



CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL MAGDALENA

NIT. 800.099.287-4

1700-37

RESOLUCION N°

FECHA:

5874=

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

El Director General de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena, CORPAMAG, en ejercicio de las funciones conferidas por la Ley 99 de 1993, Decreto 2811 de 1974, Decreto 1548 de 1978, Ley 1437 de 2011, Ley 1333 de 2009, Decreto 1076 de 2015 y

CONSIDERANDO

I. Antecedentes

Que mediante Radicado N° 3983 del 15 de mayo de 2019, se recibió denuncia de manera anónima contra varias personas jurídicas y establecimientos de comercio, entre ellos contra **BOHEMIA BEACH S.A.S.** con Nit. 900981458-2, con domicilio principal en el Kilómetro 38 carretera Troncal del Caribe vía Guajira, sector de Mendihuaca, representado legalmente por **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC**, propietario del establecimiento de comercio **BOHEMIA BEACH**, ubicado en el corregimiento de Guachaca, en la zona rural del Distrito de Santa Marta, Magdalena, por la presunta infracción ambiental de ocupación de cauce por taponamiento de humedal, afectando la Madre Vieja de Guachaca. (Exp. 5439 Folios 1 y 112)

Que la anterior denuncia, se relacionó con unos antecedentes y actuaciones que se promovieron por una queja vía telefónica presentada por la **PROCURADURÍA AMBIENTAL Y AGRARIA DEL MAGDALENA**, advirtiendo de una posible construcción de obras ilegales sobre el humedal costero existente en el corregimiento de Guachaca.

Que la Corporación realizó visita de inspección ocular el día 25 de enero de 2019, recogida en el Concepto Técnico con fecha del 30 de enero de 2019 (Folios 113-120), que sirvió de sustento a la Resolución No. 0418 de 18 de febrero de 2019, para imponer una medida preventiva consistente en la suspensión inmediata de la actividad de construcción de una vía sobre el ecosistema estratégico existente en el corregimiento de Guachaca y dentro de la misma ordenó la apertura de una Indagación Preliminar. (Folios 121-130)

Que de igual manera obra en el expediente la realización de una visita de inspección ocular llevada a cabo el día 01 de abril de 2009, siendo emitido concepto técnico de fecha 29 de abril de 2019. (Folios 133- 137).

Que el día 16 de julio de 2019, la Corporación a través de Auto N° 1288 inició proceso sancionatorio ambiental contra **BOHEMIA BEACH S.A.S.** identificada con Nit. 900981458-2, por no contar el permiso emitido por parte de esta autoridad ambiental para la ocupación de cauce de la Madre Vieja del Río Guachaca (Folios 138 - 142), el cual fue notificado de manera personal el día 13 de enero de 2020. (Folio 142)

Avenida del Libertador No. 32-201 Barrio Tayrona, Santa Marta D.T.C.H., Magdalena, Colombia

Teléfono: (57) (605) 4380200 – (605) 4380300

www.corpamag.gov.co – email: contactenos@corpamag.gov.co



1700-37

RESOLUCION N°

FECHA:

5874-3

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

Que el día 27 de enero de 2020, mediante Radicado No. 0680, el señor **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC** identificado con cédula de extranjería No. 579.875, a través del señor **FRANCISCO A. RIOS B.**, identificado con cédula de ciudadanía No. 8.255.311, portador de la tarjeta profesional No. 16.305 del C.S.J., presentó escrito dentro de las actuaciones surtidas en el expediente No. 5439. (Folios 148-152)

Que obra a folios 157 al 159 concepto técnico de fecha 06 de octubre de 2020, correspondiente a la visita de inspección ocular practicada el día 12 de junio de 2020.

Que el día 26 de octubre de 2020, esta Autoridad Ambiental mediante acto administrativo contenido en Auto N° 823 formuló cargos en contra de Bohemia Beach S.A.S. propietaria del establecimiento de comercio Bohemia Beach, representada legalmente por **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC**, por la ocupación de cauce sobre el humedal de la Madre Vieja del río Guachaca, sin contar con el permiso emitido por CORPAMAG, actuación el cual fue notificada el día 26 de enero de 2021. (Folios 160 – 168)

Que mediante radicado No. 0986 de fecha 2021-02-09, la señora **ANA MARIA MUELLE**, obrando mediante poder otorgado por el señor **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC**, en su condición de representante legal de Bohemia Beach S.A.S., presentó escrito de descargos con relación al Auto No.823 del 26 de octubre de 2020.

Que el 11 de febrero de 2021, por Auto No. 263 (Folios 225- 229) se ordenó la apertura de la etapa probatoria y así mismo se ordenó la práctica de una visita de inspección ocular al lugar en donde se encuentra ubicado el establecimiento Bohemia Beach, en el corregimiento de Guachaca, zona rural del Distrito de Santa Marta; actuación que fue notificada con fecha 2021-03-08 (Folio 232)

Que obra a folios 234 al 242 concepto técnico referido a la visita de inspección ocular practicada el día 25 de marzo de 2021.

Que el 03 de mayo de 2021, por Auto No. 602 (Folios 243 - 253) se ordenó el cierre de la etapa probatoria dentro del proceso sancionatorio de carácter ambiental seguido en contra de **BOHEMIA BEACH S.A.S.** y, así mismo se ordenó correr traslado para presentar los alegatos respectivos por el término de diez (10) días hábiles, continuando de esta manera con las actuaciones procesales administrativas, actuación que fue notificada con fecha 2021-07-19. (Folio 256)

Que el día 3 de agosto de 2021, mediante radicado N° R202183006729 la apoderada de **BOHEMIA BEACH S.A.S.** presentó escrito de alegatos de conclusión. (Folios 257 – 277)

Que esta Autoridad Ambiental mediante acto administrativo contenido en la Resolución No. 4341 de fecha 13 octubre 2021 declaró responsable a **BOHEMIA BEACH S.A.S.**, NIT. 900981458-2, del cargo formulado mediante Auto No. 823 del 26 de octubre de 2020 e impuso una multa equivalente a



CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL MAGDALENA

NIT. 800.099.287-4

1700-37

RESOLUCION N°

5874=3

FECHA:

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

DOSCIENTOS VEINTIDÓS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA MIL TRESCIENTOS VEINTITRÉS PESOS (\$222.250.323) M/CTE. (Folios 298 – 330)

Que el día 18 de noviembre de 2021, mediante radicado No. R20211118010915, la abogada **ANA MARIA MUELLE MOLINARES**, en calidad de apoderada según memorial especial otorgado por **BOHEMIA BEACH S.A.S.** a través de su representante legal sr. **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC** propietario del establecimiento de comercio **BOHEMIA BEACH**, presentó recurso de reposición en contra de Resolución No. 4341 de fecha 13 octubre de 2021. (Folios 335 – 374)

II. De la competencia de CORPAMAG

Que mediante la Ley 99 de 1993 se organizó el SINA y dentro de esta el Ministerio de Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, e igualmente crearon y transformaron las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible, dentro de las cuales está la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – CORPAMAG.

Que de conformidad con los artículos 23 y 31 de la Ley 99 de 1993, corresponde a las autoridades ambientales regionales, entre otras, ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su competencia territorial y funcional en el sentido de administrar los recursos naturales renovables y el ambiente de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme las políticas públicas trazadas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, ejerciendo además las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental sobre el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, así como 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.

Que la competencia territorial de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena CORPAMAG comprende el área urbana y rural de los veintinueve (29) municipios del departamento del Magdalena y el área rural del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, exceptuándose el área urbana de este Distrito y las áreas protegidas bajo jurisdicción de Parques Nacionales Naturales de Colombia.

Que la Ley 1333 de 2009 señala que 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 y Desarrollo Sostenible, 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.

Avenida del Libertador No. 32-201 Barrio Tayrona, Santa Marta D.T.C.H., Magdalena, Colombia

Teléfono: (57) (605) 4380200 – (605) 4380300

www.corpamag.gov.co – email: contactenos@corpamag.gov.co



5874 = F

1700-37

RESOLUCION N°

FECHA:

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

Que para el departamento del Magdalena y la zona rural del Distrito Turístico, Cultural e Histórico de Santa Marta, la Corporación Autónoma Regional del Magdalena CORPAMAG es la Autoridad Ambiental competente para imponer medidas preventivas, investigar y sancionar a los presuntos infractores de las normas ambientales regladas por la Ley 99 de 1993, el Decreto 2811 de 1974 y demás normas concordantes.

Que el Director de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena CORPAMAG es el funcionario competente para firmar el presente acto administrativo de culminación de la investigación administrativa sancionatoria ambiental.

III. Procedimiento sancionatorio ambiental

La Ley 1333 de 2009 estableció el procedimiento especial por el cual se investiga y sanciona las infracciones ambientales que se tipifican según lo indica el artículo 5 de la citada Ley, indicando que "[s]e 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 [...] y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos. Cuando estos elementos se configuren darán lugar a una sanción administrativa ambiental, sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil. [...] En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.

El proceso administrativo sancionatorio que contempla la Ley 1333 de 2009, establece las diferentes etapas procesales especiales a las cuales se acudirá para decidir si la persona, natural o jurídica, es responsable o no de la infracción ambiental endilgada como responsable.

Posteriormente a la expedición de la citada Ley como procedimiento especial, se profirió la Ley 1437 de 2011 en la cual expresamente se indicó para los procesos administrativos sancionatorios en el artículo 47 que "[l]os procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes." En igual sentido los artículos 2 y 34 de la citada Ley 1437 regulan el carácter complementario que es procedimiento administrativo general del CPACA frente a las normas especiales.

Esto determina que el proceso administrativo especial sancionatorio de la Ley 1333 de 2009 se complement, modifique o adicione según las reglas generales de la Ley 1437 de 2011 de tal manera que



1700-37

RESOLUCION N°

5874-23

FECHA:

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

tenemos un proceso sancionatorio ambiental complementado en etapas procesales como alegatos de conclusión, notificación de las decisiones como es la formulación de cargos, notificación de autos de trámite o decisiones finales, pues se derogó la notificación por edicto que contempla el artículo 24 de la Ley 1333, así como otras consideraciones procesales complementarias o adicionales que, en este caso y en los demás procesos que CORPAMAG adelanta en los asuntos a su cargo.

En el presente caso, CORPAMAG adelantó el procedimiento administrativo sancionatorio ambiental siguiendo las etapas procesales contempladas en las citadas normas, el cual se inició por la denuncia que anonimamente se hiciera según radicado N° 3983 del 15 de mayo de 2019 y lo informado por la Procuraduría 13 Judicial II Delegada para Asuntos Administrativo de Santa Marta, frente a la presunta ocupación de cauce con la construcción de una vía vehicular por taponamiento del humedal que conforma la Madre Vieja de Guachaca.

Esto generó la inmediata visita técnica con el fin de determinar la presunta afectación realizada sin permiso de uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, por lo cual se generó un informe técnico que sirvió de fundamento para proferir la Resolución No. 0418 de 18 de febrero de 2019 mediante la cual se impuso una medida preventiva consistente en la suspensión inmediata de la actividad de construcción de una "vía vehicular" sobre el ecosistema estratégico existente en el corregimiento de Guachaca y dentro de la misma Resolución se ordenó la apertura de una indagación preliminar.

En efecto, en la misma Resolución que impuso medida preventiva se ordenó la apertura de una indagación preliminar, según así lo indica el artículo 3 de la citada Resolución, con el fin de identificar a las personas naturales o jurídicas responsables de realizar el relleno para la construcción de una vía sobre los ecosistemas estratégicos existentes en el corregimiento de Guachaca, en el Distrito de Santa Marta (humedal costero, manglares y madre viejas) y demás exigencias de la citada norma.

En el curso de la indagación preliminar adelantada se estableció mediante visitas de inspecciones oculares realizadas los días 11, 27 y 29 de abril de 2019, entre otras, documentada en este expediente se encontró quienes son los propietarios de varios inmuebles que en su condición de beneficiarios, son considerados los constructores de la vía privada, modificando así el trayecto de la servidumbre que con anterioridad existía, según lo reconoce en auto al decirse que el sector "ha sufrido presiones por el desarrollo de actividades constructivas para el ecoturismo, actualmente se pudieron identificar los siguientes establecimientos hoteleros", lo que obligó a modificar el trayecto interno de las propiedades por una nueva, sin importar las modificaciones, uso y aprovechamiento de recursos naturales renovables, como en este caso se investiga, consistente en intervenir el cauce de un humedal sin permiso respectivo.

Y si bien al momento en que funcionarios de esta Corporación se desplazaron para desarrollar las visitas técnicas no se pudo identificar a las personas que estuvieran realizando la construcción de la mencionada vía privada, sí se pudo identificar a qué hoteles o establecimientos favorecería o beneficiaba su



1700-37

RESOLUCION N°

FECHA:

15874-2

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

construcción, por cuanto modificaba la servidumbre de tránsito anterior, y a la misma se accedió por la vía privada, transitando por el área donde se ocupó el cauce del humedal que conforma la madreveja

En efecto, en el Auto 1288 de julio 16 de 2019 se inició formalmente investigación sancionatoria ambiental en contra de BOHEMIA BEACH S.A.S., por no contar con permiso emitido por parte de CORPAMAG para la ocupación de cauce de la Madreveja del río Guachaca, notificado a través de su representante legal, y dentro de esta investigación se recaudaron varias pruebas técnicas de identificación de la infracción.

Cargo imputado en contra de BOHEMIA BEACH S.A.S.

Con base en las pruebas documentales obrantes en el expediente, se formularon cargos en Auto 823 de octubre 26 de octubre de 2020, en los siguientes términos:

CARGO ÚNICO: Realizar la construcción de una vía sobre el humedal de la Madreveja del Río Guachaca, sin contar con el respectivo permiso de ocupación de cauce emitido por esta Corporación Autónoma Regional, vulnerando lo dispuesto en el Decreto 2811 de 1974 por el cual se dicta el Código de Nacional de Recurso Naturales renovables, en sus artículos 102 y 132, en armonía con el Decreto 1076 de 2015 en su artículo 2.2.3.2.12.1.

Y se estructuró en los siguientes términos:

Tipificación infracción ambiental

- **INFRACTOR:** La sociedad **BOHEMIA BEACH S.A.S.**, identificada con Nit. 900981458-2, representada legalmente por el señor **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC**, identificado con cédula de extranjería N° 579.875.
- **IMPUTACION FACTICA:** Realizar la construcción de una vía sobre el humedal de la Madreveja del río Guachaca, en la corregimiento de Guachaca, zona rural del distrito de Santa Marta, Magdalena, sin contar con el respectivo permiso de ocupación de cauce emitido por esta Autoridad Ambiental.
- **IMPUTACION JURIDICA:** Vulnerar lo dispuesto en el Decreto 2811 de 1974 por el cual se dicta el Código de Nacional de Recurso Naturales Renovables, en sus artículos 102 y 132, en armonía con el Decreto 1076 de 2015 en su artículo 2.2.3.2.12.1.
- **MODALIDAD DE CULPABILIDAD:** De acuerdo con lo establecido por el parágrafo 1° del Artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, en los procesos sancionatorios ambientales se presume el dolo y la culpa del infractor.
- **Pruebas:** I) Concepto técnico de fecha de 30 de enero de 2019, II) Concepto técnico de fecha de 11 de abril de 2019, III) Concepto técnico de fecha de 27 de abril de 2019, IV) Denuncia ambiental anónima con Radicado 3893 de fecha de 15 de mayo de 2019, V) Auto N° 1288 de fecha de 16



1700-37

RESOLUCION N° 5 874 
FECHA: 01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

de julio de 2019, VI) Radicado N° 0680 de fecha de 27 de enero de 2020, VII) Concepto técnico de fecha de 6 de octubre de 2020.

- **FACTOR DE TEMPORALIDAD:** De acuerdo con el Decreto 3678 de 2010 el factor de temporalidad es el factor que considera la duración de la infracción ambiental, identificando si ésta se presenta de manera instantánea o continúa 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.

- **CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES Y/O ATENUANTES:**
En el presente caso se presenta una causal agravación de la responsabilidad ambiental, de acuerdo a lo dispuesto del artículo 7 numeral 2 de la Ley 1333 de 2009:

ARTÍCULO 7o. CAUSALES DE AGRAVACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EN MATERIA AMBIENTAL. *Son circunstancias agravantes en materia ambiental las siguientes: (...)*

2. Que la infracción genere daño grave al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana. (Subrayas para destacar)

Finalmente se debe indicar por esta Autoridad Ambiental que no se evidenció causal de justificación, o eximente de responsabilidad que determine la cesación del procedimiento sancionatorio ambiental a favor de la persona jurídica implicada.

Por Resolución 4341 de octubre 13 de 2021 se declaró responsable a **BOHEMIA BEACH S.A.S.** en su condición de propietario del establecimiento de comercio **BOHEMIA BEACH**, del cargo formulado mediante Auto N° 823 de 26 de octubre de 2020, y se sancionó de multa por la suma de **DOSCIENTOS VEINTIDÓS MILLONES DOSCIENTOS CINCUENTA MIL TRESCIENTOS VEINTITRÉS PESOS (\$222.250.323) M/CTE.**

Contra esta decisión, el 13 de noviembre de 2021, a través del radicado No. R20211118010915, la abogada **ANA MARIA MUELLE MOLINARES**, en calidad de apoderada especial de **BOHEMIA BEACH S.A.S.** presentó recurso de reposición en contra de Resolución No. 4341 de fecha 13 octubre de 2021.

IV. Análisis formal del recurso de reposición

El recurso de reposición interpuesto por **BOHEMIA BEACH S.A.S.** cumple con los requisitos exigidos por el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011, teniendo en cuenta que, primero, se presentó dentro del término legal una vez notificada en debida forma el acto administrativo contenido en Resolución No. 4341 del 14



5874--

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

de octubre de 2021, y que surtida esta fue presentado el recurso el día 18 de noviembre de 2021, es decir, dentro de los diez (10) días siguientes otorgados por el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, así mismo se sustentó con expresión concreta de los motivos de inconformidad; aportando material probatorio que pretende hacer velar.

Que los argumentos presentados por la empresa BOHEMIA BEACH S.A.S. se sintetizan, así:

"(...)

Rechazamos toda responsabilidad en la construcción de la vía objeto de reproche como se ha expresado durante todo este proceso. Nunca la corporación logro comprobar la participación de Bohemia Beach en la construcción de la vía, ni la existencia de un interés en su construcción, ya que:

- La vía objeto de delito se encuentra a fuera del predio de Bohemia Beach, en terrenos de otros propietarios cuyo interés en construir esta vía es más evidente pero que hasta ahora NO han sido objetos de investigación por parte de la Corporación.

Lista de los propietarios de los terrenos donde se encuentra la vía objeto de delito.

Table with 5 columns: Lote, Matricula, Proprietario, Correo, Celular. Rows include Alejandro Rincon, Patricia Sanchez-Philippe, Christine Frere-Cook, Juan Jose Martin, Humberto Rodriguez y Susana Rodriguez, Martha Jimenez de Oib y Edgard Ruiz.

- Bohemia no tenía interés en la construcción de una nueva vía ya que tenía un acceso anterior, lo que fue señalado varias veces y confirmado por los conceptos técnicos de la Corporación.
Además, el establecimiento Bohemia Beach existía antes la construcción de la vía objeto de reproche lo que también demuestra que existía un acceso previo perfectamente funcional.

Nos interesa conocer la razón por la cual los dueños de los terrenos donde se encuentra la vía objeto de reproche NO han sido investigados al día de hoy, mientras la corporación insiste a acusar Bohemia Beach, cuyo tramo de servidumbre:

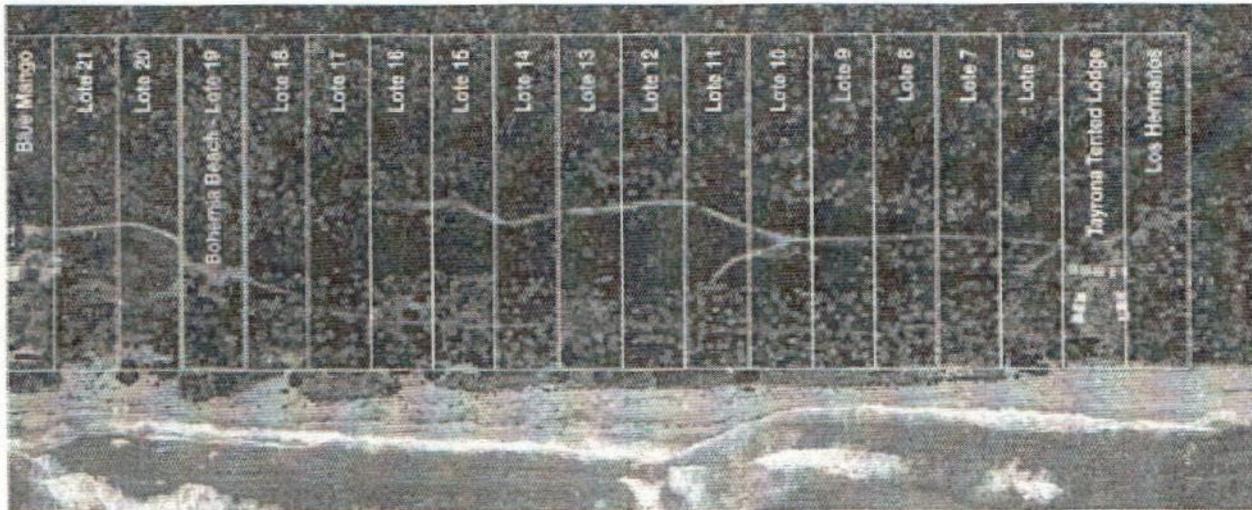
- a) NO es objeto de delito del proceso sancionatorio, como comprobado en los descargos y verificable a este enlace: www.shorturl.at/ikquP

Handwritten signature

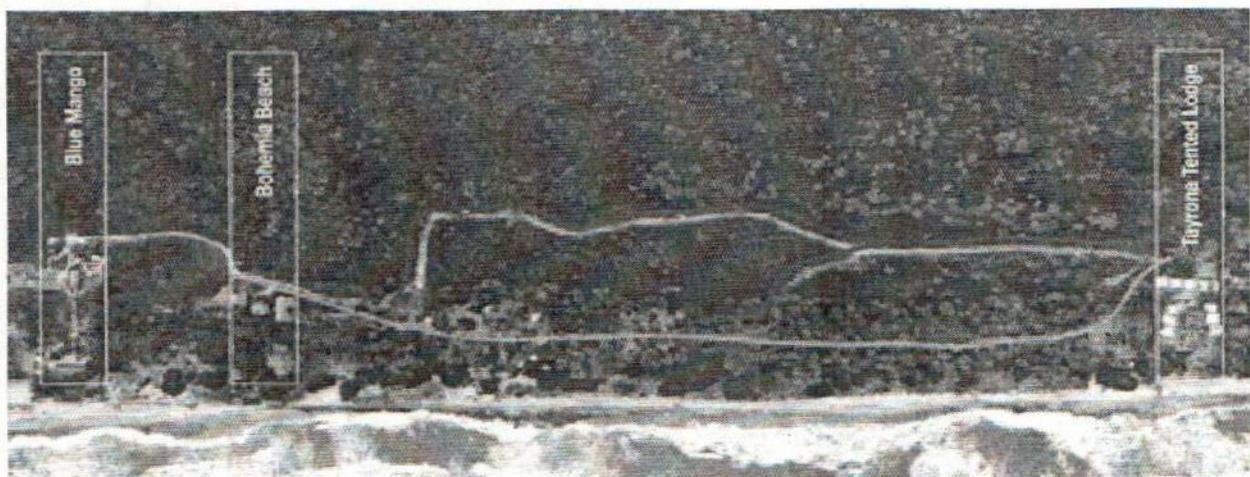


"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

- b) existía antes de la construcción de la vía objeto de delito, desvirtuando la necesidad por Bohemia Beach de tener una nueva vía.



- c) y NO ha cambiado después de la construcción de la vía objeto de delito, como lo evidenciamos con fotos de drone y verificable por Google Earth, desvirtuando cualquier interés por parte de Bohemia Beach en un nuevo trazado de vía.





1700-37

RESOLUCION N°

5874--

FECHA:

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

Por lo anterior, pedimos respetuosamente que se revise el caso y se reconozca:

- La ausencia de interés de Bohemia Beach en este nueva vía.
- La incapacidad e imposibilidad de Bohemia Beach de construir una vía sobre los predios de otros propietarios.
- La falta de investigación de los propietarios de los lotes donde se encuentra la vía objeto de reproche.

Ante la hipótesis de culpabilidad, lo único admisible para Bohemia, sería el transitar por la vía objeto de delito para acceder a su lote, lo cual, como estuvo explicado varias veces, resulta del cierre de la antigua vía al nivel del lote 6 al finalizar la construcción de la vía objeto de delito, lo que representa un caso de Fuerza Mayor.

Por todo lo anterior, pedimos respetuosamente a la Corporación revisar el cálculo de la multa con base en los lineamientos expuestos en el Concepto Técnico adjunto y que hace parte integral del presente documento.

$i = 0$ ya que no hay ocupación de cauce ni desviación en el predio de Bohemia.
 $B = 0$ ya que el acceso a su predio estuvo cerrado por otros propietarios.

(...)

Como evidencia de lo anterior, se aportó en su momento escrito de descargos en donde se explicó que el establecimiento de BOHEMIA BEACH siempre tuvo una vía de acceso diferente, construida con anterioridad al momento en que se adquirió el predio, la cual era completamente funcional y fue la ruta de acceso al predio durante varios años.

Como soporte de lo anterior, pueden evidenciarse las imágenes históricas del google Earth aportadas e incluso aún esa vía existe. Como respuesta a lo expuesto en la resolución sancionatoria, se presentarán además, concepto técnico que explica claramente lo manifestado.

(...)

Como se explicó en los descargos y se ha afirmado en todas las oportunidades de defensa, esta vía fue cerrada por los propietarios del predio de acceso, lo cual constituye un asunto de fuerza mayor que escapa a las posibilidades de mi representado. No existe manera alguna de llegar a su predio sino haciendo uso de la vía objeto de reproche por cuanto la vía por la que siempre ingresaba fue cerrada por particulares.

Lo anterior indica que el señor AYMERIC JEAN RENE PIERRE EVENNOU, se ha visto obligado a utilizar esta nueva vía porque no hay forma distinta de acceder a su predio.



1700-37

RESOLUCION N° 5874 ==

FECHA:

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

En todo el proceso no se ha probado que el haya construido esa vía para llegar a su predio, simplemente porque el no lo hizo, porque no necesitaba hacerlo.

La imputación de culpabilidad se ha basado en la presunción del interés de mi representado en la reprochada vía, dejando de lado toda la evidencia y rigor probatorio con que se demostró que NO PODÍA HABER INTERÉS EN INVERTIR RECURSOS PARA CONSTRUIR UNA NUEVA VÍA CUANDO YA HABÍA UNA EXISTENTE Y FUNCIONANDO.

El cierre de la vía antigua fue posterior a la compra del predio, desde entonces, el señor AYMERIC JEAN RENE PIERRE EVENNOU se ha visto obligado a usar la nueva vía.

(...)

Acaso el hecho de que un tercero haya cerrado la vía de acceso al predio de mi representado no constituye claramente una situación de fuerza mayor que le impide acceder a su predio y le obliga a usar la reprochada vía no por su voluntad sino porque no tiene otra alternativa?...O, acaso el hecho de que el propietario del lote a través del cual se accedía a la vía anterior haya decidido colocar un portón e impedir el acceso no constituye el hecho de un tercero?

Si se tienen en cuenta estos puntos, que no solo han sido expuestos sino probados hasta el cansancio en la presente actuación, lo único que es indudable e innegable es que la conducta investigada NO ES IMPUTABLE AL PRESUNTO INFRACTOR.

Las pruebas recaudadas tan solo dan certeza de la ocurrencia del hecho, circunstancia que no es objeto de contradicción, pero en modo alguno ofrecen si quiera un vínculo razonable con mi representado. El proceso ha tenido un avance tan unilateral que los argumentos de defensa han sido totalmente desconocidos por la corporación.

La corporación nunca demostró quién lo hizo, incluso lo reconoció, imputó cargos con base en una presunción de modalidad de culpabilidad que no le eximía de probar la titularidad del presunto infractor con certeza. La Corporación lo condenó desde el principio, basta para comprender ello analizar lo establecido en el concepto.

En la hipótesis de buscar un culpable para satisfacer la necesidad de responsabilizar a !alguien", entonces tendría sentido pasar por encima de los argumentos de defensa y de las pruebas aportadas inmediatamente a la sanción, sin la comprobación del comportamiento reprochable y así arrasa totalmente con el derecho de defensa de una persona que, vale la pena recordar, se encuentra en condición de vulnerabilidad, pues se trata de un extranjero, frente al poder dominante de la administración que, en este caso, es juez y parte del proceso.

(...)"



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5 8 7 4 -

0 1 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DE UNA INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

V. Consideraciones para resolver el recurso de reposición

Que de acuerdo a lo manifestado en el escrito del recurso presentado por **BOHEMIA BEACH S.A.S.** con Nit. 900981458-2, esta Corporación Autónoma Regional atenderá lo dispuesto por el artículo 74 del CPACA, en cuanto a la finalidad del recurso de reposición que se interpone contra los actos administrativos que deciden una actuación, permitiendo aclarar, modificar, adicionar o revocar la decisión adoptada; el cual se resolverá de fondo considerando los antecedentes administrativos que obran en el respectivo expediente.

Sobre tales aspectos se tiene que existe certeza de la comisión de la infracción ambiental cometida por la empresa **BOHEMIA BEACH S.A.S.**, en los términos de los artículos 22 y 24 de la Ley 1333 de 2009, en concordancia con lo previsto por el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, en atención a que se demostró la ocupación del cauce del humedal que conforma la madreveja del Río Guachaca, lo cual se hizo diversos informes técnico que demuestran la construcción de la vía privada que beneficia a las personas, naturales y jurídicas, permitiendo el acceso vehicular y peatonal a cada una de las propiedades que discurren por la vía privada construida sobre el cauce del citado humedal

En efecto, el acceso o servidumbre de tránsito es una condición especial de uso o aprovechamiento de bienes privados o públicos en beneficio de otro que lo requiere o necesita, y en este sentido, la vía vehicular privada construida sobre el humedal que conforma la madreveja del río Guachaca, beneficia a quienes se les permite el acceso para tal efecto, pues si fuera una vía pública, ésta tendría la condición especial prevista por la Ley 1228 de 2008 y como tal requeriría de una licencia ambiental previa para su construcción.

Así se puede evidenciar en el acceso al establecimiento comercial Hotel Bohemia al cual no toda persona puede acceder libremente, sino que debe transitar por una vía privada, que en estricto sentido es una servidumbre de tránsito para acceder al referido hotel. La vía fue modificada en el tramo interno que refiere la medida preventiva impuesta por esta Corporación, y los diferentes informes técnicos y fotografías tomadas en las que se evidencia la disposición de material esteril con el fin de rellenar el humedal. Por lo tanto, sus constructores beneficiarios directos de la vía privada, debieron cumplir la normatividad ambiental previsible consistente en tramitar el respectivo permiso ambiental mediante el cual se les autoriza hacer uso o aprovechamiento de recursos naturales renovables tales como aprovechamiento de flora, fauna, ocupación de cauces, entre otros.

Para el presente caso, con la modificación de la servidumbre de tránsito anterior que existía y se alega como eximente de responsabilidad, se construyó una extensión de la vía de acceso privada a cada propiedad, lo que generó como consecuencia, la ocupación de cauce del humedal que conforma la madreveja de Gauchaca, sin que previamente se hubiese pedido permiso de ocupación de su cauce en



1700-37

RESOLUCION N°

FECHA:

5 874 - 2

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

los términos de los artículos 102 y 132 del Decreto 2811 de 1974 reglamentado por el Decreto 1076 de 2015.

En estos términos es que los propietarios ubicados con posterioridad a partir de la vía con modificación, que atraviesa el humedal que conforma la madre vieja, debían por obligación legal solicitar a CORPAMAG el respectivo permiso de ocupación de su cauce, lo cual no hicieron según se demostró técnicamente con la visita de inspección ocular toda vez que para acceder al inmueble necesitaron ocupar su cauce con diversos materiales hasta allí transportados, generando todo tipo de afectaciones.

La servidumbre vial construida o modificada, no es de carácter público regulada por el artículo 1º de la Ley 1228 de 2008 y Ley 1682 de 2013 que clasifica las vías según el Sistema Nacional de Carreteras o Red Vial Nacional, en: (i) arteriales, Nacionales o de primer orden, (ii) intermunicipales o de segundo orden y (iii) veredales o de tercer orden, pues esta clase de vías corresponde realizar o construir a la Nación, los departamentos, los distritos especiales y los municipios, respectivamente. Del mismo modo, se encuentra el Decreto 2770 de 1953, a través del cual se dictan normas sobre uniformidad de la anchura de las obras públicas nacionales y sobre seguridad de las mismas.

Para el caso de vías públicas, la construcción (abiertas al público en general) dispone de una legislación especial para su construcción según las normas antes indicadas y el Decreto 1079 de 2015, e igualmente de licenciamiento ambiental por disponerlo así el artículo 52 de la Ley 99 de 1993, reglamentado por los artículos 2.2.2.3.2.2. y 2.2.2.3.2.3. del Decreto 1076 de 2015, siendo autoridades competentes para dicho fin la Nación, Departamento, Distrito o Municipios, los únicos encargados de analizar, regular y controlar la construcción de las mismas, o realizar el mantenimiento, mejora, rehabilitación de vías públicas siguiendo los parámetros de la Ley 1682 de 2013 y Decretos Reglamentarios 769 y 770 de 2014, compilados en el Decreto 1076 de 2015.

Pero en lo que tiene que ver con vías privadas, como es el caso que nos ocupa, la construcción, adecuación y mantenimiento (por que no están abiertas al público en general), su regulación es netamente civil, y se define al concepto de servidumbres civiles de tránsito o acceso que refiere el artículo 879 del Código Civil indicando que "*Servidumbre predial o simple servidumbre, es un gravamen impuesto sobre un predio, en utilidad de otro predio de distinto dueño.*"

En el presente caso se constató que se trata de un acceso vehicular privado que beneficia a varios inmuebles y sus viviendas o establecimientos de comercio que se ubican a partir de la reciente vía privada construida que atraviesa varias propiedades privadas en virtud de la servidumbre de tránsito acordada entre ellos para permitir su construcción y tránsito, y para ello ocuparon el cauce del humedal de la Madre vieja del río Guachaca, sin que previamente se hubiera pedido permiso de ocupación de cauce en los términos indicados por los artículos 102 y 132 del Decreto 2811 de 1974.



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5874-3
01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN DENTRO DE UNA INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

En segundo lugar, la apoderada de **BOHEMIA BEACH S.A.S.**, haciendo referencia lo siguiente "(...) Ante la hipótesis de culpabilidad, lo único admisible para Bohemia, sería el transitar por la vía objeto de delito para acceder a su lote, lo cual, como estuvo explicado varias veces, resulta del cierre de la antigua vía al nivel del lote 6 al finalizar la construcción de la vía objeto de delito, lo que representa un caso de Fuerza Mayor(...)"

De acuerdo a lo anterior esta Corporación, la diligencia y cuidado que se impone demostrar como eximente de responsabilidad en los procesos sancionatorios de carácter ambiental, no es simplemente manifestar un circunstancia que a todas luces no constituye fuerza mayor o caso fortuito, por la previsibilidad de las consecuencias de incumplir las normas ambientales que son de obligatorio cumplimiento (inc. 2 art. 107 de la Ley 99 de 1993). Si era cierto que la servidumbre de tránsito fue cerrada por otras personas, debió acudir a las acciones policivas de que trata el artículo 77 de la Ley 1801 de 2016, para recuperar la vía de acceso a través de la servidumbre de tránsito, lo cual podían adelantar los perjudicados mediante los tramites policivos correspondientes con ocasión a la modificación de la servidumbre que tuvo lugar con la nueva vía construida sobre el humedal de la madre vieja del río Guachaca, a fin de que se restituyeran la servidumbre de tránsito anterior, sobre todo porque afectaba un bien público ambiental; o denunciar inmediatamente ante la Corporación el uso y aprovechamiento de recursos naturales renovables, lo cual era evidente que se estaba realizando con la construcción. Los propietarios o beneficiarios conocían su resultado, e hicieron caso omiso de la afectación que, sin permiso ambiental, se estaba realizando. A la fecha, en este expediente ni en los archivos de la Corporación existe denuncia, queja o proceso alguno en este sentido por los representantes legales o apoderados de la empresa investigada. La debida diligencia y cuidado en tema de responsabilidad en materia ambiental, corresponde demostrar a los investigados, no a la autoridad ambiental.

Por tanto lo argumentado y soportado por la apoderada de **BOHEMIA BEACH S.A.S.**, no es procedente acceder a los argumentos de reposición.

Por otra parte, en atención al análisis técnico efectuado por la Subdirección de Gestión Ambiental, emitido en septiembre de 2022 para resolver el recurso de reposición interpuesto según radicado No. R20211118010915 13 de noviembre de 2021, en el cual solicita que: "(...) Por todo lo anterior, pedimos respetuosamente a la Corporación revisar el cálculo de la multa con base en los lineamientos expuesto en el Concepto Técnico adjunto y que hace parte integral del presente documento.

*i= 0 ya que no hay ocupación de cauce ni desviación en el predio de Bohemia
B= 0 ya que el acceso a su predio estuvo cerrado por otros propietarios (...)*

En consecuencia, se procede a analizar y dar respuesta a dicho recurso, como también, a cada una de las pretensiones exteriorizadas en el mismo, con base en los siguientes términos:



"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

Frente a lo expresado "En cuanto a la ponderación, como criterio integrador de la liquidación del Beneficio ilícito. La Ponderación hace referencia a las posibilidades o capacidades de la entidad para detectar el daño ambiental, de acuerdo a lo expuesto por la misma, esto se surtió sin posición de ninguna índole, razón por la cual no se entiende como se asigna un 0.45 que tampoco es motivado dentro del acto" en este punto es importante precisar al recurrente que la capacidad de detención del infractor es una variable que forma parte de la ecuación matemática mostrada en la ecuación 1.

$$IBI = \frac{Y \cdot (1-p)}{p}$$

$$Y = Y_1 + Y_2 + Y_3$$

Ecuación 1.

Donde:

- Y: ingreso o percepción económica (costo evitado)
- B: beneficio ilícito que debe cobrarse vía multa
- p: capacidad de detección de la conducta

En virtud de lo anterior, se indica que la disuasión frente al infractor no se obtiene sólo por el monto de la sanción, sino también, por la capacidad institucional, en consecuencia, el beneficio obtenido por el infractor al "realizar la construcción de una vía sobre el humedal de la Madre Vieja del Río Guachaca, sin contar con el respectivo permiso de ocupación del cauce emitido por esta Corporación Autónoma Regional, vulnerando lo dispuesto en el Decreto 2811 de 1974 por el cual se dicta el Código de (SIC) Nacional Recursos Naturales renovables, en su artículo 102 y 132, en armonía con el Decreto 1076 de 2015 en su artículo 2.2.3.2.12.1." (subrayado fuera del texto) es ilícito y éste no es viable de renunciar a cobrar el valor de ingreso del infractor por la conducta sancionada. En este orden de ideas, la "METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE LA MULTA POR INFRACCIÓN A LA NORMATIVIDAD AMBIENTAL" adoptada por la Resolución No. 2086 del 25 de octubre de 2010 determinó los siguientes valores para establecer la capacidad de detención de la Autoridad Ambiental:

- ✓ Capacidad de detección baja: p=0.40
- ✓ Capacidad de detección media: p=0.45
- ✓ Capacidad de detección alta: p=0.50

Como resultados, tenemos que, el beneficio ilícito esperado por parte del presunto infractor en un escenario de tener éxito al no ser detectado por la autoridad ambiental, está dado por que la multa debe cubrir todos los beneficios obtenidos por el infractor al cumplir con la normatividad ambiental y/o incurrir en una afectación al medio ambiente.



1700-37

RESOLUCION N°

5874=

FECHA:

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

Por otra lado, es de subrayar que la capacidad de detención de la conducta juega un papel en el imaginario del infractor, el cual tiene un incentivo y obtiene beneficio al violar la norma a diferentes grados de detención por parte de la Autoridad Ambiental Competente; así las cosas, se determina que, la infracción del ilícito es sujeto de seguimientos formales por parte de la **CORPAMAG**, prueba de ellos son los conceptos técnicos del 30 de enero de 2019, 29 de abril de 2019 y 06 de octubre del 2020, en los que se evidenció por parte de los técnicos de esta autoridad una ocupación de cauce de fuentes hídricas, específicamente de una Madre Vieja, y como lo expresa en el anexo del recursos reposición presentado por el recurrente "La madre vieja del río Guachaca, formada entre el cauce de los ríos Mendihuaca y Guachaca de la vertiente norte de la Sierra Nevada de Santa Marta, es un ecosistema natural y permanente con una dinámica hídrica e hidrológica que fluctúa de acuerdo a régimen pluviométrico ocurrido en la región caribe colombiano (IDEAM, 2001)" (subrayado fuera del texto) entonces queda claro que este es un ecosistema estratégico y de gran fragilidad ecosistémica.

En virtud de lo anterior y teniendo en cuenta que la infracción por ocupación de cauce los cuales fueron analizados de acuerdo a la normatividad ambiental vigente y con fundamento en los conceptos técnicos emitidos por profesionales que realizaron las visitas al lugar de los hechos investigados, donde se evidenció la infracción ambiental cometida, se indica que el hecho ilícito fue detectado por actividades de control y seguimiento por parte de esta Autoridad, producto de denuncias por parte de la comunidad a través de diferentes medios, por la cual se aclara, que la probabilidad de ser detectado depende de esta observación realizada en el territorio.

Finalmente, se indica al recurrente que la metodología utilizada para el cálculo de la multa por infracción a la normatividad ambiental, presenta los elementos conceptuales y procedimentales que deben evaluarse en el momento de calcular las multas por infracción a la normativa ambiental, definiendo las variables que integran el modelo matemático y la secuencia de actividades que deben desarrollarse para la tasación de la sanción. Por consiguiente, **se sugiere a esta Autoridad no acceder a las pretensiones interpuesta por dicho infractor.**

Frente al argumentos presentados, asociado al grado de afectación en el que el recurrente indica que: "**la afectación se determina estableciendo valores ponderados a 5 variables, así (1) intensidad o grado de destrucción entre 34 y 66%=4. Ante ello de hecho argüidos por la Corporación para sancionar, es que se llevó a cabo una presunta servidumbre sobre bienes de propiedad privada en el área donde de donde se construyó la vía (...)**" dando respuesta a el particular es preciso subrayar que artículo 51°, 52° y el literal a) y d) de artículo 83° del Decreto No.2811 de 1974 señala que:

"Artículo 51: El derecho de usar los recursos naturales renovables puede ser adquirido por ministerio de la ley, permiso, concesión y asociación...



"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

Artículo 52. Los particulares pueden solicitar el otorgamiento del uso de cualquier recurso natural renovable de dominio público, salvo las excepciones legales o cuando estuviere reservado para un fin especial u otorgado a otra persona, o si el recurso se hubiere otorgado sin permiso de estudios, o cuando, por decisión fundada en conceptos técnicos, se hubiere declarado que el recurso no puede ser objeto de nuevos aprovechamientos.

No obstante, la declaración a que se refiere el inciso anterior, si algún interesado ofreciere utilizar medios técnicos que hicieren posible algún otro uso, deberá revisarse la decisión con base en los nuevos estudios de que se disponga..."

(...) Artículo 83. Salvo derechos adquiridos por particulares, son bienes inalienables e imprescindibles del Estado:

- a) El álveo o cauce natural de las corrientes. (...)
- d) Una faja paralela a la línea de mareas máximas o a la del cauce permanente de ríos y lagos, hasta de treinta metros de ancho...

En virtud de lo anterior, como también la claridad de la norma trascritas, hay que decir claramente, que existe una intervención y ocupación **PERMANENTE** del cauce¹ de la Madre Vieja, mediante la construcción de una vía, donde para su ocupación e intervención, se debió solicitar y tramitar los respectivos permisos ante la Autoridad Ambiental Competente, en cuestión, es preciso resaltar que dicho trámite y proceso lo deben iniciar las personas que pretendan construir obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua, así lo determinan tanto el artículo 2.2.3.2.12.1 del Decreto 1076 de 2015 como el artículo 102 del Decreto 2811 de 1974.

Con respecto a lo anterior, queda claro que la ocupación de cauce de un cuerpo de agua, de la Madre Vieja, ubicada en la vereda de Bonda, corregimiento de Guachaca fue intervenida por la construcción de una vía, que altera la dinámica natural del cuerpo de agua, **OBRA CONSTRUIDA SIN PERMISOS AMBIENTALES** expedidos por esta Autoridad Ambiental y sin tener en cuenta los impactos ambientales generados por las actividades previas y constructivas de la misma.

Finalmente, se reitera al recurrente que la intensidad se califica como **CUATRO (4)**, toda vez que la obra fue construida en total ausencia de estudios hidráulicos donde se detallen las obras a construir, como también, los estudios hidrobiológicos que expresen el comportamiento de la fuente hídrica con la obra implementada, sin los respectivos permisos ambientales.

¹ Es la faja de terreno que ocupan las aguas de una corriente al alcanzar sus niveles máximos por efecto de las crecientes. Además, denominado un bien de dominio público.



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5874--
01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

En conclusión, se sugiere a esta Autoridad Ambiental no acceder a las pretensiones del recurrente, toda vez que, ejecutar actividades sobre el cauce de la Madre Vieja, sin contar con los permisos ambientales de esta autoridad incurre en una infracción ambiental, infracción que se concreta en una afectación ambiental (Metodología para el cálculo de multas por infracción a la normatividad ambiental 2010)

Frente a los argumentos presentados por el recurrente donde indica "(2) **Extensión, menor a una hectárea...**" Con base a este punto, se determinó la calificación menor a una hectárea, toda vez que el cálculo se efectuó sobre el área de la propiedad por donde se conformó la vía, lo anterior con base a lo establecido en el certificado de tradición, expedido por la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Santa Marta, identificado con el número de matrícula inmobiliaria 080-133136, establece: "lote No.19 con área de 10.000 M² cuyos linderos y demás especificaciones obran en la escritura 19, 2017/01/06, Notaría Tercera Santa Marta, artículo 8 parágrafo 1° de la Ley No.1579 de 2012////medidas y linderos norte, en línea recta 33,33 metros lineales, queda hacia el área costera y el mar caribe, sur en línea recta 33,33 mts que da hacia el área de servidumbre brazo del río guachaca, este en línea recta 12,50 mts + 8,00 mts con servidumbre que da al lote 20, oeste en línea recta 12,50 mts + 8,00 mts con servidumbre que da al lote 18".

En relación a lo anterior, se da claridad que la valoración de la importancia de la afectación ambiental se toma menor a una (1) hectárea, toda vez que la Metodología para el cálculo de multas por infracción a la normatividad ambiental indica dentro los atributos y definición que la "EX = EXTENSIÓN Se refiere al área de influencia del impacto en relación con el entorno", por otro lado, en la definición también señala lo que se expresa en la tabla 1.

Tabla 1. Atributos de Extensión.

ATRIBUTO	DEFINICIÓN	CALIFICACIÓN	PONDERACIÓN
Extensión (hectáreas)	Área de afectación de la acción.	< 1	1
		1 a 5	4
		>5	12

En consecuencia, la intervención de la vía dentro del predio de **BOHEMIA BEACH**, está dada por una calificación inferior a una (1) hectárea, asimismo, se deja claro que la multa **NO PUEDE IR DIRECTAMENTE PROPORCIONAL AL ÁREA INTERVENIDA**, ya que la metodología, fija la calificación y sus consecuentes ponderaciones, es decir, que dicha metodología no determina realizar una proporcionalidad del área intervenida por el establecimiento comercial en cuestión, como por ejemplo una regla de tres, que en este caso sería lo más lógico, para deducir la ponderación.

Frente a lo indicado, donde el recurrente señala que, "(3) **Persistencia, se mide en meses, la sanción señalada que existe una permanencia en el tiempo y la fija por encima de los sesenta**



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5874
01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

meses estableciendo el grado máximo de la sanción en estos criterios =5 debido a que a juicio del funcionario que realiza la tasación la vía nunca va a ser quitada. Nuevamente parece este funcionario desconectado del resto del proceso y realizando afirmaciones subjetivas no explicadas a profundidad que dificultan el ejercicio del derecho a la defensa. El retiro de los materiales de la vía y el cambio en el uso del área no es viable, sino que fue ordenado por la Corporación en la misma resolución acusada, al exigir la restauración ambiental" como resultado de los cuestionamientos presentados se le da respuesta en los siguientes términos:

- ✳ Frente a: **"(3) Persistencia, se mide en meses, la sanción señalada que existe una permanencia en el tiempo y la fija por encima de los sesenta meses estableciendo el grado máximo de la sanción en estos criterios = 5 debido a que a juicio del funcionario que realiza la tasación la vía nunca va a ser quitada"**: Con base a este cuestionamiento, es preciso aclarar al recurrente que la persistencia –PE está dada por el tiempo que permanecería del efecto desde su aparición y hasta que el bien de protección retorne a las condiciones previas a la acción, en éste caso, por la construcción de la vía sobre el cauce del cuerpo de agua en cuestión, el cual fue construido sin ningún tipo de permiso ambiental por parte de esta autoridad; lo que entre otras cosas, imposibilitó el seguimiento y control de cada una de las actividad previas y de construcción de la vía.

Ahora bien, es de reiterar que la ocupación del cauce de agua, por la construcción de una vía en la Madre Vieja, ubicada en el corregimiento de Guachaca, es una intervención de **TIPO DEFINITIVO**, en la que esta requiere de permiso previo de la Autoridad Ambiental y para su trámite corresponde presentar por lo menos los estudios de régimen hidráulico de la corriente, dinámica fluvial de la misma, en el sector donde se pretende ubicar la estructura y su área de influencia, así como, la descripción y análisis geológico del sitio de ubicación de la estructura, según términos de referencia emitidos previa solicitud por parte de esta autoridad. En virtud de lo anterior, es necesario resaltar el numeral 7 del artículo 9°, del Decreto No.2820 de 2010, el cual reza lo siguiente:

"(...) Artículo 9°. Competencia de las Corporaciones Autónomas Regionales. Las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, los Grandes Centros Urbanos y las autoridades ambientales creadas mediante la Ley 768 de 2002, otorgarán o negarán la licencia ambiental para los siguientes proyectos, obras o actividades, que se ejecuten en el área de su jurisdicción.

7. Proyectos en la red vial secundaria y terciaria... (...)"

En virtud de lo anterior, queda claro que la construcción de la obra civil sobre el cuerpo de agua, quedó identificado como una vía de acceso, donde el establecimiento comercial debió presentar los estudios pertinentes para gestionar ante esta autoridad el permiso de construcción y obtener la



"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

respectiva licencia ambiental², con el fin de garantizar el manejo adecuado de los recursos naturales renovables, el medio ambiente y resarcir los daños socioambientales que genere la ejecución de la obra, proyecto o actividad.

Por otra parte, es de resaltar que dentro del recurso de reposición el recurrente señala que:

"Ante la hipótesis de culpabilidad, lo único admisible para Bohemia, sería transitar por la vía objeto de delito para acceder a su lote, lo cual como estuvo explicado varias veces, resulta del cierre de la antigua vía al nivel del lote 6 al finalizar la construcción de la vía objeto de delito, lo que representa un caso de fuerza mayor"

Con base en lo anterior, tanto lo indicado por el recurrente, como los informes técnico emitidos por los profesionales que realizaron visitas al lugar de los hechos investigados, donde se evidenció la infracción ambiental cometida, correspondiente a la configuración de una vía sobre el cauce de la Madre Vieja ubicada en la vereda de Bonda, corregimiento de Guachaca, se reitera que este tipo de vía es una obra de **TIPO PERMANENTE**, la cual fue analizada de acuerdo a la normatividad ambiental vigente, como también, en los informes técnicos que reposan dentro del expediente No.5439, según la nomenclatura de esta autoridad.

En consecuencia, se deja claro, que dentro del análisis **NO HUBO JUICIO DE NINGÚN FUNCIONARIO** ni mucho menos del equipo técnico, lo que al parecer existe una descontextualización de los argumentos incoados por parte del recurrente, lo cual se considera una afirmación subjetiva carente de sustento probatorio, por lo que se hará caso omiso por parte de esta autoridad.

Finalmente, resaltar que la obra implementada fue construida en ausencia de estudios y diseños técnicos, lo cual deriva en una alteración de la dinámica natural del cuerpo de agua en cuestión.

- ✘ Frente a **"El retiro de los materiales de la vía y el cambio en el uso del área no es viable, sino que fue ordenado por la Corporación en la misma resolución acusada, al exigir la restauración ambiental"**. Dentro de este punto, no es claro a que hace referencia, toda vez que, la Resolución No.4341 del 14 de octubre de 2021, por medio del cual se decide una investigación administrativa de carácter sancionatorio en contra de **BOHEMIA BEACH S.A.S.** identificada con NIT. 900981458-2, no especifica ningún tipo de sanción accesoria, asociada a una **"restauración ambiental"** sólo se indica el pago de una multa pecuniaria por la infracción a la normatividad ambiental, configurada en una afectación ambiental.

En el punto, en que el recurso de reposición indica que: **"(4) Reversibilidad, el cual mide en años, fija el grado máximo de sanción ponderándola con un valor de = 5. Es de resaltar, que este**

² Es la autorización que otorga la autoridad ambiental para la ejecución de un proyecto, obra o actividad



"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

indicador mide precisamente el restablecimiento del ecosistema cuando cesa la acción generadora. En este caso y de acuerdo a lo establecido por la cooperación, la acción generadora sería la vía construida y la reversibilidad se daría en la práctica del retiro del material, entre otras. Por lo tanto, una justa revaloración en la ponderación de estos factores..." con base a este punto, se reitera que la vía construida es de tipo permanente, hecho que se confirma dentro del recurso de reposición donde el recurrente señala que:

"(...) se aportó en su momento escrito de descargo en donde explicó que el establecimiento de BOHEMIA BEACH siempre tuvo una vía de acceso diferentes, construida con anterioridad al momento en que se adquirió el predio, la cual era completamente funcional y fue la ruta de acceso al predio durante varios años ... Como se explicó en los descargos y se ha afirmado en todas las oportunidades de defensa, esta vía fue cerrada por los propietarios del predio de acceso, lo cual constituye un asunto de fuerza mayor que escapa a las posibilidades de mi representado. No existe manera alguna de llegar a su predio sino haciendo uso de la vía objeto de reproche por cuanto la vía por la que siempre se ingresaba fue cerrada por particulares. Lo anterior, indica que el señor AYMERIC JEAN RENE PIERRE EVENNOU, se ha visto obligado a utilizar esta vía porque no hay forma distinta de acceder a su predio"

En consecuencia, la **METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE LA MULTA POR INFRACCIÓN A LA NORMATIVIDAD AMBIENTAL** indica que la ponderación se califica con cinco (5) cuando la afectación es permanente o se supone la imposibilidad o dificultad extrema de retornar, por medios naturales, a sus condiciones anteriores. Corresponde a un plazo superior a diez (10) años. Asimismo, se reitera la calificación como 5, teniendo en cuenta que, la obra implementada es un componente ajeno, que no hace parte del entorno natural, pudiendo permanecer en el tiempo, limitando el bien de protección ambiental a retornar por medios naturales a las condiciones iniciales ante de la construcción de la vía.

Como resultado, es de aclarar que, siendo la vía construida de tipo permanente y que esta fue construida como una alternativa de acceso, ya que la que utilizaba el infractor anteriormente fue cerrada (servidumbre de trasmito), situación que el recurrente corrobora a través de su escrito donde señala que: "No existe manera alguna de llegar a su predio sino haciendo uso de la vía objeto de reproche por cuanto la vía por la que siempre se ingresaba fue cerrada por particulares" así las cosas la sanción impuesta por esta corporación, es clara consecuencia del incumplimiento normativo ya que el artículo 5° de la Ley 1333 de 2009, no sólo establece como infracción ambiental **LA OMISIÓN** de un daño al medio ambiente sino además el **INCUMPLIENDO A LA NORMATIVIDAD AMBIENTAL VIGENTE**.

En relación al punto donde indica que **"(5) Recuperabilidad, en este criterio aplican una sanción intermedia la autoridad ambiental lo fija en =5. Frente a estos criterios la resolución no motiva las razones por la cuales se deduce el grado de destrucción que se liquida, por ejemplo,**



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5 8 7 4 = 4
0 1 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

porqué asigna un valor de 34-64 %"? No se ha hecho estudios que contraste el estado anterior de la Madre Vieja con respecto a la vía que permita determinar esto. Tampoco indica el acto porque se asigna un índice de persistencia de 5 años o porque en el criterio de reversibilidad se determinó que la afectación es permanente o se supone la imposibilidad o dificultad extrema de retornar, por medios naturales, a sus condiciones anteriores. Corresponde a un plazo superior a diez (10) años, o el criterio de recuperabilidad en que se basaron para no determinar que la alteración puede eliminarse por la acción humana al establecer las oportunas medidas correctivas, y así mismo, aquel en el que la alteración que sucede puede ser compensable".

En cuanto a la recuperabilidad –MC, se establece que está dada por la capacidad de recuperación del bien de protección por medio de la implementación de medidas de gestión ambiental, por ellos se pondero en cinco (5), teniendo en cuenta que con la implementación de medidas correctivas o la generación de pasivos ambientales³ que, entre otras cosas, derivan de los procedimientos constructivos que no se tuvieron en cuenta generando impactos adversos sobre el bien de protección ambiental.

Frente a los que plantea que: **"La resolución indica que se ha incurrido en 4 agravantes, incluyendo en ellas el rehuir la responsabilidad, lo cual, en ningún momento ha sucedido, aunado a lo anterior, no se explicaron los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la configuración de estas causales ni se mencionaron con esta claridad a lo largo del debate jurídico"**.

Dando alcance al planteamiento del recurrente, es cierto que se establecieron cuatro agravantes, lo cuales se pueden observar en la tabla 2.

Tabla 2. Agravantes

AGRAVANTE

- Que la infracción genere daño grave al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana.
- Rehuir la responsabilidad o atribuirla a otros
- Realizar la acción u omisión en áreas de especial importancia ecológica
- El incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas.

En consecuencia, se da claridad a cada uno de los agravantes con base en los ítems presentados en la anteriormente expuesta.

³ Los pasivos ambientales son los impactos ambientales negativos ubicados y delimitados geográficamente, que no fueron oportuna o adecuadamente mitigados, compensados, corregidos o reparados; causados por actividades antrópicas y que pueden generar un riesgo a la salud humana o al ambiente"



1700-37

RESOLUCION N° 5874-3
FECHA: 01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

- a. Frente a **"Que la infracción genere daño grave al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana"**: en relación a la construcción de una vía, sobre el cauce de la Madre Vieja, se indica que se está provocando alteraciones del flujo de agua como resultado de la construcción de dicha obra civil, en concordancia con el presente punto, el Decreto No.1076 del 2015 señala en sus artículos:

"(...) 2.2.3.2.12.1: Ocupación. La construcción de obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua requiere autorización, que se otorgará en las condiciones que establezca la Autoridad Ambiental competente. Igualmente se requerirá permiso cuando se trate de la ocupación permanente o transitoria de playas" y (...) 2.2.1.1.18.1.: Protección y aprovechamiento de las aguas. En relación con la conservación, protección y aprovechamiento de las aguas, los propietarios de predios están obligados a: (...) 3. No provocar la alteración del flujo natural de las aguas o el cambio de su lecho o cauce como resultado de la construcción o desarrollo de actividades no amparadas por permiso o concesión de la autoridad ambiental competente, o de la violación de las previsiones contenidas en la resolución de concesión o permiso (...)"

Ahora bien, en relación a las obras civiles utilizadas en la construcción de la vía sobre el cauce de la Madre Vieja, esta debe promover, fomentar, y hacer obligatorio el estudio y funcionamiento de obras hidráulicas para cualquier uso de los recursos hídricos y para su defensa, como también, para su conservación; así las cosas, conviene subrayar, que toda persona que pretenda construir obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua deberá solicitar los permisos pertinentes, los cuales deben cumplir con una serie de requisitos, entre ellos la presentación de planos, evaluar los impactos que se generen por dicha actividad y presentar las correspondientes fichas de manejo ambiental, documentos que jamás se presentaron a **CORPAMAG** para su evaluación y/o aprobación de la construcción de dicho proyecto. Habrá que decir también, que se instalaron box culvert sin ningún tipo de estudios, interrumpiendo las dinámicas hidráulicas, y fracturando los conectores hidrobiológicos entre la zona costera y la Madre Vieja.

Por otro lado, la intervención del cauce y por las características que presenta la construcción de la vía, se considera que ésta, es de tipo definitivo, por lo cual se reitera que para las actividades de dicho prototipo de intervención, se requieren de permiso previo de la Autoridad Ambiental Competente, este caso particular de CORPAMAG y para su trámite, corresponde presentar por lo menos los estudios de régimen hidráulico de la corriente, dinámica fluvial del sector donde se ubicó la estructura y su área de influencia, así como la descripción y análisis geológico del sitio de ubicación de la estructura, según términos de referencia emitidos previa solicitud a la autoridad ambiental.



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

05 874 --
NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

Como resultado, se insiste que este tipo de actividad son susceptibles de producir impacto negativo, desde las mismas actividades previas, hasta las actividades constructivas, por tanto, dichos efectos deben ser identificados, además, de dar cumplimiento a cada uno de los aspectos ambientales, los cuales deben ser presentados para la evaluación y aprobación por parte de esta autoridad a través de las medidas de manejo para cada una de acciones, con el propósito de minimizar, controlar, prevenir, mitigar, y/o corregir los impactos ambientales que se pueden causar por la ejecución de la obra.

Con esto se quiere decir, que el infractor debió establecer y presentar los programas y/o proyectos de manejo ambiental, teniendo en cuenta los impactos ambientales identificados y que se pudieron generar, los cuales son particulares teniendo en cuenta las actividades descritas, como también, las características físicas, bióticas, socioeconómicas y culturales del área de influencia directa donde se desarrolló la construcción de la vía sobre el cauce de la Madre Vieja. Hecha esta salvedad, ahora se puede decir que los literales d, e y f del artículo 8° del Decreto No.2811 de 1974, establece que:

"(...) ARTICULO 8o. Se consideran factores que deterioran el ambiente, entre otros:

- d) Las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas;*
- e) La sedimentación en los cursos y depósitos de agua;*
- f) Los cambios nocivos el lecho de las aguas. (...)"*

En consecuencia, es claro que existe por parte del infractor (sujeto procesal) un deterioro al ambiente, en el cual existe una alteración nociva del flujo de agua, sedimentación y cambios nocivo en el lecho de la madre vieja del río Guachaca, con consecuencia en la biota terrestre y acuática asociada al cuerpo de agua; en concordancia con lo analizado, queda despejado que existe un daño al ambiente por parte de una construcción de una vía sobre la Madre Vieja del río Guachaca, catalogada como un ecosistema estratégico y frágil, sin tener en cuenta la magnitud del impacto y las correctas medidas que se deben implementar en este tipo de obra para minimizar, controlar, prevenir, mitigar, y/o corregir los impactos ambientales.

- b. Frente a **"Rehuir la responsabilidad o atribuirla a otros"**, se indica que, con base en los aspectos ambientales generados por la construcción de la vía, el propietario del establecimiento BOHEMIA BEACH, evita su presunta responsabilidad en la construcción o participación de la misma y atribuye el daño de dicha obra a otros propietarios de predios vecinos, sin embargo, esta vía es utilizada por el señor AYMERIC JEAN RENE PIERRE EVENNOU *"porque no hay forma distinta de acceder a su predio"* ya que es la única red vial de ingreso a su predio por tierra, debido a que la servidumbre fue clausurada por los dueños de dichos predios. En este caso, al tenor del artículo 5° de la Ley No. 1333 del 2009, el cual decreta que: **"(...) Infracciones. Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de**



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5874 ==

01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

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 (...)" (negrita fuera del texto).

En este caso, queda claro que hubo una omisión y por supuesto una infracción a la normatividad ambiental, ya que el infractor, aun existiendo una Resolución identificada con el No. 0418 de 18 de febrero de 2019, en el que se impone **MEDIDA PREVENTIVA DE SUSPENSIÓN INMEDIATA** de las actividades de construcción de la vía o actividades que se realizan en las coordenadas aproximadas de latitud 11°16'12.80"N y longitud 73°50'30.20"W en virtud del daño y afectación al ambiente y recursos naturales renovables, esta continuó hasta terminarla sin contar con el permiso o autorización por parte de esta autoridad.

Finalmente, resaltar que el artículo 5° de la Ley No.1333 del 2009 no solo establece como infracción ambiental la **OMISIÓN** de un daño al medio ambiente, sino, además, al **incumplimiento a la normatividad ambiental**. Como resultado, se fija que esta autoridad no accederá a las pretensiones relacionadas con esta pretensión por parte del recurrente.

- c. Frente a "**Realizar la acción u omisión en áreas de especial importancia ecológica**" dando respuesta a este punto, nos permitimos invocar el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, el cual determina que: "**Artículo 5°, 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**", con base en este punto es claro que existe una omisión, por parte del establecimiento de Bohemia Beach, toda vez que al existir una medida preventiva la cual se identificó en la Resolución identificada con el No. 0418 de 18 de febrero de 2019, como resultado este agravante se estimo, como resultado del incumplimiento normativo, atendiendo el artículo 5° de la Ley 1333 del 2009.

Por otro lado, es de resaltar que la Madre Vieja actúa como vasos reguladores del río Guachaca, almacenando excedentes de agua y drenando hacia él en épocas de estiaje, contribuyendo de esta manera a mantener el caudal en la parte baja. Se debe agregar que, la Madre Vieja presenta las características de humedal semipermanente constituido por pastos, enneas, buchón de agua, lenteja de agua y la presencia de fauna como ardillas, babillas, aves (patos, garzas, playeritas, tinga, galanes, Martín pescador), lagartijas. Para los lados de la playa se observaron huecos de cangrejos, asimismo, se hay que resaltar que entre la Madre Vieja y la playa se encuentra un parche de manglar medianamente denso, constituido por *L. racemosa* y arboles con alturas de los 2 a 4 m con flores y frutos, ubicado en suelos mal drenados, los cuales se encuentra asociado a la vegetación de borde costero. Con base a estas características, se considera que esta área es de



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5 874
01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

gran importancia ecológica, debido a que son hábitats que albergan una diversidad de la biota asociado a este cuerpo de agua.

- d. Frente a las pretensiones que presenta el recurrente en que manifiesta **"El incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas"** Mediante Auto No.0418 del 18 de febrero de 2019, se adopta una medida preventiva, consistente en la suspensión inmediata de la actividad de construcción de una vía sobre un ecosistema estratégico existente en el corregimiento de Guachaca, sin embargo, la vía continuó hasta terminar su proyección, lo anterior sin ningún tipo de autorización por parte de esta autoridad, por lo que se considera que esta autoridad no dará lugar a modificar este agravante.

Como resultado de lo anterior, es de subrayar los preceptos normativos citados en el Código Civil, y se considera pertinente traer a colación lo establecido en el artículo 5° de la Ley 1333 de 2009 que al tenor reza:

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

Parágrafo: En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.

Parágrafo 2°: El infractor será responsable ante terceros de la reparación de los daños y perjuicios causados por su acción u omisión"

De donde resulta que, ejecutar actividades de obra civiles sobre la margen de protección de la Madre Vieja, localizada en la vereda de Bonda, corregimiento de Guachaca, zona rural del distrito de Santa Marta, sin contar con el permiso o autorización de la autoridad ambiental competente, infringe los artículos 8, 50, 51, 83, 102 y 132 del Decreto No.2811 de 1974; artículo 14, 28 y 30 del Decreto No.1541 de 1978, entre otras normas, respectivamente, normatividad que fue debidamente señalada en los cargos formulados, de modo que, los argumentos del recurrente resultan equívocos, ya que el artículo 5° de la Ley No.1333 del 2009, no sólo establece como



1700-37

RESOLUCION N°

FECHA:

5874-2

01 NOV. 2022

“POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”

infracción ambiental la omisión de un daño al medio ambiente, sino también, el incumplimiento a la normatividad ambiental vigente. En el mismo sentido, El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible –Minambiente, a través del Decreto No.3678 de 2010, estableció los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley No.1333 de 2009, los cuales fueron desarrolladas por el área técnica de esta Corporación, atendiendo y obedeciendo la metodología adoptada a través de la Resolución No.2086 de 2010, es así que los informes técnicos que sirvieron de fundamentos para formular el Auto No.1288 del 16 de julio del 2019, inicia un proceso administrativo sancionatorio ambiental contra BOHEMIA BEACH S.A.S., identificada con NIT No. 900981458-1 y se toman otras determinaciones; posteriormente mediante el Auto y No.823 de 26 octubre de 2020 se formula cargo “a la sociedad **BOHEMIA BEACH S.A.S. identifica con NIT: 900981458-2 con domicilio principal en el kilómetro 38 carretera Troncal del caribe vía Guajira, sector Mendihuaca, representada legalmente por JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC, identificado con cédula de Extranjería No. 579.875. propietario del establecimiento comercial BOHEMIA BEACH S.A.S. ubicado en el corregimiento de Guachaca, en la zona rural del distrito de Santa Marta, Magdalena, conforme a las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo, en los siguientes términos: **CARGO ÚNICO: realizar la construcción de una vía sobre el humedal de la Madre Vieja del Rio Guachaca, sin contar con el respectivo permiso de ocupación del cauce emitido por esta Corporación Autónoma Regional, vulnerando lo dispuesto en el Decreto 2811 de 1974 por el cual se dicta el Código de (SIC) Nacional Recursos Naturales renovables, en su artículo 102 y 132, en armonía con el Decreto 1076 de 2015 en su artículo 2.2.3.2.12.1.**” (subrayado fuera del texto), siendo este, tasado por la afectación.**

Así las cosas, la sanción impuesta por esta Corporación, es clara consecuencia del incumplimiento normativo y sus consecuentes impactos en los recursos naturales, obedeciendo al artículo 5° de la Ley No.1333 de 2009.

En relación al análisis realizado por los profesionales que rindieron conceptos que sirven de sustento al recurso de reposición es menester dejar en claro que las capas que hacen parte de la cartografía POT del Distrito de Santa Marta 2020-2032 “500 años” adoptado por acuerdo 011 de 2020, se definieron a escala 1.25000, en consecuencia para los logros definitivos no se recomienda para un trabajo a la escala de lo que es la construcción de la vía, en este sentido el aporte de imágenes satelitales y otros recursos ayudan a tener una perspectiva de lo que puede ser el área intervenida.

Así las cosas, la sanción impuesta por esta Corporación, es clara consecuencia del incumplimiento normativo y sus consecuentes impactos en los recursos naturales, obedeciendo al artículo 5° de la Ley No.1333 de 2009.

Que en consecuencia, el Director General de CORPAMAG, en ejercicio de las funciones misionales de su cargo,

Avenida del Libertador No. 32-201 Barrio Tayrona, Santa Marta D.T.C.H., Magdalena, Colombia

Teléfono: (57) (605) 4380200 – (605) 4380300

www.corpamag.gov.co – email: contactenos@corpamag.gov.co



1700-37

RESOLUCION N°
FECHA:

5874--
01 NOV. 2022

"POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICION DENTRO DE UNA INVESTIGACION ADMINISTRATIVA AMBIENTAL DE CARÁCTER SANCIONATORIO EN CONTRA DE BOHEMIA BEACH S.A.S. con NIT. 900981458-2 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES"

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- CONFIRMAR en todas sus partes la Resolución No. 4341 de fecha 14 octubre 2021, por la cual fue sancionada a **BOHEMIA BEACH S.A.S.** con NIT: 900981458-2, representada legalmente por **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC**, propietario del establecimiento comercial **BOHEMIA BEACH S.A.S.**, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de este acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Notificar el presente acto administrativo a la sociedad **BOHEMIA BEACH S.A.S.** con NIT: 900981458-2 con domicilio principal en el kilómetro 38 carretera Troncal del caribe vía Guajira, sector Mendihuaca, representada legalmente por **JEAN RENE PIERRE EVENNOU AYMERIC** o a través de su apoderada Dra. Ana María Muelle Molinares, según autorización hecha en el memorial contentivo del recurso de reposición en los términos del numeral 4 del artículo 77 del CPACA, a través de correo electrónico si tiene autorización para el efecto. Adjúntese este acto administrativo con el oficio o correo electrónico de notificación.

ARTÍCULO CUARTO.- Comunicar lo dispuesto en el presente acto administrativo a la Procuraduría 13 Judicial II Agraria Ambiental del Magdalena para su conocimiento y fines pertinentes, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO SEXTO. Ejecutoriado el presente acto administrativo, procédase a la inscripción de la sanción impuesta en el Registro Único de Infractores Ambientales -RUIA - y a remitir copia con las respectivas constancias y exigencias al Grupo de Cobro de la Corporación para lo de su competencia.

ARTÍCULO SÉPTIMO. Una vez ejecutoriado el presente acto administrativo, se procederá al archivo definitivo del expediente sancionatorio No. 5439.

ARTÍCULO OCTAVO. Contra lo dispuesto en la presente resolución no procede recurso alguno.

NOTIFÍQUESE, COMUNIQUESE, PUBLÍQUESE Y CUMPLASE

CARLOS FRANCISCO DIAZ GRANADOS MARTINEZ
Director General

Aprobó: Alfredo Martínez - Subdirector SGA
Elaboró: Andrés Ponzoni - Contratista SGA - Roberth Lesmes - Contratista SGA
Revisó: Eliana Toro - Asesora DG
Revisó: Maricruz Ferrer - Profesional SGA

Resolución N°5874 de 01 de Noviembre de 2022



De <opalacio@corpamag.gov.co>

Destinatario <aymeric_evennou@outlook.com>, <contabilidad@bohemiabeach.co>, <muelleasesorias@gmail.com>

Fecha 2022-11-18 17:33

Prioridad La más alta

Resolución 5874 de 2022.pdf (~8,3 MB)

En atención al radicado R20211022009859 de fecha 22-10-2021 por medio de la cual autoriza ser notificado por correo electrónico, se procede de conformidad con lo establecido en el numeral 1° del inciso 4° del artículo 67 del CPACA y se notifica el contenido del acto administrativo de la referencia, indicándole que contra el mismo no procede recurso alguno.

Se adjunta copia íntegra de la Resolución

Atentamente,

Oswaldo Palacio Romero

Notificador

Subdirección de Gestión Ambiental

CORPAMAG