Expediente No. 200.38.16.146

CORPORINOQUIA

RESOLUCIÓN 200.36.23.0553 ***FECHA*** 09 MAY 2023

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN"

La Secretaria General de la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquia - CORPORINOQUIA, en uso de las facultades estatutarias, legales y en especial las conferidas mediante la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009, Ley 1437 de 2011, Decreto 2811 de 1974, Decreto 1076 de 2015, y en especial la Resolución de la Dirección General No. 400.36.22.1222 del 26 de agosto del año 2022 y la Resolución No.100.41.14.0995 del 08 de julio de 2014, procede a decidir, previas los siguientes:

I. ANTECEDENTES

Que la Secretaria General de la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquia-CORPORINOQUIA en desarrollo de la investigación administrativa dentro del expediente No.200.38.16.146 profirió Resolución No. 200.36.22.0347 del 31 de marzo del 2022 (fols.76-84) a través de la cual se "(…) *decidió de fondo dentro un proceso sancionatorio Ambiental*".

Dicho acto administrativo fue notificado de manera electrónica el 05 de mayo del 2022. (fol.86)
Que mediante escrito radicado YO.2022.06715 del 09 de mayo del 2023 (fols.87-91) el Dr. David Sampayo Otero vía Email- solicitó acceso al expediente digitalizado, para lo cual allegó poder conferido para los efectos procesales. (Fols. 87-91))

Que mediante correo electrónico fechado 18 de mayo de 2022, en calidad de apoderado del Municipio de Aguazul presentó a esta Corporación escrito referenciado "*RECURSO DE REPOSICIÓN-FALLO SANCIONATORIO*" frente a la Resolución No. 200.36.22.0347 del 31 de marzo del 2022. (Fols.93-96)

II. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES.

Que la Constitución Política de Colombia, denominada Constitución Ecológica[1] por la Corte Constitucional, en su desarrollo ha establecido los lineamientos en la política ambiental del país, por ejemplo, en su artículo 8° señala que *"es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y* ***naturales*** *de la nación"*. Negrilla y subrayado fuera de texto.

Que en el artículo 49 establece como servicio público a cargo del Estado el saneamiento ambiental, además, el artículo 79 advierte, entre los derechos colectivos, la garantía que tiene toda persona de gozar de un ambiente sano. En ese mismo sentido el artículo 58 le otorga a la propiedad privada la función ecológica inherente y el artículo 80 advierte sobre la obligación del Estado de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales y con ello garantizar el desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, además, la administración deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, **imponer las sanciones legales** y **exigir la reparación de los daños causados**.

Que, el artículo 95 de la Constitución señala que uno de los deberes del ciudadano es proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

Que, en complemento del marco constitucional, ya existía en la legislación nacional el Decreto 2811 de 1974, Código Nacional de Recursos Renovables y de Protección al Medio Ambiente, que otorga al medio ambiente el rango de patrimonio común, e impone al Estado y a los particulares el deber de participar en su preservación y manejo por ser de utilidad pública e interés nacional[2].

Que el artículo 2° de la referida norma, establece que el Código Nacional de Recursos Naturales se funda en el principio del patrimonio común de la humanidad, **elevando el medio ambiente a rango de derecho colectivo fundamental, con el fin de garantizar la supervivencia y el desarrollo económico y social de los pueblos, lo que demuestra la importancia que reviste la conservación y cuidado de éste.**

Que de conformidad con el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, corresponde a las Autoridades Ambientales Regionales, entre otras: "[…] 2. ejercer la función de Máxima Autoridad Ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme los criterios y directrices trazadas por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, hoy Ministerio

[1] Corte Constitucional – M.P. Alejandro Martínez Caballero – sentencia T-411 del 17 de junio de 1992. Expediente Nº T-785.
[2] Art. 1: *"El ambiente es patrimonio común. El Estado y los particulares deben participar en su preservación y manejo, que son de utilidad pública e interés social. La preservación y manejo de los recursos naturales renovables también son de utilidad pública e interés social"*

de Ambiente y Desarrollo Sostenible; [...] 12. ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables [...] así como; 17. Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la Ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la Ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de daños causados[3]

Que, a nivel normativo, el medio ambiente es un derecho colectivo de vital importancia en el ordenamiento Jurídico Colombiano, ya que las riquezas naturales y la diversidad en el ecosistema de nuestro país, ameritan y requieren que se ponga en marcha todo el aparato jurisdiccional para lograr la protección y conservación efectiva de este derecho.

Que, la protección del Medio Ambiente y los recursos naturales es uno de los fines del Estado Social de Derecho, y es a partir de este fin, que se logra mejorar la calidad de vida de todos los ciudadanos y se garantiza la supervivencia de las generaciones presentes y futuras. Es por lo anterior, que el Estado tiene que planificar el manejo adecuado y el aprovechamiento de los recursos naturales para orientar y lograr el desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución de conformidad con el Artículo 80 de la Constitución Nacional. Respecto de la protección del medio ambiente y los recursos naturales como un bien jurídico constitucional, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente:

> *"La Constitución ecológica lleva implícita el reconocimiento al medio ambiente de una triple dimensión: "de un lado, es un principio que irradia todo el orden jurídico puesto que es obligación del Estado proteger las riquezas naturales de la Nación. De otro lado, aparece como el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, derecho constitucional que es exigible por diversas vías judiciales. Y, finalmente, de la Constitución ecológica derivan un conjunto de obligaciones impuestas a las autoridades y a los particulares."* - Corte Constitucional, Sentencia C - 595 del 27 de Julio de 2010, M. P. Dr. Jorge Iván Palacio.

Que a su vez, en el inciso tercero del artículo 107 de la Ley 99 de 1993, según el cual: *"las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o de renuncia a su aplicación por las autoridades o por los particulares"*[4].

Que, de conformidad con los pronunciamientos jurisprudenciales en materia ambiental, se concluye que el medio ambiente está constituido como patrimonio común y por ende el Estado y la sociedad, se encuentran obligados a garantizar su protección, conservación y restauración pues se deriva de la efectividad de dicho deber, la posibilidad de permitir a generaciones presentes y futuras su propia existencia y sostenibilidad.

Que en el mismo sentido el Artículo 1° del Decreto - Ley 2811 de 1974 señala que: *"El ambiente es patrimonio común. El Estado y los particulares deben participar en su preservación y manejo, que son de utilidad pública e interés social. La preservación y manejo de los recursos naturales renovables también son de utilidad pública e interés social."*[5]

Que la **Ley 1333 de 2009**, establece:

> ***"Artículo 1. Titularidad de la Potestad Sancionatoria en Materia Ambiental.*** *El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las corporaciones autónomas regionales, las de desarrollo sostenible, las unidades ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, UAESPNN, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos"*
>
> ***"Artículo 4°. - Funciones de la sanción y de las medidas preventivas en materia ambiental.*** *Las sanciones administrativas en materia ambiental tienen una función preventiva, correctiva y compensatoria, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, los tratados internacionales, la ley y el reglamento. Las medidas preventivas, por su parte, tienen como función prevenir, impedir o evitar la continuación de la*

[3] http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/ley_0099_1993.html
[4] Ibid.
[5] https://www.minambiente.gov.co/images/GestionIntegraldelRecursoHidrico/pdf/normativa/Decreto_2811_de_1974.pdf

ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana."

Que según el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, constituye infracción ambiental no solo el daño ambiental, sino también la inobservancia de las disposiciones que en materia ambiental se han creado con el fin de evitar acciones u omisiones que causen detrimento al medio ambiente, así como de los actos administrativos que expiden las autoridades ambientales competentes, máxime teniendo en cuenta que la Constitución política de Colombia consagra los deberes y obligaciones del Estado y de los particulares frente a la protección y debida conservación de los recursos naturales y el ambiente.

Bajo esa premisa, el medio ambiente como un derecho que tienen todos los ciudadanos a gozar de un ambiente sano, e impone a los administrados una serie de responsabilidades frente al ejercicio de los derechos y libertades reconocidos por ella, responsabilidades estas que conllevan al respeto por los derechos propios y los derechos de los demás, concluyéndose que es un derecho, pero a su vez es una obligación para todos los ciudadanos la efectiva protección del medio ambiente y los recursos naturales.

II. DE LA OPORTUNIDAD Y PROCEDENCIA DEL RECURSO INTERPUESTO POR EL APODERADO DEL MUNICIPIO DE AGUAZUL.

Oportunidad

Revisado las actuaciones surtidas al interior del proceso sancionatorio No.200.38.16.416 el cual culminó la investigación con la expedición de la Resolución No.200.36.22.0347 del 31 de marzo del 2022, actuación así como la totalidad del expediente fue remitido al correo electrónico autorizado por el apoderado del Municipio el día 10 de mayo del 2022, luego al día sexto hábil, (fols.93-96) este (apoderado del Municipio) con legitimación en la casusa por pasiva para actuar estando dentro del término establecido por la Ley (Art. 76 de la Ley 1437 del 2011), presentó a esta Corporación recurso de reposición en contra de la citada Resolución, con el fin de que se revoque la sanción que le fue impuesta.

Que, conforme la norma descrita en le acápite anterior, permite al sujeto sancionado acudir al recurso de reposición, en el caso *Sub lite*, el término de la presentación del recurso cumple con los requisitos que contempla la norma especial para agotar los recursos de la vía gubernativa frente a la decisión desfavorable a los intereses del Ente sancionado, por lo que el mismo se tramitara para su estudio y valoración.

De la procedencia

Ahora si se desarrolla un elemento esencial frente a la procedencia, el cual se arguye que los recursos en nuestro ordenamiento jurídico - sede administrativa, constituyen un instrumento jurídico por medio del cual se controvierten por la parte interesada y reconocida en el proceso, todos los actos administrativos que ponen fin a las actuaciones, con el fin de que la Administración los analice y corrija los errores en que haya podido incurrir, si lo considera legal y oportuno, en orden a modificar, aclarar o revocar el acto existente, para lo cual, se deben acatar rigurosamente los requisitos establecidos en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), so pena de proceder a su rechazo, en cumplimiento del deber legal contemplado en el artículo 78 ibidem.

Que, en ese sentido, la finalidad esencial del recurso de reposición no es otra distinta que al funcionario de la administración que tomó una decisión administrativa, se le dé la oportunidad para que enmiende o corrija un error, o los posibles errores que se hayan podido presentar en el acto administrativo por él expedido, en ejercicio de sus funciones.

En concordancia con lo anterior y en relación con el proceso sancionatorio ambiental, el artículo 30 de la Ley 1333 de 2009 señala:

> *"**RECURSOS.** Contra el acto administrativo que ponga fin a una investigación sancionatoria ambiental **procede el recurso de reposición** y siempre que exista superior jerárquico, el de apelación, los cuales deberán ser interpuestos en los términos y condiciones señalados en el Código Contencioso Administrativo.*

PARÁGRAFO. *Los actos administrativos proferidos en desarrollo del procedimiento sancionatorio ambiental, quedarán en firme de conformidad con el artículo 62 del Código Contencioso Administrativo."*

Adicionalmente a ello, tenemos lo descrito en el artículo 87 del C.P.AC.A. (Ley 1437 de 2011):
*"**Artículo 87.- Firmeza de los actos administrativos**. Los actos administrativos quedarán en firme:*

1. *Cuando contra ellos no proceda ningún recurso, desde el día siguiente al de su notificación, comunicación o publicación según el caso.*
2. *Desde el día siguiente a la publicación, comunicación o notificación de la decisión sobre los recursos interpuestos.*
3. *Desde el día siguiente al del vencimiento del término para interponer los recursos, si estos no fueron interpuestos, o se hubiere renunciado expresamente a ellos.*
4. *Desde el día siguiente al de la notificación de la aceptación del desistimiento de los recursos.*
5. *Desde el día siguiente al de la protocolización a que alude el artículo 85 para el silencio administrativo positivo."*

Asu vez, el Título III, Capítulo Sexto del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo alude a los recursos administrativos, del cual se hace remisión expresa de la norma especial a la norma general, aplicando el artículo 74, que señala:

Artículo 74. Recursos contra los actos administrativos. *Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:*

1. *El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque. (Subrayado y Negrilla de la Secretaria).*
2. *El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.*

Que, sobre la oportunidad y presentación de los recursos, el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone:

Artículo 76. Oportunidad y presentación. *Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, **o dentro de los diez (10) días siguientes a ella**, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.* (Subrayado y negrilla fuera de texto).

Que, a su vez, de acuerdo con lo previsto en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, los recursos deberán reunir los siguientes requisitos:

Artículo 77. Requisitos. *Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.*

Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

1. *Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*
2. *Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.*
3. *Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.*
4. *Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.*

Que el incumplimiento de alguno de los requisitos legales consagrados en el artículo 77 antes citado, en el escrito con el cual se formula el recurso de reposición, dará lugar al rechazo de este por parte del funcionario competente, conforme a lo establecido en el artículo 78 ibídem.

Para el presente, caso como se describió líneas arribas el escrito presentado cumple con las exigencias normativas y aplicables a su trámite, por lo que se pretenderá resolver las pretensiones en el presente acto administrativo, en el mismo orden que fueron planteados.

III. DE LA RESOLUCIÓN OBJETO DEL RECURSO

Procede el Despacho entonces a indicar que, los actos administrativos proferidos a lo largo de la investigación cumplieron con el principio de publicidad de las actuaciones administrativas en procura de salvaguardar el derecho constitucional al debido (Art. 29 Constitucional), tanto que le fueron notificados al Representante Legal del Ente Territorial y/o a quien este autorizó para tal efecto conforme las reglas prescritas en la Ley 1437 del 2011, luego el Municipio solo se pronunció hasta el Auto que corría traslado para alegar de Conclusión, siguiendo con el agotamiento de las etapas procedimentales del procedimiento sancionatorio ambiental previsto en la Ley 133 de 2009 y en aplicación al artículo 27 de la norma en cita la decisión contenida en la Resolución No. 200.36.22.0347 del 31 de marzo del 2022 se fundamento en el análisis técnico y jurídico del caso objeto de reproche ambiental, de la misma se dispuso declarar responsabilidad ambiental en contra del Municipio de Aguazul, en los siguientes términos:

> *ARTICULO PRIMERO: DECLARAR AMBIENTALMENTE RESPONSABLE al MUNICIPIO DE AGUAZUL, IDENTIFICADO CON NIT. N° 891.855.200-9, de los cargos formulados a través del Auto 200.57.17.3295 de fecha 27 de septiembre del 2017, según las razones descritas en la parte considerativa de la presente Resolución.*
>
> *ARTICULO SEGUNDO: Imponer como MULTA al MUNICIPIO DE AGUAZUL, identificado con NIT. 89.855.200-9, y en favor de CORPORINOQUIA, consistente en el pago de SEIS MILLONES QUINIENTOS VEINTIUN MIL TRESCIENTOS SESENTA Y OCHO PESOS M/CTE ($6.521.368)*

(...)"

En ese sentido, la decisión de la que fue merecedora el Municipio de Aguazul fue el resultado de un análisis riguroso desde el componente técnico ambiental y jurídico para proceder a la aplicación estricta del numeral 1 del artículo 40[6] de la norma especial, tal como se hizo alusión en los párrafos que en su literalidad se describieron anteriormente.

Dicho lo anterior, se procederá a describir el sustento del recurso presentado por el recurrente y del mismo se analizarán los reparos propuestos.

IV. DEL SUSTENTO Y MOTIVOS DE INCONFORMIDAD DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Se procede a extraer los argumentos expuestos en el escrito de reposición interpuesto bajo radicado No. YO.2023.0413 del 29 de marzo del 2023, así:

> *Sic "(...) DE LA FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA*
>
> *Conforme lo previsto en el concepto técnico No. 500.10.1.15-2123 de fecha 18 de diciembre 2015 y lo manifestado por la Corporación Ambiental a lo largo de expediente sancionatorio, no existe una correlación entre lo previsto en dicho concepto y la presunta conducta punible desplegada por la administración Municipal. Se logra evidenciar que a folio cuatro del ya mencionado concepto, en el acápite de observaciones, el funcionario de la corporación anota lo siguiente: "Según lo manifestado por el ingeniero, se cuenta con un contrato interadministrativo con la ESPA y a su vez la ESPA tiene un contrato para la perforación y funcionamiento del pozo profundo, una vez la ESPA liquide el contrato, la Alcaldía procederá a enviar toda la información correspondiente y a realizar la solicitud de concesión de aguas subterráneas" (Negrita fuera de texto). Ahora, si desde las etapas preliminares se logra referenciar a la Empresa de Servicios Públicos de Aguazul es quien se encuentra realizando la perforación y aprovechamiento del recurso hídrico, causa extrañeza al suscrito que dicho ente no se haya vinculado de manera efectiva al presente proceso, máxime cuando desde el concepto técnico existe claridad de la persona que se encuentra administrando el pozo.*
>
> *Una vez relacionado, no es conducente afirmar que la administración municipal, a la fecha de visita y realización del concepto el cual figura como única prueba dentro de la litis que*

"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.

1. Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

(...)" (Subrayado y Cursiva propio de la Secretaría General)

6

hoy nos ocupa, sea quien ejecute la conducta transgresora de la normatividad ambiental toda vez que si bien es cierto el MUNICIPIO DE AGUAZUL obtuvo el permiso para la prospección y explotación de aguas subterráneas para la optimización del centro poblado de la Isla Turbayista, ubicado en zona rural del Municipio, no es menos cierto que al momento de la visita técnica realizada por la profesional de Apoyo de la Corporación SANDRA SÁNCHEZ quien se encontraba realizado operaciones en el sector era la E.S.P.A, haciendo necesaria la comparecencia de la misma dentro del proceso.

Es por lo anteriormente expuesto, y de acuerdo al material probatorio obrante dentro del expediente que se logra acreditar la FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA, al no encontrarse probada dentro del plenario que la conducta lesiva fue desarrollada por la administración municipal, por lo que la conducta investigada no podrá ser imputable al presunto infractor.

DE LA FALTA DE VALORACIÓN DE LA SOLICITUD DE LOS PERMISOS AMBIENTALES DESCONOCIMIENTO DE PROCEDIMIENTOS DE APROPIACION DE RECURSOS DE LA ADMINISTRACIÓN

Es preciso indicar que, la Alcaldia de Aguazul en cumplimiento de su misión, como entidad pública y conociendo que se debe ser eficiente, pero sin desconocer las reglas que rigen la Administración Pública por la naturaleza pública de los recursos con los que opera el Estado, puesto que los controles que se han diseñado para su gestión los cuales son muy exigentes y para el caso las reglas de contratación, es así como bien lo informó mi homóloga, la doctora PIÑEROS TORRES en los alegatos de conclusión que presentó dentro del término establecido, las diferentes actividades que desplegó el MUNICIPIO DE AGUAZUL en aras de sanear la licencia y solicitar de manera efectiva el permiso para establecer la Tramite concesión de aguas subterráneas del sector rural denominado Isla Turbayista, como consta en los radicado YO-2017.16110, YO-2017.16109 y YO-2021.09143, indicando así la diligencia en la asignación de recursos para adelantar el proyecto de acueducto en el sector, pero respetando los términos que dicta la administración frente al manejo de recursos, con la finalidad de atender de manera eficiente la prestación del servicio público

DE LOS CONCEPTOS RELACIONADOS PARA LA TASACIÓN DE LA MULTA A IMPONER

A folios 13 a 15 de la resolución No. 200.36.22.0347 de fecha 31 de marzo de 2022 "por medio de la cual se decide de fondo un proceso sancionatorio ambiental", la corporación realiza una tasación que a criterio del suscrito resulta caprichosa, puesto los criterios de aplicación para la tasación de la multa derivan la previsto en art. 4 del Decreto 3678 de 2010, los ítems y valores que plasma en el cuadro denominado "variables tasación de multa por riesgo sin agente de peligro" tales como evaluación del riesgo o beneficio ilícito no se encuentran explícitamente tasados, siendo los valores allí asignados de total desconocimiento por parte del MUNICIPIO DE AGUAZUL.

la Corte Constitucional bien lo desarrolla en sentencia C-219 de 2017 el cual manifiesta que:

> *Así, el derecho administrativo sancionador es compatible con la Carta Política si las normas que lo integran -así sean generales y denoten cierto grado de imprecisión- no dejan abierto el campo para la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Bajo esta perspectiva, se cumple el principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador cuando se establecen: (i) "los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada"; (ii) "las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta evidenciado lo anterior, es pertinente manifestar la falta de claridad frente a los presuntos valores tasados al momento de aplicar la sanción, haciendo la misma inaplicable bajo los principios que rigen las normas en materia de derecho administrativo sancionatorio.*
>
> *(...)"*

Petición del recurrente

Solicita el apoderado del Municipio demandado como petición única y principal la siguiente:

"... Con fundamento en lo anteriormente expuesto, solicito a usted de manera respetuosa, se sirva REVOCAR la sanción que declara ambientalmente al MUNICIPIO DE AGUAZUL mediante resolución No. 200.36.22.0347 de fecha 31 de marzo del 2022 y como consecuencia de ello se declare que la administración municipal no incurrió en el comportamiento lesivo que le es endilgado.

De las pruebas aportadas y decretadas

Se señala que en el régimen sancionatorio ambiental, el parágrafo del artículo 5° señala:

> *"(...) PARÁGRAFO 1o. En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla."*

En ese escenario, el régimen sancionatorio ambiental aplicable al procedimiento administrativo, si bien no señala de forma expresa los medios probatorios admisibles en la investigación, tampoco el legislador menciona alguna prohibición para la práctica de pruebas en dicha etapa procesal con que el infractor podrá desvirtuar la culpa o el dolo de la conducta. Sin embargo la Ley 1333 de 2009 si establece cual es el momento procesal para la práctica de pruebas, de conformidad con el siguiente articulado, así:

> ***"ARTÍCULO 25. DESCARGOS.*** *Dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del pliego de cargos al presunto infractor este, directamente o mediante apoderado debidamente constituido, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.*
>
> ***PARÁGRAFO.*** *Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien la solicite.*

Siguiendo lo anterior, con el vacío de la norma especial nos remitimos al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en su artículo 40 señala: "(...) *Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil*".

Cabe mencionar que este último código fue derogado por el artículo 626 de la Ley 1564 de 2012 "*Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*". En ese sentido, debemos remitirnos a este último al tenor del artículo 165, que establece:

> "***MEDIOS DE PRUEBA.*** *Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.*

Bajo las anteriores consideraciones normativas, y revisado las actuaciones adelantadas, no se observó que el Municipio de Aguazul, a través de su Representante Legal y/o apoderado debidamente constituido hubiera solicitado la práctica de pruebas conducentes, pertinentes y útiles para desvirtuar los cargos endilgados o aportara las mismas, ni el mismo presento descargos frente al Auto No. 200.57.17.3295 del 27 de septiembre del 2017. Decisión administrativa notificada personalmente el 23 de octubre del mismo año,[7] luego la presentación del escrito denominado *"Auto No. 200.57.17.3295 de fecha 27 de septiembre del 2017(...)"* con radicación de salida No. 150.34.18.7896 del 09 de noviembre del 2017 y radicado interno de Corporinoquia No. YO. 2017-14670 recibido el 14 de noviembre del 2017, se encontraba por fuera de los términos descritos en el artículo 25 descrito líneas arriba, entendiéndose que su presentación fue extemporánea y no daba lugar a revivir a su valoración y análisis, teniendo en cuenta que los términos son perentorios y las etapas procesales son preclusivas, y una vez que finiquita el termino precluye dicha etapa, atribuyendo una carga desfavorable al sujeto procesal que enterándolo de la decisión proferida, y teniendo la oportunidad no hizo uso de los medios que debió utilizar en los términos que la ley le otorga para dicho efecto.

[7] Visible a folio 27 reverso del Exp. 200.38.16.146.

Consecuente con lo anterior, en la investigación administrativa no se practicaron pruebas diferentes a las decretadas en el Auto No. 200.6.21.0573 del 01 de junio del 2021[8], elementos que sirvieron de insumo técnico para adoptar una decisión en los términos de la Resolución Sanción.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA GENERAL RESPECTO DE LOS MOTIVOS DE INCONFORMIDAD DESCRITOS EN EL RECURSO DE RESPOSICIÓN

Descrito lo anterior, se realizará el análisis y evaluación de los aspectos jurídicos relevantes y alegados por el recurrente, no sin antes definir el problema jurídico a resolver, y a partir de dicho análisis abordar la procedencia de las formulaciones alegadas por el Ente sancionado, con el objeto de determinar si la decisión administrativa ya proferida por la secretaria General se hace merecedora de aclaración, modificación o si sobre la misma recae argumentos para revocar, para lo cual se señalará el siguiente planteamiento.

Problema jurídico

¿Corresponde al Despacho establecer si en el escrito "recurso de reposición" bajo Radicado No. 2022.07246 del 19 de mayo del 2022 existen argumentos técnicos y jurídicos que desvirtúan la comisión de la conducta ya sancionada? o si por el contrario ¿Las peticiones formuladas por el recurrente dan merito para revocar la decisión administrativa adoptada mediante la Resolución No.2000.36.22.0347 del 31 de marzo del 2022?

Evaluación y análisis desde el principio fundamental del debido proceso en la investigación administrativa

Se procede a resolver el planteamiento de la secretaria general para lo cual resulta imperioso traer a colación las reglas del debido proceso en los términos de la Honorable Corte Constitucional:

> *"(…) Distinción* entre garantías previas y garantías posteriores
>
> *La jurisprudencia constitucional ha diferenciado entre las garantías previas y posteriores que implica el derecho al debido proceso en materia administrativa. Las garantías mínimas previas se relacionan con aquellas garantías mínimas que necesariamente deben cobijar la expedición y ejecución de cualquier acto o procedimiento administrativo, tales como el acceso libre y en condiciones de igualdad a la justicia, el juez natural, el derecho de defensa, la razonabilidad de los plazos y la imparcialidad, autonomía e independencia de los jueces, entre otras. De otro lado, las garantías mínimas posteriores se refieren a la posibilidad de cuestionar la validez jurídica de una decisión administrativa, mediante los recursos de la vía gubernativa y la jurisdicción contenciosa administrativa.*
>
> *"(…) Por ese motivo, el debido proceso es también un principio inherente al Estado de Derecho, cuyas características esenciales son el ejercicio de funciones bajo parámetros normativos previamente establecidos y la erradicación de la arbitrariedad. "*

En ese contexto, la jurisprudencia constitucional ha definido el debido proceso como el conjunto exigencias o condiciones establecidas por la ley, que deben acatarse al adelantar todo proceso judicial o administrativo. Entre estas se cuentan la garantía de los derechos de defensa y contradicción, y en *sub-lite*, se ha podido demostrar que la Corporación como titular del ejercicio de la potestad sancionatoria en materia Ambiental, (Art. 1° Ley 1333/09) adelantó los actos preparatorios y definitivos por hechos u omisiones evidenciadas en el control y seguimiento a la prospección y exploración de aguas subterráneas para la optimización del Centro Poblado de la Isla Turbayista en el Municipio de Aguazul. (CT. 500.10.1.15-2123 del 18/12/2015) con plena observancia de las garantías procedimentales establecidos en la norma adjetiva especial vigente, Ley 1333 de 2009, en procura del buen desarrollo de la causa, los hallazgos descritos en el instrumento técnico permitió establecer la comisión de una omisión que le fue imputable al titular del permiso ambiental con ocasión a las obligaciones contenidas en las Resoluciones No.500.41.14.0210 del 17 de febrero del 2014[9]) y Auto No. 500.57.15.0457 del 08 de abril del 2015)[10]

---

[8] *"Por medio del cual se decretan unas pruebas y se adoptan otras determinaciones" Visible a fols. 30 al 31 del EXP. 200.38.16.146.*

[9] *"Por medio de la cual se otorga un permiso de prospeccion y exploracion de aguas subterraneas" Visible a fols. 17-21 del Exp. No. 200.38.16.146.- Exp. Ambiental No. 500.11.13-078.*

[10] *"Por medio de la cual se efectuan unos requerimientos" Visible a Fol. 22-23.*

Frente a la falta de legitimación en la causa por pasiva, del cual hace alusión el apoderado del Ente territorial, vale precisar que el mismo no hace un análisis concreto de la ausencia de la ausencia de legitimación en la causa, pues lo que hace es una transcripción del acápite de *"observaciones del Auto de requerimientos No. 500.57.15.0457 del 08 de abril del 2015"* frente al incumplimiento de obligaciones del numeral 1 de dicho Auto, y descrito en el Concepto Técnico No. 500.10.1.15.2123 del 18 de diciembre del 2015, argumento que carece de una postura doctrinaria, jurisprudencial y jurídica como quiera que para refutar el insumo técnico, requiere que el mismo sea valorado desde el aspecto "técnico" y no hacer una interpretación errónea desde los intereses que se quiere. Pues no es difícil desvirtuar que el Municipio contrajo unas obligaciones expresas contenidas en la Resolución No. 500.41.14.0210 del 17 de febrero del 2014, para ilustrar al profesional del Derecho y lo dicho, se extrae la parte Resolutiva del acto administrativo que otorga el permiso ambiental al Ente Territorial sancionado, en los siguientes términos:

Sic *"ARTÍCULO PRIMERO: Otorgar al municipio de Aguazul, departamento de Casanare, identificado con NIT. 891855200, permiso de prospección y exploración de aguas subterráneas para el proyecto denominado "Optimización del acueducto del centro poblado de la Isla Turbayista" a desarrollarse en la vereda Turua de la referida comprensión territorial, el cual podrá ejecutarse en las coordenadas geográficas, (Latitud 5°1'25.45, Longitud 72°37'51.21) y/o (Latitud 5°1'26.39, Longitud 72°37'50.34), según las motivaciones expuestas.*

...

Bajo lo anterior, no es procedente ni valido para el Despacho, la afirmación del apoderado al mencionar que: (...) "*se logra evidenciar que a folio cuatro del ya mencionado concepto, en el acápite de observaciones, el funcionario de la corporación anota lo siguiente: "Según lo manifestado por el ingeniero, se cuenta con un contrato interadministrativo con la ESPA y a su vez la ESPA tiene un contrato para la perforación y funcionamiento del pozo profundo, una vez la ESPA liquide el contrato, la Alcaldía procederá a enviar toda la información correspondiente y a realizar la solicitud de concesión de aguas subterráneas" (Negrita fuera de texto). Ahora, si desde las etapas preliminares se logra referenciar a la Empresa de Servicios Públicos de Aguazul es quien se encuentra realizando la perforación y aprovechamiento del recurso hídrico*", luego bajo esa afirmación en la que se le pretende dar el valor de argumento, resulta totalmente irrelevante, puesto que en las obligaciones contenidas en la mencionada Resolución del permiso ambiental son de obligatorio cumplimiento, sin perjuicios de las sanciones previstas en la Ley, se extrae el artículo quinto de la citada Resolución:

> *"(...) ARTÍCULO QUINTO: El municipio de Aguazul, departamento de Casanare, será responsable por los inconvenientes no previstos y los daños causados al medio ambiente que se puedan presentar con ocasión del permiso otorgado, los cuales deberán ser reportados a CORPORINOQUIA de manera inmediata, e implementar las medidas necesarias para controlar, corregir o compensar los efectos e impactos causados al medio ambiente.*

Como muestra de lo anterior, se confirma nuevamente que era en Municipio de Aguazul en quien recaían las obligaciones y el cumplimiento de los actos administrativos de permisos ambientales otorgados por la Corporación, así como de los de los requerimientos efectuados como seguimiento y control a los mismo, previo al inicio del proceso sancionatorio, luego el cumplimiento de los mismos, su acción u omisión contravía las normas contenidas en la normatividad ambiental, como se describe a la literalidad del artículo 5° de la Ley 1333 de 2009, que se cita:

> ***"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****. (Negrila y cursiva de la Secretaria) c*

Visto lo anterior, no hay lugar a reparos jurídicos para alegar para alegar la falta de legitimación en la causa por pasiva, luego el mismo carece de argumentos sólidos para su defensa, si bien la ESPA se encontraba realizando las operaciones en el sector, es un indicio frente a las sanciones que le sean atribuibles, no siendo extensivo el debate, en razón a que lo que se discute en el plenario, no es la operación o no del Acueducto de la Isla Turbayista, la infracción objeto de reproche sancionatorio es el aprovechamiento de aguas subterráneas provenientes de un pozo

profundo perforado en las coordenadas geográficas N: 5°1 29" W: 72°37' 55, vereda Turúa, del Municipio de Aguazul Casanare, para el proyecto denominado "Optimización del 1 acueducto del centro poblado de la Isla Turbayista", sin contar con concesión de aguas subterráneas por parte de la Autoridad Ambiental competente; infringiendo lo establecido en el artículo 2.2.3.2.16.13 del decreto 1076 de 2015, en concordancia con el artículo 2.2.3.2.16.12 ibidem.

De ahí que el Decreto Reglamentario 1076 de 2015, en la norma arriba descrita refiere que los permisos de exploración de aguas subterráneas no confieren concesión para su aprovechamiento de las aguas, luego bajo esa premisa se tiene que, la persona titular del permiso de prospección era el ente territorial, no manifestó a la Corporación el hacer uso del permiso, de hecho lo que se demostró era que a pesar de tener el permiso inicial, siguió realizando el aprovechamiento del recurso Hídrico, situación comprobada tal como se evidencio en el Radicado YO. 2017.16110 del 18 de diciembre del 2018 y YO. 2017.16109 del mismo año (fols. 46-47) del cual El Representante Legal para ese momento manifestó a esta Corporación:

> Sic "(...) *La Administración Municipal se permite solicitar formalmente, la concesión de aguas subterráneas para el abastecimiento, el sistema de acueducto del centro poblado Isla Turbayista, por un caudal de 1,43 L7S y un término de 10 años, dado que los resultados de los estudios técnicos contenidos dentro del documento técnico adjunto, el pozo profundo construido cuenta con las características hidráulicas e hidrológicas optimas para su aprovechamiento en beneficio de la comunidad, sin que vea afectado el potencial hídrico del acuífero"*

Mas adelante, se expone:

> Sic *"(...) la administración Municipal considera que la información aportada permite declarar el cumplimiento de las obligaciones que le recaen a este ente territorial dentro del Acto Administrativo de la referencia, por cuanto se solicita que dicha información sea archivada en el expediente de licencias y/o permisos referenciados bajo el No. 500.11.13.078 al igual que el expediente sancionatorio No. 200.38.16.293"*

Por los argumentos anteriormente expuestos, y a pesar que el Municipio adelantó el trámite de concesión el Municipio de Aguazul hasta el año 2018, conforme los radicado arriba señalados, el apoderado no logro desvirtuar la presunción de culpa o dolo y quien tendría la carga de la prueba, como tampoco demostró mediante los medios probatorios legales la concurrencia de alguna causal de exoneración frente al cargo endilgado, *contrario sensu*, lo que se observó por el Despacho FUE la carencia de argumentos y la carga probatoria del recurrente frente a los argumentos ya concurridos en las alegaciones finales, fue significativo y relevante para esta Corporación la aceptación de la voluntad de la Administración Municipal por lograr presentar la documentación solicitada por esta Autoridad Ambiental mediante Auto 500.57.15.0457 del 08 de abril del 2015 *"Por medio del cual se efectúan unos requerimientos", no solo fue* allegada de manera extemporánea sino que efectuada la verificación y evaluación de estos por parte del personal idóneo no cumplió con los requisitos para la aprobación del permiso de concesión de aguas requerido para el *"Proyecto de Optimización del Acueducto del Centro Poblado de la Isla Turbayista ene l Municipio de Aguazul"*, luego la condición del acto administrativo No. 500.41.14.0210 del 17 de febrero del 2014 Fue desfavorable al Ente Territorial.

En razón a lo anterior, los planteamientos formulados por el recurrente carecen de carga probatoria para desvirtuar la presunción de culpa o dolo de la conducta, y los mismos son incongruentes con pruebas obrantes en la investigación administrativa, demostrando con ello una carga desproporcional a la finalidad del parágrafo de articulo 1 y 5 de la Ley 1333 de 2009, y el deber legal de la Administración en el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normatividad ambiental, luego, en esa medida se resuelve el problemas jurídico planteado y se mantendrá incólume para todos los efectos legales la Resolución No. 200.36.22.0347 del 31 de marzo del 2022 *"Por medio de la cual se decide de fondo un proceso sancionatorio ambiental"*

Frente al reparo de los criterios de la tasación de multa, es pertinente señalar que la Corporación realizo un análisis y modelación matemática en la aplicación de los criterios y variables para el cálculo de la multas ambiental, según lo previsto por la Ley 1333 de 2009[11], Decreto 3678 del 2010, luego considera el Despacho que al cuestionamiento señalado con relación a las "*variables riesgo o beneficio ilícito*", el apoderado no es claro en su refutación de la *falta de claridad* y

[11] Artículo 40 numeral 1.

desconocimiento del Municipio de los factores mencionados, solo hace alusión a una presunta inconformidad de unas variables, sin que en el mismo acredite mediante la aplicación de una nueva fórmula los criterios de la tasación y dosimetría de la sanción, que permitiera al Despacho hacer un análisis y diferenciación técnica de las variables cuestionadas y una similitud en los yerros que consideró se incurrió por una inadecuada tasación "caprichosa" en los términos que aduce el recurrente. Por tal razón, no es de recibo la petición formulada por falta de la carga probatoria y carencia en la refutación técnica de los argumentos esbozados.

En consecuencia, resulta transparente y ajustada en derecho la Resolución de declaratoria de responsabilidad y de conformidad con las normas del ordenamiento jurídico colombiano en materia ambiental, cumplió con el juicio de reproche administrativo desde el poder sancionador o *"ius puniendi"*, por lo que, al no prosperar las peticiones formuladas en el escrito Radicado YO. 2022.06715 del 09 de mayo del 2022 y al no evidenciarse que la Corporación hubiera derechos fundamentales del Ente Territorial, al debido proceso, derecho de defensa y contradicción, se confirmara en su totalidad la decisión adoptada en la citada Resolución, advirtiendo que se entiende agotado la vía gubernativa y contra la presente decisión no procede recurso alguno.

Que, en mérito de lo anterior, la Secretaría General de la Corporación Autónoma Regional de la Orinoquia – CORPORINOQUIA,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO REPONER y en consecuencia confirmar en su integridad la Resolución No. 200.36.22.0347 del 31 de marzo del 2022 *"Por medio de la cual se decide de fondo un proceso sancionatorio ambiental"*, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTICULO SEGUNDO: **Notificar** el contenido de esta decisión al **MUNICIPIO DE AGUAZUL**, con NIT. 891.855.200-9, por intermedio de su apoderado debidamente constituido, o a quien se designe legalmente para el efecto, de conformidad con lo establecido en la Ley 1437 de 2011.

ARTICULO TERCERO: Reconocer personería jurídica al Dr. Oscar David Sampayo Otero, identificado con cedula de ciudadanía No. 72.289.894 de Barranquilla y tarjeta profesional No. 192.670 del Consejo Superior de la J. en los términos que el mandato que le fue conferido.

ARTICULO CUARTO: Por secretaria, **comunicar** el contenido del presente acto administrativo a la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios del Departamento de Casanare, para lo de su competencia, de conformidad con lo previsto en el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

ARTICULO QUINTO: **Publicar** el presente acto administrativo en la página web de CORPORINOQUIA, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la ley 99 de 1993 y una vez surtido este trámite deberá allegar al expediente copia de la publicación que evidencie su cumplimiento.

ARTICULO SEXTO: **Advertir** que contra la presente providencia no procede recurso alguno, de conformidad con lo previsto en el artículo 87 de la Ley 1437 del 2011.

ARTICULO SEPTIMO: **Disponer** del archivo de las diligencias surtidas dentro del expediente sancionatorio No. 200.38.16.146, aplicando las Tablas de Retención y Gestión Documental de la Entidad.

NOTIFÍQUESE, COMUNIQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

ELIANA MUÑOZ PAREDES
Secretaria General

Proyectó: Heidy Yiovaira Pulido Guerrero / Abogada S.G
CPSP No. 120.12.13.23.108 del 06/02/2023