RESOLUCIÓN No 2272
FECHA: 23 MAYO 2023

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UNA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE REVOCATORIA DIRECTA CONTRA LA RESOLUCIÓN 1526 DE SEPTIEMBRE 07 DE 2020 PRESENTADA POR EL PROCURADOR 13 JUDICIAL II DELEGADO PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS DEL MAGDALENA, Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES."

El Director General de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena (CORPAMAG), en ejercicio de las facultades que le asisten conferidas por la Ley 99 de 1993, en la Ley 1333 de 2009, Ley 1437 de 2011 y

CONSIDERANDO:

Antecedentes

Que mediante oficio de fecha 16 de febrero de 2010, radicado bajo el No.790 de fecha 18 de febrero de 2010, el señor Joaquín Ovalle Pumarejo presentó derecho de petición solicitando enviar una comisión de Corpamag, con el "*fin de resolver la problemática de falta de agua de los predios de su propiedad*" ubicada en vecindades del río Ariguaní.

Que dicha solicitud fue admitida por Corpamag, mediante el Auto No. 197 de fecha 22 de febrero de 2010, siendo emitido el correspondiente concepto técnico fechado el 05 de marzo de 2010.

Que el Auto No. 308 del 09 de marzo de 2010 ordenó dar inicio a un proceso sancionatorio ambiental en contra el señor Luis Romero López propietario del predio La Pachita, y contra los propietarios del predio El Coraje-Agropecuaria Sociedad Camagüey representada legalmente por el señor Rafael Matera Lajud, por la presunta infracción a las normas de protección ambiental y de los recursos naturales renovables de conformidad a los hechos narrados anteriormente.

Que dicha actuación fue notificada por aviso el 03 de abril de 2013, toda vez que fue imposible notificar personalmente dicho acto administrativo.

Que por Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020, Corpamag decidió declarar la caducidad de la facultad sancionatoria de la investigación iniciada por Auto 308 del 09 de marzo de 2010.

Que la decisión anterior obedeció al control que debe hacer la autoridad de sus propias actuaciones frente a la presunta intervención del cauce en el río Ariguaní, exactamente en la Botacama El Indio-Tierra Baja, generando presuntas infracciones cometidas en el año 2007; por lo cual, teniendo en cuenta que dichas conductas ocurrieron en el año 2007, según lo estableció el concepto técnico de fecha 5 de marzo de 2010, consideró la Corporación la necesidad de establecer control sobre la denuncia presentada.

Que en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, al Procurador 13 Judicial II Delegado Ambiental y Agrario del Magdalena se le comunicó la terminación del proceso de investigación sancionatoria, lo cual se hizo el 29 de noviembre de 2022.

Que la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agraria del Magdalena en escrito con radicado R2022127012511 de fecha 07/12/2022, solicita *la revocatoria del acto administrativo contenido en la*

2272

RESOLUCIÓN No 23 MAYO 2023
FECHA:

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UNA SOLICITUD DE INTERVENCIÓN DE REVOCATORIA DIRECTA CONTRA LA RESOLUCIÓN 1526 DE SEPTIEMBRE 07 DE 2020 PRESENTADA POR EL PROCURADOR 13 JUDICIAL II DELEGADO PARA ASUNTOS AMBIENTALES Y AGRARIOS DEL MAGDALENA, Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES."

Resolución 1526 de 2020, de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 93 del CPACA.

FUNDAMENTOS LEGALES

COMPETENCIA

Que de acuerdo con las funciones asignadas por el artículo 31 de la Ley 99 de 1993 se tiene que CORPAMAG ejerce control y vigilancia de los recursos naturales en el área territorial del departamento de Magdalena.

Que en virtud de la competencia funcional, esta Corporación profirió la Resolución 1526 de 2020 mediante la cual decidió cesar la investigación de un proceso sancionatorio ambiental.

Que el Director General de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena CORPAMAG es el funcionario competente para proferir la presente resolución que decide la intervención del señor Procurador 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena sobre el recurso de reposición presentado contra la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020.

PROCEDIMIENTO

Según lo previsto por el inciso 2 del artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, una de las funciones que tienen los Procuradores Judiciales Ambientales y Agrarios es "*velar por el estricto cumplimiento de lo dispuesto en la Constitución Política, las leyes, decretos, actos administrativos y demás actuaciones relacionadas con la protección del medio ambiente y utilización de los recursos naturales.*"

En ejercicio de dicha función, la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agraria del Magdalena sustenta su petición contra la decisión de cesación de procedimiento sancionatorio adoptada por la Resolución 1526 de 2020, aduciendo que:

> "*El expediente Nº 3623 de 2010 contiene el procedimiento sancionatorio respecto de los hechos denunciados por el Sr. Ovalle y se observa en la parte 2 del PDF remitido a folio 16 del pdf, la petición escrita por el señor Ovalle el 16 de abril de 2009 en la que solicita información respecto de lo actuado por la Corporación ante la queja por el* (sic) *presentada por la presunta desviación del rio Ariguaní, la cual obtuvo respuesta el 6 de mayo de 2009.*
>
> *A folios 20 y 21 de la parte 2 del pdf se observa la comunicación de 16 de febrero de 2010 remitida por el Sr. Ovalle, dirigida a Corpocesar y Corpamag (radicado 790 de 18-02-10) donde enuncia a numeral 1 de su petición que está siendo afectado y a numeral 3 solicita: "Tomar los*

correctivos o hacer que los infractores corrijan el daño que nos hicieron con los trabajos realizados ilegalmente".

A folio 27 de la parte 2 del pdf se encuentra el Auto 308 de 9 de marzo de 2010 que en sus tres primeros considerandos cita la petición (radicado 790 de 18-02-10) del Sr. Ovalle y en la parte dispositiva da Inicio al procedimiento sancionatorio contra las personas naturales y Jurídicas enunciadas en su artículo primero, no obstante, se observa que en su artículo segundo ordena la formulación de cargos a una persona jurídica diferente de las enunciadas en el artículo primero, y en su artículo sexto, ordena se comunique a esta agencia del Ministerio Publico."

En concreto, la Procuraduría 13 Judicial manifiesta su inconformidad bajo los siguientes supuesto fácticos y jurídicos:

1. *Que el auto 308 de marzo 2010 sólo se le comunicó a la Empresa Agropecuaria Sociedad Camagüey, y no se comunicó al señor Ovalle en los términos del artículo 14 del C.C.A.*
2. *Que el citado Auto 308 de 2010 No se comunicó al Ministerio Público, en los términos del inciso 3 del artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.*
3. *Que el Derecho de petición que se respondió al señor Ovalle, no se le respondió que al proceso sancionatorio fue vinculado la sociedad Agropecuaria Sociedad Camagüey.*
4. *Que el Auto 308 de 2010 se vincula con el expediente 1919 y no con el 3626 al que realmente corresponde.*
5. *Que la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020 no existe prueba de que Corpamag comunicó a la Agencia del Ministerio de Público, corroborado por el sistema de gestor de correspondencia.*
6. *Que en el expediente 3626 las etapas procesales no guardan relación de continuidad con lo dispuesto por la Ley 1333 de 2009, y se abre el proceso según lo dispuesto por dicha Ley.*
7. *Que "En efecto, obra en el expediente en la Parte 1 folio 24 pdf: informe de 12 marzo de 2007 que da cuenta del desplazamiento de un funcionario de CORPAMAG el 6 de marzo de 2007, al predio El Coraje donde fue atendido por el señor Buenaventura Rios quien le manifestó: " ... que debido a que el cauce del río Ariguaní estaba totalmente seco, él, contratado por el señor Rafael Matera estaba dirigiendo unos trabajos de rectificación del cauce de dicha corriente en el frente de ese predio, ... n. Informe que agrega que en jurisdicción de Corpamag los trabajos involucraban a los predios La Panchita y El Coraje, así como también que: "se empleaban entre 4 y 6 retroexcavadoras y 2 buldóceres."*
8. *Que "Así mismo, a folio 24 de la parte 2 del pdf obra también el Informe de 5 de marzo de 2010 en el cual se destaca lo resaltado en negrilla en el acápite de antecedentes, así como el concepto que indica: "la problemática descrita se ocasionó por motivos de rectificación del cauce del rio Ariguaní en el año 2007, por parte de propietarios de algunos predios (ver informe anexo) ... " Informe del 2010 que anexa el informe de fecha 12 de marzo de 2007, antes referido.*

Y afirma que:

1) *El Sr. Ovalle es quien denuncia la realización de intervenciones sobre el cauce del río Ariguaní y se considera afectado por estas, luego debía tenerse y considerarse como un tercero interesado en las resultas de la actuación y/o posible interviniente del procedimiento sancionatorio, para lo cual debió ser al menos, comunicado del Auto 308 de 9 de marzo de 2010.*
2) *Sólo hasta el 9 de marzo de 2010, se apertura el procedimiento sancionatorio correspondiente, el cual debe seguir el procedimiento dispuesto en la Ley 1333 de 2009 y debió ser comunicado y/o notificado el Sr Ovalle de conformidad con lo dispuesto en los artículos 14 y 28 del C.CA. en concordancia con lo dispuesto en los artículos 18, 19 y 20 de la Ley 1333 de 2009, y lo dispuesto en los artículos 9 y 70 de la ley 99 de 1993.*
3) *Respecto de la declaratoria de caducidad se observa que a 6 de marzo de 2007 funcionario de CORPAMAG indica haber visto maquinaria pesada y una persona a cargo de la realización de dicha intervención, por lo que debió investigarse el término de duración de dichos trabajos para determinar con certeza si era o no aplicable la figura de la caducidad que se aduce en la Resolución objeto del presente recurso.*
4) *Sin que exista CERTEZA del periodo en que ocurrió la intervención del cauce del río Ariguaní, -es decir, de por cuánto tiempo más con posterioridad al 6 de marzo de 2007 se prolongó dicha intervención-, fue declarada la caducidad del procedimiento sancionatorio aperturado, con base en lo dispuesto en el código contencioso administrativo y el Decreto 1594 de 1984 y, sin que se haya hecho siquiera una INVESTIGACION SUMARIA para determinar la duración de dicha Intervención al cauce, lo cual permitiría establecer la viabilidad da la aplicación de la figura jurídica de la caducidad. Lo anterior de conformidad con lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009.*
5) *No se observa en el expediente que el Sr. Ovalle haya sido COMUNICADO de forma clara y precisa, respecto de la apertura del expediente3623 de 2010 con Indicación de los Investigados en el mismo, para efectos de que pudiera, si a bien lo tenía, intervenir como tercero interesado en dicho procedimiento sancionatorio.*

Solicitando en concreto la revocatoria directa de la Resolución 1526 de 2020 proferida por Corpamag, en los siguientes términos:

- *"Dar cumplimiento a las competencias Institucionales de la Corporación y en especial a lo indicado en el artículo 22 de la ley 1333 de 2009, para lo cual se solicita la revocatoria del acto administrativo contenido en la Resolución 1526 de 2020 de conformidad con lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 93 del CPACA."*
- *"Notificar al Señor Joaquín Tomas Ovalle Pumarejo del contenido del auto 308 de 9 de marzo de 2010, así como comunicar el mismo a esta agencia del Ministerio Publico."*

- *"Ordenar pruebas tendientes a establecer la duración de los trabajos de intervención del cauce del río Ariguaní que fueron detectados según informe de funcionario de la Corporación aún a 6 de marzo de 2007."*

REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD DE LA REVOCATORIA

La intervención que realiza la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agraria del Magdalena contra la Resolución 1526 de 2020, si bien inicia refiriendo que su intervención corresponde a la de interponer recurso de reposición contra dicho auto, termina elevando petición de revocatoria directa bajo las causales 1 y 2 del artículo 93 del CPACA, relacionada con:

1. *Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
2. *Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*

Por lo tanto, considerando la petición concreta final presentada, esta autoridad considera que se trata de una petición de revocatoria directa que debe resolverse según el procedimiento administrativo previsto por los artículos 94 y 95 del CPACA, en consideración al desarrollo argumentativo expuesto a lo largo de la intervención presentada.

Entonces, la Corporación entiende que la intervención efectuada se realiza en ejercicio de razones de revocatoria directa sobre las causales 1 y 2 del artículo 93 ibidem, para lo cual se pasa a estudiar tanto los elementos formales como materiales a fin de determinar la procedencia o no de la revocatoria de la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020.

Empezando por la primera causal se diría que es improcedente su presentación cuando el peticionario hubiese interpuesto recursos de reposición de que dichos actos sean susceptibles, en relación con los cuales haya operado la caducidad para su control judicial.

Para el presente caso se tiene que la Procuraduría 13 Judicial presentó la solicitud de intervención luego de haberse comunicado la Resolución 1526 de 2020, mediante la cual terminó el proceso sancionatorio en el expediente 3623 iniciado por Auto 308 de 2010.

Esto significa que la intervención del señor Procurador 13 se encuentra dentro de las condiciones procesales para solicitar la revocatoria directa por la causal 1 del artículo 93 del CPACA, por cuanto no se interpuso recurso de reposición, y además, no se han ejercido los medios de control de legalidad previstos en la Ley.

En lo que tiene que ver con la causal 2 *ibídem*, su formulación es atemporal para su interposición, pero quien la formula debe demostrar jurídica y fácticamente que la decisión pedida revocar afecte el interés público o social, o atenten contra él, lo cual debe probarse.

En este asunto, para resolver la intervención, no se requiere la práctica de pruebas porque no fueron pedidas por la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agraria del Magdalena, y de oficio no observa esta autoridad su necesidad. Razón por la cual se decide de fondo la petición presentada, bajo el entendido que se trata de una solicitud de revocatoria directa de puro derecho.

CASO CONCRETO

La Procuraduría 13 Judicial señala que en el informe de marzo 12 de 2007 se informa del desplazamiento de un funcionario de Corpamag el 06 de marzo de 2007 al predio el Coraje que da cuenta de la intervención en el cauce del río Ariguaní, que indica que se encontraban entre 4 y 6 retroexcavadoras y 2 buldóceres, por lo cual, respecto de la declaratoria de caducidad declarada por la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020, señala el Ministerio Público se debe observar que a "*6 de marzo de 2007 funcionario de CORPAMAG indica haber visto maquinaria pesada y una persona a cargo de la realización de dicha intervención, por lo que debió investigarse el término de duración de dichos trabajos para determinar con certeza si era o no aplicable la figura de la caducidad que se aduce en la Resolución objeto del presente recurso.*

Frente al tema es necesario clarificar que la exigencia de responsabilidad en materia sancionatoria es personal, y encuentra fundamento en el artículo 6 de la Constitución, según el cual "*los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones*" y en el artículo 29 superior, al establecer que "*Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa*".

Entonces, dichas normas exigen la imputación personal de la infracción cometida en un tiempo, condiciones y circunstancias determinadas, no en la forma como se quiere, sino como se ha impuesto por la Constitución y La Ley.

La exigencia de imputación personal se deriva del principio constitucional de necesidad de las sanciones como garantía del valor, principio y derecho, a la libertad en la medida en que en la configuración punitiva que ostenta el Estado a través de las Corporaciones Autónomas Regionales, únicamente resulta legítimo de establecer e imponer sanciones sobre un hecho o acto concreto en condiciones de tiempo, modo y lugar; razón por la que no puede prolongarse en el tiempo, cuando la presunta infracción es de ejecución instantánea.

Es preciso aclarar que, desde el punto de vista de legalidad y tipicidad de las infracciones ambientales, en los términos del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, cumpliendo los presupuestos de los artículos 4 y 6 de la Constitución Política, la estructuración jurídica de cada infracción que fijó el Legislador como mandato y prohibición debe ser preciso en un tiempo determinado, para reprimir en el mismo las conductas que atentan o afecta los bienes jurídicos de mayor importancia para la sociedad, como es el caso de aquellas que ponen en peligro o lesionan el ambiente.

Esto último encuentra sustento constitucional en el artículo 2 de la Constitución, que consagra la obligación de las autoridades de proteger los derechos y libertades de todas las personas residentes en Colombia, así como de asegurar el cumplimiento de los deberes sociales del Estado y de los particulares.

Para el presente caso tenemos que para el año 2020 la configuración de la conducta infractora no es absoluta o abierta como se observa, por cuanto cuenta con barreras infranqueables que deben ser respetadas por la Corporación que constituye un control formal al ejercicio del poder punitivo del Estado.

Es así que la Corporación debe observar en cada procedimiento las condiciones procesales existente en el expediente, según la temporalidad de su ejecución, así como también el cambio Legislativo sancionatorio del Decreto 1594 de 1984 y la caducidad de la facultad sancionatoria del artículo 38 del Código Contencioso Administrativo al nuevo régimen sancionatorio promulgado por la Ley 1333 de julio 21 de 2009 que estableció un nuevo régimen y amplia a veinte (20) años la caducidad de la facultad sancionatoria (art. 10).

De no respetar estos regímenes, claramente diferenciables, se vulneraría el principio de legalidad o taxatividad de las infracciones (tiempo, modo y lugar), por cuanto sería ambigüo y perdería su sentido garantista para los ciudadanos por cuanto no sabrían con exactitud a qué tipo de caducidad de la facultad sancionatoria de la administración se acogerían, y exigirían su acatamiento, respecto de las infracciones ambientales cometidas o producidas en los ámbitos de temporalidad existente en el año 2009, por cambio de Legislación.

En el caso concreto, se tienen dos escenarios procesales que, en virtud de su régimen sancionatorio, debe considerarse para efectos de aplicar la caducidad sancionatoria ambiental.

1) El primero, según el parágrafo 3 del artículo 85 de la Ley 99 de 1993, es el procedimiento sancionatorio que debía adelantarse para determinar la sanción que dicha norma contemplaba, y correspondía al Decreto 1594 de 1984 el cual se complementaba con el Decreto 01 de 1984, fijando el límite jurídico para investigar y sancionar a los presuntos responsables de infracciones ambientales, según lo disponía el artículo 38, así:

   > *Decreto 01 de 1984. Artículo 38. Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tiene las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.*

   El Consejo de Estado de Colombia profirió varias sentencias en vigencia de dicha norma, que constituyen precedente jurisprudencial a través de las cuales, refiriéndose a la facultad sancionatoria administrativa de las autoridades públicas, tienen competencia para investigar y

sancionar dentro del término de tres (3) años siguientes al hecho que la origina, cuyo término no se interrumpe con la apertura de la investigación o formulación de cargos, pues se trata de normas procesales de orden público y de obligatorio cumplimiento. Así lo ha dicho el Consejo de Estado, en las siguientes sentencias:

"La facultad sancionatoria .... debe referirse al primer punto del análisis de la ocurrencia de la caducidad, esto es, determinar el momento a partir del cual comienza a contabilizarse el ejercicio oportuno de la potestad sancionatoria de la Administración. La jurisprudencia de esta Corporación ha sido clara en señalar que se debe tener en cuenta el tipo de conducta que es objeto de sanción.

Según la jurisprudencia de la Sección Primera de esta Corporación[1], este término empieza a contabilizarse, generalmente, y como ya lo ha sostenido esta Corporación[2], desde (i) la realización del acto de ejecución instantánea, (ii) la cesación de la conducta continuada, (iii) la fecha en la que se debió cumplir un deber[3], o (iv) de manera individual frente a cada una de las conductas homogéneas reiteradas.

En ese sentido, cabe precisar que estas hipótesis tienen como común denominador la realización del hecho, conforme lo dispone el artículo 38 del CCA y lo ha precisado esta Corporación, entre otras, en sentencias de 13 de marzo de 2014 (Expediente Núm. 44001233100020080-00124-01, M.P. Marco Antonio Velilla y de 23 de febrero de 2012, M.P. María Elizabeth García González). Por tanto, para contabilizar el término de caducidad de la facultad sancionatoria, se debe, en cada caso, determinar el tipo de conducta objeto de infracción.

*En ese orden de ideas, cuando se trata de una conducta de **ejecución instantánea**, el término para investigar y sancionar al administrado se debe contabilizar desde que se produce el hecho; mientras que cuando se trata del segundo tipo de conductas, el término de los tres (3) años de que trata el artículo 38 del C.C.A., comienza a contarse a partir del momento en que cesa la conducta reprochable[4].*

Ahora bien, respecto del término con que cuenta la administración para hacer uso de su potestad sancionatoria, la Sala Plena Contenciosa (...) unificó su jurisprudencia mediante sentencia de 29 de

---

[1] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera, Sentencia de 12 de septiembre de 2019, rad. 25000-23-24-000-2011-00494-01, C. P. Nubia Margoth Peña Garzón, actor: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, demandado: SUPERINTENDENCIA DE SERVICIOS PÚBLICOS DOMICILIARIOS – SSPD.

[2] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta, sentencia de 8 de febrero de 2018, rad. 25000-23-24-000-2008-00045-02, C. P. Rocío Araújo Oñate, actor: Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá – ESP.

[3] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta, Sentencia de 10 de mayo de 2018, rad. 25000-23-24-000-2009-00353-01, C. P. Rocío Araújo Oñate, actor: Chevron Petroleum Company.

[4] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera, Sentencia del 18 de agosto de 2011, Radicación número: 11001-03-24-000-2007-00013-01. C.P. Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta.

septiembre de 2009[5], en el sentido de determinar que el factor temporal para ejercer la facultad debe contarse hasta el momento que se ***expida y notifique el acto principal*** *y, no frente a aquellas actuaciones posteriores que se surten en virtud del agotamiento de la vía gubernativa.*

Así se estableció con claridad en la mencionada decisión:

> *[...] Bajo este hilo conductor,* ***y en la necesidad de unificar las posturas de las Secciones sobre el tema,*** *asunto que precisamente constituyó el motivo para que el presente proceso fuera traído por importancia jurídica a la Sala Plena, a continuación se explicarán las razones esenciales por las cuales se considera que la tesis de recibo y que debe imperar es la que proclama que la sanción disciplinaria se impone cuando* ***concluye la actuación administrativa al expedirse y notificarse el acto administrativo principal, decisión que resuelve de fondo el proceso disciplinario. Es este el acto que define la conducta investigada como constitutiva de falta disciplinaria****. En él se concreta la expresión de la voluntad de la administración.*
>
> *Por su parte,* ***los actos que resuelven los recursos interpuestos en vía gubernativa contra el acto sancionatorio principal no pueden ser considerados como los que imponen la sanción porque corresponden a una etapa posterior cuyo propósito no es ya emitir el pronunciamiento que éste incluye la actuación sino permitir a la administración que éste sea revisado a instancias del administrado****. Así, la existencia de esta segunda etapa denominada "vía gubernativa" queda al arbitrio del administrado que es quien decide si ejercita o no los recursos que legalmente procedan contra el acto.*
>
> ***La actuación administrativa y la vía gubernativa son dos figuras autónomas y regidas por procedimientos propios.*** *La primera, culmina cuando la administración, luego de tramitarla, define la investigación y expide el acto que impone la sanción. La segunda se erige en un medio de defensa del administrado afectado con la decisión sancionatoria en su contra, que se concreta en el ejercicio de los recursos propios de la vía gubernativa, dispuestos para controvertir la decisión primigenia, es decir, se trata de una nueva etapa respecto de una decisión ya tomada.*
>
> *Afirmar que la administración,* ***además de estar en el deber de decidir y de notificar dentro del término de cinco años a partir del acto constitutivo de la falta la actuación administrativa sancionatoria también está obligada dentro de ese lapso a resolver los recursos de la vía gubernativa e incluso a notificar el acto que resuelve el último recurso, es agregarle a la norma que consagra el término para***

[5] Consejo de Estado, Sala Plena, Sentencia de Unificación del 29 de septiembre de 2009. Rad. 11001-03-15-000-2003-00442-01. M.P.

> ***ejercer la potestad sancionatoria disciplinaria una exigencia que no contempla*** *y permite, finalmente, dejar en manos del investigado, a su arbitrio, la determinación de cuándo se "impone" la sanción, porque en muchas ocasiones es del administrado de quien dependen las incidencias del trámite de notificación de las providencias.*
>
> *En este orden de ideas, en el sub examine es evidente que el fallo suplicado interpretó de forma errónea el artículo 12 de la Ley 25 de 1974 con las modificaciones que le introdujo el artículo 6 de la ley 13 de 1984, porque le otorgó un equivocado entendimiento al considerar el alcance del término de prescripción de la acción administrativa disciplinaria hasta comprendida la notificación del acto administrativo que resuelve el último recurso de la vía gubernativa. Por el contrario, imponer la sanción disciplinaria dentro del término de cinco (5) años contados a partir del último acto constitutivo de la falta, significa que, como máximo, dentro de dicho plazo debe la autoridad pública expedir y notificar el acto administrativo principal, es decir, el acto primigenio que resuelve y que pone fin a la actuación administrativa disciplinaria.*
>
> *La prosperidad del cargo propuesto impone infirmar la sentencia del 25 de julio de 2002 y, consecuencialmente, emitir sentencia de reemplazo […].* (negrillas fuera de texto).

De conformidad con la tesis jurisprudencial expuesta, el término para ejercer la facultad sancionatoria, la administración debe expedir y notificar el acto administrativo principal y luego de vencido este período procedía a resolver la correspondiente vía gubernativa, conforme los recursos procedentes contra el acto de naturaleza sancionatoria.

En concordancia con el precedente jurisprudencial, el Consejo de Estado ha considerado que en el término de tres (3) años con el que contaba la administración para ejercer la facultad sancionatoria, debía proferirse y notificarse el acto administrativo sancionatorio principal, sin que en ese lapso deban ser resueltos los recursos interpuestos, en tanto los mismos se consideran una etapa posterior, como se observa a continuación[6]:

> *[…] Para resolver la controversia,* ***la Sala observa que de conformidad con el artículo 38 del C.C.A., "la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas". Para contabilizar el término*** *de caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración,* ***la Jurisprudencia*** *de esta Sección tiene establecido lo siguiente: «****Ante las diferentes posiciones e interpretaciones que se le ha dado al tema de la prescripción de la acción sancionatoria, acerca de cuándo debe entenderse***

[6] Al respecto, se encuentran las sentencias proferidas por la Sección Primera de esta Corporación del 14 de febrero de 2013 y 15 de septiembre de 2015.

> ***"impuesta la sanción", la Sala Plena de esta Corporación con el fin de unificar jurisprudencia sostuvo mediante sentencia de 29 de septiembre de 2009 , que "la sanción se impone de manera oportuna si dentro del término asignado para ejercer esta potestad, se expide y se notifica el acto que concluye la actuación administrativa sancionatoria, que es el acto principal o primigenio y no el que resuelve los recursos de la vía gubernativa***". *La postura de la Sala, es pues, la de que la sanción se entiende impuesta oportunamente, si dentro del término asignado para ejercer esta potestad,* ***la Administración expide y notifica el acto que concluye la actuación administrativa sancionatoria,*** *independientemente de la interposición de los recursos. [...]*[7] (negrillas fuera de texto).

En consecuencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 38 del CCA y el precedente jurisprudencial del Consejo de Estado, la administración contaba con un término de tres (3) años para expedir el acto administrativo sancionatorio y proceder a su notificación dentro del mismo, agotando así la actuación administrativa, para luego, en caso de haberse ejercido los recursos establecidos en el ordenamiento contra el acto administrativo principal, proceder a desatar la vía gubernativa, siendo esta una etapa de defensa estipulada para controvertir una decisión adoptada en una fase administrativa previa, que cuenta con su propia regulación y términos.

Bajo dicha interpretación es que Corpamag actuó según la Resolución 1526 de 2020 para declarar la caducidad de la facultad sancionatoria contabilizada a partir de la ocurrencia de la presunta infracción que al parecer ocurrió en el 06 de marzo de 2007, como así lo refiere la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agraria, en la solicitud de revocatoria.

2) El segundo, el relacionado con la facultad sancionatoria que trae el artículo 10 de la Ley 1333 de julio 21 de 2009, se indica que es de veinte (20) años, así:

> ***ARTÍCULO 10. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN.*** *La acción sancionatoria ambiental caduca a los 20 años de haber sucedido el hecho u omisión generadora de la infracción. Si se tratara de un hecho u omisión sucesivos, el término empezará a correr desde el último día en que se haya generado el hecho o la omisión. Mientras las condiciones de violación de las normas o generadoras del daño persistan, podrá la acción interponerse en cualquier tiempo.*

De la norma transcrita, para contabilizar la caducidad se tiene reglada la siguiente temporalidad conductual para contabilizar su causación: (i) la realización del acto de ejecución instantánea, (ii) la cesación de la conducta continuada para hechos sucesivos, (iii) la fecha en la que se debió cumplir un deber legal, y (iv) de manera individual frente a cada una de las conductas homogéneas reiteradas.

---

[7] Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera, sentencia del 23 de agosto de 2012, Rad. 25000-23-24-000-2004-01001-01, MP. María Elizabeth García González.

Lo anterior es importante considerar por cuanto, en aplicación de lo dispuesto por el artículo 2.2.10.1.2.1. del Decreto 1076 de 2015, el criterio para imponer una multa por parte de las autoridades ambientales cuando se cometan infracciones en materia ambiental en los términos del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, se tiene en cuanta los siguientes criterios:

"(á) Factor de Temporalidad", el cual es entendido, según la misma norma, como: "***Factor de temporalidad:*** *Es el factor que considera la duración de la infracción ambiental, identificando si esta se presenta de manera instantánea o continua en el tiempo. En aquellos casos en donde la autoridad ambiental no pueda determinar la fecha de inicio y de finalización de la infracción, se considerará dicha infracción como un hecho instantáneo.*

En la Resolución 2086 de 2010 del MADS, se define como: "***Factor de temporalidad*** *(á): Es el factor que considera la duración de la infracción ambiental, identificando si esta se presenta de manera instantánea o continua en el tiempo. En aquellos casos en donde la autoridad ambiental no pueda determinar la fecha de inicio y de finalización de la infracción, se considerará dicha infracción como un hecho instantáneo".*

De acuerdo con lo anterior, el régimen sancionatorio precedente contemplaba la caducidad de la facultad sancionatoria máxima de tres (3) años, contabilizados a partir de cada circunstancia fáctica infractora, siendo distinta el tiempo de ejecución de la infracción, y otra bien distinta los efectos de la conducta que se puede prolongar en el tiempo, sin que ello signifique se trata de una conducta de tracto sucesivo, pues para hablar de esta condición, sólo es posible, para el caso concreto, si las presuntas máquinas estén desarrollando actividades de desviación de cauce como acción continua, diaria, prologada hasta una determinada fecha: y por lo que se puede observar de los diferentes informes se trata de actividades desarrolladas con maquinaria pesada de las que no existe evidencia de su prolongación o permanencia en el tiempo, sino de una determinada fecha.

Valga la oportunidad para referirse al hecho que los profesionales de Corpamag que se desplazaron el 06 de marzo de 2007, en ninguna parte se les otorgó competencia para recibir declaración de terceros, como resalta la Procuraduría 13 Judicial en su intervención de lo dicho por el señor Buenaventura Ríos, sin identificación, razón por la cual se indica que ese dicho no constituye prueba testimonial de que efectivamente se estuviera realizando una intervención en las dimensiones señaladas. Para que el referido testimonio fuera valido como prueba, debió cumplirse los presupuestos exigidos por el Código de Procedimiento Civil vigente para ese momento efectuadas con las formalidades plenas ante funcionario competente. Por manera que la descripción allí hecha, no supera un juicio de legalidad probatoria, y mal haría esta autoridad darle el valor probatorio que no tiene.

Para el régimen sancionatorio ambiental, en la estructura típica y legal de cada infracción, se emplea la técnica legislativa de reenvío normativo mediante la cual, las infracciones ambientales que son

tipos en blanco, propios o impropios, significa que para determinar el alcance de la prohibición normativa, este no puede ser determinado de manera autónoma en cada norma sino que debe tomarse en cuenta otras disposiciones del ordenamiento jurídico e inclusive la jurisprudencia como ocurría con el artículo 38 del CCA, siempre y cuando el correspondiente reenvío normativo permita a la autoridad ambiental y a los particulares conocer con anterioridad el contenido deóntico de las normas que se pueden infringir con su conducta, incluyendo el término de caducidad de la facultad sancionatoria, pues son normas de orden público y de obligatorio cumplimiento para todos, incluyendo al propio Estado, por cuando se debe determinar, clara e inequívocamente, el alcance de la conducta en condiciones de tiempo, modo y lugar para imponer la sanción correspondiente o la caducidad de la facultad investigativa y sancionatoria.

De ahí la razón por la cual, en aplicación del principio de favorabilidad se tiene que las conductas cometidas con anterioridad a julio 21 de 2009, le son más favorable la caducidad de la facultad sancionatoria contemplada por el artículo 38 del CCA (Dcto 01 de 1984) que la contemplada por el artículo 10 de la Ley 1333 de 2009, razón por la cual, la ubicación temporal de la presunta comisión de la infracción ambiental debe determinarse de manera precisa, siendo en este caso los informes y la denuncia que fue con anterioridad al 21 de julio de 2009, razón por la cual se aplicaba el artículo 38 del CCA.

Con esto se demuestra que en el presente caso la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020, proferida por esta autoridad, se encuentra ajustada a la Constitución y la Ley, y en virtud al principio de legalidad, no se revocará por las causales 1 y 2 del artículo 93 del CPACA, por cuanto no se demostró violación directa de norma constitucional o legal alguna, así como tampoco se atenta con el interés general.

Ahora bien, la segunda petición de la intervención de la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agraria, en cuanto a la notificación de la decisión contenida del Auto 308 de marzo 09 de 2010 al señor Joaquín Tomas Ovalle Pumarejo, la misma no es procedente por cuanto la iniciación del proceso sancionatorio corresponde a una actuación de interés general, reiterada su denuncia e investigada por esta Corporación en virtud de la facultad sancionatoria del Estado, es donde el interés particular si bien puede resultar afectado patrimonial o jurídicamente éste no puede ser investigado, toda vez que el *ius puniendi* es una competencia limitada y es un aspecto central de la Constitución Política en cuanto a la facultad otorgada al Estado, no a los particulares, para sancionar a las personas naturales y jurídicas respecto de las conductas o hechos antijurídicos al infringir la Ley 99 de 1993, Decreto 2811 de 1974, así como los actos administrativos proferidos por las autoridades ambientales competentes en ejercicio de sus funciones, o la comisión de daños al ambiente (art. 5, Ley 1333 de 2009), en cuyo proceso no se vincula la discusión patrimonial o libertades de terceras personas posiblemente perjudicadas y que no cometieron la infracción; razón por la cual era y es improcedente la vinculación al señor Joaquín Ovalle Pumarejo, o cualquier otra persona, natural o jurídica, desde el inicio (Auto 0308 de 2010) y en el curso del proceso para que defienda sus derechos (Resolución 1526 de 2020).

La vinculación obligatoria de terceros a un proceso administrativo es sólo cuando en estos, en ejercicio de la soberanía administrativa del Estado, resulta vinculado el derecho patrimonial o civil de una persona, producto de una carga pública que no está en capacidad ni en obligación de soportar, como por ejemplo, para asuntos ambientales, la identificación e imposición de una determinante ambiental por acto administrativo y en ese proceso administrativo resulta afectado el inmueble de un particular, limitando el uso y goce a la condición de área protegida especial que son condiciones que impiden el desarrollo productivo de un inmueble de propiedad privada. En estos casos es deber de la administración citar o convocar al tercero que resulta perjudicado.

Para el caso del ejercicio de la facultad sancionatoria, conforme lo ha indicado la Corte Constitucional (Sentencia C-853, 2005), esta se identifica como una forma del *ius puniendi* en Colombia, traduciendo una serie de atribuciones, facultades y competencias que se radican en cada una de las ramas de estructura del Estado, identificadas en el derecho policivo, contravencional, correccional, disciplinario y por indignidad política en el caso del "*impeachment*".[8] en cuyos procesos no se discute la propiedad o derecho económico alguno de personas, sino de conductas infractoras de la Constitución y la Ley.

La Corte Constitucional confirma el criterio de interpretación autónomo, según el cual, se ha dado autonomía al derecho administrativo sancionatorio, en especial, en lo relativo al derecho disciplinario en el que además se ha referido, en términos generales, a la aplicación de los principios de derecho penal indicando que sus máximas sólo son aplicables, *mutatis mutandis,* a los demás regímenes sancionatorios, lo cual quiere decir que su implementación no es plena sino que admite excepciones, atenuaciones o paliativos generalmente derivados de los objetivos diferenciales que identifican a cada esfera del régimen sancionatorio. (Corte Const., C-181, 2002), pero no se ha referido que dichos criterios permitan, por ejemplo, la vinculación de personas intervinientes en condición de víctimas.

De ahí que no sea posible identificar a personas naturales o jurídica, públicas o privadas, como terceros intervinientes perjudicados en un proceso sancionatorio, diferente a los que son responsables directa o indirectamente por infringir las normas y actos administrativos o cometer daños contra el ambiente y recursos naturales renovables. Por tales razones en el proceso sancionatorio ambiental, antes y después de la Ley 1333 de julio 21 de 2009, no son aplicables los artículos 14 y 28 del CCA, y menos el artículo 28 de la Ley 1333 de 2009, cuando se evidencie la presunta causación de perjuicios patrimoniales a terceras personas.

Para las investigaciones sancionatorias ambientales, la intervención de terceros se realiza según los artículos 69 y 70 de la Ley 99 de 1993, como una forma de **participación ciudadana** según así lo

[8] Puede observarse todos estos ejemplos de las distintas maneras de desplegar el ejercicio del *ius puniendi* a través de figuras diferentes al derecho penal, en la jurisprudencia de la Corte Constitucional: Sentencias T-490 de 1992, C-214 de 1994, C-948 de 2002, C-818 de 2005, C -853 de 2005, T-1039-2006, C-666 de 2008.

indica en el Título X de dicha ley, y el artículo 28 de la Ley 1333 de 2009, adicional a la participación ciudadana contempladas por la Constitución Política y la Ley como medio de control y amparo como son la Acción Popular, Acción de Grupo, Acción de Reparación Directa, la Acción de Nulidad Simple, cumplimiento, entre otras, en donde el interesado debe manifestarlo ejerciendo la acción o intervención que considere adecuada a sus fines colectivos o particulares.

Por ello, para el caso de actuaciones administrativas de carácter sancionatorio, la intervención ciudadana procedente es la de tercero interviniente y quien la ejerce debe manifestar expresamente por escrito ante la autoridad que conoce del caso manifestando su deseo de intervenir, para que sea reconocida en la investigación con el fin de que le escuchen sus razones y pruebas que adjunte bajo esa condición, y se le notifique toda decisión que al interior del proceso en el cual interviene. Pero debe manifestarlo o pedirlo a la autoridad pública que conoce el asunto de su interés para que por auto sea reconocido como tercero interviniente y se le notifique toda decisión que se profiera al interior del proceso administrativo sancionatorio iniciado y hasta que por acto administrativo definitivo, se decida la responsabilidad, declarando infractor al investigado o exonerando su conducta, o declarando la caducidad y cesación que son estas últimas formas anormales de terminación procesal de las investigaciones.

Esa forma de participación ciudadana, como tercero interviniente, no constituye un derecho que, de no vincularse, genere un perjuicio a quien así manifieste interés en ello, pues en caso la decisión administrativa le cause perjuicios sin haber sido parte en el proceso del que emergió el acto que lo perjudica, podrá acudir a las demás acciones de control concreto en atención a la tesis jurisprudencial sobre los *móviles y finalidades*.

Al respecto, el Consejo de Estado de Colombia[9] ha señalado desde el primer código contencioso administrativo, esto es la Ley 130 de 1913, que el control contencioso contra los actos de las corporaciones o empleados administrativos se puede realizar a través de las acciones de nulidad y de lesividad, calificando de revisar dichos actos bajo el concepto de ser lesivos de derechos civiles", caso en el cual se procedía a petición de quienes tuvieran interés en ello.

En la Ley 167 de 1941, segundo código contencioso administrativo, se estructuró de manera más clara esta clase de acciones denominándolas de nulidad y de plena Jurisdicción, correspondientes a los contenciosos objetivo y subjetivo.

En el Decreto 01 de 1984, tercer código contencioso administrativo, se regulan las dos acciones denominándolas de nulidad simple y de nulidad y restablecimiento del derecho, para lo cual sostuvo el Consejo de Estado que dichas acciones se diferencian, entre otros aspectos, en cuanto a la

[9] Consejo de Estado de Colombia. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, C.P Manuel Santiago Urueta Avala. Sentencia de 4 de marzo del 2003. Radicación· 11001-03.24-000-1999-05683-02 Actor: Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR Bogotá.

titularidad de la acción; así, la de nulidad es una acción pública abierta a todas las personas, cuyo ejercicio no necesita del ministerio de un abogado; en tanto que el uso de la acción de nulidad y restablecimiento está condicionada a la existencia de un interés, de manera que podrá ejercerla quien considere que su derecho ha sido lesionado y es necesario para tal efecto el apoderamiento de un profesional del derecho; otro aspecto que distingue a las dos acciones tiene que ver con su procedibilidad, el cual se vincula directamente con la teoría de los motivos y finalidades, explicada así:

> *" la teoría de los móviles y finalidades encuentra su formulación acabada en la sentencia de agosto 10 de 1961, Tomo,1 LXIII, núms. 392-396, p, 202, con ponencia de Carlos Gustavo Arrieta Alandete, en donde se dijo: "No es la generalidad del ordenamiento impugnado el elemento que determina la viabilidad del contencioso popular de anulación. Son los motivos determinantes de la acción y las finalidades que a ella ha señalado la ley, los elementos que sirven para identificarla jurídicamente y para calificar su procedencia, (.....) los únicos motivos determinantes del contencioso popular de anulación son los de tutelar el orden jurídico y la legalidad abstracta contenida en esos estatutos superiores y que sus finalidades son las de someter la administración pública al Imperio del derecho objetivo". (...) la Corporación reiteró y precisó la doctrina de 1961, al introducir la idea de "pretensión litigiosa", como elemento de distinción entre las dos acciones. Se dijo en esta oportunidad, en auto de 8 de agosto de 1972, Mag. Pon. Dr. Humberto Mora, que las acciones de nulidad y de plena jurisdicción se distinguían en el sentido de que la primera buscaba la tutela del orden jurídico abstractamente considerado, sobre la base del principio de jerarquía normativa, lo cual originaba un proceso que, en principio, no llevaba implicado un litigio o contraposición de pretensiones; en tanto que la segunda, tenía por objeto la garantía de derechos privados, vulnerados por actuaciones de la administración, lo cual se lograba mediante el restablecimiento del derecho o el resarcimiento del daño.* (...)

Con la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo), se precisó que el medio de control de nulidad procede contra los actos generales, y el de nulidad y restablecimiento del derecho contra los actos particulares, cuestión que no estaba así discernida de manera expresa en las normas que le antecedieron.

También recoge como norma positiva los criterios jurisprudenciales relacionados con la teoría de móviles y finalidades y los casos en los que procede el medio de control de nulidad contra actos particulares y el de nulidad y restablecimiento del derecho contra actos generales, siempre dentro de un **margen de rigor excepcional y bajo el cumplimiento de ciertos requerimientos** sobre todo en lo que concierne al criterio de "*pretensión litigiosa*', como elemento de distinción entre las dos acciones, así como a partir de su "*causa petendi*"

Por lo tanto, para que proceda la Nulidad y Restablecimiento del Derecho en el actual marco jurídico, se debe revisar la naturaleza jurídica del acto demandado y quien la propone, pues si se pretende

censurar simplemente su validez, debe acudirse, en principio, a la acción prevista en el artículo 137 del CPACA; en caso contrario, cuando se pretenda restablecer el derecho, directa o indirectamente, debe demostrar los motivos y finalidades que legitiman su proceder jurídico para de esa demanda establecer el criterio de restablecimiento del derecho o reparación del daño causado por las actuaciones de la administración.

No obstante, esa misma disposición prevé en su parágrafo que si se desprendiere de la demanda que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se debe tramitar entonces por las reglas del artículo 138 ibidem la norma literalmente indica, incluyendo la caducidad judicial, que:

> ***ARTÍCULO 137. NULIDAD.*** *Toda persona podrá solicitar por sí, o por medio de representante, que se declare la nulidad de los actos administrativos de carácter general.*
>
> *Procederá cuando hayan sido expedidos con infracción de las normas en que deberían fundarse, o sin competencia, o en forma irregular, o con desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, o mediante falsa motivación, o con desviación de las atribuciones propias de quien los profirió.*
>
> *También puede pedirse que se declare la nulidad de las circulares de servicio y de los actos de certificación y registro.*
>
> *(...)*
>
> ***PARÁGRAFO.*** *Si de la demanda se desprendiere que se persigue el restablecimiento automático de un derecho, se tramitará conforme a las reglas del artículo siguiente.* (subrayo)

Entonces, la demanda de control de legalidad, bajo la teoría de los motivos y las finalidades que en concreto presente una persona diferente al titular directo del acto administrativo cuestionado y que, de mantenerse la legalidad le producen perjuicios en su contra por su derecho legítimo que no discutió en la instancia administrativa, es la de nulidad y restablecimiento del derecho, siendo necesario para ello demostrar directamente su causa en virtud de una relación causal con el derecho que tiene el titular principal, de modo que los efectos jurídicos del acto cuestionado se extienden como una carga que no está obligada de soportar.

En ese sentido, la demanda que se incoe por quien tiene un interés directo en el acto administrativo cuya legalidad se cuestione, debe demostrar razonablemente que, de mantenerse su legalidad, se le causan perjuicios de índole económico, para cuyo restablecimiento debe pedir el control por la jurisdicción contenciosa administrativa dentro del término procesal de caducidad de las acciones que trae el mismo CPACA, contados a partir de la notificación o publicación del acto administrativo; y el

tercero perjudicado no requiere haberse notificado sino contabilizar los términos de caducidad según corresponda.

De ahí que como forma de participación ciudadana consagrada en los procesos sancionatorios ambientales, en calidad de tercero interviniente, el señor Ovalle debió manifestarlo por escrito a la Corporación, pues era necesario conocer su voluntad de ser reconocido tercero interviniente, según las normas antes explicadas y de esta manera concurrir a las actuaciones administrativas en las que no se discute el derecho particular y concreto. Y cuando se desprenda de la actuación general que compete al Estado, le causan perjuicios, existe otros medios procesales para su reclamación, conforme se indicó anteriormente, respetando en todo caso la caducidad de las acciones en virtud de que son normas de orden público y de obligatorio cumplimiento.

Para el presente caso, al consultar los archivos de la Corporación, el señor Joaquín Ovalle Pumarejo, como persona natural y en representante legal de la sociedad Ovalle Pumarejo ha ejercido las acciones constitucionales (acciones de tutela) y dos legales, así:

a) Proceso de reparación directa seguido por Joaquín Ovalle Pumarejo contra CORPAMAG y CORPOCESAR, en el Consejo de Estado, N° 20001233100020120000650l (52183) –
b) Proceso de reparación directa seguido por la sociedad Ovalle Pumarejo y otros contra CORPOCESAR Y CORPAMAG, en el Consejo de Estado N° 20001233900120170045401

Con ello, se observa, el señor Joaquín Ovalle decidió acudir a la reparación directa reclamando los presuntos perjuicios causados por la presunta infracción ambiental denunciada; luego entonces, el proceso sancionatorio ambiental, como no tiene fin reparador de perjuicios a terceros, no es el medio idóneo para ello y tampoco es requisito legal ni fáctico que se le pida u obligue a la Corporación a que llame como tercero al señor Ovalle, pues se trata del ejercicio punitivo del Estado que no puede conciliarse o transarse. Podía el señor Joaquín Ovalle concurrir al proceso sancionatorio en condición de tercero interviniente, presentándose al proceso sancionatorio en los términos del artículo 69 de la Ley 99 de 1993 bajo el régimen del artículo 85 de la Ley 99 de 1993, o con la Ley 1333 de 2009, mediante el ejercicio del derecho a la participación ciudadana que tiene toda persona; pero para que ello procediera, debió pedirlo expresamente antes de la decisión final, y como no lo hizo el señor Ovalle, no es factible el reconocimiento oficio de la Corporación. Por ello, no se revocará la decisión, ni se le notificará el Auto 308 de 2010 así como tampoco la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020.

En cuanto a que la Corporación debe "*Ordenar pruebas tendientes a establecer la duración de los trabajos de intervención del cauce del río Ariguan que fueron detectados según informe de funcionario de la Corporación aún de 6 de marzo de 2007" se indica que* en expediente 4818 por Auto 04 de enero 04 de 2017 del cual emergió la Resolución 1527 de 2020 se practicó un informe técnico por un profesional designado que utilizó los medios técnicos a su alcance y vigentes para determinar la comisión continua o de ejecución instantánea de la presunta infracción, siendo

necesario para ello, el levantamiento de información topográfica de nivel y correr el modelo hidrológico como información primaria, e información secundaria tomada de Google Earth, mediante las cual llegó a la conclusión que no existe intervención antrópica en el cauce del citado río durante el periodo de tiempo consultado.

En efecto, en el expediente 4818 por Auto 04 de enero 04 de 2017, después de agotar una indagación preliminar, advirtió la necesidad de establecer las circunstancias de tiempo, modo y lugar de una posible conducta, por cuya razón dispuso la Corporación que la Subdirección de Gestión Ambiental debía realizar una visita técnica y emitir concepto que sirva de apoyo a las decisiones de esta autoridad, debiendo levantar información primaria al momento de la visita o consultar la información secundaria.

En tal sentido, el 12 de marzo de 2018 se elaboró el informe técnico pedido en el auto anterior, en el cual indica que el *"fin de conocer con mayor certeza los fenómenos que han confluido en este caso, se adelantaron una serie de estudios y análisis técnicos. Estos estudios y análisis se relacionan a continuación"*:

> *2.1. Estudio Topográfico*
> *Con el fin de conocer el las caracteristicas topográficas actuales del sistema, se ordenó adelantar un levantamiento topobatimétrico que abarcara desde 1.5 Km aguas arriba de la captación, hasta 500 metros aguas debajo de la misma. El plano topográfico se adjunta como soporte en el este concepto.*
> *2.2. Análisis hidrológico*
> *Con el fin de conocer el comportamiento del Río Ariguaní en cuanto a su oferta hídrica media mensual multianual y su oferta hídrica durante los años 2014 y 2015, años en los que el demandante denuncia la mayor afectación en sus cultivos, se llevó a cabo un análisis estadístico de la información de caudales medios diarios en la estación Limnímétrica del I DEAM llamada Palmariguaní y que se localiza en el puente que sobre sobre la vía que de Bosconia conduce a Pueblo Viejo.*

De acuerdo con el informe técnico referido, "*con el fin de conocer el comportamiento hidráulico del Río Ariguaní durante los años 2014 y 2016, se generó un modelo hidráulico computacional empleando la herramienta informática HEGRAS. Para este modelo se empleó como insumos, la topografía y los caudales.*", con lo cual se demuestra que para la fecha en que inició el proceso sancionatorio y, conforme a lo explicado por el profesional que realizó la evaluación técnica, el análisis multitemporal del río Ariguaní ha sido drástico, así como también el cambio de caudales bajos y altos en algunas temporadas de años, resaltando que "*sí es muy posible, es que los altos caudales presentados durante los periodos del Fenómeno de El Niño 2010-2011, haya socavado el lecho del río, generando un dragado hidráulico natural. Lo que pudo haber traído como consecuencia, la desconectividad hídrica de la bocatoma en cuestión, con el Río Ariguaní. Esta desconectividad hídrica, se evidencia con mayor facilidad durante los períodos de estiaje del hidrosistema.*"

Y en este punto, el informe técnico elaborado dentro de la investigación señala que:

> "1. *La bocatoma de los predios en cuestión, desde febrero de 2007, se encontraba retirada del cauce principal del río más de 50 metros. De haber ocurrido los eventos denunciados por el Señor Ovalle, estos debieron ocurrir antes del día 24 de febrero de 2007, fecha de la imagen satelital Google Earth más antigua del sector."*

Este fue el proceder administrativo de la Corporación de carácter probatorio sobre la intervención del cauce que se realizó, en búsqueda de la certeza fáctica para determinar la infracción y formular cargos en vigencia de la Ley 1333 de 2009, o del Decreto 1594 de 1984, lo cual se cumplió con el informe técnico adelantado a través del que se constataron, mediante procedimientos especializado del Ingeniero Hernández, que no existían las circunstancias de tiempo, modo y lugar de la infracción ambiental investigada para imputar responsabilidad, pero sí se tenía claridad de que la misma no se cometió bajo las condiciones técnicas indicadas en el Auto 04 de enero 04 de 2017 que finalizó con la Resolución 1527 de 2020 mediante la cual cesó la investigación sancionatoria iniciada.

La evaluación técnica realizada en el contexto del cuerpo hídrico del río Ariguaní, en límites del predio El Coraje y la bocatoma de captación del predio El Indio, utilizando información primaria topográfica requerida para correr el modelo hidrológico, permitió conocer el comportamiento hídrico de la cuenca del río Ariguaní, con lo que se afirma que, para el periodo evaluado, no existió intervención antrópica de su cuenca, sino que su desviación obedeció a un proceso natural erosivo conforme lo indica el concepto o informe técnico, el cual sirvió para proferir la Resolución 1527 de 2020.

Para la Corporación la información recogida en dicho informe, utilizando los medios técnicos disponibles, ofrecen la certeza y claridad de las condiciones modales o de comportamiento de la citada cuenca hídrica, por cuando, según se observa, siguió pautas metodológicas que explican y a la vez garantizan su validez epistemológica de las conclusiones ofrecidas. La confrontación rigurosa de la hipótesis indicada en el Auto 04 de enero 04 de 2017, recogiendo la información denunciada sobre una presunta infracción cometida en el año 2007, se desvirtúa con las evidencias empíricas y técnicas recogidas en el informe de marzo 12 de 2018 , las mismas que hoy se utilizan para resolver la revocatoria directa en este momento, formulada contra la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020.

En efecto, el resultado técnico garantiza que las conclusiones emitidas sean consideradas ciertas y no existe elemento fáctico o técnico diferente que la superen, así como tampoco, hay necesidad de recabar en más pruebas como lo pide la Procuraduría 13 Judicial II Ambiental y Agraria del Magdalena.

El informe técnico emitido explica el método utilizado, seguido de los pasos empleados en la recolección y análisis de datos levantados en área. Esta información fue crucial para la veracidad y

robustez de las conclusiones del concepto, así como para permitir futuras repeticiones del estudio por otros profesionales que lo podrán corroborar por otras investigaciones e informes técnicos que confirmen o refuten sus conclusiones. Mientras ello no ocurra, se tendrá como suficiente los informes existentes para tomar las decisiones administrativas que se cuestionan por las revocatorias directas, o inclusive, en la jurisdicción contenciosa administrativa como medio de control.

Por lo tanto, como no se cumplen los presupuestos de los numerales 1 y 2 del artículo 93 del CPACA para que proceda la revocatoria directa de la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020, no se accederá a revocar la decisión adoptada, y bajo las consideraciones antes señaladas, así se indicará en la parte resolutiva de este acto administrativo.

Que en consecuencia, el Director General de CORPAMAG, en uso de sus facultades que le confiere la Ley 99 de 1.993 en concordancia con lo establecido en la Ley 1333 de 2009, y Ley 1437 de 2011.

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Negar la solicitud de revocatoria directa de la Resolución 1526 de septiembre 07 de 2020 presentada por el señor Procurador 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena, por las razones expuestas en la parte motiva de este acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo al señor Procurador 13 Judicial II Ambiental y Agrario del Magdalena, en los términos de los artículos 65 a 69 del CPACA.

ARTICULO TERCERO: Contra el presente Acto administrativo no procede recurso alguno, de conformidad con el artículo 95 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFIQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLIQUESE Y CUMPLASE

CARLOS FRANCISCO DIAZ GRANADOS MARTÌNEZ
Director General

Aprobó: Alfredo Martínez. - Subdirector SGA
Revisó: Eliana Toro. – Asesora DG
Elaboró: Roberth L.
Exp. 3623

Resolución No. 2272 de 23-05-2023

CONSTANCIA DE NOTIFICACIÓN PERSONAL. En Santa Marta, a los 15 JUN. 2023 ( ) días del mes de _____ del año _____ se notifica personalmente el contenido de la presente Resolución al señor Jorge Escobar Silebi, quien exhibió la C.C. No 85452913 expedida en Santa Marta., actuando en Representación de Procurador 13 Ambiental y Agrario en el acto se hace entrega de una copia del presente Resolución.

EL NOTIFICADOR

Juliana Cabrera.
1050962891.

EL NOTIFICADO