



RESOLUCIÓN Nº.

1074

DE 2021

(12 JULIO 2021)

“POR LA CUAL SE CIERRA UNA INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA – AMBIENTAL, SE IMPONE UNA SANCIÓN 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 especial de las conferidas por los Decretos 3453 de 1983, modificado por la Ley 99 de 1993, 2811 de 1974, ley 1333 de 2009, resolución 2086 de 2010, Decreto 3678 de 2010, y demás normas concordantes y,

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES.

Que la Corporación Autónoma Regional de La Guajira – CORPOGUAJIRA, en cumplimiento de sus funciones de control y monitoreo ambiental, ejerce su autoridad respecto de todas las especies forestales ubicadas en el Departamento, por lo que dentro de su política interna de atención de PQRSD, la tala de árboles funge como una de las quejas ambientales de mayor ocurrencia en su jurisdicción.

Que las Corporaciones Autónomas Regionales están facultadas para realizar el Control, Seguimiento y Monitoreo a proyectos que de una u otra manera posean riesgo y/o amenaza al medio ambiente en general y que se adelanten en sus jurisdicciones, así lo consagra la Ley 99 de 1993.

Que mediante acta única de control al tráfico ilegal de flora y fauna silvestre N° 0156537 de fecha 16 de julio de 2017, Corpoguajira realizo el decomiso preventivo de un producto forestal.

Que mediante informe de Visita de fecha Julio 17 de 2017 con Radicado Interno N° INT - 2345, presentado por el Grupo de Evaluación, Control y Monitoreo Ambiental, en donde manifiestan lo siguiente:

(...)

“En atención a lo dispuesto anteriormente y después de realizados los trámites de experticia para el fiscal en turno del Distrito de Riohacha, donde se explica que la tortuga marina objeto de la incautación encontrada en tenencia del señor Rafael Illidge Alarcón Darlis Manuel CC. 17.947.481 de Riohacha, transportada en el vehículo de placas BDQ – 384, corresponde a la especie tortuga verde (Chelonia mydas) y que Corpoguajira a través de la Resolución 002379 de 1995 establece una veda temporal para la captura y comercio de la tortuga marina en el departamento de La Guajira, de otro modo el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS) a través de la Resolución 0192 de 2014 en su artículo primero establece el listado de las especies silvestres amenazadas de la diversidad biológica colombiana que se encuentran en el territorio nacional en donde se observa que la tortuga verde (Chelonia mydas), está incluida en la categoría en peligro (EN), es decir, aquellas que están enfrentando un riesgo de extinción muy alto en estado de vida silvestre.

Una vez entregada la experticia técnica se le solicita al patrullero que reporta el caso que debe dejar el producto incautado a disposición de la Autoridad Ambiental y hacer entrega de una copia del Formato Acta de Incautación de Elementos Varios diligenciado por estos durante el proceso, lo anterior para que la Autoridad ambiental obtenga la identificación del infractor y pueda ordenar apertura de investigación sobre el caso reportado y dejado a su disposición.

OBSERVACION

Una vez dejado el producto a disposición de la Autoridad Ambiental y recibido el mismo en las instalaciones de la Casa Ecológica de Riohacha, después de realizar su valoración respectiva y determinar que el espécimen se encontraba acto para ser liberado, se procedió el mismo día en las horas de la tarde a realizar la liberación acompañado de varios agentes de la Policía Ambiental, entre ellos el Patrullero Jaime Llamas, la Intendente Claudia Erazo Visvicus entre otros.

El sitio seleccionado para la liberación del espécimen se georreferenció con las siguientes coordenadas geográficas: 11° 23' 40.9" N 072° 53' 26.9" W Y corresponde a las playas de Riohacha sector Cangrejito, delta del Río Ranchería. La liberación se hizo a las 5:30 pm, aprovechando que a esa hora ya los pescadores no se encuentran en faenas de pesca de este modo el espécimen logra recuperarse y dispersarse durante toda la noche hacia aguas profundas, retiradas de la costa y de aguas, dando de esta manera oportunidad de supervivencia.

Evidencias de la liberación

	
Ubicación del espécimen para evidenciar su estado	Vista frontal para demostrar su estado
	
Iniciando la entrada al mar	Vista del sitio de la liberación

Antes de iniciar la liberación del espécimen descrito en el contexto del informe, se procedió a realizar un registro valorando los siguientes parámetros:

- Largo del caparazón 50.5 cm
- Ancho del caparazón 46 cm
- Longitud total 67 cm
- Largo del plastrón 40.5 cm
- Ancho del Plastrón 39 cm
- Sexo Hembra juvenil

CONCLUSION

Posteriormente a lo anterior se procede a diligenciar el Acta Única de Control al Tráfico Ilegal de Flora y Fauna Silvestre la cual le corresponde la serie 156537 y entregar en la Subdirección de Autoridad Ambiental del reporte del procedimiento de incautación realizado y su liberación para que se determine la viabilidad de iniciar apertura de investigación contra el infractor del aprovechamiento, transporte y comercialización ilegal del espécimen protegido. (...)

Que CORPOGUAJIRA mediante Auto N° 0678 del 09 de Agosto de 2017, abrió investigación ambiental contra el señor DARLIS MANUEL ILLIDGE ALARCON, por presunta Capturar y comerciar de una tortuga verde hembra en el km 4 salida a Riohacha – Maicao en el sector conocido como el patrón, en Jurisdicción del Municipio de Riohacha – La Guajira.

Que según lo establecido por el artículo 19 de la Ley 1333 de 2009, en las acciones sancionatorias ambientales las notificaciones deberán surtirse en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Que de conformidad con lo establecido por el inciso segundo del artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ley 1437 de 2011, *“Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso. En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal.”*

Que ante la imposibilidad de efectuar la notificación personal prevista en el artículo 67 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, se notificó por aviso con publicación del Auto No. 0678 de 2017 por un término de cinco (5) días en la página web www.Corpoguajira.gov.co y en la cartelera principal de Corpoguajira, ubicada en la carrera 7 N° 12 – 15, piso 5° con fecha de fijación de 02 de octubre de 2017 y desfijación el 06 de octubre de 2017, lo cual reposa en el expediente 342/2017.

Que mediante Auto No. 0478 del 12 de abril de 2018, la **SUBDIRECCIÓN DE AUTORIDAD AMBIENTAL** de esta entidad le formuló al señor **DARLIS MANUEL ILLIDGE ALARCON**, el siguiente PLIEGO DE CARGOS:

(...)

Cargo Único.- Haber capturado y/o comercializado una tortuga verde (*Chelonia mydas*) hembra en el km 4 salida a Riohacha – Maicao en el sector conocido como el patrón, en Jurisdicción del Municipio de Riohacha – La Guajira.

Violación a la Resolución 02379 de 1995 y a la Resolución 1912 de 2017.

(...)

Que ante la imposibilidad de efectuar la notificación personal prevista en el artículo 67 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo, se notificó por aviso y se publicó el Auto No. 1163 de 24 de agosto de 2018 por un término de cinco (5) días contados a partir del 15 de agosto de 2018 en la página web www.Corpoguajira.gov.co y en la cartelera principal de Corpoguajira, ubicada en la carrera 7 N° 12 – 15, piso 5° hasta el día 22 de agosto de 2018 como consta en la constancia de notificación mediante publicación de aviso con la firma del responsable de la fijación y la desfijación, que reposa en el expediente 342/2017.

Que el término legal para que el señor DARLIS MANUEL ILLIDGE ALARCON Identificado con cedula de ciudadanía No.17.947.481 presentará descargos por escrito y aportara o solicitara la práctica de pruebas que estimara pertinentes y que fueran conducentes transcurrió entre el 23 de agosto y el 05 de septiembre de 2018.

Que el señor DARLIS MANUEL ILLIDGE ALARCON identificado con cedula de ciudadanía No. 17.947.481 no hizo uso de su derecho de defensa y contradicción de presentar descargos y aportar o solicitar la práctica de pruebas que estimaren pertinentes y que fueran conducentes para desvirtuar el cargo único formulado mediante Auto No. 0478 del 12 de abril de 2018.

Que de conformidad con lo establecido por el Artículo 47 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, *“Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.”* (Negritas y cursivas fuera del texto).

Que de acuerdo con lo dispuesto por el Artículo 48 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, *“Cuando deban practicarse pruebas se señalará un término no mayor a treinta (30) días. Cuando sean tres (3) o más investigados o se deban practicar en el exterior el término probatorio podrá ser hasta de sesenta (60) días.*

Vencido el período probatorio se dará traslado al investigado por diez (10) días para que presente los alegatos respectivos.” (Negritas y cursivas fuera del texto).

Que por medio del Auto No 1293 del 14 de Septiembre de 2018, *“Por el cual se prescinde un periodo probatorio en un proceso sancionatorio ambiental y se da traslado para alegar a un investigado”* y como no fue posible surtir la notificación personal

del mismo, se procedió de conformidad a lo establecido por el artículo 69 de la ley 1437 de 2011, ordenando su notificación por aviso de publicación en un lugar visible de la Corporación, y en la Página Web de la misma por el término de 05 días hábiles, llevándose a cabo según consta en certificación de la Secretaría General con fecha de fijación 28 de septiembre de 2018 y desfijación el 04 de octubre de la misma anualidad.

Que dentro del expediente contentivo del presente proceso sancionatorio ambiental obra el Informe Técnico de Julio 17 de 2017 con Radicado Interno N° INT - 2345, en el cual funcionarios del Grupo de Evaluación, Control y Monitoreo Ambiental de Subdirección de autoridad Ambiental de **CORPOGUAJIRA**, concluyeron que el producto aprehendido al señor DARLIS MANUEL ILLIDGE ALARCON CONSISTENTE EN UNA Tortuga Verde (*Chelonia mydas*), *transgrede la norma ambiental*.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

DE LA PROTECCIÓN AL AMBIENTE Y DE LA POTESTAD SANCIONATORIA AMBIENTAL

Que la Constitución Política de Colombia reconoce al ambiente dentro del ordenamiento jurídico colombiano una triple dimensión: de una parte, la protección al ambiente comporta un valor fundante de carácter constitucional representado en la prevalencia del interés general y un principio que irradia todo el orden jurídico, teniendo en cuenta que es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas naturales de la Nación (artículo 8°). Así mismo, comprende el derecho constitucional de todas las personas de gozar de un ambiente sano y el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del Ambiente (artículo 79), siendo éste exigible por vía judicial. Y por último, de su reconocimiento en la denominada Constitución Ecológica deriva un conjunto de obligaciones impuestas tanto a las Autoridades Públicas como a los particulares (artículos 79 y 80).

Que de acuerdo con el artículo 80 Superior, corresponde al Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales garantizando el desarrollo sostenible, la conservación, restauración y sustitución.

Que la Corte Constitucional al analizar el derecho al ambiente sano en relación con los demás derechos, ha expresado: "No obstante la importancia de tal derecho, de acuerdo a cada caso se hará necesario equilibrarlo con las demás atribuciones individuales, sociales, económicas y colectivas. Para el efecto, el propio texto constitucional proporciona conceptos relevantes que concretan el equilibrio que debe existir entre el "desarrollo" económico, el bienestar individual y la conservación del ecosistema. El desarrollo sostenible, por ejemplo, constituye un referente a partir del cual la jurisprudencia de la Corte ha fijado cuáles son los parámetros que rigen la armonización de tales valores, destacando que: "es evidente que el desarrollo social y la protección del medio ambiente imponen un tratamiento único e indisoluble que permita progresivamente mejorar las condiciones de vida de las personas y el bienestar social, pero sin afectar ni disminuir irracional o desproporcionadamente la diversidad natural y biológica de nuestro ecosistema".(Corte Constitucional Sentencia T - 760-2007)

Que la Constitución Política ha marcado el derrotero fundamental en la protección del ambiente como pilar del reconocimiento a la importancia que tiene en nuestro ordenamiento jurídico, sea como principio fundamental, derecho constitucional y deber constitucional.

Que la potestad que otorga la Constitución Política al Estado en materia sancionatoria se encuentra limitada por disposiciones de orden superior que elevaron a rango constitucional el derecho al debido proceso, a la contradicción, a la defensa, a la presunción de inocencia³ y la proscripción general de establecer regímenes de responsabilidad objetiva; aspectos que permiten el desarrollo de la potestad sancionatoria de manera transparente, legítima y eficaz.

Que el fundamento de la potestad sancionadora de la Administración tiene su fuente en las disposiciones constitucionales que establecen los fines esenciales del Estado (artículo 2º), de los principios rectores de la función administrativa (artículo 209) y entre ellos el principio de eficacia; así mismo el debido proceso que se aplica "a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas", lo reconoce de modo implícito que la Administración está facultada para imponer sanciones (artículo 29 superior).

Que el derecho al debido proceso es el conjunto de garantías con las que cuentan los administrados, al tiempo que las normas que determinan la estructura del proceder del Estado y de sus instituciones, deben interpretarse en función de esas garantías. La Corte Constitucional en Sentencia C - 980 de 2010, expresó:

"Así entendido, en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto éstas se encuentran obligadas a "actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos

de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción” [...] 5.5. En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso.”

Que adicionalmente, la Corte Constitucional en la Sentencia C – 034 de 2014 con relación al debido proceso expresó: “debe recordarse que su función es la de permitir un desarrollo adecuado de la función pública, persiguiendo el interés general y sin desconocer los derechos fundamentales, bajo los principios orientadores del artículo 209 de la Carta Política. Ello explica, como lo ha indicado la Corte, que el debido proceso administrativo deba armonizar los mandatos del artículo 29 Superior con los principios del artículo 209, ibidem. Y lo que implica en términos concretos, que las garantías deban aplicarse asegurando también la eficacia, celeridad, economía e imparcialidad en la función pública.”

Que el artículo 5º de la Ley 1333 de 2009, establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la Autoridad Ambiental Competente.

Que atendiendo las particularidades de la actividad administrativa, la Corte Constitucional ha expresado: “(...) la exigencia de una clasificación detallada de infracciones administrativas en normas tipo, en donde no sólo se haga una descripción exacta de la conducta que será objeto de sanción sino de la sanción misma, modelo típico del precepto penal, devendría en el desconocimiento de la naturaleza misma de la actividad administrativa (...)”, debiéndose entender, entonces, “(...) que existe una tipificación indirecta, que presupone la existencia de un precepto que establece un mandato, una prohibición, y otro que establece que el incumplimiento de éstas, será objeto de sanción (...)”.(Corte Constitucional Sentencia 703 de 2010)

Sobre el particular, es menester precisar que esta Autoridad acude al ejercicio de la potestad sancionatoria ambiental como última ratio, cuando los medios ordinarios de acción administrativa, tales como el ejercicio de la función de control y seguimiento ambiental no han sido acatados por el presunto infractor, por lo que se hace necesario acudir al ejercicio de la potestad sancionatoria en materia ambiental.

De acuerdo con el procedimiento establecido en la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, resulta procedente emitir la decisión definitiva que en derecho corresponda dentro del presente trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio.

DE LA VIOLACION A NORMAS AMBIENTALES

Que el Artículo 1 de la Resolución 01912 del 2017, establece el listado de las especies silvestre amenazadas de la diversidad biológica colombiana, que se encuentren en el territorio nacional.

Que mediante Resolución N° 02379 de 1995, Corpoguajira, estableció una veda temporal para la captura y comercio de la tortuga marina en el Departamento de La Guajira.

Que de acuerdo con las diligencias administrativas realizadas para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción atribuidos al señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL , se tiene que éste fue sorprendido en flagrancia con la tenencia de una especie de la Fauna silvestre amenazada consistente en una Tortuga verde de la especie (*Chelonia mydas*) respecto de la cual existe veda regional para su captura y comercialización, tal como consta en acta de control al tráfico ilegal de fauna y flora silvestre No 156537 de 16 de Julio de 2017, razón por la que este despacho, dando aplicación a lo establecido en el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, estimó que existe mérito para continuar con la investigación y, por lo tanto Procedió a Formular cargos en contra del investigado.

Que el capítulo XII de la Ley 99 de 1993, relacionado con las sanciones y medidas de policía, atribuye funciones de tipo policial a las autoridades ambientales, al establecer en el Artículo 83, que el Ministerio del Medio Ambiente, actual Ministerio de Ambiente, y Desarrollo Sostenible y las Corporaciones Autónomas Regionales, además de los Departamentos, Municipios y Distritos con régimen constitucional especial, quedan investidos, a prevención de las

demás autoridades competentes, de funciones policivas para la imposición y ejecución de las medidas de policía, multas y sanciones establecidas por la Ley, que sean aplicables según el caso.

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.

ANALISIS DEL CASO CONCRETO

Se procede a decidir de fondo el presente proceso sancionatorio ambiental, a partir del análisis del hecho materia de investigación, objeto del cargo único formulado al señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL, teniendo en cuenta las actuaciones técnicas y jurídicas desarrolladas a lo largo del proceso y de los medios probatorios asociados a esta actuación administrativa, de cara a la presunción de culpa y dolo que opera en materia sancionatoria ambiental.

En el marco del proceso sancionatorio ambiental del expediente 342 de 2017, se evidencia que el investigado no presentó escrito alguno de descargos o solicitud de pruebas frente al Auto de Formulación de Cargos Auto No 0478 de 12 de abril de 2018.

Que según lo establecido por el artículo 19 de la Ley 1333 de 2009, en las acciones sancionatorias ambientales las notificaciones se surtirán en términos del Código Contencioso Administrativo, hoy Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Que de conformidad con lo establecido por el inciso segundo del artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, *“Cuando se desconozca la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la respectiva entidad por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso. En el expediente se dejará constancia de la remisión o publicación del aviso y de la fecha en que por este medio quedará surtida la notificación personal.”*

Así las cosas, el proceso se llevó conforme lo estipula la ley 1437 de 2011, y el investigado, no hizo uso de su derecho de defensa y contradicción conforme al artículo segundo del Auto de Formulación de Cargos, en el cual se le indicó que contaba con un término de diez (10) días hábiles contados a partir del día siguiente a la notificación del referido auto, para presentar los respectivos descargos y aportar o solicitar la práctica de pruebas que estimara pertinentes y conducentes a sus argumentos de defensa, de conformidad con lo establecido en el artículo 25 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, situación que conlleva a establecer que tampoco desvirtúo la presunción de culpa o dolo de la conducta endilgada mediante Pliego de cargos en el Auto referenciado.

“En casos de flagrancia la interpretación dada al artículo 15 de la ley de procedimiento sancionatorio ambiental, induce a que en el acta que justifique la imposición de medidas preventivas, se le haga saber al presunto infractor el cargo por el cual podrá ser investigado y por lo tanto la posibilidad de contradecir tal acusación superando así vacíos y violaciones al debido proceso, al presunto infractor... se le debe proporcionar la posibilidad de contrainterrogar a los peritos o testigos técnicos, tanto en los aspectos propios de los informes que hayan presentado, como sobre la idoneidad, el conocimiento y la preparación de los mismos, así como sobre las técnicas empleadas, y si son o no propicias y aceptadas por la comunidad científica, etc. Lo propio se debe decir del contrainterrogatorio a los sujetos de la autoridad que, por ejemplo, atendieron una flagrancia, como en el caso de la policía de carreteras, que en ocasiones le corresponde detener vehículos que transportan madera sin el permiso correspondiente en este caso, es pertinente y se garantiza el derecho de defensa, al otorgarle la posibilidad a la defensa del presunto infractor, de preguntar sobre las circunstancias de tiempo, modo y lugar, demás aspectos de los cuales tenga conocimiento directo, como el diligenciamiento de actas, la autenticación de las mismas, por solo mencionar algunas cuestiones” (Salazar B, & Castellanos J.C. (2015). pág. 58.)

El señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL, estuvo presente en la Diligencia de Decomiso del producto forestal por parte de la Policía nacional tal como consta en Acta Única de Control Al tráfico ilegal de Flora y Fauna Silvestre No 156537, y muy a pesar que nos encontrábamos ante una situación de flagrancia se inició el Procedimiento sancionatorio conforme a

las etapas estructuradas en la ley 1333 de 2009, para brindar mayores garantías al investigado, sin embargo este nunca compareció al proceso, ni mucho menos aporto pruebas que desvirtuaran los cargos formulados.

De igual manera, se verifica, que el producto incautado se encuentra protegido mediante la figura de veda temporal, establecida en la Resolución No 002379 de 1995 expedida por Corpoguajira y Resolución No 0192 de 2014, expedida por el Ministerio de ambiente y Desarrollo sostenible, quien la categoriza como estado en Peligro.

Esta Autoridad considera propicio indicarle al investigado que acorde con el parágrafo del artículo primero de la Ley 1333 de 2009, en materia ambiental se presume la culpa o el dolo del infractor, lo que implica que el infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa dicha presunción, para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales, circunstancias que el Investigado, al no presentar descargos no desvirtúa, Bajo este orden de ideas, no se vislumbra ninguna causal que permita eximirlo de responsabilidad en los términos de la Ley 1333 de 2009.

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En torno a la presunción de culpa o dolo establecida por el legislador, la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad de dicha norma, precisó: "Los parágrafos demandados no establecen una "presunción de 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 completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333 de 2009), como se ha obrado en el presente caso.

Respecto de la valoración de la presunción 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 la vida, a la integridad física y a la salud puede igualmente considerarse como 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 o maliciosa. Así las cosas, es innegable que la presunción de culpabilidad 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 a una modalidad de comportamiento que, por el riesgo que ella misma involucra, supone necesariamente un actuar contrario al deber de diligencia. (...)

7.9. Para esta Corporación la creación de la presunción legal resulta razonable por cuanto atiende la correspondencia entre la experiencia -circunstancias ambientales descritas- y la defensa del bien jurídico constitucional -medio ambiente sano-, bajo los principios internacionales ambientales que se han mencionado.

Si bien la regla general es que los sujetos procesales deben demostrar los hechos que alegan como fundamento de su pretensión -onus probandi incumbi actori-, también lo es que, con el ánimo de propender por la efectividad de los bienes jurídicos constitucionalmente relevantes, el legislador podía liberar al Estado de la carga de la prueba -redistribución de las cargas procesales-, sin perjuicio de que el presunto infractor pueda desvirtuar la culpa o 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 en la experiencia que resultan razonables dado el bien jurídico constitucional que se protege -medio ambiente sano- para la preservación de las generaciones presentes y futuras.

[...]

7.10. La Corte considera que la presunción general establecida se acompaña 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 u 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 parágrafos 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 si se ha actuado al amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art. 17, Ley 1333). Han

de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333).

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 a 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 actuó 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 representar su demostración.

Además, el artículo 8º de la Ley 1333, 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 90, contempla las causales de cesación del procedimiento en materia ambiental: "1º. Muerte del investigado cuando es una persona natural. 2º. Inexistencia del hecho investigado. 3º. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor. 4º. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada." [...]

7.11. 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 diferencia de la responsabilidad objetiva, esto es, la presunción de culpabilidad por el sólo incumplimiento de la ley, y finalmente la existencia de otras causales que exculpan al presunto infractor. (...)

La circunstancia que en el artículo 8º de la Ley 1333 de 2009 no apareza establecido como causal eximiente de responsabilidad la 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 que exoneran de 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 excusación al prever que el presunto infractor podrá desvirtuar la presunción del culpa o dolo con los medios probatorios legales."

Acorde con lo anterior, el presunto infractor al ejercer su derecho de defensa tiene la posibilidad procesal de desvirtuar la presunción de culpa o dolo, bien sea demostrando que 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 podría 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.

En el presente caso, correspondía al Investigado desvirtuar la presunción endilgada, de acuerdo a lo establecido en la Ley 1333 de 2009, respecto de la imputación a que se contrae el Pliego de Cargos formulados por Auto 0478 de 12 de abril de 2018, derivada del incumplimiento de normas o actos administrativos de Autoridad Ambiental.

Siendo que el Investigado no presentó descargos a los formulados, y que el informe técnico de fecha Julio 17 de 2017 con Radicado Interno N° INT - 2345, evidencia los incumplimientos a la normatividad ambiental, quebrantándose las Resoluciones antes aludidas, en cuanto a especies en categoría de amenazas, respecto de las cuales está prohibida su captura y/o comercialización.

Por lo anterior, el investigado con el actuar censurado incurrió en infracción ambiental de la mencionada normativa, por lo que resulta procedente la imposición de sanción.

Que la ley 1333 de 2009 establece: Artículo 40. Sanciones. Las sanciones señaladas en este artículo se impondrán como principales o accesorias al responsable de la infracción ambiental. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial,

las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos que trata el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, impondrán al infractor de las normas ambientales, de acuerdo con la gravedad de la infracción mediante resolución motivada, alguna o algunas de las siguientes sanciones:

(...)

5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.

(...)

Que teniendo en cuenta que no fue posible adelantar notificación personal de los actos administrativos expedidos en la presente investigación, y que la notificación por aviso se surtió vía publicación en cartelera, aunado a la representatividad del valor comercial del producto forestal incautado, la imposición de multa pecuniaria resultaría infructuosa, por lo que se evaluará la imposición de multa principal el Decomiso definitivo del producto objeto de aprehensión.

CALIFICACIÓN Y SANCIÓN

Las normas que gobiernan la actividad de la Administración Pública, en materia de medio ambiente, tienen como función primordial la prevención y como finalidad la de brindar a las autoridades la posibilidad de asegurar la protección, integridad y aprovechamiento sostenible de todos y cada uno de los recursos naturales renovables. En tal sentido, cuando estas son transgredidas, la función de prevención debe dar paso a la sancionatoria que surge justo en el momento en que se advierte su desconocimiento.

En otras palabras, cuando se desconoce una norma de carácter ambiental, dicha conducta por acción o por omisión trae como consecuencia una sanción, que aun cuando no está encaminada a minimizar los efectos generados en el medio ambiente, si pretende disuadir el comportamiento de quien ha obrado al margen de las obligaciones impuestas por el Legislador o por las autoridades ambientales competentes.

El artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, establece las sanciones a imponer como consecuencia de la infracción ambiental. Dicha disposición prevé:

“(...)

Artículo 40. – Sanciones. Las sanciones señaladas en este artículo se impondrán como principales o accesorias al responsable de la infracción ambiental. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos que trata el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, impondrán al infractor de las normas ambientales, de acuerdo con la gravedad de la infracción mediante resolución motivada, alguna o algunas de las siguientes sanciones:

5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.

(...)"

Por su parte, el Decreto 1076 de 2015 compiló el Decreto 3678 del 04 de octubre de 2010 que reglamentó el parágrafo 2º del artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, mediante el cual se establecieron los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009; en cuyo artículo 2.2.10.1.13 desarrolla el principio de proporcionalidad, al prever:

“Artículo 2.2.10.1.1.3. - Motivación del proceso de individualización de la sanción. 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 la sanción, detallando los grados de afectación ambiental, las circunstancias agravantes y/o atenuantes y la capacidad socioeconómica del infractor, de forma que pueda determinarse la debida aplicación de los criterios a que se refiere el presente reglamento.

Así mismo y en el evento en que la infracción haya generado daño ambiental, el informe técnico deberá indicar las características del daño causado por la infracción.”

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.

En el curso del presente trámite administrativo ambiental de carácter sancionatorio se observó el debido proceso y se agotaron todas y cada una de las etapas procesales que establece la Ley 1333 de 2009, producto de lo cual se advierte la procedencia de imponer sanción al señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL con cedula de ciudadanía No. 17.947.481, respecto de la imputación fáctica y jurídica del Pliego de cargos formulado mediante Auto 478 de 12 de abril de 2018, en relación a las infracciones de la normatividad antes mencionada.

Que mediante Decreto No. 3678 de 2010, el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, hoy Ministerio de Ambiente Y Desarrollo Sostenible estableció los criterios para la imposición de las sanciones establecidas en el artículo 40 de la ley 1333 de 2009, disponiendo en su artículo 11 lo siguiente:

El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial hoy Ministerio de Ambiente Y Desarrollo Sostenible, deberá elaborar y adoptar una metodología a través de la cual se desarrolle los criterios para la tasación de las multas, los cuales servirán a las autoridades ambientales para la imposición de dichas sanciones.

Que mediante la Resolución 2086 del 25 de octubre de 2010, el Ministerio De Ambiente, Vivienda Y Desarrollo Territorial adopta la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1º del artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009.

Por lo anterior este despacho procede a imponer sanción al señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL, con base en los criterios señalados en el artículo 4 del decreto 3678 de 2010 de la siguiente manera:

Beneficio ilícito (B): Consiste en la ganancia o beneficio que obtuvo el infractor al capturar con intención de comercialización de la especie de fauna silvestre.

Factor de temporalidad (σ): Es el factor que considera la duración de la infracción ambiental cometida por el señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL, en esta se identificó que dicha infracción fue en un solo momento.

Grado de afectación ambiental y/o Evaluación del riesgo (I): Es la medida cualitativa del impacto a partir del grado de incidencia de la alteración producida por el no cumplimiento de lo establecido en Los Artículos 57 y 58 del Decreto 1791 de 1996.

Se obtuvo a partir de la valoración de la intensidad, la extensión, la persistencia, la recuperabilidad y la reversibilidad de la afectación ambiental, las cuales determinaron la importancia de la misma.

Circunstancias atenuantes y agravantes (A): Estos factores están asociados al comportamiento del investigado, al grado de afectación del medio ambiente o del área, de acuerdo a su importancia ecológica o al valor de las especies afectadas, las cuales se encuentran señaladas de manera taxativa en los artículos 6º y 7º de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009.

Costos asociados (Ca): La variable costos asociados, corresponde a aquellas erogaciones en las cuales incurre CORPOGUAJIRA durante el proceso sancionatorio y que son responsabilidad del investigado, en los casos en que establece la ley. Estos costos son diferentes a aquellos que le son atribuibles a la Autoridad Ambiental en ejercicio de la función policiva que le establece la Ley 1333 de 2009.

Capacidad socioeconómica del infractor (Cs): Es el conjunto de cualidades y condiciones del investigado, que le permite establecer a CORPOGUAJIRA la capacidad de asumir una sanción pecuniaria.

Que CORPOGUAJIRA como máxima autoridad ambiental en la jurisdicción no puede mantenerse ajena a la situación, mediante omisiones administrativas en materia de vigilancia ambiental, ya que no existe argumentación alguna que pueda justificar la acción en que incurrió el investigado, al no acatar lo dispuesto en la normatividad ambiental expuesta.

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

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CERRAR la investigación administrativa – ambiental iniciada mediante Auto No 678 del 09 de agosto de 2017 y declarar que el señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL con cedula de ciudadanía No. 17.947.481, es responsable de infringir lo dispuesto en las Resoluciones 002379 de 1995 y Resolución 0192 de 2014 expedida por el MADS, al capturar y/o comercializar Una Tortuga verde (*Chelonia mydas*), la cual se encuentra protegida bajo la figura de veda temporal por estar en peligro de extinción.

ARTÍCULO SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, DECOMISAR de manera definitiva el producto de la fauna silvestre consistente en Una Tortuga verde (*Chelonia mydas*), por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: Remítase copia del presente acto administrativo a la Secretaría General de esta Corporación para lo de su Competencia.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar al señor ILIDGE ALARCON DARLIS MANUEL, o a su apoderado debidamente constituido de acuerdo a lo establecido en la ley 1437 de 2011.

ARTICULO QUINTO: Comunicar el contenido del presente Acto Administrativo a la Procuraduría Judicial Agraria y Ambiental de La Guajira.

ARTICULO SEXTO: Contra la presente resolución procede el recurso de reposición interpuesto en los términos establecidos en la ley 1437 de 2011.

ARTICULO SÉPTIMO: la presente providencia deberán publicarse en el Boletín Oficial de Corpoguajira, para lo cual se corre traslado a la Secretaría General de esta entidad.

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

NOTIFIQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

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



SAMUEL SANTANDER LANAO ROBLES
Director General

Proyecto: Korsy C.
Revisó y aprobó: J. Barros