cari	0	0	0	0	0	35
Las Mercedes y Soledad	0	45,76	90,87	80,76	80,87	100,78

Así, se configura en este caso la fuerza mayor como causal de exoneración de responsabilidad, en la medida en que la magnitud de los efectos del desastre natural ocurrido (sequía), devinieron en insuperables e irresistibles para C.I. TEQUENDAMA S.A.S. Es por esto que afirmamos que se configuró la inexistencia del hecho investigado.

c) En relación a la tasación de la multa

Si bien es cierto que, según la argumentación hasta ahora desarrollada en el proceso, C.I. TEQUENDAMA S.A.S. ha logrado demostrar la existencia de causales de exoneración y/o ausencia de responsabilidad, como la fuerza mayor, y obrar con buena fe exenta de culpa, consideramos que el cargo anteriormente mencionado no está llamado a prosperar. En todo caso, al realizar un análisis de la forma como fue tasada la sanción de multa encontramos que esta también evidencia irregularidades en su forma y formulación según se expone a continuación.

Teniendo en cuenta que el Decreto MAVDT 3678 del 04 de octubre de 2010, "...establece los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el Artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009", definiendo en su Artículo Tercero que "... Todo acto administrativo que imponga una sanción deberá tener como fundamento el informe técnico en el que se determinen claramente los motivos de tiempo, modo y lugar que darán lugar a las sanciones, detallando los grados de la afectación ambiental, las circunstancias agravantes y/o atenuantes y la capacidad socioeconómica del infractor, de forma que pueda determinar la debida aplicación de los criterios a que refiere el presente reglamento."

A su vez, en el Artículo Cuarto indica que las multas se impondrán por parte de "... las autoridades ambientales cuando se cometan infracciones en materia ambiental, en los términos del artículo 5° de la Ley 1333 de 2009, y con base en los siguientes criterios:

B: Beneficio ilícito

- α: Factor de temporalidad
- i: Grado de afectación ambiental y/o evaluación del riesgo
- A: Circunstancias agravantes y atenuantes
- Ca: Costos asociados
- Cs: Capacidad socioeconómica del infractor.

Así las cosas, mediante la Resolución MAVDT 2086 del 25 de octubre de 2010, "...se adopta la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1° del artículo 40 del a Ley 1333 del 21 de julio de 2009..."

Definiendo en Artículo 3° de la Resolución MAVDT 2086 de 2010, los siguientes criterios:

"...Criterios. Los siguientes son los criterios a tener en cuenta en la metodología para la tasación de las sanciones pecuniarias:

B: Beneficio ilícito

α: Factor de temporalidad

i: Grado de afectación ambiental y/o evaluación del riesgo

A: Circunstancias agravantes y atenuantes

Ca: Costos asociados

Cs: Capacidad socioeconómica del infractor.

En función de los criterios anteriores el Artículo 4° refiere la multa, indicando que *"...para la tasación de la multa, las autoridades ambientales deberán tomar como referencia los criterios contenidos en el artículo 4° de la presente Resolución y la aplicación de la siguiente modelación matemática:*

$$Multa = B + [(α*i)*(1+A)+Ca]*Cs$$

En relación a lo anterior y motivado por el Artículo 5° de la Resolución MAVDT 2086 de 2010, el cual indica que **"Todo acto administrativo que imponga una multa deberá sustentar de manera clara y suficiente cada uno de los criterios tenidos en cuenta para su tasación"**, se evaluarán los argumentos definidos en algunos de los criterios que se tuvieron en cuenta para el cálculo de la multa impuesta dentro de la Resolución No. 1351 del 26 de junio de 2018 de CORPOGUAJIRA.

En primer lugar, iniciamos por destacar que en la Resolución No. 1351 del 26 de junio de 2018 no se sustentan de manera clara y suficiente los criterios tenidos en cuenta para la tasación. Tampoco evidenciamos que se haga referencia al Informe Técnico de Criterios que debió fundamentar la tasación de la multa. El día viernes 17 de agosto del presente año consultamos el expediente del proceso directamente en las instalaciones de CORPOGUAJIRA, para verificar la existencia dentro de este del informe antes mencionado, sin embargo, no fue hallado en el Expediente.

En todo caso, podemos afirmar que la información que presenta la resolución no es suficiente para la tasación. En primer lugar, en cuanto al factor de temporalidad, no se determina claramente los días continuos o discontinuos durante los cuales sucede el supuesto ilícito. Simplemente se limitan a afirmar que la autoridad ambiental no puede determinar la fecha de inicio y de finalización de la infracción, por lo cual el criterio no se entiende correctamente sustentado.

En cuanto al grado de afectación, la implementación de los criterios para la ponderación de los atributos que cuantifican la importancia de la afectación, dentro del acto administrativo no son claros, y ni siquiera están desarrollados individualmente, es decir, no se califica cada uno de los atributos (intensidad, extensión, persistencia, reversibilidad y recuperabilidad).

La evaluación del riesgo no sustenta los valores de "probabilidad de ocurrencia de la afectación" y la "magnitud potencial de la afectación" para determinar la evaluación del riesgo.

En resumen, y como mencionado inicialmente, encontramos que la tasación de la multa no se encuentra sustentada, haciendo imposible para el investigado ejercer el derecho de defensa correspondiente.

III. PETICIONES:

Por lo anteriormente expuesto, C.I. TEQUENDAMA S.A.S. se permite esbozar las siguientes peticiones con el carácter de principal y subsidiarias, así:

Petición Principal:

- Que se declare la **AUSENCIA DE RESPONSABILIDAD** por haberse configurado la fuerza mayor como causal de exoneración de responsabilidad.

Peticiones Subsidiarias:

- Que se **DECLARE LA NULIDAD** de todo lo actuado a partir de la formulación de cargos, y por ende **SE DEJE SIN EFECTO** la Resolución N.º 1351 del 26 de junio de 2018 por las violaciones al derecho de defensa y al correspondiente derecho al debido proceso, según enunciado en el punto II.a) de este documento.

O en su lugar:

- Que se **REVOQUE** la Resolución No. 01351 del 26 de junio de 2018 por haberse pretermitido en este proceso el debido análisis de criterios, necesario para la tasación de la multa impuesta, según expuesto en punto II.c) de este documento,

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 516 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 él 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, dado el caso de que en esta Corporación no existe superior jerárquico; por lo tanto, se rechazará de plano el recurso de apelación interpuesto de manera subsidiaria y se resolverá el de reposición por haber sido interpuesto en término legal oportuno y con sujeción a los requisitos señalados en la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Que la vía gubernativa constituye una prerrogativa de los particulares o interesados que mueven 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.

Que la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. en el recurso de reposición interpuesto pide con carácter principal que se declare la ausencia de responsabilidad por haberse configurado la fuerza mayor como causal de exoneración de responsabilidad y, con carácter subsidiario, solicita que se declare la nulidad de todo lo actuado a partir de la formulación de cargos y por ende que se deje sin efecto la Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018 por las violaciones al derecho de defensa y correspondiente derecho al debido proceso, según lo enunciado en el punto II. a) del documento contentivo del recurso.

Que, para dirimir los concretos motivos de inconformidad planteados por la empresa investigada en su impugnación,

CORPOGUAJIRA hace las siguientes precisiones:

1. Fuerza mayor como causal de exoneración de responsabilidad. La empresa empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. reitera las argumentaciones expuestas en sus escritos de descargos y de alegatos de conclusión en lo referente a la configuración de la fuerza mayor como eximente de responsabilidad, dados los efectos generados por la extrema sequía, considerado como un desastre de tipo natural ocasionado por un fenómeno hidrometeorológico, que evidencia un déficit alto de precipitaciones, incremento de la radiación solar y desabastecimiento del recurso hídrico en la región. Agrega que actualmente no se evidencia intervención no autorizada en este sector, como se pudo constatar en la diligencia de visita técnica practicada a instancia de esta Corporación.

Al comparar los motivos concretos de inconformidad planteados en el recurso con las argumentaciones expuestas en sus escritos de descargos y de alegatos de conclusión, a juicio de este Despacho no se existen fundamentos o razones suficientes para aniquilar las consideraciones de orden fáctico, probatorio y jurídico que dieron lugar a la expedición de la Resolución No. 01351 de fecha 26 de junio de 2018, las cuales por su permanente actualidad se transcriben a continuación:

Conforme a la definición legal contenida en el artículo 1º de la Ley 95 de 1890, se "llama fuerza mayor o caso fortuito, el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los autos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

Se desprende de la noción anterior que la figura de la fuerza mayor tiene los siguientes elementos propios: (i) Imprevisibilidad, (ii) irresistibilidad, y (iii) externalidad.

El fenómeno hidrometeorológico usualmente denominado "Fenómeno del Niño" no puede considerarse como imprevisible, pues según los estudios realizados por científicos de todo el mundo se trata de anomalía oceanográfica y meteorológica capaz de desestabilizar el clima global que ocurre regularmente en ciclos de entre tres y ocho años en la zona intertropical del océano Pacífico, muy cerca de las costas de América del Sur; fenómeno que los servicios de investigación meteorológicos intentan no solo predecir con mayor exactitud cuándo ocurrirá el próximo evento, sino también que intensidad alcanzará.

Por tales circunstancias, El Estado a través de sus órganos competentes divulga por diversos medios de comunicación el acaecimiento del fenómeno y adopta y recomienda medidas preventivas frente al mismo.

En el caso particular de la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. mal podría catalogarse como un fenómeno irresistible porque, partiendo del notorio conocimiento de que la región podría eventualmente verse afectada por su inminente ocurrencia, bien podría optar por solicitar de manera oportuna el permiso o licencia respectivos para la ocupación de cauce y el lícito aprovechamiento del recurso hídrico.

De igual manera ha de descartarse el elemento de la figura de la fuerza mayor denominado externalidad, toda vez que decisión de la empresa investigada de realizar intervención sobre el lecho del río Tapias, consistente en una recaba y construcción de terraplén en arena del mismo río, para optimizar la eficiencia de la captación, mal podría catalogarse como un acto externo, toda vez que fue una acción consciente y voluntaria encaminada a mitigar los efectos del fenómeno de sequía y la magnitud de las pérdidas de áreas productivas.

*A juicio de este Despacho los hallazgos evidenciados por funcionarios de la Subdirección de Gestión Ambiental de CORPOGUAJIRA en la visita de seguimiento realizada en compañía de funcionaria de la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales son precisos y concretos en lo concerniente al riesgo de **Desabastecimiento hídrico a que estuvieron expuestos los usuarios de la fuente, poniendo en conflicto el abastecimiento de agua para las necesidades humanas, la ecosistemática, los sistemas de producción y las demandas potenciales con los intereses particulares de la empresa investigada al facilitar la captación ilícita para mitigar los efectos del fenómeno de sequía y la magnitud de las pérdidas de áreas productivas de cultivos de banano.***

Volviendo sobre los fundamentos legales señalados en capítulo precedente, el artículo 102 del Decreto 2811 del 18 de diciembre de 1974, Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, establece que **"quien pretenda construir obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua, deberá solicitar autorización"**. Además, la normatividad ambiental vigente (artículos 2.2.3.2.12.1 y 2.2.3.2.12.1 del Decreto 1076 de 2015) dispone con meridiana claridad que los propietarios están obligados a no provocar la alteración del flujo natural de las aguas o el cambio de su lecho o cauce como resultado de la construcción o desarrollo de actividades no amparadas por permiso o concesión de la autoridad ambiental competente y que la construcción de obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua requiere autorización. (Negritas en cursivas y subrayas fuera de texto).

2. Violaciones al derecho de defensa y correspondiente derecho al debido proceso. Aduce la empresa recurrente que en la presente investigación se presentó indebida formulación del cargo, en la medida en que el artículo 104 del Decreto 1594 de 1984 no guarda relación alguna con la conducta que se le imputa, consistente en hacer intervención sobre el lecho del río Tapias sin el permiso de la autoridad ambiental competente. Seguidamente asevera que no se garantiza que el presunto infractor tenga certeza de la conducta que se le imputa y en tal sentido ejercer la correspondiente defensa.

En replica a lo anterior, lo primero que observa este Despacho es que la empresa investigada se contradice en sus razonamientos o peca de inconsecuente con los mismos, ya que, por una parte, sostiene que se le imputa la conducta de hacer intervención sobre el lecho del río Tapias sin el permiso de la autoridad ambiental competente y, por otro lado, alega la falta de certeza de la conducta que se le investiga.

Basta una lectura superficial al cargo formulado mediante el Auto No. 658 del 9 de julio de 2015 para que se deduzca de su tenor literal que la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. se le imputó una acción u omisión constitutiva de una infracción a la normatividad ambiental, concretada en la intervención sobre el lecho del río Tapias consistente en una recaba y construcción de terraplén en arena del mismo río, para optimizar la eficiencia de la captación en el sitio de coordenadas geográficas Datum (WGS84) N 11°15'4.38 Y W 73° 6'58.59", sin el permiso de la autoridad ambiental competente.

Por otra parte, el mero yerro en la individualización de una de las normas ambientales que se estimaron inicialmente como violadas no puede conllevar a restarle validez o a derrumbar el cargo formulado, por cuanto un mismo agente investigado con una sola conducta o con un solo hecho puede violar una o varias de las demás disposiciones que se le estimaron como infringidas, de tal modo que resulta suficiente que una de ellas este correctamente individualizada para que sea procedente la declaratoria de responsabilidad ambiental e imposición de la sanción a que haya lugar.

Agréguese a lo anterior, que en el pliego de cargos se describió de manera diáfana e indubitable una conducta y que si bien es cierto que se le señaló como infringida una norma que no guarda relación alguna con el asunto investigado, no es menos cierto que al investigado se le señaló el contenido preciso de la imputación, de tal suerte que la cita en exceso de una o varias normas no constituye un vicio sustancial que afecte la validez de la actuación, fundamentalmente porque en la providencia de cierre e imposición de la sanción ambiental no se tomó en consideración o no fue objeto de análisis la disposición citada incorrectamente en el auto de formulación de cargos.

Finalmente, esta autoridad ambiental discrepa categóricamente del desproporcionado alcance que la empresa investigada le da a la cita de una norma inaplicable al caso en estudio, pues la correspondiente defensa y contradicción frente al cargo formulado debió estar encaminada a demostrar con los medios probatorios a su alcance que el hecho no existió, que la conducta no le sea imputable o que la actividad que realizó estaba amparada y/o autorizada; carga probatoria que incontrovertiblemente no satisfizo.

3. En relación a la tasación de la multa la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S. encuentra que también evidencia irregularidades en su forma y formulación, en cuyo sustento cita al Decreto MAVDT 3678 del 04 de octubre de 2010.

En réplica a la censura anterior, necesariamente se debe advertir que el Decreto MAVDT 3678 del 04 de octubre de 2010 fue compilado por el Decreto 1076 de 2015, "Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible", en su Sección 2 artículo artículo 2.2.10.1.2.1.



Justamente, para efectos de la tasación de la multa esta autoridad ambiental se ciñó estrictamente a los criterios normativos determinados en el artículo 2.2.10.1.2.1 del Decreto 1076 de 2015, y para tal efecto en la dosimetría de la multa solo se tuvo en cuenta las variables de factor de temporalidad 1.00, ya que en este caso al no poderse determinar la fecha de inicio y de finalización de la infracción, se consideró dicha infracción como un hecho instantáneo; asimismo, la imposición de la multa se sujetó a las variable de evaluación del riesgo y de la capacidad económica del infractor 0.75.

Que en razón y mérito de lo anteriormente expuesto, el DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA – CORPOGUAJIRA,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NEGAR las peticiones presentadas por la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S., identificada con NIT 819004712-5, a través del recurso de reposición radicado en esta Corporación bajo el No. Rad.: ENT-5754 de fecha 27 de agosto de 2018, por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: RECHAZAR de plano el recurso de apelación interpuesto en subsidio del recurso de reposición porque el Director General de esta esta Corporación carece superior jerárquico.

ARTICULO TERCERO: CONFIRMAR en todas sus partes la RESOLUCIÓN No. 01351 DE FECHA 26 DE JUNIO DE 2018, "POR LA CUAL SE CIERRA UNA INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA AMBIENTAL, SE IMPONE UNA SANCIÓN Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES", por las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Por la Subdirección de Autoridad Ambiental, notificar el presente acto administrativo al representante legal de la empresa C.I. TEQUENDAMA S.A.S., o a su apoderado debidamente constituido.

ARTÍCULO QUINTO: 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 SEXTO: La presente Resolución deberá publicarse en la página WEB y/o en el Boletín Oficial de CORPOGUAJIRA.

ARTICULO SÉPTIMO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno.

ARTICULO OCTAVO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

NOTIFÍQUESE, COMUNIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

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


LUIS MANUEL MEDINA TORO
Director General

Proyecto: M. Fonseca
Revisó: J. Barro
Aprobó: E. Maza