

(11 8 DIC 2019)

"POR LA CUAL SE CIERRA UNA INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA – AMBIENTAL, SE IMPONE UNA SANCION Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

EL DIRECTOR GENERAL DE LA CORPORACIÓN AUTÓNOMA REGIONAL DE LA GUAJIRA, "CORPOGUAJIRA" En uso de sus facultades legales y en ejercicio de las funciones delegadas, conforme lo dispuesto en la Ley 99 de 1993, de acuerdo con la Ley 1333 del 21 de julio de 2009 y decreto 1076 de 2015.

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES

Que mediante Auto de trámite No. 088 del 2 de febrero de 2015, la Dirección Territorial del Sur, en atención a las estimaciones realizadas por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales (IDEAM) sobre la inminente llegada del fenómeno del niño y de los posibles impactos relacionados con escasez hídrica, y en cumplimiento de las funciones de la Corporación y los compromisos relacionados con los controles del Uso del Recurso Hídrico y el debido seguimiento al cumplimiento de la Resolución No 00035 del 7 de Enero, por la cual se restringe el uso y aprovechamiento del recurso hídrico en el Departamento de La Guajira y se dictan otras disposiciones, ordenó a personal idóneo de la Dirección Territorial del Sur para la práctica de visitas de control al uso del Recurso hídrico en Los Municipios de Distracción, Fonseca y Barrancas.

Que personal técnico de la Territorial Sur de esta Corporación realizó visitas de inspección ocular el pasado 13 de marzo de 2015, a varios predios, procediendo a rendir el Informe Técnico No. 344.192 del 19 de marzo de 2015, en el que se establece lo siguiente:

(...)

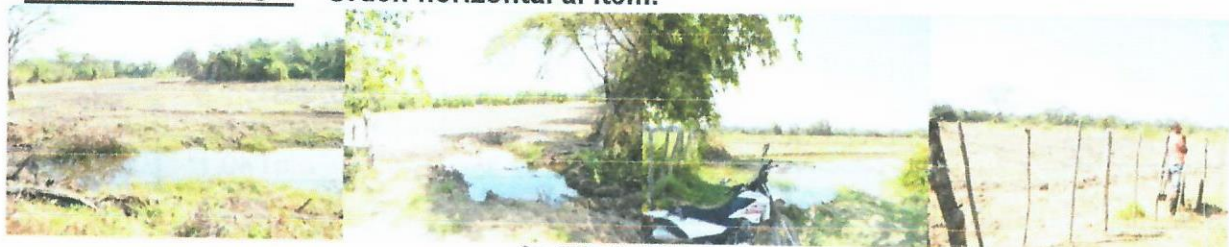
Desarrollo o reseña de los principales temas abordados:

En cumplimiento al objeto de la comisión y según auto de trámite No.088 del 2 de febrero de 2015, se adelantó la visita de inspección ocular en la zona rural y agrícola de los Municipio de Fonseca, Barrancas y Distracción, pudiéndose apreciar que en la fecha, se encontraron tierras sembradas, preparadas y otras en plena preparación para el establecimiento de cultivo de arroz, según relación que a continuación se detallan:

IT	AGRICULTOR	FINCA	VEREDA	HEC TAR EAS	CORDENADAS	OBS.
1	JULIAN BRITO	SAN AGUSTIN	SAN AGUSTIN	1	N: 10°55'30.6" W:072°48'12.0"	Sembr adas
2	LUIS PITRE	LA LIDIA	LAS IGUANAS	8	N: 10°52'38.5" W:072°51'26.1"	Prepar ando
3	OSWALDO RODRIGUEZ	LA LIDIA	LAS IGUANAS	5	N:10°52'31.9 W:072°51'32.0"	Sembr ado
4	SANTIAGO PEREZ	LA LIDIA	LAS IGUANAS	7	N:10°52'36.9" W:072°51'40.1"	Prepar ando

5	LUIS MENDOZA	LAS IGUANAS	LAS IGUANAS	3	N:10°51'52.0" W:072°51'09.5"	Preparando
6	DARIO MURILLO	CAMPO ALEGRE	CARDONAL	30	N:10°53'02.6" W:072°52'42.0"	Preparando
7	¿	¿	CARDONAL	4	N:10°51'26.0" W:072°52'00.4"	Preparando
8	SANTIAGO PEREZ	CONCHAJO N	CARDONAL	7	N:10°52'35.5" W:072°51'51.2"	Preparando
9	RODRIGO PACHECO	CONCHAJO N	CARDONAL	4	N:10°52'30.2" W:072°51'54.3"	Preparando
10	CARLOS JULIO OROZCO Y ANDRES SALINAS	EL CAZON	EL PARAISO	2	N:10°51'25.4" W:072°54'07.1"	Preparando
11	EL CHONGO	LA LUCHA	EL PARAISO	4	N:10°52'07.06" W:072°54'01.2"	Sembradas
12	ALVARO MOLINA	LA LUCHA	EL PARAISO	3	N:10°51'58.7" W:072°54'06.8"	Preparada
13	HERNANDO CAICEDO (PINA)	DISTRACCION	DISTRACCION	3	N:10°53'33.7" W:072°53'14.6"	Preparando
14	GUILLERMO ROJAS	LA CURVA	FONSECA	3	N:10°53'28.1" W:072°52'07.7"	Preparando
15	FUGALVIZ FERNANDEZ	LA ESPERANZA	EL HATICO	3	N:10°54'33.1" W:072°51'20.5"	Preparando
16	FAMILIA EUTROPIO SOLANO	¿	EL HATICO	4	N:10°54'42.9" W:072°51'16.5"	Sembrado
17	AROLDO PEREZ	LA ESTRELLA	EL HATICO	4	N:10°55'11.1" W:072°50'51.0"	Preparadas
18	LUIS CORTES	SANTA FE	EL HATICO	4	N:10°55'15.7" W:072°50'39.8"	Preparando
19	HERNAN PARODI	SANTA FE	EL HATICO	1	N:10°55'08.6" W:072°50'00.8"	Sembrado
20	GENARO ORTIZ	SANTA FE	EL HATICO	6	N:10°55'07.3" W:072°50'00.6"	Preparando
21	ALBINA FIGUEROA SOLANO	SANTA FE	EL HATICO	10	N:10°55'15.4" W:072°49'56.5"	Preparando
22	AMAURY SOLANO	LA LAGUNA	EL HATICO	10	N: 10°55'18.3" W:072°51'11.0"	Preparando
23	ANDRES SOLANO	LA ESTRELLA	EL HATICO	2	N:10°55'24.1" W:072°51'10.3"	Sembrado
24	YOBALDO BRITO	EL LUCERO	EL HATICO	6	N:10°55'31.4" W:072°50'46.6"	Preparando
25	FANOR MARTINEZ	CAMITO	EL HATICO	3	N:10°55'58.5" W:072°50'33.3"	Preparando
26	ENEL SIERRA	EL CANAL	EL HATICO	4	N:10°54'49.0" W:072°51'58.1"	Sembradas
	TOTAL			141		

EVIDENCIAS Orden horizontal al Item.





Conclusiones:

Se constató que en las zonas visitadas, existen **141 hectáreas** entre sembradas, preparadas y en preparación.

La información suministrada por las personas transeúntes y trabajadores encontrados en los lugares visitados no es tan exacta obedeciendo a que ellos no la conocían y además se les notaba muy prevenidos o temerosos para decirlas.

El acatamiento de la restricción a los usuarios de las aguas de uso público que discurren por las cuencas del Río Cesar y Río Ranchería impuesta por la Resolución No.00035 del 7 de enero de 2015, no ha surtido efecto porque se siguen utilizando en los nuevos establecimientos de cultivos de arroz.

NOTA:

Los lotes que aparecen en la columna de OBS. (Observaciones) como sembrados, oscilan en un tiempo de siembra menor a un mes.

Recomendaciones y observaciones:

Seguir en la difusión por los distintos medios de amplia circulación de la resolución 00035 del 7 de enero de 2015, así como también las prevenciones personalizadas a los agricultores.

Se debe analizar la posibilidad de que los agricultores de arroz se inscriban en una entidad para poder tener información estadística de este gremio que genera mucha actividad.

(...)

Que mediante auto N° 1066 de septiembre 24 de 2015 se ordenó el inicio de la investigación ambiental, establecida en el artículo primero: en contra de los señores **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía Numero 1225336 Y **EFREN GRANADILLO PARODI**, identificada con cedula de ciudadanía Numero 2.888.265. Con el fin de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción de normas ambiental.

Se notificaron personalmente mediante oficios 344.357 de octubre 30 de 2015, a los implicados dentro del procedimiento sancionatorio ambiental.

Que mediante versión libre la señora AURA ROSADO RIOS, identificada con cedula de ciudadanía No 26.992.913 expedida en Fonseca manifestó lo siguiente en versión libre de fecha 17 de febrero de 2016 (sic) **PREGUNTADO:** *¿el predio hato de la huerta a quien pertenece y en este momento quien lo administra?* **CONTESTO:** *el predio hato de la huerta es producto de una herencia que dejo el señor VICENTE PARODI a mi difunto esposo EFREN GRANADILLO (QEPD) y BARTOLOME PARODI, este le cedió seis hectáreas a ROGELIO PARODI, hermano de BARTOLOME, y las otras seis a mi difunto esposo, para un total de 12 hectáreas. En este momento lo que corresponde a mi esposo lo administramos mis hijos y yo, la de ROGELIO, el mismo.* **PREGUNTADO:** *¿la tierra que le corresponde a ustedes como herederos de EFREN GRANADILLO, está dedicada al cultivo de arroz, la arriendan?* **CONTESTO:** *está dedicada al arriendo para el cultivo de arroz y hace un año que no se arrienda.* **PREGUNTADO:** *¿quién sembró en el predio hato de la huerta en el primer trimestre de 2015?* **CONTESTO:** *no se quien sembró porque tenemos dos años de no sembrar, pero en la actualidad está sembrado el resto de hectárea que no nos corresponde.* **PREGUNTADO:** *¿ustedes para el primer trimestre de 2015, sabían de la prohibición de CORPOGUAJIRA, para el cultivo de arroz?* **CONTESTO:** *si sabíamos, por eso no sembramos ni arrendamos por la prohibición de CORPOGUAJIRA (sic)*

A través del oficio de 370. 165 de 28 de marzo de 2016, se solicitó al registrador información sobre las cedula de los señores EUTROPIO SOLANO PARADI, identificado con cedula de ciudadanía No 17.23346, EFREN GRANADILLO, identificado con cedula de ciudadanía No 2.888.265 BARTOLOME PARODI MEDINA identificado con cedula de ciudadanía No 1.225.336 Y FELIPE ANTONIO AMAYA, identificado con cedula de ciudadanía No 1.723.869.

La registraduría nacional del estado civil certifico que la cedula de ciudadanía No 2.888.265 perteneciente al señor EFREN GRANADILLO, fue cancelada por muerte mediante resolución 228 de fecha 23 de enero de 1998.

El día 06 de abril 2016, mediante la resolución No 00734 se ordena cesar la investigación de un proceso sancionatorio ambiental en contra de los señores EFREN GRANADILLO, identificado con cedula de ciudadanía No 2.888.265 y BARTOLOME PARODI, identificado con cedula de ciudadanía No 1.225.336 iniciada mediante auto No 1066 del 24 septiembre de 2015 por muerte. En el artículo segundo se ordena notificar a los sucesores de los señores EFREN GRANADILLO, identificado con cedula de ciudadanía No 2.888.265 y BARTOLOME PARODI, identificado con cedula de ciudadanía No 1.225.336.

Mediante auto No 422 de 07 de abril de 2016, se ordena la apertura de una investigación de carácter ambiental contra el señor BARTOLOME PARODI MEDINA, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500, a raíz de que existía en el número de cedula transcrito inicialmente en el Auto N° 1066 de septiembre 24 de 2015 un error el número de identificación, razón por la cual se seguio adelante con la actuación administrativa.

Mediante el auto 651 de 03 de junio de 2016, se formulan cargos dentro de un procedimiento sancionatorio ambiental en contra del señor **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500 por el **Cargo Uno**: por el incumplimiento de la resolución No 00035 del 07 de enero de 2015 por el cual se restringe el uso y aprovechamiento del recurso hídrico en el departamento de la guajira y se dictan otras disposiciones" para el uso y consumo de agua para nuevos establecimientos de cultivos de arroz. Por parte del propietario del predio denominado hatu de la huerta, ubicado en el área rural del Municipio de Fonseca.

Cargo Dos: por la violación a la norma descrita en el decreto 1076 de 2015 articulo 2.2.3.2.9.1. Referente a que las personas naturales o jurídicas y las entidades gubernamentales que deseen aprovechar aguas usos diferentes de aquellos que se ejercen por ministerio de la ley requieren solicitar permiso de concesión para lo cual deberá dirigir una solicitud a la autoridad ambiental competente. Y la obligación de que toda persona natural o jurídica, pública o privada, requiere concesión para obtener el derecho al aprovechamiento de las aguas para fines descritos en el artículo en mención, descrito en el artículo 2.2.3.2.7.1. Del mismo decreto.

PERIODO PROBATORIO

El Artículo 26° de la Ley 1333 de 2009, dispone: *"Práctica de pruebas. Vencido el término indicado en el artículo anterior, la autoridad ambiental ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad. Además ordenará de oficio las que considere necesarias. Las pruebas ordenadas se practicarán en un término de treinta (30) días, el cual podrá prorrogarse por una sola vez y hasta por 60 días, soportado en un concepto técnico que establezca la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de las pruebas.*

De conformidad con lo previsto en la norma antes citada, la autoridad ambiental competente ordenará la práctica de pruebas en los siguientes eventos:

- *Cuando son solicitadas por el investigado en su escrito de descargos, previa evaluación de su conducencia, pertinencia y necesidad.*
- *Oficiosamente, cuando lo considera la autoridad ambiental que adelanta la instrucción”.*

Teniendo en cuenta lo anterior y debido a que dentro del presente proceso el presunto infractor, no aportó pruebas, no solicitó la práctica de estas y de igual forma esta Autoridad Ambiental no requiere practicar pruebas de oficio, se procederá a lo establecido en el artículo 27 de la ley 1333 de 2009.

Que mediante auto No 090 de 05 de febrero 2018, por el cual se da el termino de diez (10) días de traslado para alegar al investigado **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500.

Así las cosas y en el evento de no darse alguno de los citados presupuestos y conforme a lo señalado en el Artículo 27 de la Ley 1333 de 2009, la autoridad procederá a declarar o no la responsabilidad del infractor por violación de la norma ambiental.

FUNDAMENTOS LEGALES

Que la Constitución Política establece en su artículo 8, que es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la nación, en concordancia con los artículos 79, 80 y 95 numeral 8 que dispone que todas las personas tengan derecho a gozar de un ambiente sano.

Que la Ley 23 de 1973 en su Artículo 2° 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 de igual forma el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente consagra en su Artículo 1° que, el ambiente es patrimonio común y que el Estado y los particulares deben participar en su preservación y manejo, por ser de utilidad pública e interés social.

Que el artículo 80 del mismo ordenamiento superior, dispone para el estado la obligación de planificar el manejo de los recursos naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano”

Que el numeral 8 del artículo 95 de la constitución nacional consagra. “son deberes de la personas y del ciudadano: ... proteger los recursos naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano”

Que el marco normativo que regula el régimen de aprovechamiento forestal, es desarrollado por el decreto 1791 de 1996, el cual impone como exigencia la obligación de portar un salvoconducto para la movilización de especies forestales.

Que es por esto que la estructuración jurídica del prenombrado decreto, en su artículo 74 dispone que todo producto forestal primario o de la flora silvestre, que entre o se movilice en el territorio nacional, debe contar con un salvoconducto que ampare su movilización desde el lugar de aprovechamiento hasta los sitios de transformación, industrialización o comercialización, o desde el puesto de ingreso al país, hasta su destino final.

Que 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 el artículo 5 de la ley 1333 de 2009. *Infracciones*. Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos. Cuando estos elementos se configuren darán lugar a una sanción administrativa ambiental, sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil.

Resolución 0035 del 7 de enero de 2015 "POR LA CUAL SE RESTRINGE EL USO Y APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDRICO EN EL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", restringió a los usuarios de las aguas de uso público que discurren por la Cuenca de Rio Cesar y Cuenca del rio Ranchería en el Departamento de La Guajira, el uso y consumo de agua para nuevos establecimientos de cultivos de arroz.

Que el **PARAGRAFO SEGUNDO:** de la Resolución No. 0035 del 7 de enero de 2015 se establece que Se entenderán por nuevos cultivos de arroz, las actividades que desde la preparación del suelo se hayan realizado a la fecha para el mismo, y que en el ARTÍCULO TERCERO de la Resolución en comento también se establece que La Corporación Autónoma Regional de La Guajira - CORPOGUAJIRA, supervisará y podrá verificar en cualquier momento el cumplimiento de lo dispuesto dicha Resolución, así como controles más severos frente a las concesiones y su estado de actualización, legalización y pago para regular actualmente del sector agro en este territorio.

Que el Decreto 1076 de 2015, artículo 2.2.3.2.7.1. Dispone que toda persona natural o jurídica, pública o privada, requiera concesión para obtener el derecho al aprovechamiento de las aguas para los siguientes fines:

- a) Abastecimiento doméstico en los casos que requiera derivación ,
- b) Riego y silvicultura;
- c) Abastecimiento de abrevaderos cuando se requiera derivación;
- d) Uso industrial;
- e) Generación Térmica o nuclear de electricidad;
- f) Explotación Minera y Tratamiento de Minerales
- g) Exploración petrolera;
- h) Inyección para generación geotérmica;

- i) Generación Hidroeléctrica;
- j) Generación Cinética Directa;
- k) Flotación de Maderas;
- l) Transporte de Minerales y Sustancias Tóxicas;
- m) Agricultura y Pesca;
- n) Recreación y Deportes;
- o) Usos Medicinales, y
- p) Otros Usos Similares.

Que por lo anterior el Director Territorial Sur de la Corporación Autónoma Regional de la Guajira,

DECISION

Que la corporación autónoma regional de la guajira – **CORPOGUAJIRA**, una vez agotado el proceso sancionatorio, entra a calificar la conducta del presunto infractor, teniendo en cuenta los principios de proporcionalidad y razonabilidad, según los cuales debe existir ecuanimidad entre la medida sancionatoria, el comportamiento del infractor y la afectación de los recursos naturales renovables, la salud humana y el medio ambiente.

En torno a la presunción de culpa o dolo establecida por el legislador, la corte constitucional al declarar exequibilidad de dicha norma, preciso: “los parágrafos demandados no establecen una responsabilidad sino de “culpa” o “dolo” del infractor ambiental. En tal sentido, las autoridades ambientales, deben realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y complementar los elementos probatorios (artículo 22 de la ley 1333 de 2009), como se ha obrado en el presente caso.

Respeto de la valoración de culpa o dolo, advirtió la corte constitucional: en el caso bajo examen, la presunción de culpabilidad establecida en las normas objetadas supera el citado juicio de razonabilidad, pues lo que se pretende a través de ellas es realizar una redistribución de las cargas probatorias a favor de la protección de un interés de raigambre superior, como lo es, la salvaguarda del derecho colectivo al medio (sic) ambiente sano el cual por su estrecha relación con los derechos a vida, a la integridad física y la salud puede igualmente considerarse un derecho fundamental por conexidad.

La razonabilidad de la medida adoptada por el legislador descansa en reconocer que las infracciones que se cometen frente al medio ambiente, por lo general subyacen en la realización de actividades peligrosas, las cuales por el riesgo inherente que rodea su ejercicio, suponen que el comportamiento dañoso envuelve una conducta negligente, imprudente y maliciosa. Así las cosas, es así innegable que en materia sancionatoria ambiental, aparece como una herramienta procesal idónea para salvaguardar un bien jurídico particularmente importante respecto del cual la prueba del elemento subjetivo que fundamenta la responsabilidad, se dificulta y resulta excesivamente gravosa frente una modalidad de comportamiento, que por el riesgo que ella misma involucra, supone un actuar contrario al deber de diligencia (...)

Para esta corporación la creación de la presunción legal resulta razonable por cuanto atiende la correspondencia entre la experiencia y circunstancias ambientales descritas y la

defensa del bien jurídico constitucional medio ambiente sano, bajo los principios internacionales ambientes que se han mencionado.

Si bien, la regla general es que los sujetos procesales deben demostrar los hechos que alegan de su pretensión -onus probando incumbit actori- también lo es que, con el ánimo de propender por la efectividad de los bienes jurídicos constitucionalmente relevantes, el legislador podría liberar al estado de la carga de la prueba redistribución de las cargas procesales, sin perjuicio de que el infractor pueda desvirtuar la culpa y el dolo mediante prueba en contrario.

Por lo tanto los hechos en que se funda la presunción general establecida atienden a circunstancias acreditadas y a posibilidades fundadas y la experiencia que resultan razonable dado el bien jurídico constitucional que se protege medio ambiente sano para la preservación de las generaciones presentes y futuras.

[...]

La considera que la presunción general se acompasa con la constitución toda vez que no exime al estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio ambiental a efectos de verificar los hechos y omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. Las distintas etapas previstas en el procedimiento sancionatorio ley 1333 de 2009, son una clara muestra de las garantías procesales que se le otorgan al presunto infractor - debido proceso-

Los párrafos demandados no establecen una presunción de responsabilidad, sino de "culpa" o "dolo" del infractor ambiental, quiere ello decir que las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia de la conducta si es constitutiva de infracción ambiental o se ha actuado en amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art 17 de la ley 1333 de 2009) han de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y complementar los elementos probatorios (art, 22 ley 1333 de 2009).

No se pasa entonces, inmediatamente a la sanción sin la comprobación del comportamiento reprochable. La presunción existe solamente en el ámbito de la culpa o el dolo, por lo que no excluye a la administración de los deberes establecidos en cuanto la existencia de la infracción ambiental y no impide desvirtuarla por el mismo infractor a través de los medios probatorios legales.

La presunción legal puede recaer sobre la violación de normas o actos administrativos ambientales o respecto del daño al medio ambiente. Corresponde al presunto infractor probar que fue en forma diligente o prudente y sin el ánimo de infringir las disposiciones generadoras de prohibiciones, condiciones y obligaciones ambientales, a pesar de las dificultades que en ciertos eventos pueda presentar su demostración.

Además, el artículo 8 de la ley 1333 de 2009, establece los eximentes de responsabilidad, como son

1. Los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, de conformidad con la definición de los mismos contenida en la ley 95 de 1890 2. El hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista. De igual modo el artículo 9° contempla las *Causales de cesación del procedimiento en materia ambiental*:

1°. Muerte del investigado cuando es una persona natural.

2°. Inexistencia del hecho investigado.

3°. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor.

4°. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada.

Todo lo anterior permite a la corte afirmar que los párrafos acusados mantienen una responsabilidad de carácter subjetiva, conforme a unas características especiales, particularmente porque los elementos de la culpa y el dolo siguen presentes por disposición del legislador además de otros factores que la diferencian de la responsabilidad objetiva, esto es, la presunción de culpabilidad por el solo incumplimiento de la ley, y finalmente la existencia de otras causales que exculpan al presunto infractor.

Circunstancia en que el artículo 8° de la ley 1333 de 2009, no aparezca establecido como causal eximente responsabilidad de la ausencia demostración de la ausencia de culpa o dolo, atiende a dos (2) factores: i) el que dicha disposición obedece como su nombre lo indica, únicamente a las causales de exoneración de la responsabilidad, esto es, apreciado el conjunto de elementos que determinan la incursión en la infracción ambiental para imponer la sanción, mientras que los párrafos cuestionados se limitan a presumir la culpa o el dolo como agentes determinantes de la responsabilidad; y ii) los mismos párrafos cuestionados instituyen la causal de exculpación a prever que el presunto infractor podrá desvirtuar la presunción de culpa o dolo con los medios probatorios legales."

Acorde con lo anterior, el presunto infractor al ejercer su derecho defensa tiene la oportunidad procesal de desvirtuar la presunción de culpa o dolo, bien sea demostrado de a pesar de que la conducta existió desde el punto de vista objetivo, no actuó con culpabilidad (aspecto subjetivo de la responsabilidad) o acreditando que la conducta por acción u omisión fue generada por el hecho de un tercero que no dependía contractualmente de él, como podía acaecer por un acto terrorista por fuerza mayor o caso fortuito.

La oportunidad procesal apta para ejercer plenamente el derecho de defensa dentro del procedimiento sancionatorio ambiental es la presentación de descargos, como respuesta al pliego de cargos que formule la autoridad, por los hechos objetivos demostrados con grado de certeza, pues a esa altura procesal está plenamente definida la imputación fáctica y jurídica que traza la dialéctica del proceso y define el marco para el ejercicio del derecho de contradicción y defensa

Que teniendo en cuenta el cargo formulado por esta corporación, la no presentación de descargos por el infractor en los términos legales, y con ellos no aporte pruebas, omita la solicitud de las mismas, esta autoridad ambiental encuentra que no es necesario la práctica de pruebas adicionales o de oficio y en vista que se trata de un hecho realizado por el infractor el cual fue sorprendido en flagrancia, por lo que las pruebas existentes son suficientes para imponer la sanción.

Que la imposición de la sanción debe tener presentes los principios de proporcionalidad y razonabilidad, según los cuales debe existir ecuamidad entre la medida sancionadora, el comportamiento del infractor y la afectación de los recursos naturales renovables, la salud humana y el medio ambiente, así lo expreso la corte constitucional en sentencia C- 160 de abril de 1998.

Que resulta una grave, la acción cometida por el señor **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500, violando así las disposiciones de la Resolución 0035 del 7 de enero de 2015 "POR LA CUAL SE RESTRINGE EL USO Y APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDRICO EN EL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES", restringió a los usuarios de las aguas

de uso público que discurren por la Cuenca de Rio Cesar y Cuenca del rio Ranchería en el Departamento de La Guajira, el uso y consumo de agua para nuevos establecimientos de cultivos de arroz.

Que el **PARAGRAFO SEGUNDO**: de la Resolución No. 0035 del 7 de enero de 2015 se establece que se entenderán por nuevos cultivos de arroz, las actividades que desde la preparación del suelo se hayan realizado a la fecha para el mismo, y que en el **ARTÍCULO TERCERO** de la Resolución en comento también se establece que La Corporación Autónoma Regional de La Guajira - **CORPOGUAJIRA**, supervisará y podrá verificar en cualquier momento el cumplimiento de lo dispuesto dicha Resolución, así como controles más severos frente a las concesiones y su estado de actualización, legalización y pago para regular actualmente del sector agro en este territorio

Que no obstante y por todo lo anterior, la corporación regional de la guajira **CORPOGUAJIRA**, Que la información constatada y manifestada en el informe 344.192 de fecha 10/02/2015, se constituye para esta Corporación en prueba suficiente y demostrativa de la infracción, así como de la violación de la normatividad ambiental vigente, encontrándose probada la misma por parte del señor **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500, lo que lo hace merecedor a una sanción según las disposiciones de la ley 1333 de 2009.

CALIFICACION Y SANCION

Una vez analizados los argumentos técnicos y jurídicos que reposan en el expediente objeto de esta providencia, y conforme a las pruebas que obran en el mismo, corresponde a esta Corporación entrar a calificar la falta en la que incurrió el señor **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500, al incumplir con las restricciones sobre el uso del recurso hídrico, por lo que se califica como una falta grave.

A pesar de que la normativa ambiental colombiana, no determina expresamente lo que se entiende por conducta sancionable en particular, si determina los criterios para establecerla en la Ley 99 de 1993 y 1333 de 2009, al mencionar que cuando ocurriere violación de normas y con ello ocurriese una afectación o un riesgo sobre el ambiente o sobre el manejo y aprovechamiento de recursos naturales renovables, las autoridades ambientales impondrán las sanciones, según el tipo y gravedad de la misma.

Así las cosas, es válido señalar que la descripción de la conducta, sea que ésta corresponda a una obligación de hacer o de no hacer, se constituye en elemento esencial del juicio de tipicidad, pues en la medida que la misma no esté debidamente consignada, no podrá realizarse la adecuación del comportamiento. Siendo así, para que la sanción produzca un efecto disuasivo, debe incorporar factores que reflejen las circunstancias acontecidas en la infracción y permitan estimar el monto óptimo de la multa.

Que en este orden de ideas es pertinente analizar algunos factores a tener en cuenta, conforme a las disposiciones de la Resolución 2086 del 25 de octubre de 2010, expedida por el **MINISTERIO DE AMBIENTE, VIVIENDA Y DESARROLLO TERRITORIAL** hoy **MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE**: se relaciona el informe de tasación radicado 0005 de septiembre 13 de 2019.

METODOLOGIA APLICADA

Teniendo en cuenta el marco normativo se procedió a aplicar la metodología tomando como referencia los criterios establecidos para la imposición de multas, los cuales son:

- **BENEFICIO ILÍCITO**

Ganancia económica que obtiene el infractor fruto de su conducta, para el cálculo de este criterio se cuantificó:

Los **Ingresos Directos** es el valor que obtiene el infractor por realizar la actividad, para este caso debido a que en el Informe Técnico N° 344.192 se registran un área aproximada de 4 hectáreas sembradas de cultivo de arroz, es decir no se cuantificó con exactitud, no se tendrá en cuenta para esta tasación el cálculo de este criterio.

Para los **Costos Evitados** se considera que estos corresponden al valor asociado al trámite del permiso de Concesión de Agua Superficial, por tanto, se estima en \$ 349.420, Valor de Liquidación de la Evaluación del Permiso Concesión de Agua Superficial del Expediente 571/15.

Asimismo, el pago de las tasas de uso de agua, la cual no será tenida en cuenta, ya que su cálculo depende del caudal otorgado en el respectivo permiso.

Se considera que no existen **Ahorros de Retraso**, ya que no cuentan con permiso y sus obligaciones asociadas a la fecha.

Ingresos Directos	\$ 0.00
Costos Evitados	\$349.420
Ahorro de Retrasos	\$ 0.00

Por ser una infracción visible, que es el incumplimiento de la Resolución N°00035 del 7 de enero de 2015, por la cual se restringe el uso y aprovechamiento del recurso hídrico en la cuenca del Rio Cesar y Ranchería, se toma el valor de **Capacidad de Detección** alta = 0,50

Para el **Factor de Temporalidad** tomamos un (1) día debido a que se constató la infracción, correspondiente a la visita de inspección ocular realizada el día 10 de febrero de 2015 registrada con el informe técnico N°344.192 del 19 de marzo de 2015.

• GRADO DE AFECTACIÓN

El uso y aprovechamiento del recurso hídrico en la cuenca del Rio Cesar y Ranchería, se concreta como un **Riesgo**.

Para el Grado de Afectación Ambiental (Es la medida cualitativa del impacto a partir del grado de incidencia de la alteración producida y de sus efectos), para este caso los recursos afectados por esta acción es el Agua y la Biodiversidad. Donde los atributos a valorar son:

Intensidad: Debido a que no cuenta con permiso de Concesión de Agua Superficial y que en ese momento estaba restringido el uso del recurso hídrico, la afectación de bien de protección representada en una desviación del estándar fijado por la norma y comprendida en el rango entre 34% y 66%, por eso se estima en (12) para el agua y (1) para la biodiversidad.

Extensión: En el Informe Técnico se registra es un aproximado del área afectada, por tal razón se optó por calificar ambos recursos de manera conservadora tomando el valor más bajo (1).

Persistencia: Se estima que la afectación permanecería en el bien de protección menos de 6 meses, por lo tanto, la valoración es (1) para ambos recursos.

Reversibilidad: Se estima que la capacidad del bien de protección ambiental afectado de volver a sus condiciones anteriores a la afectación por medios naturales es menor de un año, por tal razón la valoración en este atributo para los dos recursos es de (1).

Recuperabilidad: Para este caso se estima que la capacidad de recuperación del bien de protección por medio de la implementación de medidas de gestión ambiental se puede lograr en un plazo menor a (6) meses, por lo tanto, su calificación para los recursos afectado es de (1).

Es importante aclarar que para el cálculo de esta tasación se tomó el Salario Mínimo Mensual Legal Vigente del año 2015 (\$ 644.350), debido a que fue el año en que se constató la infracción.

03532



Corpoguajira

• CIRCUNSTANCIAS DE ATENUANTES Y AGRAVANTES

18 DIC 2019

Para este caso se aplicaron las siguientes circunstancias:

Atenuantes: Se consideró aplicar "Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana", porque la realización de la tasación está enfocada bajo la consideración de riesgo, debido a que los cargos formulados se enfocan en la carencia del permiso para hacer uso del agua y por el incumplimiento a la restricción del uso y aprovechamiento del agua.

Agravantes: Para esta infracción aplican "Infringir varias disposiciones legales con la misma conducta" ya que se formularon (2) cargos.

"Atentar contra recursos naturales ubicados en áreas protegidas o declarados en alguna categoría de amenaza o en peligro de extinción o sobre los cuales existe veda, restricción o prohibición" por el incumplimiento de la Resolución N° 0035 del 7 de enero de 2015 adoptada por CORPOGUAJIRA "Por la cual se restringe el uso y aprovechamiento del recurso hídrico en el Departamento de La Guajira" restringiendo a los usuarios de las aguas de uso público que discurren a la cuenca de Río Cesar y Ranchería para el uso y consumo de agua para nuevos establecimientos de cultivos de arroz.

"Obtener provecho económico para sí o un tercero". Por esta actividad el infractor obtendrá costos directos.

• COSTOS ASOCIADOS Y CAPACIDAD SOCIOECONÓMICA

Costos Asociados: Para este caso no aplica.

Capacidad Socioeconómica: Para el cálculo se tuvo en cuenta la variable de capacidad de pago para las personas naturales, el Señor Bartolomé Parodi Medina con cedula de ciudadanía N° 5'158.500 se realizó consulta en la página web del SISBEN, el cual se encuentra registrado https://wssisbenconsulta.sisben.gov.co/dnp_sisbenconsulta/dnp_sisben_consulta.aspx con un puntaje de (52,30) lo que corresponde según la consulta realizada en el portal virtual del SISBEN específicamente.

Que además, el Señor Parodi aplica en los puntos de corte de programas sociales del SISBEN (Se adjuntan copia de la consulta), el cual entra en las áreas ubicadas en otras cabeceras de SISBEN NIVEL 2.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Que una vez realizada la cuantificación de los criterios para la tasación de multa evaluada por **Riesgo** a la infracción efectuada por el Señor Bartolomé Parodi Medina se **concluye**:

1. Que la Multa a pagar por el infractor es de \$ 4.826.944 de pesos M/C.

En virtud de que son funciones de esta Corporación la evaluación, control y seguimiento ambiental del uso de los recursos naturales, y promover y ejecutar adecuadamente acciones para su conservación, se **recomienda**:

1. Que en el Acto Administrativo que imponga la sanción pecuniaria acoja lo conceptuado en este informe técnico.
2. Exigir al infractor tramitar ante la Corporación el Permiso de Concesión de Agua Superficial. (sic)

Que en razón y mérito de lo anteriormente expuesta el director general de CORPOGUAJIRA,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Cerrar la investigación administrativa – Ambiental y declarar al señor **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500, es responsable de infringir lo dispuesto en el "POR LA CUAL SE RESTRINGE

EL USO Y APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDRICO EN EL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, restringió a los usuarios de las aguas de uso público que discurren por la Cuenca de Rio Cesar y Cuenca del rio Ranchería en el Departamento de La Guajira, el uso y consumo de agua para nuevos establecimientos de cultivos de arroz

ARTICULO SEGUNDO: Sancionar al señor **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500, con la suma de CUATRO MILLONES OCHOCIENTOS VEINTE SEIS MIL NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO \$ 4.826.944 de pesos M/C. por la violación de la resolución 0035 de 2015. “POR LA CUAL SE RESTRINGE EL USO Y APROVECHAMIENTO DEL RECURSO HIDRICO EN EL DEPARTAMENTO DE LA GUAJIRA Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES”, restringió a los usuarios de las aguas de uso público que discurren por la Cuenca de Rio Cesar y Cuenca del rio Ranchería en el Departamento de La Guajira, el uso y consumo de agua para nuevos establecimientos de cultivos de arroz.

PARAGRAFO SEGUNDO: el pago de la multa impuesta en el presente artículo deberá efectuarse dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la ejecutoria de la providencia correspondiente, a favor de CORPOGUAJIRA en la cuenta que para efecto suministre al sancionado, la tesorería de la Corporación; vencido dicho termino sin que se hubiere hecho efectivo el pago, esta entidad iniciara el correspondiente proceso ejecutivo por jurisdicción coactiva, conforme a lo previsto en el artículo 86 de la ley 99 de 1993.

ARTÍCULO TERCERO: Comunicar a la Procuraduría Judicial Agrario y Ambiental según lo establecido en el artículo 56 de la ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO CUARTO: Por la dirección de la Territorial Sur de esta Corporación, notificar personalmente o por aviso del contenido del presente acto administrativo a la señora **BARTOLOME PARODI MEDINA**, identificado con cedula de ciudadanía No 5.158.500 o a su apoderado debidamente constituido.

ARTICULO QUINTO: Envíese copia al grupo de biodiversidad y ecosistemas para su información y fines pertinentes.

ARTICULO SEXTO: Publicar el contenido del presente acto administrativo en la Página WEB y en el boletín de esta Corporación, de conformidad con lo dispuesto por el inciso segundo del artículo 70 de la ley 99 de 1993.

ARTICULO SEPTIMO: El presente Auto rige a partir de la fecha de su notificación.

ARTICULO OCTAVO: Contra el presente acto administrativo procede el recurso de reposición dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la fecha de la notificación del presente acto administrativo.

NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

Dada en Riohacha, Departamento de La Guajira,

18 DIC 2019

LUIS MANUEL MEDINA TORO

Director General

Proyectó: C. Zarate
Revisó: E. Quintero
Aprobó: J. Barros