

INFORME AUDITORÍA DE CUMPLIMIENTO

**GESTIÓN E INVERSIONES DE CORPAMAG EN LA RECUPERACIÓN DE LA CIÉNAGA
GRANDE DE SANTA MARTA**

**CORPORACIÓN AUTONOMA REGIONAL DEL MAGDALENA – CORPAMAG
UNIDAD ADMINISTRATIVA ESPECIAL DE PARQUES NACIONALES NATURALES – PNNC
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES MARINAS Y COSTERAS “JOSÉ BENITO VIVES DE
ANDRÉIS” -INVEMAR
MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE - MADS**

Cuatricenio 2016 – 2019

**CGR-CDMA No. 018
Noviembre de 2021**

INFORME AUDITORÍA DE CUMPLIMIENTO
GESTIÓN E INVERSIONES DE CORPAMAG EN LA RECUPERACIÓN DE LA CIÉNAGA
GRANDE DE SANTA MARTA, CUATRENIO 2016 - 2019

Contralor General de la República	Carlos Felipe Córdoba Larrarte
Vicecontralor	Julián Mauricio Ruiz Rodríguez
Contralor Delegado para el Medio Ambiente	Gabriel Adolfo Jurado Parra
Director de Vigilancia Fiscal	Javier Ernesto Gutiérrez Oviedo
Director de Estudios Sectoriales	Iván López Dávila
Supervisor	José Miguel González Rodríguez
Líder de Auditoría	John Jairo Montero Gamboa
Auditores:	Nelson José Rincon Barba (QEPD) María Alcira Sánchez Sánchez Luis Alfonso Burbano Barrera Mayra Alejandra Canesto Arenas Gina Juliana Rincón Rodríguez Alfonso Rafael Meza Prado Julia Anaíz Hernández de la Hoz Eduardo José Correa Iguarán José José Gutiérrez Vega Bladimir José Mora Suarez Adriana Patricia Gallardo Obregón María José Castro Vélez Kelly Patricia Mojica Polo

TABLA DE CONTENIDO

1. GENERALIDADES	5
2. HECHOS RELEVANTES	11
3.1. OBJETIVO DE LA AUDITORÍA.....	16
3.1.1. Objetivo General	16
3.1.2. Objetivos específicos	17
3.2 FUENTES DE CRITERIO	17
3.3 ALCANCE DE LA AUDITORÍA	30
3.4 LIMITACIONES DEL PROCESO	31
3.5 RESULTADOS EVALUACIÓN CONTROL INTERNO.....	31
3.6 CONCLUSIONES GENERALES Y CONCEPTO DE LA EVALUACIÓN REALIZADA	32
3.7 RELACIÓN DE HALLAZGOS	33
3.8 PLAN DE MEJORAMIENTO	34
4. RESULTADOS DE LA AUDITORÍA.....	35
4.1 RESULTADOS OBTENIDOS CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 1.....	35
4.2 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 2.	40
HALLAZGO 1. Modelo general de intervenciones hidráulicas (D1, OI1 INVEMAR)	42
HALLAZGO 2. Componente ambiental (D2, OI2 ANLA)	58
HALLAZGO 3. PUBLICIDAD EN SECOP OFERTA - Contrato 97 de 2014 y otras actuaciones en Convenios Interadministrativos 1013 DE 2016 Y 1271 DE 2019 (D3)	73
HALLAZGO 4. Estructuración procesos contractuales intervención CGSM con plazos de 13 y 15 años (D4)	76
HALLAZGO 5. Planeación y selección objetiva – contratos 93 y 97 de 2014 y 310 y 320 de 2018 (D5)	88
HALLAZGO 6. Acciones y responsabilidad – interventoría contratos 97 de 2014 y 320 de 2018 (D6)	121
HALLAZGO 7. Intervenciones hidráulicas en la visión del desarrollo sostenible (D7) ...	133
HALLAZGO 8. Conocimiento Gestión del Riesgo (D8)	158
HALLAZGO 9. Ejecución e intervención de cuerpos de agua en la CGSM - contrato 93 de 2014 (D9)	181
HALLAZGO 10. Ejecución e intervención de cuerpos de agua en la CGSM - contrato 310 de 2018 (D10).....	201
4.3 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 3	218

HALLAZGO 11. Planes de Ordenamiento del Recurso Hídrico (PORH) Complejo hídrico CGSM (D11, OI3 MADS)	219
HALLAZGO 12. Adopción del POMCA Complejo Humedales de CGSM y Derecho de Consulta Previa de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada Santa Marta (D12, OI4 MININTERIOR)	225
HALLAZGO 13. Control y Seguimiento Concesiones de Agua (D13).....	237
HALLAZGO 14. Programas de Uso Eficiente y Ahorro del Agua (D14).....	249
HALLAZGO 15. Tasa por Uso del Agua (D15, F1, OI5 MADS)	259
HALLAZGO 16. Liquidación y Recaudo de la Sobretasa Ambiental al Peaje - YUMA Concesionaria S.A. (D16, F2)	276
4.4 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 4	289
HALLAZGO 17. Medidas preventivas, cumplimiento de términos procesales y sanciones Corpamag (D17)	289
HALLAZGO 18. Funciones de Seguimiento y Control en los PAS Corpamag (D18)	307
HALLAZGO 19. Medidas impuestas, cumplimiento de términos procesales y sanciones PNNC (D19)	311
HALLAZGO 20. Seguimiento y Control a los PAS de PNNC (D20).....	327
HALLAZGO 21. Veracidad en el Reporte de Información a la CGR y Oportunidad (PAS1)	332
4.5 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 5	338
4.6 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 6	338
4.7 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 7	339
4. ANEXO CUADRO CONSOLIDACIÓN DE HALLAZGOS	340

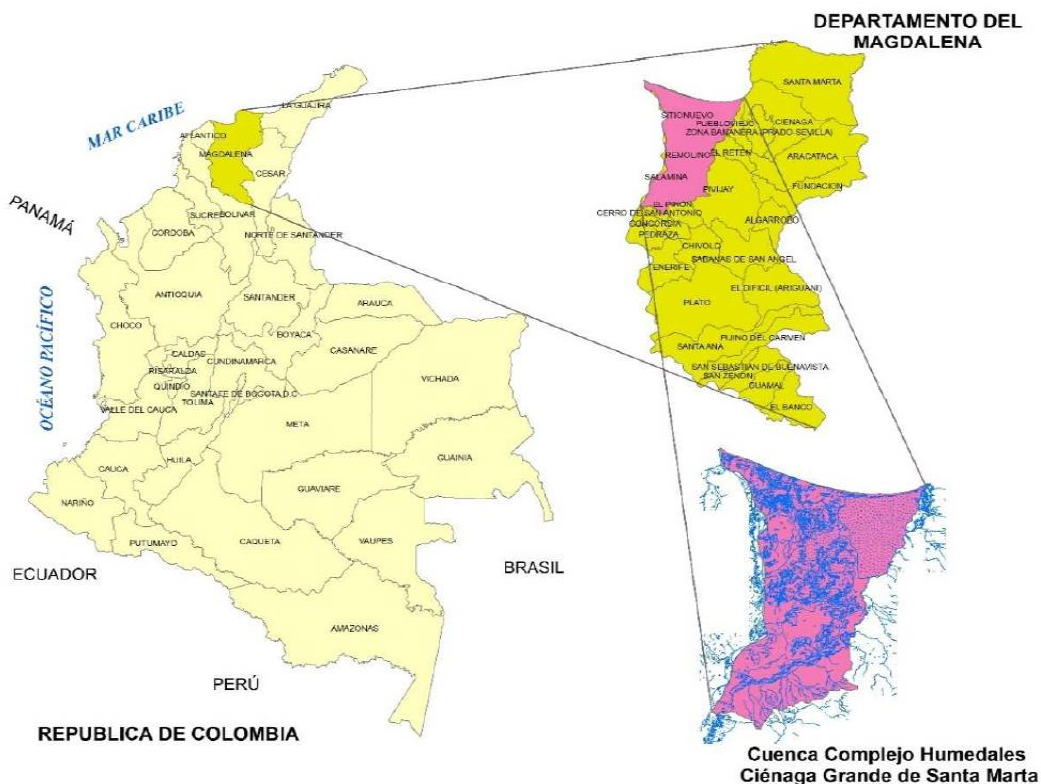
1. GENERALIDADES

El POMCA del Complejo de Humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta (Código 2906-01) se adoptó mediante Resolución CORPAMAG No. 0689 del 11 de marzo de 2019, según el documento resumen ejecutivo de la fase de diagnóstico Corpamag, (2019).

“La Cuenca del Complejo de Humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta (Código 2906-01) se ubica en el sector noroccidental del Departamento del Magdalena, en la margen derecha del tramo final del río Magdalena antes de su entrega de aguas al Mar Caribe en Bocas de Ceniza”.

La Cuenca Hidrográfica Complejo Humedales CGSM, está localizada dentro del departamento de Magdalena y colinda con el departamento del Atlántico y el río Magdalena al occidente; al norte con el mar Caribe, al sur y al oriente con municipios del mismo departamento del Magdalena. Esta cuenca pertenece a la macro Cuenca Magdalena Cauca, posee una extensión total aproximada de 278.423,43 hectáreas. En la siguiente imagen se aprecia la ubicación general de dicho ecosistema.

Imagen 1: localización geográfica de la Cuenca Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta.

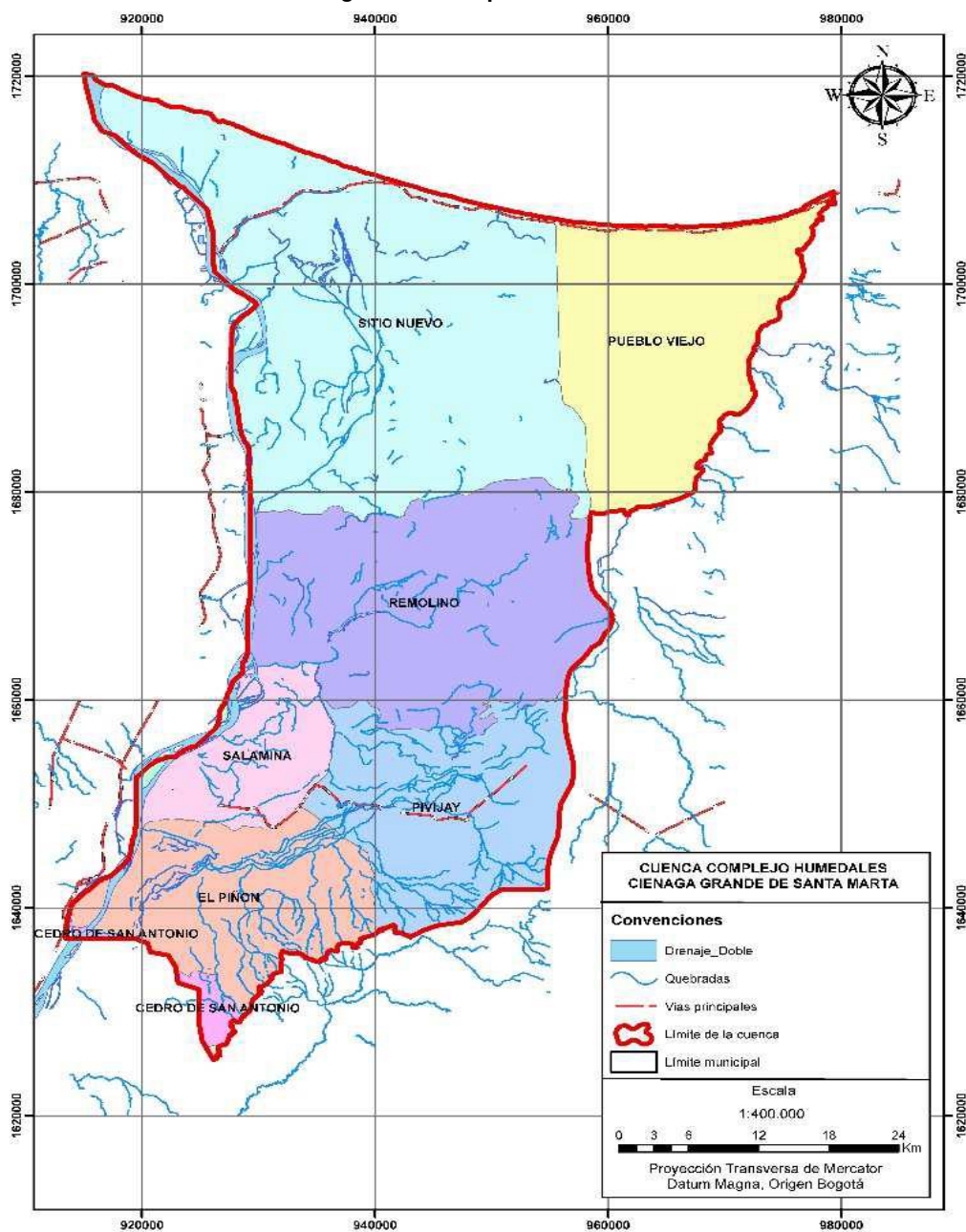


Fuente: POMCA CGSM, 2019

Dentro de la cuenca hidrográfica tienen jurisdicción los municipios de Cerro de San Antonio, El Piñón, Salamina, Pivijay, Remolino, Sitionuevo y Pueblo Viejo. De

acuerdo con información oficial del DANE, la población permanente de la cuenca es cercana a los 120.466 habitantes, distribuidos en los municipios que hacen parte de la misma: Sitio Nuevo, Remolino, Salamina, Pueblo Viejo, Pivijay, El Piñón y Cerro de San Antonio. Lo definido por el POMCA es que la extensión de la Cuenca es de 278.423,43 Ha. En la imagen 2 y en la tabla 1 se aprecia el porcentaje de participación de cada municipio en la cuenca.

Imagen 2: Municipios en la cuenca



Fuente: POMCA CGSM, 2019

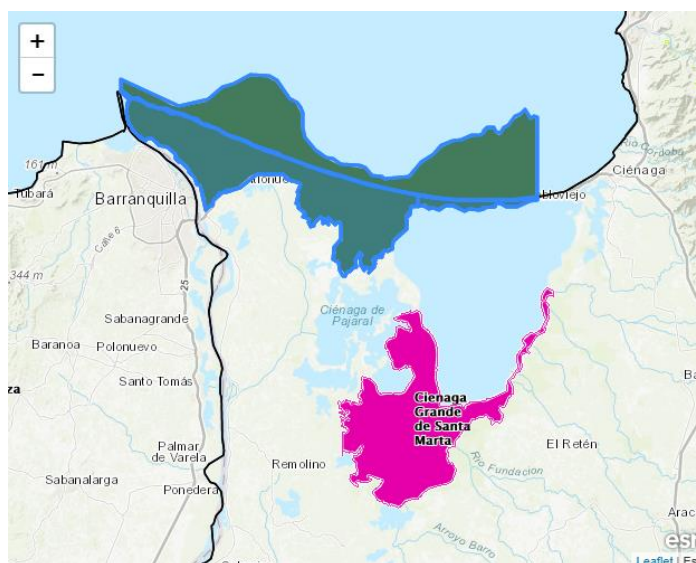
Tabla 1: Municipios con participación en la cuenca

Departamento	Municipio	Área (Has)	% Participación municipios
Magdalena	Cerro de San Antonio	3.331,21	1,2%
	El Piñón	29.053,77	10,44%
	Salamina	15.492,79	5,56%
	Remolino	56.837,99	20,41%
	Sitionuevo	93.532,54	33,59%
	Pivijay	36.369,71	13,06%
	Pueblo Viejo	43.85,41	15,73%
Total		278.423,43	100%

Fuente: POMCA CGSM, 2019

Esta cuenca posee una importancia ecológica estratégica, al punto de ser declarada reserva de la biosfera y sitio Ramsar, designada como sistema delta estuarino del Río Magdalena Ciénaga Grande de Santa Marta (SDE-CGSM) como humedal internacional el 18 de junio de 1998. Es la mayor laguna costera del país, con un complejo sistema de caños y ciénagas interconectados, lo que propicia una importante cobertura de agua y vegetación acuática y anfibia, entre la que se destaca el manglar. Además, posee características ecológicas que le confieren valor como fuente de abundancia y diversidad biológica de especies.

Dentro del área del ecosistema delta estuarino CGSM se encuentran las áreas protegidas Vía Parque Isla de Salamanca y Santuario de Flora y Fauna Ciénaga Grande de Santa Marta.

Imagen 3: SFF CGSM y Vía Parque Isla Salamanca


Fuente: Runap, 2021. Tomado en línea de: <https://runap.parquesnacionales.gov.co/area-prottegida/61>

El Sistema de Fauna y Flora de la CGSM se declaró como área protegida mediante Resolución 168 de 1977, comprende aproximadamente 26.810 hectáreas, según redelimitación adoptada en la Resolución 0471 de 1998; por su parte, a través de la Resolución 255 de 1964 se adoptó como área protegida la Vía Parque Isla Salamanca, con aproximadamente 56.593 hectáreas. En dichas áreas protegidas la autoridad ambiental competente es la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales – PNNC.

Las fuentes hídricas que nacen en la Sierra Nevada de Santa Marta y que descienden por su flanco suroeste son afluentes al delta estuarino; por lo que en una vista más general componen un único y complejo sistema hidrológico que mantiene una sinergia particular, la cual permite una oferta de bienes y servicios ambientales con gran significado para la región y para los procesos ecosistémicos que allí se desarrollan, en la siguiente imagen se observan los cuerpos hídricos mencionados.

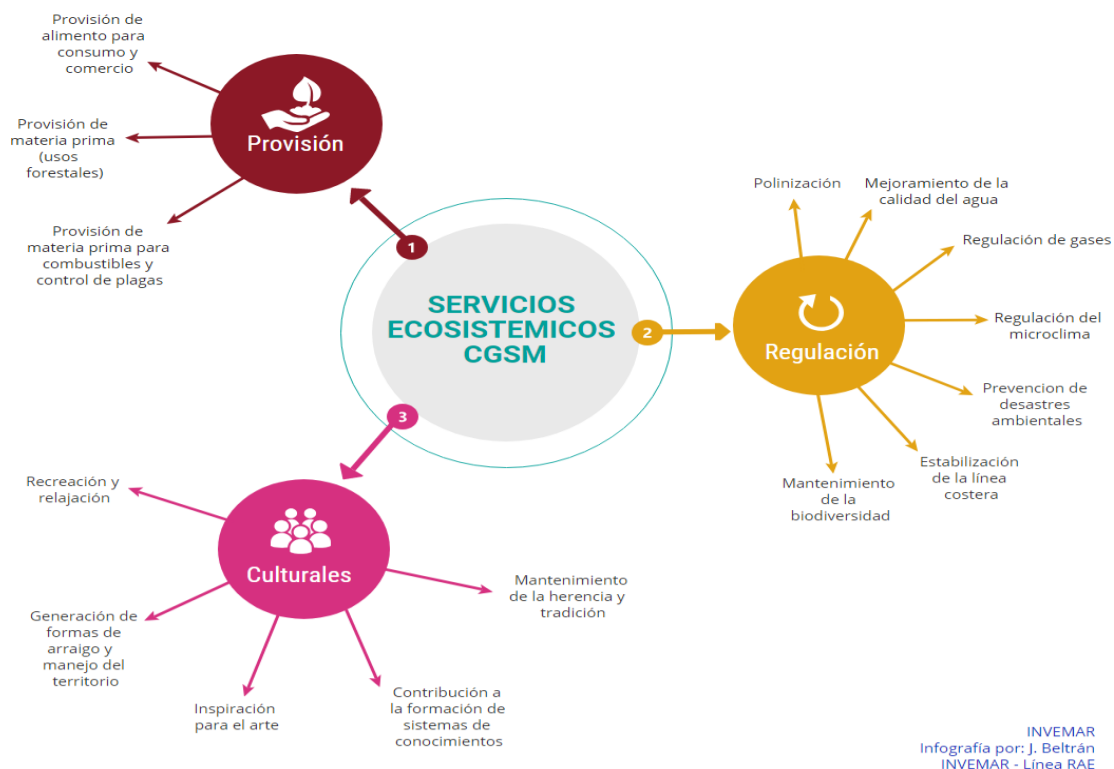
Imagen 4: Localización de los niveles subsiguientes que integran la gran cuenca de la Ciénaga Grande de Santa Marta



Fuente: POMCA CGSM, 2019

Los servicios ecosistémicos son beneficios que percibe la sociedad derivados de los ecosistemas. Los servicios ecosistémicos ofertados por la CGSM, según Invemar (2013), se identifican tres categorías: Servicios de provisión, de regulación y culturales. En la siguiente imagen se observan de manera gráfica las subcategorías de dichos servicios.

Imagen 5: Categorías y sub-categorías de los servicios ecosistémicos que aparecen en CGSM.



Fuente: Infografía por J. Beltrán; Invemar (2013).

Igualmente representa una importancia internacional debido a su rica diversidad.

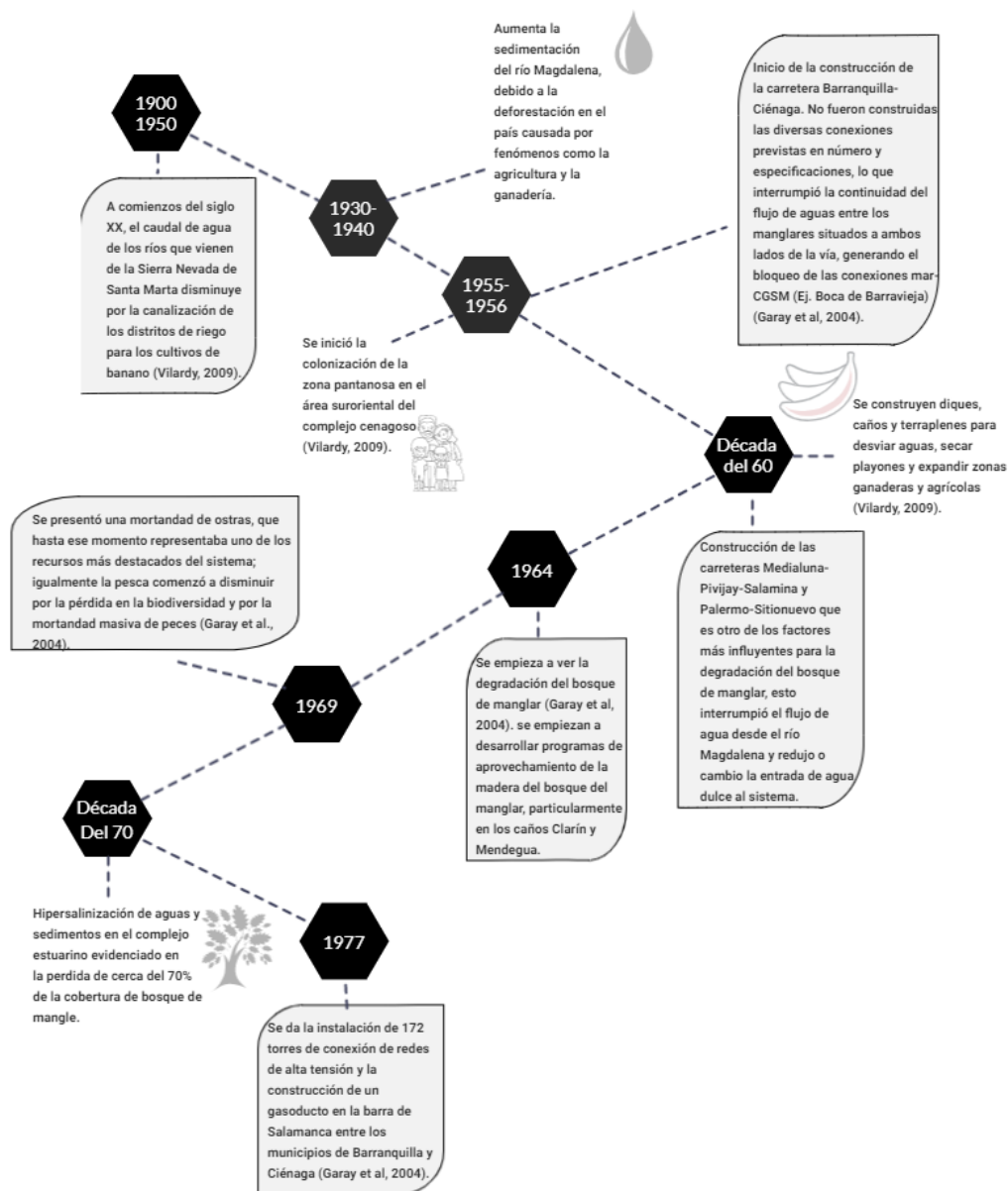
“La importancia nacional e internacional de la CGSM en cuanto a diversidad, radica en que es una de las áreas más extensas de manglar en el Caribe (31875 hectáreas según INVEMAR, año 2017), presentando 4 de las cinco especies de manglar presentes en el Caribe: Rhizophora mangle, Laguncularia racemosa, Avicennia germinans y Conocarpus erectus (Sánchez-Páez et al., 2000); más de 195 especies de aves reportadas, 98 de invertebrados, 46 de mamíferos, 40 de reptiles, 10 de anfibios y 130 de peces (Campos et al., 2004; Moreno-Bejarano y Álvarez-León, 2003). La llanura deltaica del río Magdalena que hace parte de la CGSM es considerada como uno de los sistemas más productivos en las regiones tropicales. También presenta una alta producción pesquera y es un lugar estratégico para las diferentes etapas en la reproducción (guardería) de las especies que componen los recursos pesqueros del área, lo que permite el mantenimiento de la biodiversidad pesquera (INVEMAR, 2013)¹”.

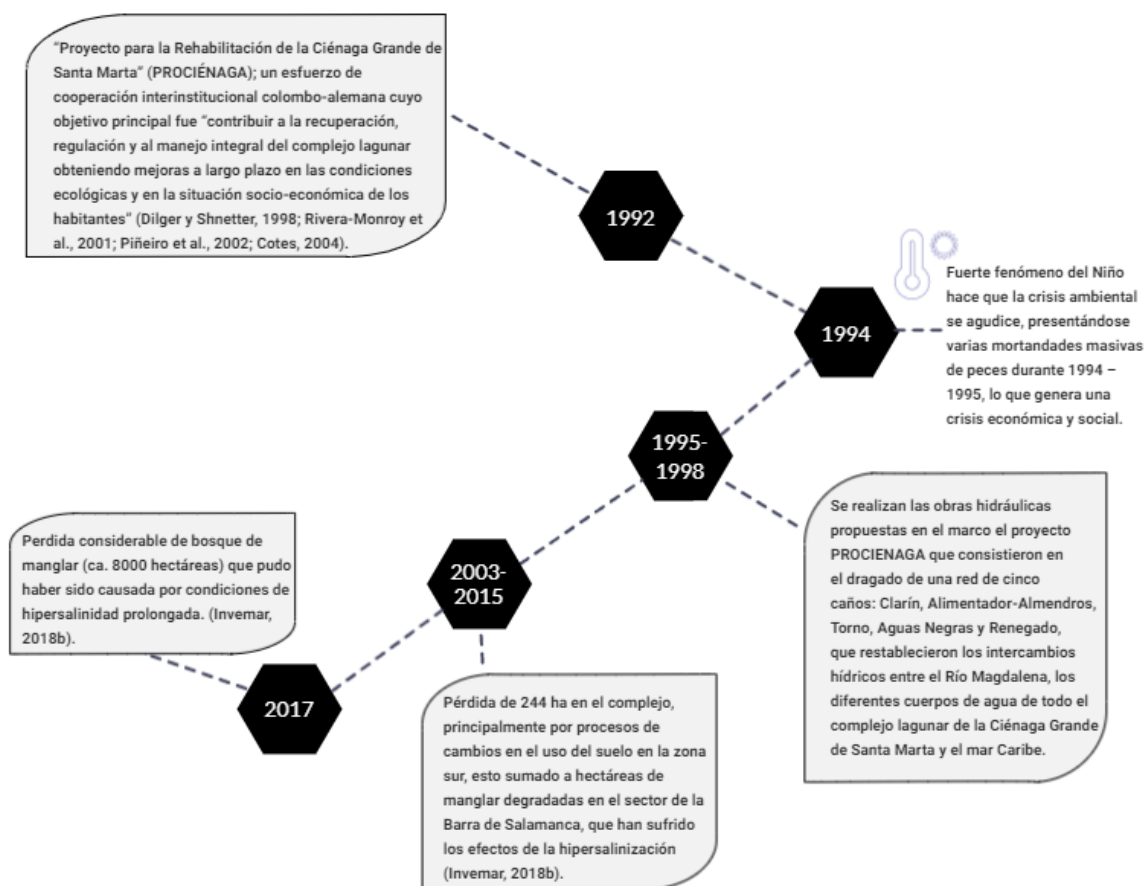
No obstante, diferentes presiones de origen antrópico han ocasionado impactos significativos a la dinámica natural del delta estuarino y del complejo hídrico relacionado con la SNSM. A continuación, en una línea del tiempo se describen

¹ Tomado en línea de <https://www.arcgis.com/apps/Cascade/index.html?appid=de012f87befb472c9a5e7794206d1230>

diferentes eventos, (tensionantes ambientales), que han contribuido a alterar el balance natural de la CGSM.

Imagen 6: Línea del tiempo principales eventos relacionados con la CGSM





Fuente: Invemar (2013), Tomado en línea de <https://www.arcgis.com/apps/Cascade/index.html?appid=de012f87befb472c9a5e7794206d1230>.

Elaboró: CGR

2. HECHOS RELEVANTES

Modelo general de intervenciones

Los contratos que ejecutó CORPAMAG en el período 2016 a 2020 (500 de 2019, 310 de 2018, 132 de 2018, 274 de 2017, 275 de 2017, 272 de 2017, 206 de 2016, 152 de 2016, 171 de 2016 y 93 de 2014) no se encuentran articulados en un modelo general de intervenciones hidráulicas, que permita conocer a priori el impacto que cualquier intervención tiene en el hidrosistema y en el estado ecológico del SDE-CGSM; más aún, cuando mediante los contratos se ha promovido el ingreso de agua dulce al hidrosistema desde el río Magdalena y no se ha evaluado el aporte de sedimentos y contaminantes que también ingresan.

A pesar de contar con un avance importante en artefactos de modelación como el modelo hidrodinámico, balance hídrico y balance de sedimentos por parte de

INVEMAR (2018), esta información no se ha empleado como aporte a la toma de decisiones frente a caudales requeridos para mejorar el estado ecológico y caños prioritarios a intervenir; así mismo, algunos de los contratos referidos como el contrato 93 de 2014 cuyo valor se aproxima a los 80 mil millones de pesos, se soportan en el modelo DEEB y SOSSA del año 1993, el cual no es una herramienta actualizada frente a la dinámica hídrica del SDE-CGSM.

En este sentido, los criterios para definir los caudales de diseño y requeridos por el hidrosistema tampoco se encuentran soportados en componentes ambientales y ecosistémicos que incidan en la estimación del aporte a la prestación de servicios ecosistémicos de la CGSM ni el mejoramiento del estado ecológico.

De acuerdo con lo anterior, mediante el modelo INVEMAR (2018) no se ha dado cumplimiento a la recomendación de la Misión Ramsar sobre la evaluación cuantitativa de la factibilidad de las medidas de manejo propuestas, para recuperar el estado ecológico del humedal, situación que se agrava con la ejecución de los proyectos que además comprometen recursos presupuestales de vigencias futuras, sin conocer el alcance en cuanto a la recuperación del sistema que estas tendrán, ni su aporte al desarrollo sostenible y adaptación al cambio climático, considerando por lo menos instrumentos como el Inventario Nacional de Gases de Efecto Invernadero.

Otras consecuencias derivadas de la ausencia de una modelo general de intervenciones en el SDE-CGSM se relacionan con un amplio riesgo de intervenir los mismos tramos de cuerpos de agua a través de varios contratos, modificar año a año las prioridades de la inversión sin soportes técnicos relevantes para el mejoramiento ecológico y no tener una estrategia de remoción y disposición de sedimentos sostenible y compatible con el medio ambiente.

Diversas problemáticas enmarcan el deterioro del estado ecológico del SDE-CGSM

En el SDE-CGSM convergen diversas problemáticas que generan un deterioro de su estado ecológico como: i) cambio en el uso de la tierra debido al modelo de desarrollo y actividades humanas, ii) derivación de agua mediante diques y canalizaciones que promueven ingreso de sedimentos, iii) desarrollo de infraestructura vial, iv) subvaloración del aporte de los ríos que descienden de la Sierra Nevada de Santa Marta (SNSM), para la recuperación del sistema, v) aporte de contaminantes desde el río Magdalena -metales- y los ríos que descienden de la SNSM -agroquímicos y fertilizantes-, vi) deficiente saneamiento básico y vii) falta de una visión integral del socio ecosistema, hacia la sostenibilidad de las soluciones. Las inversiones de CORPAMAG entre 2016 y 2020 se centraron en adecuaciones hidráulicas para promover el ingreso de agua dulce a la CGSM, dejando de lado su aporte a la solución de otras problemáticas como la gestión sostenible del sistema mediante un control efectivo de los permisos de concesiones y de vertimientos.

Gestión Integral del Recurso Hídrico

Es cuestionable las omisiones de Corpamag frente a la gestión integral del recurso hídrico; fundamentalmente, frente a la falta de formulación y adopción de los instrumentos de planificación y administración del recurso hídrico, proveniente de la Sierra Nevada de Santa Marta; estos son los POMCA, PORH, evaluaciones regionales del agua y reglamentación del recurso hídrico de los ríos Tukurinca, Sevilla, Frío, Fundación y Aracataca, tributarios a la CGSM.

En tal sentido se presenta una alta escasez del recurso hídrico, la cual se presenta en la siguiente tabla:

Tabla 2: Índice de escasez 2019 - diferentes fuentes hídricas.

Fuente hídrica	Demanda (m3)	Oferta (m3)	Índice de escasez (Ie)
Rio Frío	164.491.776	206.876.160	79,51%
Rio Aracataca	186.314.688	295.996.896	62,94%
Rio Sevilla	153.548.784	211.291.200	72,67%
Rio Fundación	277.422.192	496.628.928	55,86%
Rio Tukurinca	157.396.176	346.454.496	45,43%
Rio Córdoba	28.729.296	55.188.000	52,05%

Fuente: Oficio Corpamag E2021611002234 recibido por correo electrónico el 15/06/2021

Elaboró: Equipo Auditor CGR.

De la tabla anterior, falta ajustarle el factor de reducción por caudal ecológico, el cual, en el mejor de los casos reduciría la oferta hídrica en por lo menos 25%, trayendo como consecuencia el aumento en el índice de escasez.

La alta demanda obedece al uso que se les da a las aguas de estas fuentes hídricas para el cultivo de palma y banano, lo cual implica según el IDEAM (2008) que *“existe fuerte presión sobre el recurso hídrico, denota una urgencia máxima para intervenir y controlar la oferta y la demanda. Es insuficiente la oferta hídrica para atender la alta demanda de agua por los sectores productivos y se restringe el desarrollo económico. Se requieren fuertes inversiones económicas para mejorar la eficiencia en la utilización del agua en los sectores productivos y en los sistemas de abastecimiento de agua potable”*.

A esta situación se suma las omisiones por parte de Corpamag, de control y seguimiento ambiental a los usuarios que realizan mayor captación de agua; a falta de seguimiento a los programas de uso eficiente y ahorro del agua (cuando se presentan por parte de los usuarios) y a la aplicación de la Circular MIN 8000-2-03868 de diciembre 11 de 2020 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible que desconoce la Resolución 865 de julio 22 de 2004 expedida por el mismo Ministerio, orientando a las autoridades ambientales a llevar a 0 el coeficiente de

escasez (Ce)², el cual es un factor fundamental para el cálculo de la tasa por uso de agua, ocasionando el cobro inadecuado de dicha obligación ambiental.

Procesos Administrativos Sancionatorios Ambientales

En los informes de gestión presentados por la Corporación como es el Proyecto 2.4 Autoridad Ambiental y Administración de los Recursos Naturales, en donde las acciones de este proyecto para las vigencias 2016 al 2020 en lo referente a los PAS resueltos en general, incluidos los de la CGSM, se presentan porcentajes de 1%, 6%, 17%, 9% y 2% respectivamente; encontrándose en un riesgo alto en los indicadores mínimos de gestión, adelantados por la Entidad a través de la ejecución de las obras de recuperación de la Ciénaga Grande de Santa Marta para mantener el equilibrio del ecosistema, situación que se refleja a la fecha en el deterioro del ecosistema de la CGSM.

² Cuando no se cuente con instrumentos de planificación y administración del recurso hídrico donde se detalle la demanda y la oferta hídrica

87111

Bogotá D.C.

Doctores

CARLOS EDUARDO CORREA ESCAF
Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible

CARLOS FRANCISCO DIAZ-GRANADOS MARTÍNEZ
Director General
Corporación Autónoma Regional del Magdalena - CORPAMAG

PEDRO ORLANDO MOLANO PÉREZ
Director General
Parques Nacionales Naturales de Colombia

FRANCISCO ARMANDO ARIAS ISAZA
Director General
Instituto de Investigaciones Marinas y Costeras Jose Benito Vives de Andrés –
INVEMAR

Respetados doctores:

Con fundamento en las facultades otorgadas por el Artículo 267 de la Constitución Política y de conformidad con lo estipulado en la Resolución Orgánica 22 del 31 de agosto de 2018, la Contraloría General de la República realizó Auditoría de Cumplimiento para evaluar el cumplimiento y resultados obtenidos de los planes, programas y proyectos de Corpamag para el cuatrienio 2016 - 2019, y de las inversiones realizadas en el mantenimiento y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta.

Es responsabilidad de la Administración, el contenido en calidad y cantidad de la información suministrada, así como con el cumplimiento de las normas que le son aplicables a su actividad institucional en relación con el asunto auditado.

Es obligación de la CGR expresar con independencia, un pronunciamiento sobre el resultado de la gestión de las Entidades que tienen responsabilidad legal, en el acatamiento de las obligaciones ambientales, establecidas por Corpamag sobre el ecosistema de la CGSM.

Este trabajo se ajustó a lo dispuesto en los Principios Fundamentales de Auditoría y las Directrices impartidas para la Auditoría de Cumplimiento, conforme a lo establecido en la Resolución Orgánica 0022 del 31 de Agosto de 2018, proferida

por la Contraloría General de la República, en concordancia con las Normas Internacionales de las Entidades Fiscalizadoras Superiores (ISSAI³), desarrolladas por la Organización Internacional de las Entidades Fiscalizadoras Superiores (INTOSAI⁴) para las Entidades Fiscalizadoras Superiores.

Estos principios requieren de parte de la CGR la observancia de las exigencias profesionales y éticas que requieren de una planificación y ejecución de la auditoría destinadas a obtener garantía limitada, de que los procesos consultaron la normatividad que le es aplicable.

La Auditoría incluyó el examen de las evidencias y documentos que soportan el proceso auditado y el cumplimiento de las disposiciones legales y que fueron remitidos por las entidades consultadas, Corpamag, Invemar y Unidad de Parques Nacionales Naturales de Colombia.

Los análisis y conclusiones se encuentran debidamente documentados en papeles de trabajo, los cuales reposan en el Sistema Integrado de Control de Auditorías – SICA- establecido para tal efecto y los archivos que reposan en la dependencia de la Contraloría Delegada para el Medio Ambiente.

La Auditoría de Cumplimiento se adelantó con participación de funcionarios de la Dirección de Vigilancia Fiscal de la Contraloría Delegada para el Medio Ambiente, conjuntamente con la Gerencia Departamental del Magdalena; el período auditado tuvo como fecha de corte diciembre de 2020 y abarcó el período comprendido entre el año 2016 a 2020.

Los hallazgos se dieron a conocer oportunamente a la entidad dentro del desarrollo de la auditoría, las respuestas fueron analizadas y en este informe se incluyen los hallazgos que la CGR consideró pertinentes.

3.1. OBJETIVO DE LA AUDITORÍA

3.1.1. Objetivo General

Evaluar el cumplimiento y resultados obtenidos de los planes, programas y proyectos de la Corporación para el cuatrienio 2016 - 2019, y de las inversiones realizadas en el mantenimiento y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta

³ ISSAI: The International Standards of Supreme Audit Institutions.

⁴ INTOSAI: International Organization of Supreme Audit Institutions.

3.1.2. Objetivos específicos

- Evaluar y conceptuar sobre el cumplimiento del Plan de Acción Cuatrienal PAC, en lo relacionado con la recuperación y manejo ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta en las vigencias 2016 a 2019.
- Evaluar y conceptuar sobre el cumplimiento y eficacia de las inversiones orientadas en la protección, manejo y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta a través de la contratación terminada y liquidada en el período 2016 a diciembre de 2020.
- Evaluar y conceptuar sobre la gestión de la Corporación en materia de planes de ordenamiento del recurso hídrico, permisos para uso del agua y permisos de vertimientos asociados a la Ciénaga Grande de Santa Marta y sus afluentes.
- Evaluar y conceptuar sobre los procesos administrativo sancionatorio (Ley 1333 de 2009) de la Corporación en el área de influencia de la Ciénaga Grande de Santa Marta y sus afluentes.
- Evaluar y conceptuar sobre la identificación, cuantificación e internalización de los costos ambientales asociados a la protección y manejo ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta.
- Evaluar y conceptuar sobre la efectividad del plan de mejoramiento vigente en relación con el alcance de la auditoría.
- Atender las denuncias ciudadanas relacionadas con el alcance de la auditoría si las hubiere.

3.2 FUENTES DE CRITERIO

De acuerdo con el objeto de la evaluación, el marco legal sujeto a verificación fue:

CRITERIOS GENERALES AMBIENTALES:

Fuente de Criterio	Criterios principales
Constitución Política	Artículo 7. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana. Artículo 8. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación. Artículo 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo. Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Fuente de Criterio	Criterios principales
	Artículo 80. El Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados. Así mismo, cooperará con otras naciones en la protección de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas.
Decreto Ley 2811 de 1974 Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables RNR y No Renovables y de Protección al Medio Ambiente.	ARTÍCULO 18.- Derogado por el art. 118, Ley 99 de 1993. "La utilización directa o indirecta de la atmósfera, de los ríos, arroyos, lagos, y aguas subterráneas, y de la tierra y el suelo, para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, minero o industriales, aguas negras o servidas de cualquier origen, humos, vapores, y sustancias nocivas que sean resultado de actividades lucrativas, podrá sujetarse al pago de tasas retributivas del servicio de eliminación o control de las consecuencias de las actividades nocivas consecuencias de las actividades nocivas expresadas. También podrán fijarse tasas para compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables". ARTICULO 45. La actividad administrativa en relación con el manejo de los recursos naturales renovables se ajustará a las siguientes reglas: c). Cuando se trate de utilizar uno o más recursos naturales renovables o de realizar actividades que puedan ocasionar el deterioro de otros recursos o la alteración de un ecosistema, para su aplicación prevalente de acuerdo con las prioridades señaladas en este Código o en los planes de desarrollo, deberán justipreciarse las diversas formas de uso o de medios para alcanzar este último, que produzcan el mayor beneficio en comparación con el daño que puedan causar en lo ecológico, económico y social; d). Los planes y programas sobre protección ambiental y manejo de los recursos naturales renovables deberán estar integrados en los planes y programas generales de desarrollo económico y social, de modo que se dé a los problemas correspondientes un enfoque común y se busquen soluciones conjuntas sujetas a un régimen de prioridades en la aplicación de políticas de manejo ecológico y de utilización de dos o más recursos en competencia o de la competencia entre diversos usos de un mismo recurso. ARTICULO 48. Además de las normas especiales contenidas en el presente libro, al determinar prioridades para el aprovechamiento de las diversas categorías de recursos naturales se tendrán en cuenta la conveniencia de la preservación ambiental, la necesidad de mantener suficientes reservas de recursos cuya escasez fuere o pudiere llegar a ser crítica y la circunstancia de los beneficios y costos económicos y sociales de cada proyecto. ARTICULO 49. Las prioridades referentes a los diversos usos y al otorgamiento de permisos, concesiones o autorizaciones sobre un mismo recurso serán señaladas previamente como carácter general y para cada región del país, según necesidades de orden ecológico, económico y social. Deberá siempre tenerse en cuenta la necesidad de atender a la subsistencia de los moradores de la región y a su desarrollo económico y social. ARTICULO 314. Corresponde a la Administración Pública: a). Velar por la protección de las cuencas hidrográficas contra los elementos que las degraden o alteren y especialmente los que producen contaminación, sedimentación y salinización de los cursos de aguas o de los suelos; b). Reducir las pérdidas y derroche de aguas y asegurar su mejor aprovechamiento en el área. c). Prevenir la erosión y controlar y disminuir los daños causados por ella;

Fuente de Criterio	Criterios principales
	d). Coordinar y promover el aprovechamiento racional de los recursos naturales renovables de la cuenca en ordenación para beneficio de la comunidad; e). Mantener o mejorar las condiciones ecológicas del agua, proteger los ecosistemas acuáticos y prevenir la eutroficación; f). Dar concepto previo para obras u operaciones de avenamiento, drenaje y riego y promoverlas o construirlas cuando falte la iniciativa privada. g). Autorizar modificaciones de cauces fluviales; h). Señalar prioridades para el establecimiento de proyectos y para utilización de las aguas y realización de planes de ordenación y manejo de las cuencas, de acuerdo con factores ambientales y socioeconómicos. i). Organizar el uso combinado de las aguas superficiales, subterráneas y meteóricas; j). Promover asociaciones que busquen la conservación de cuencas hidrográficas, y k). Tomar las demás medidas que correspondan por ley o reglamento. ARTICULO 316. Se entiende por ordenación de una cuenca la planeación del uso coordinado del suelo, de las aguas, de la flora y la fauna, y por manejo de la cuenca, la ejecución de obras y tratamientos. ARTICULO 317. Para la estructuración de un plan de ordenación y manejo se deberá consultar a los usuarios de los recursos de la cuenca y a las entidades, públicas y privadas, que desarrollan actividades en la región. ARTICULO 318. La administración declarará en ordenación una cuenca cuando existan condiciones ecológicas, económicas y sociales que así lo requieran. ARTICULO 319. El plan de ordenación y manejo de una cuenca en ordenación será de forzoso cumplimiento por las entidades públicas que realicen actividades en la zona. ARTICULO 320. A los particulares que no se avinieren a adecuar sus explotaciones a las finalidades del plan se podrán imponer las limitaciones de dominio o las servidumbres necesarias para alcanzar dichas finalidades, con arreglo a este código y a las demás leyes vigentes. ARTICULO 321. En las cuencas hidrográficas sometidas a planes de ordenación y manejo, la construcción y operación de obras de infraestructura y, en general, la utilización directa o indirecta de los recursos naturales estarán sujetas a los planes respectivos. ARTICULO 322. Los propietarios de predios, sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que se beneficien directa o indirectamente con obras o trabajos de ordenación de una cuenca hidrográfica están obligados a pagar tasa proporcional al beneficio recibido, de acuerdo con lo dispuesto por las leyes. ARTICULO 323. Los organismos públicos y privados encargados de la administración de embalses, centrales hidroeléctricas, acueductos y distritos de riego y los usuarios, estarán obligados a dar la información oral y escrita de que dispongan y, en general, a facilitar la ejecución de los planes de ordenación y manejo.
Ley 99 de 1993 Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los	ARTÍCULO 1o. PRINCIPIOS GENERALES AMBIENTALES. La Política ambiental colombiana seguirá los siguientes principios generales: 1. El proceso de desarrollo económico y social del país se orientará según los principios universales y del desarrollo sostenible contenidos en la Declaración de Río de Janeiro de junio de 1992 sobre Medio Ambiente y Desarrollo.

Fuente de Criterio	Criterios principales
recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones.	2. La biodiversidad del país, por ser patrimonio nacional y de interés de la humanidad, deberá ser protegida prioritariamente y aprovechada en forma sostenible. 3. Las políticas de población tendrán en cuenta el derecho de los seres humanos a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza. 4. Las zonas de páramos, subpáramos, los nacimientos de agua y las zonas de recarga de acuíferos serán objeto de protección especial. 5. En la utilización de los recursos hídricos, el consumo humano tendrá prioridad sobre cualquier otro uso. 6. La formulación de las políticas ambientales tendrá en cuenta el resultado del proceso de investigación científica. No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente. 7. El Estado fomentará la incorporación de los costos ambientales y el uso de instrumentos económicos para la prevención, corrección y restauración del deterioro ambiental y para la conservación de los recursos naturales renovables. 8. El paisaje por ser patrimonio común deberá ser protegido. 9. La prevención de desastres será materia de interés colectivo y las medidas tomadas para evitar o mitigar los efectos de su ocurrencia serán de obligatorio cumplimiento. 10. La acción para la protección y recuperación ambientales del país es una tarea conjunta y coordinada entre el Estado, la comunidad, las organizaciones no gubernamentales y el sector privado. El Estado apoyará e incentivará la conformación de organismos no gubernamentales para la protección ambiental y podrá delegar en ellos algunas de sus funciones. 11. Los estudios de impacto ambiental serán el instrumento básico para la toma de decisiones respecto a la construcción de obras y actividades que afecten significativamente el medio ambiente natural o artificial. 12. El manejo ambiental del país, conforme a la Constitución Nacional, será descentralizado, democrático, y participativo. 13. Para el manejo ambiental del país, se establece un Sistema Nacional Ambiental, SINA, cuyos componentes y su interrelación definen los mecanismos de actuación del Estado y la sociedad civil. 14. Las instituciones ambientales del Estado se estructurarán teniendo como base criterios de manejo integral del medio ambiente y su interrelación con los procesos de planificación económica, social y física.
Ley 99 de 1993 por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones.	ARTÍCULO 42. TASAS RETRIBUTIVAS Y COMPENSATORIAS. La utilización directa o indirecta de la atmósfera, del agua y del suelo, para introducir o arrojar desechos o desperdicios agrícolas, mineros o industriales, aguas negras o servidas de cualquier origen, humos, vapores y sustancias nocivas que sean resultado de actividades antrópicas o propiciadas por el hombre, o actividades económicas o de servicio, sean o no lucrativas, se sujetará al pago de tasas retributivas por las consecuencias nocivas de las actividades expresadas. También podrán fijarse tasas para compensar los gastos de mantenimiento de la renovabilidad de los recursos naturales renovables. Queda así subrogado el artículo 18 del Decreto número 2811 de 1974. Para la definición de los costos y beneficios de que trata el inciso 2o. del artículo 338 de la Constitución Nacional, sobre cuya base hayan de calcularse las tasas retributivas y compensatorias a las que se refiere el presente artículo, creadas de conformidad con lo dispuesto por el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, Decreto 2811 de 1974, se aplicará el sistema establecido por el conjunto de las siguientes reglas: a) La tasa incluirá el valor de depreciación del recurso afectado;

Fuente de Criterio	Criterios principales
	b) El Ministerio del Medio Ambiente teniendo en cuenta los costos sociales y ambientales del daño, y los costos de recuperación del recurso afectado, definirá anualmente las bases sobre las cuales se hará el cálculo de la depreciación; c) El cálculo de la depreciación incluirá la evaluación económica de los daños sociales y ambientales causados por la respectiva actividad. Se entiende por daños sociales, entre otros, los ocasionados a la salud humana, el paisaje, la tranquilidad pública, los bienes públicos y privados y demás bienes con valor económico directamente afectados por la actividad contaminante. Se entiende por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o la renovabilidad de sus recursos y componentes; d) El cálculo de costos así obtenido, será la base para la definición del monto tarifario de las tasas. Con base en el conjunto de reglas establecidas en el sistema que trata el inciso anterior, el Ministerio del Medio Ambiente aplicará el siguiente método en la definición de los costos sobre cuya base hará la fijación del monto tarifario de las tasas retributivas y compensatorias: a) A cada uno de los factores que incidan en la determinación de una tasa, se le definirán las variables cuantitativas que permitan la medición del daño; b) Cada factor y sus variables deberá tener un coeficiente que permita ponderar su peso en el conjunto de los factores y variables considerados; c) Los coeficientes se calcularán teniendo en cuenta la diversidad de las regiones, la disponibilidad de los recursos, su capacidad de asimilación, los agentes contaminantes involucrados, las condiciones socioeconómicas de la población afectada y el costo de oportunidad del recurso de que se trate; d) Los factores, variables y coeficientes así determinados serán integrados en fórmulas matemáticas que permitan el cálculo y determinación de las tasas correspondientes. PARÁGRAFO. <Parágrafo modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Las tasas retributivas y compensatorias se aplicarán incluso a la contaminación causada por encima de los límites permisibles sin perjuicio de la imposición de las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar. El cobro de esta tasa no implica bajo ninguna circunstancia la legalización del respectivo vertimiento. PARÁGRAFO 3o. <Parágrafo modificado por el artículo 211 de la Ley 1450 de 2011. El nuevo texto es el siguiente:> Los recursos provenientes del recaudo de las tasas compensatorias se destinarán a la protección y renovación del recurso natural respectivo, teniendo en cuenta las directrices del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, o quien haga sus veces. Para cubrir gastos de implementación y seguimiento de la tasa, la autoridad ambiental podrá utilizar hasta el diez por ciento (10%) de los recaudos.
Ley 1450 de 2011 por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014.	ARTÍCULO 211. TASAS RETRIBUTIVAS Y COMPENSATORIAS⁵. Modifíquese y adiciónense los siguientes parágrafos al artículo 42 de la Ley 99 de 1993: “Parágrafo 1o. Las tasas retributivas y compensatorias se aplicarán incluso a la contaminación causada por encima de los límites permisibles sin perjuicio de la imposición de las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar. El

⁵ - El texto de este artículo, al no haber sido derogado expresamente, continuará vigente hasta que sea derogado o modificado por norma posterior, según lo dispuesto por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019, 'por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad"', publicada en el Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

- El texto de este artículo, al no haber sido derogado expresamente, continuará vigente hasta que sea derogado o modificado por norma posterior, según lo dispuesto por el artículo 267 de la Ley 1753 de 2015, 'por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país"', publicada en el Diario Oficial No. 49.538 de 9 de junio de 2015.

Fuente de Criterio	Criterios principales
	cobro de esta tasa no implica bajo ninguna circunstancia la legalización del respectivo vertimiento”. PARÁGRAFO 2o. Los recursos provenientes del recaudo de las tasas retributivas se destinarán a proyectos de inversión en descontaminación y monitoreo de la calidad del recurso respectivo. Para cubrir los gastos de implementación y seguimiento de la tasa, la autoridad ambiental competente podrá utilizar hasta el 10% de los recursos recaudados. PARÁGRAFO 3o. Los recursos provenientes del recaudo de las tasas compensatorias se destinarán a la protección y renovación del recurso natural respectivo, teniendo en cuenta las directrices del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, o quien haga sus veces. Para cubrir gastos de implementación y seguimiento de la tasa, la autoridad ambiental podrá utilizar hasta el diez por ciento (10%) de los recaudos”. ARTÍCULO 215. COMPETENCIA DE LAS CORPORACIONES AUTÓNOMAS REGIONALES Y DE DESARROLLO SOSTENIBLE, DE LOS GRANDES CENTROS URBANOS Y DE LOS ESTABLECIMIENTOS PÚBLICOS AMBIENTALES EN GESTIÓN INTEGRAL DEL RECURSO HÍDRICO⁶. La Gestión Integral del Recurso Hídrico - GIRH en relación con las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible, los grandes centros urbanos y los Establecimientos Públicos Ambientales implica en su área de jurisdicción: a) El ordenamiento del recurso hídrico, el establecimiento por rigor subsidiario, de normas de calidad para el uso del agua y los límites permisibles para la descarga de vertimientos; b) El otorgamiento de concesiones de aguas, la reglamentación de los usos del agua, el otorgamiento de los permisos de vertimiento y la reglamentación de los vertimientos; c) Fijar y recaudar conforme a la ley, las tasas, contribuciones y multas por concepto del uso y aprovechamiento del recurso hídrico; d) La evaluación, control y seguimiento ambiental de la calidad del recurso hídrico, de los usos del agua y de los vertimientos; e) La imposición y ejecución de las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley; f) La formulación, ejecución y cofinanciación de programas y proyectos de recuperación, restauración, rehabilitación y conservación del recurso hídrico y de los ecosistemas que intervienen en su regulación; g) Formulación y ejecución de los proyectos de cultura del agua; h) Requerimiento y seguimiento a los Planes de Uso Eficiente y Ahorro del Agua; i) Las demás que en este marco establezca el Gobierno Nacional. PARÁGRAFO. Además de las anteriores, en el marco de sus competencias, corresponde a las Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible la formulación de los Planes de Ordenación y Manejo de las Cuencas Hidrográficas conforme a los criterios establecidos por el Gobierno Nacional en cabeza del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o quien haga sus veces.

⁶ - El texto de este artículo, al no haber sido derogado expresamente, continuará vigente hasta que sea derogado o modificado por norma posterior, según lo dispuesto por el artículo 336 de la Ley 1955 de 2019, 'por el cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022. "Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad"', publicada en el Diario Oficial No. 50.964 de 25 de mayo 2019.

- El texto de este artículo, al no haber sido derogado expresamente, continuará vigente hasta que sea derogado o modificado por norma posterior, según lo dispuesto por el artículo 267 de la Ley 1753 de 2015, 'por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2014-2018 "Todos por un nuevo país"', publicada en el Diario Oficial No. 49.538 de 9 de junio de 2015.

POLITICAS PÚBLICAS AMBIENTALES

Fuente de Criterio	Criterios principales
Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico (PNGIRH)	Establece los objetivos, estrategias, metas, indicadores y líneas de acción estratégica para el manejo del recurso hídrico en el país, en un horizonte de 12 años.
Política Nacional para Humedales interiores de Colombia: Estrategias para su conservación y uso sostenible	Establece documento de Política para los Humedales Interiores del país, a partir de los principios establecidos en la Constitución Política y en las funciones asignadas en la Ley 99 de 1993 relacionadas con la formulación, concertación y adopción de políticas orientadas a regular las condiciones de conservación y manejo de ciénagas, pantanos, lagos, lagunas y demás ecosistemas hídricos continentales.
Política Nacional para la Gestión integral de la Biodiversidad y sus Servicios Ecosistémicos. (PNGIBSE)	La PNGIBSE, como política de Estado está orientada a "Promover la Gestión Integral de la Biodiversidad y sus Servicios Ecosistémicos (GIBSE), de manera que se mantenga y mejore la resiliencia de los sistemas socio-ecológicos, a escalas nacional, regional, local y transfronteriza, considerando escenarios de cambio y a través de la acción conjunta, coordinada y concertada del Estado, el sector productivo y la sociedad civil..."

TRATADOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR EL ESTADO COLOMBIANO

Fuente de Criterio	Criterios principales
Ley 357 de 1997 por medio de la cual se aprueba la "Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas", suscrita en Ramsar el dos (2) de febrero de mil novecientos setenta y uno (1971).	Apruébese la "Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional Especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas", suscrita en Ramsar el dos (2) de febrero de mil novecientos setenta y uno (1971).
Ley 165 de 1994 por medio de la cual se aprueba el "Convenio sobre la Diversidad Biológica", hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992.	Se aprueba el "Convenio sobre la Diversidad Biológica", hecho en Río de Janeiro el 5 de junio de 1992.

FUNCIONES MISIONALES SUJETOS DE CONTROL:

Fuente de Criterio	Criterios principales
Ley 99 de 1993 por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA y se dictan otras disposiciones.	Funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales: ARTÍCULO 31. FUNCIONES. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones: 2) Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente. 11) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental. Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental. Las funciones a que se refiere este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta Ley. 13) Recaudar, conforme a la ley, las contribuciones, tasa, derechos, tarifas y multas por concepto del uso y aprovechamiento de los recursos naturales

Fuente de Criterio	Criterios principales
	renovables, fijar su monto en el territorio de su jurisdicción con base en las tarifas mínimas establecidas por el Ministerio del Medio Ambiente;
Decreto 3572 de 2011 se crea una Unidad Administrativa Especial, se determinan sus objetivos, estructura y funciones', la cual estará encargada de la administración y manejo del Sistema de Parques Nacionales Naturales y la coordinación del Sistema Nacional de Áreas Protegidas.	ARTÍCULO 2o. FUNCIONES. Parques Nacionales Naturales de Colombia, ejercerá las siguientes funciones: 1. Administrar y manejar el Sistema de Parques Nacionales Naturales, así como reglamentar el uso y el funcionamiento de las áreas que lo conforman, según lo dispuesto en el Decreto-Ley 2811 de 1974, Ley 99 de 1993 y sus decretos reglamentarios. 7. Otorgar permisos, concesiones y demás autorizaciones ambientales para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales y emitir concepto en el marco del proceso de licenciamiento ambiental de proyectos, obras o actividades que afecten o puedan afectar las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, conforme a las actividades permitidas por la Constitución y la ley. 9. Liquidar, cobrar y recaudar conforme a la ley, los derechos, tasas, multas, contribuciones y tarifas por el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales y de los demás bienes y servicios ambientales suministrados por dichas áreas.

PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO AMBIENTAL:

Fuente de Criterio	Criterios principales
Ley 1333 de 2009 por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones.	ARTÍCULO 1. TITULARIDAD DE LA POTESTAD SANCIONATORIA EN MATERIA AMBIENTAL. El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, UAESPNN, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos. PARÁGRAFO. En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas. El infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales. ARTÍCULO 2. FACULTAD A PREVENCIÓN. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales; las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible; las Unidades Ambientales Urbanas de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993; los establecimientos públicos a los que hace alusión el artículo 13 de la Ley 768 de 2002; la Armada Nacional; así como los departamentos, municipios y distritos, quedan investidos a prevención de la respectiva autoridad en materia sancionatoria ambiental. En consecuencia, estas autoridades están habilitadas para imponer y ejecutar las medidas preventivas y sancionatorias consagradas en esta ley y que sean aplicables, según el caso, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades. PARÁGRAFO. En todo caso las sanciones solamente podrán ser impuestas por la autoridad ambiental competente para otorgar la respectiva licencia ambiental, permiso, concesión y demás autorizaciones ambientales e instrumentos de

	manejo y control ambiental, previo agotamiento del procedimiento sancionatorio. Para el efecto anterior, la autoridad que haya impuesto la medida preventiva deberá dar traslado de las actuaciones a la autoridad ambiental competente, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la imposición de la misma. ARTÍCULO 3. PRINCIPIOS RECTORES. Son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 1o de la Ley 99 de 1993. Artículo 4. Las sanciones tienen una función preventiva, correctiva y compensatoria, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, los tratados internacionales, la ley y el reglamento. Las medidas preventivas, por su parte, tienen como función prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana. TITULO II: LAS INFRACCIONES EN MATERIA AMBIENTAL. TITULO III: PROCEDIMIENTO PARA LA IMPOSICION DE MEDIDAS PREVENTIVAS. TITULO IV: PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO. TITULO V: MEDIDAS PREVENTIVAS Y SANCIONES.
Decreto 3678 de 2010 establece los criterios generales que deberán tener en cuenta las autoridades ambientales para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009.	Artículo Segundo. - Tipos de sanción. Las autoridades ambientales podrán imponer alguna o algunas de las siguientes sanciones de acuerdo con las características del infractor, el tipo de infracción y la gravedad de la misma: 1. Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes; 2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio; 3. Revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro; 4. Demolición de obra a costa del infractor; 5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción; 6. Restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres; 7. Trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental. Parágrafo 2o: La imposición de las sanciones no exime al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectados. Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar. Igualmente, la autoridad ambiental podrá exigirle al presunto infractor, durante el trámite del proceso sancionatorio, que tramite las licencias, permisos, concesiones y/o autorizaciones ambientales requeridos para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales, cuando a ello hubiera lugar y sin que ello implique que su otorgamiento lo exima de responsabilidad. Parágrafo 3o: En cada proceso sancionatorio, la autoridad ambiental competente, únicamente podrá imponer una sanción principal, y si es del caso, hasta dos sanciones accesorias. Artículo Octavo. - Decomiso definitivo de especímenes de especies silvestres, exóticas, productos y subproductos de la fauna y la flora, elementos, medios o implementos utilizados para cometer infracciones ambientales. El decomiso definitivo de especímenes de especies silvestres, exóticas, productos y subproductos de la fauna y la flora, elementos, medios o implementos utilizados para cometer infracciones ambientales, se impondrá como sanción por parte de las autoridades ambientales, de acuerdo con los siguientes criterios:

	a) Los especímenes se hayan obtenido, se estén movilizando, o transformando y/o comercializando sin las autorizaciones ambientales requeridas por la ley o los reglamentos; b) Para prevenir y/o corregir una afectación al medio ambiente; c) Para corregir un perjuicio sobre los especímenes; Serán también objeto de decomiso definitivo los productos, elementos, medios o implementos, tales como trampas, armas o jaulas, utilizados para la caza y captura de fauna o aquellos empleados para la realización del aprovechamiento forestal ilegal. El decomiso definitivo de productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer otras infracciones ambientales procederá cuando quiera que se encuentre por la autoridad ambiental que los mismos, han sido utilizados para la realización de actividades ilegales. La autoridad ambiental que decreta el decomiso podrá disponer los bienes decomisados en algunas de las alternativas de disposición final contempladas en los artículos 52 y 53 de la Ley 1333 de 2009 o podrá disponer los bienes para el uso de la misma entidad o entregarlos a entidades públicas que los requieran para facilitar el cumplimiento de sus funciones, a través de convenios interinstitucionales que permitan verificar la utilización correcta.
Resolución 2086 de 2010 por la cual se adopta la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1 del artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009 el cual establece el procedimiento sancionatorio ambiental.	Artículo 3. Criterios. Los siguientes son los criterios a tener en cuenta en la metodología para la tasación de las sanciones pecuniarias: B: Beneficio ilícito. a: Factor de temporalidad. i: Grado de afectación ambiental y/o evaluación del riesgo. A: Circunstancias agravantes y atenuantes. Ca: Costos asociados. Cs: Capacidad socioeconómica del infractor Artículo 4. Multas. Para la tasación de las multas, las autoridades ambientales deberán tomar como referencia los criterios contenidos en el artículo 4 de la presente Resolución y la aplicación de la siguiente modelación matemática: $Multa = B + [(a * i) * (1 + A) + Ca] * Cs$ Artículo 11. Costos asociados. De conformidad con el Decreto 3678 de 2010, corresponde a aquellas erogaciones en las cuales incurre la autoridad ambiental durante el proceso sancionatorio y que son responsabilidad del infractor en los casos en que establece la ley. Estos costos son diferentes a aquellos que le son atribuibles a la autoridad ambiental en ejercicio de la función policiva que le establece la Ley 1333 de 2009.
Resolución 415 de 2010: por la cual se reglamenta el Registro Único de Infractores Ambientales – RUIA- y se toman otras determinaciones	Se reglamenta el Registro Único de Infractores Ambientales –RUIA., creado mediante la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, el cual se publicará en la Ventanilla Integral de Trámites Ambientales en Línea -VITAL.
Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.	ARTÍCULO 66. DEBER DE NOTIFICACIÓN DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS DE CARÁCTER PARTICULAR Y CONCRETO. Los actos administrativos de carácter particular deberán ser notificados en los términos establecidos en las disposiciones siguientes. ARTÍCULO 67. NOTIFICACIÓN PERSONAL. Las decisiones que pongan término a una actuación administrativa se notificarán personalmente al interesado, a su representante o apoderado, o a la persona debidamente autorizada por el interesado para notificarse. ARTÍCULO 68. CITACIONES PARA NOTIFICACIÓN PERSONAL. Si no hay otro medio más eficaz de informar al interesado, se le enviará una citación a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o

	puedan obtenerse del registro mercantil, para que comparezca a la diligencia de notificación personal. El envío de la citación se hará dentro de los cinco (5) días siguientes a la expedición del acto, y de dicha diligencia se dejará constancia en el expediente. ARTÍCULO 69. NOTIFICACIÓN POR AVISO. Si no pudiese hacerse la notificación personal al cabo de los cinco (5) días del envío de la citación, esta se hará por medio de aviso que se remitirá a la dirección, al número de fax o al correo electrónico que figuren en el expediente o puedan obtenerse del registro mercantil, acompañado de copia íntegra del acto administrativo. El aviso deberá indicar la fecha y la del acto que se notifica, la autoridad que lo expidió, los recursos que legalmente proceden, las autoridades ante quienes deben interponerse, los plazos respectivos y la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del aviso en el lugar de destino.

Fuente de Criterio	Criterios principales
Decreto 1791 de 1996 por medio del cual se establece el régimen de aprovechamiento forestal	Artículo 30º.- El aprovechamiento forestal o de productos de la flora silvestre se otorgará mediante resolución motivada, la cual contendrá como mínimo lo siguiente: g) Medidas de mitigación, compensación y restauración de los impactos y efectos ambientales; h) Derechos y tasas;

INSTRUMENTOS PARA LA PLANIFICACIÓN, ORDENACIÓN Y MANEJO DE LAS CUENCAS HIDROGRÁFICAS Y ACUÍFEROS

Fuente de Criterio	Criterios principales
Decreto 1640 de 2012 Por medio del cual se reglamentan los instrumentos para la planificación, ordenación y manejo de las cuencas hidrográficas y acuíferos, y se dictan otras disposiciones.	Artículo 30º.- El aprovechamiento forestal o de productos de la flora silvestre se otorgará mediante resolución motivada, la cual contendrá como mínimo lo siguiente: g) Medidas de mitigación, compensación y restauración de los impactos y efectos ambientales; h) Derechos y tasas;

ADMINISTRACION DE CUENCAS HIDROGRAFICAS

Fuente de Criterio	Criterios principales
Decreto 1449 de 1977 por el cual se reglamentan parcialmente el inciso 1 del numeral 5 del artículo 56 de la Ley 135 de 1961 y el Decreto Ley No. 2811 de 1974.	Se reglamentan parcialmente el inciso 1 del numeral 5 del artículo 56 de la Ley 135 de 1961 y el Decreto Ley No. 2811 de 1974.

PRIORIZACION EN EL ORDENAMIENTO Y LA INTERVENCIÓN DE ALGUNAS CUENCAS HIDROGRÁFICAS A NIVEL NACIONAL

Fuente de Criterio	Criterios principales
Decreto No. 1480 de 2007 Por el cual se priorizan a nivel nacional el ordenamiento y la intervención de algunas cuencas hidrográficas y se dictan otras disposiciones.	Se priorizan a nivel nacional el ordenamiento y la intervención de algunas cuencas hidrográficas y se dictan otras disposiciones.

FORMULACIÓN DE PLANES DE ORDENAMIENTO DEL RECURSO HÍDRICO CONTINENTAL SUPERFICIAL – PORH

Fuente de Criterio	Criterios principales
Resolución No. 751 de 2018 “Por la cual se adopta la Guía técnica para la formulación de Planes de Ordenamiento del Recurso hídrico continental superficial – PORH y se dictan otras disposiciones” -	Adopta la Guía técnica para la formulación de Planes de Ordenamiento del Recurso hídrico continental superficial – PORH.
Resolución No. 958 de 2018 “Por la cual se incorpora la Guía técnica para la formulación de Planes de Ordenamiento del Recurso hídrico continental superficial – PORH a la Resolución 751 de 2018, se ordena su publicación en el diario oficial y se dictan otras disposiciones”	Incorpora la Guía técnica para la formulación de Planes de Ordenamiento del Recurso hídrico continental superficial – PORH a la Resolución 751 de 2018.

REGISTRO DE USUARIOS DEL RECURSO HIDRICO

Fuente de Criterio	Criterios principales
Decreto No. 0303 de 2012 por el cual se reglamenta parcialmente el artículo 64 del Decreto Ley 2811 de 1974, en relación con el Registro de Usuarios del Recurso Hídrico y se dictan otras disposiciones	Se reglamenta parcialmente el artículo 64 del Decreto Ley 2811 de 1974, en relación con el Registro de Usuarios del Recurso Hídrico.

PROGRAMA PARA EL USO EFICIENTE Y AHORRO DEL AGUA - PUEAA

Fuente de Criterio	Criterios principales
Ley 373 de 1997 Por la cual se establece el programa para el uso eficiente y ahorro del agua.	ARTICULO 10. PROGRAMA PARA EL USO EFICIENTE Y AHORRO DEL AGUA. Todo plan ambiental regional y municipal debe incorporar obligatoriamente un programa para el uso eficiente y ahorro del agua. Se entiende por programa para el uso eficiente y ahorro de agua el conjunto de proyectos y acciones que deben elaborar y adoptar las entidades encargadas de la prestación de los servicios de acueducto, alcantarillado, riego y drenaje, producción hidroeléctrica y demás usuarios del recurso hídrico. Las Corporaciones Autónomas Regionales y demás autoridades ambientales encargadas del manejo, protección y control del recurso hídrico en su respectiva jurisdicción, aprobarán la implantación y ejecución de dichos programas en coordinación con otras corporaciones autónomas que compartan las fuentes que abastecen los diferentes usos.

SISTEMA NACIONAL DE ÁREAS PROTEGIDAS – SINAP

Fuente de Criterio	Criterios principales
Decreto 2372 de 2010 Por el cual se reglamenta el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto Ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías	Se reglamenta el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto Ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional

Fuente de Criterio	Criterios principales
de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones.	de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman.
Decreto No. 3888 de 2009 por el cual se modifica el artículo 1 del Decreto No. 224 de 1998 y estableció "Designase como humedal para ser incluido en la Lista de Humedales de Importancia Internacional, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 357 de 1997, el Sistema Delta Estuarino del río Magdalena Ciénaga Grande de Santa Marta.	Se modifica el artículo 1 del Decreto No. 224 de 1998 y estableció "Designase como humedal para ser incluido en la Lista de Humedales de Importancia Internacional, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 357 de 1997, el Sistema Delta Estuarino del río Magdalena Ciénaga Grande de Santa Marta
Resolución UAESPNN No. 021 de 2007 por medio de la cual se adopta el Plan de Manejo del santuario de Flora y Fauna Ciénaga Grande de Santa Marta	Se adopta el Plan de Manejo del Santuario de Flora y Fauna Ciénaga Grande de Santa Marta
Decreto No. 224 de 1998 por el cual se designa un humedal para ser incluido en la Lista de Humedales de Importancia Internacional, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 357 de 1997	Se designa un humedal para ser incluido en la Lista de Humedales de Importancia Internacional, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 357 de 1997. "El Sistema Delta Estuarino del Río Magdalena, Ciénaga Grande de Santa Marta."
AcuerdoINDERENA No. 29 de 1977 por medio del cual se delimita y reserva un área que denominó Santuario de Fauna y Flora Ciénaga Grande de Santa Marta,	Se delimita y reserva un área que denominó Santuario de Fauna y Flora Ciénaga Grande de Santa Marta,
Resolución Ejecutiva MINAGRICULTURA No. 168 DE 1977 por el cual se aprueba el AcuerdoINDERENA No. 29 DE 1977 por medio del cual se delimita y reserva un área que denominó Santuario de Fauna y Flora Ciénaga Grande de Santa Marta,	Se aprueba el AcuerdoINDERENA No. 29 de 1977 por medio del cual se delimita y reserva un área que denominó Santuario de Fauna y Flora Ciénaga Grande de Santa Marta.
AcuerdoINDERENA No. 3 de 1970 por el cual se declara Zona de Reserva Nacional la Ciénaga Grande de Santa Marta	Se declara Zona de Reserva Nacional la Ciénaga Grande de Santa Marta

PLANES DE ORDENACION Y MANEJO DE CUENCAS HIDROGRAFICAS - POMCAS

Fuente de Criterio	Criterios principales
Resolución 2670 de 2014, por la cual se declara en Ordenación la Cuenca Hidrográfica Complejo Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta - NSS 2906-01.	Se declara en Ordenación la Cuenca Hidrográfica del Complejo Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta - NSS 2906-01.
Resolución 689 de 2019-03-11: Por medio de la cual se adopta el Plan de Ordenación y Manejo - POMCA- de la Cuenca hidrográfica del complejo de humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta -código NSS 2906-01	Se adopta el Plan de Ordenación y Manejo - POMCA- de la Cuenca Hidrográfica del Complejo de Humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta - Código NSS 2906-01.

SOBRETASA AMBIENTAL SOBRE LOS PEAJES DE LAS VÍAS PRÓXIMAS O SITUADAS EN ÁREAS DE CONSERVACIÓN Y PROTECCIÓN MUNICIPAL, SITIOS RAMSAR O HUMEDALES DE IMPORTANCIA INTERNACIONAL

Fuente de Criterio	Criterios principales
Ley 981 de 2005 por la cual se establece la Sobretasa Ambiental sobre los peajes de las vías próximas o situadas en Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y Reservas de Biosfera y Zonas de Amortiguación.	Se crea la Sobretasa Ambiental como un mecanismo de compensación a la afectación y deterioro derivado de las vías del orden nacional actualmente construidas y que llegaren a construirse, próximas o situadas en Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios de Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y Reservas de Biosfera, así como sus respectivas Zonas de Amortiguación de conformidad con los criterios técnicos que para el efecto establezca el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial. Señala definiciones, sujeto activo, base gravable, tarifa, determinación de casetas recaudadoras, reportes, recaudo, consignación, vigilancia y control. (Estaciones cobro Sobretasa Ambiental: Puente Laureano y Tasajera).
Resolución No. 1710 de 2005 por el cual se reglamenta parcialmente la Ley 981 de 2005 relacionada con la Sobretasa Ambiental sobre los peajes de las vías próximas o situadas en Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y Reservas de la Biosfera y Zonas de Amortiguación y se adoptan otras disposiciones.	Se reglamenta parcialmente la Ley 981 de 2005 relacionada con la Sobretasa Ambiental sobre los peajes de las vías próximas o situadas en Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y Reservas de la Biosfera y Zonas de Amortiguación y se adoptan otras disposiciones. Modifica el artículo 5° de la Ley 981 de 2005, con el fin de aumentar al 8% la base gravable para el cobro de la tarifa de la sobretasa ambiental.

COMITÉ DE COORDINACIÓN PARA LA GESTIÓN INTEGRAL DE LA CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA

Fuente de Criterio	Criterios principales
Resolución No. 1300 de 2016 Por la cual se crea el Comité de Coordinación para la Gestión Integral de la Ciénaga Grande de Santa Marta y se adoptan otras disposiciones.	ARTICULO 1. CREACIÓN. ARTICULO 2. CONFORMACIÓN. ARTICULO 3.- FUNCIONES

OTRAS FUENTES DE CRITERIO:

- Política de Bosques. Documento CONPES No. 2834 Minambiente-DNP: UPA. Bogotá, 1996.
- Decreto 1076 de 2015 “Por medio del cual se expide el Decreto Único del Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible”.

3.3 ALCANCE DE LA AUDITORÍA

La Auditoría se realizó para las vigencias fiscales 2016 - 2020, correspondiente al periodo del Plan de Acción Institucional de Corpamag, con el fin de realizar el seguimiento al cumplimiento de lo establecido en dicho instrumento de planeación, así como las diferentes funciones y obligaciones que delega el ordenamiento jurídico colombiano en las diferentes entidades con competencia en el asunto o materia auditada.

El concepto emitido sobre la efectividad del Control Interno se sustenta en las siguientes situaciones identificadas:

- La entidad no cuenta con mecanismos de control efectivos en las áreas misionales que propendan por mitigar o eliminar los riesgos detectados, cuya ocurrencia afecta e impide alcanzar el resultado esperado, frente a las obligaciones establecidas para el ecosistema CGSM.
- Deficiencias en la gestión contractual para la recuperación hidráulica y ambiental del ecosistema Delta Estuarino CGSM;
- Ausencia de un modelo general de intervención hidráulico para la recuperación del complejo de humedales y cuerpos de agua que componen la CGSM;
- No formulación y adopción de los instrumentos de administración y planificación del recurso hídrico para las fuentes que tributan sus aguas a la CGSM
- Omisiones en el cálculo del valor a pagar por tasa por uso del agua, de los usuarios que generan mayor captación del recurso hídrico de las anteriores fuentes hídricas;
- Debilidades en el desarrollo de los procesos administrativos a cargo de Corpamag y de la Unidad de Parques Nacionales Naturales, como autoridades ambientales con competencia en la jurisdicción.
- Deficiencias en los mecanismos de control y seguimiento a los procesos administrativos sancionatorios.

3.6 CONCLUSIONES GENERALES Y CONCEPTO DE LA EVALUACIÓN REALIZADA

Incumplimiento Material Adverso

Como resultado de la auditoría realizada, la Contraloría General de la República considera que el cumplimiento de la normatividad relacionada con las inversiones realizadas para el mantenimiento y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta - CGSM Vigencias 2016-2020, gestión de competencia de

Corpamag, no resulta conforme en todos los aspectos significativos, frente a los criterios aplicados, salvo el objetivo número 1 el cual se detalla en las limitaciones del proceso.

Los aspectos evidenciados por el Equipo Auditor frente a los cuales no se observó cumplimiento, se relacionan:

- (i) Deficiencias en la gestión contractual para la recuperación hidráulica y ambiental del ecosistema Delta Estuarino CGSM;
- (ii) Ausencia de un modelo general de intervención hidráulico para la recuperación del complejo de humedales y cuerpos de agua que componen la CGSM;
- (iii) No formulación y adopción de los instrumentos de administración y planificación del recurso hídrico para las fuentes que tributan sus aguas a la CGSM: Planes de ordenación y manejo de cuencas hidrográficas (POMCA), evaluaciones regionales del agua, planes de ordenamiento del recurso hídrico (PORH) y reglamentación de usos del agua para los ríos: Frío, Fundación, Sevilla, Tucurín y Aracataca;
- (iv) Omisiones en el cálculo del valor a pagar por tasa por uso del agua, de los usuarios que generan mayor captación del recurso hídrico de las anteriores fuentes hídricas;
- (v) Debilidades en el desarrollo de los procesos administrativos a cargo de Corpamag y de la Unidad de Parques Nacionales Naturales, como autoridades ambientales con competencia en la jurisdicción.

3.7 RELACIÓN DE HALLAZGOS

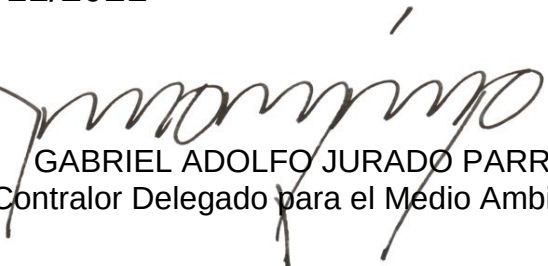
Como resultado de la auditoría la Contraloría General de la República constituyó veintiún (21) hallazgos, de los cuales veinte (20) tienen presunta incidencia disciplinaria, dos (2) con presunta incidencia fiscal por valor de \$2.870.459.336,67, uno (1) para solicitud de un proceso administrativo sancionatorio (PAS) y cinco (5) con Otra Incidencia (OI), que se trasladarán a las instancias y entidades correspondientes para lo de su competencia.

3.8 PLAN DE MEJORAMIENTO

La entidad deberá elaborar y/o ajustar el Plan de Mejoramiento que se encuentra vigente, con acciones y metas de tipo correctivo y/o preventivo, dirigidas a subsanar las causas administrativas que dieron origen a los hallazgos identificados por la Contraloría General de la República como resultado del proceso auditor y que hacen parte de este informe. Tanto el Plan de Mejoramiento como los avances del mismo, deberán ser reportados a través del Sistema de Rendición de Cuentas e Informes (SIRECI), dentro de los quince (15) días hábiles siguientes al recibo de este informe, en los términos establecidos en la Resolución Reglamentaria Orgánica de la CGR 0042 del 25 de agosto de 2020.

La Contraloría General de la República evaluará la efectividad de las acciones emprendidas por las entidades para eliminar las causas de los hallazgos detectados en esta auditoría, según lo establecido en la Resolución Orgánica que reglamenta el proceso y la Guía de Auditoría aplicable vigente.

Bogotá, D. C., 29/11/2021



GABRIEL ADOLFO JURADO PARRA
Contralor Delegado para el Medio Ambiente

Aprobó: Sesiones de Comité de Evaluación Sectorial No. 27 del 14 de julio de 2021 y No. 43 del 18 de noviembre de 2021
Revisó: Javier Ernesto Gutiérrez Oviedo, Director de Vigilancia Fiscal
José Miguel González Rodríguez, Supervisor
Elaboró: Equipo Auditor

4. RESULTADOS DE LA AUDITORÍA

4.1 RESULTADOS OBTENIDOS CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 1.

OBJETIVO ESPECÍFICO 1
Evaluar y conceptuar sobre el cumplimiento del Plan de Acción Cuatrienal - PAC, en lo relacionado con la recuperación y manejo ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta, en las vigencias 2016 a 2020.

El PAC 2016-2019 se estructuro con los siguientes programas:

programa 1. Fortalecimiento de la educación ambiental y cultura ciudadana; programa 2. Estrategias para la conservación de la biodiversidad; Programa 3. Planificación ambiental del territorio para la adaptación al cambio climático; programa 4. Gestión integral del recurso hídrico; programa 5. Gestión del riesgo; programa 6. Gestión ambiental para el desarrollo sostenible; programa 7. Fortalecimiento institucional.

Los temas relacionados con la CGSM se encuentran implícitos en el desarrollo de varios de los proyectos y actividades de algunos programas del PAI. Principalmente lo relativo al programa 2 Estrategias para la conservación de la biodiversidad, proyecto 2.3 Recuperación, mantenimiento y conservación de los caños del complejo deltaico estuarino del rio magdalena; el proyecto 2.4 Recuperación, mantenimiento y conservación de la sección hidráulica y márgenes de los ríos Sevilla, Frío, Aracataca, Fundación y humedales afluentes al complejo CGSM; 2.7 Implementación de estrategias para la sostenibilidad ambiental de la CGSM; y 2.8 Restauración ambiental de los caños el burro y el salado como aporte a la recuperación del ecosistema de la CGSM, departamento del magdalena. En el siguiente la siguiente tabla se detallan las actividades de dichos proyectos.

PROYECTOS	ACTIVIDADES/METAS	LOCALIZACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA DE LA ACTIVIDAD
2.3 RECUPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y	2.3.1 Recuperación, conservación y mantenimiento mediante dragado en los caños principales que alimentan la Ciénaga Grande de Santa Marta	Ecorregión CGSM (caños Márquez, Caño Auyama, Caño Grande, Caño Ferrán, Caño Oso, Caño Guamito,	m ³ Dragados

PROYECTOS	ACTIVIDADES/METAS	LOCALIZACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA DE LA ACTIVIDAD
CONSERVACIÓN DE LOS CAÑOS DEL COMPLEJO DELTAICO ESTUARINO DEL RIO MAGDALENA	2.3.2 Obras para la recuperación y mantenimiento de caños principales y secundarios del complejo deltaico estuarino Ciénaga Grande de Santa Marta – CDE – CGSM	Caño Hojas anchas, Arroyo el Salado, Caño Aguas Negras, Caño Renegado, Caño el Torno, Caño Clarín, Caño Almendros, Caño Bristol, Caño Cuervo, Caño Covado, Caño Hondo, Caño Alimentador, Caño la Señora, Caño la Mata, Canal Circunscrito Ciénaga Cherlene, Canal Deshecho Caño Cuatro Bocas, Caño Guartinajo, Caño Arenque, Caño Burro, Caño Salado, Caño Schiller y Caño Condazo)	m³ Dragados
	2.3.3 Formulación de un proyecto de obras de recuperación hidráulica del caño Clarín Viejo (CGSM) como aporte al proceso de recuperación de la CGSM	Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta	Proyecto formulado
	2.3.4 Monitoreo Ambiental Ciénaga Grande de Santa Marta en el ámbito del proyecto	Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta	N° de monitoreos anuales realizados
	2.3.5 Estudio Integral de la Ciénaga Grande de Santa Marta – Fase IIB	Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta	N° de Estudios
2.4 RECUPERACIÓN, MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN DE LA SECCIÓN HIDRAULICA Y MARGENES DE LOS RÍOS SEVILLA, FRÍO, ARACATACA, FUNDACIÓN Y HUMEDALES AFLUENTES AL COMPLEJO CGSM	2.4.1 Mantenimiento hidráulico de los cuerpos de agua en zona de influencia de la CGSM (ríos y caños)	Cuerpos de agua en influencia de la CGSM.	m³ Dragados
	2.4.2 Monitoreo Ambiental Ciénaga Grande de Santa Marta en la desembocadura de los afluentes intervenidos	Ciénaga Grande de Santa Marta	N° de monitoreos anuales realizados
	2.4.3 Formulación de proyectos de recuperación hidráulica en la CGSM	Ecorregión CGSM	Proyectos formulados
2.7 IMPLEMENTACIÓN DE ESTRATEGIAS PARA LA SOSTENIBILIDAD AMBIENTAL DE LA CGSM	2.7.1 Implementación de siete (7) proyectos productivos sostenibles, con enfoque de negocios verdes	Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta	Número de proyectos implementados

PROYECTOS	ACTIVIDADES/METAS	LOCALIZACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA DE LA ACTIVIDAD
2.8 RESTAURACIÓN AMBIENTAL DE LOS CAÑOS EL BURRO Y EL SALADO COMO APOORTE A LA RECUPERACIÓN DEL ECOSISTEMA DE LA CGSM, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA	2.8.1 Restauración ambiental de los caños el burro y el salado como aporte a la recuperación del ecosistema de la CGSM	Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta	Proyecto Viabilizado Técnica y Financieramente

En cuanto al Programa 3. Planificación ambiental del territorio para la adaptación al cambio climático, las actividades propuestas y ejecutadas se relacionan a continuación.

PROYECTOS	ACTIVIDADES/METAS	LOCALIZACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA DE LA ACTIVIDAD
3.1 ORIENTACIÓN DE LOS MODELOS DE OCUPACIÓN TERRITORIAL Y COMPETITIVIDAD MUNICIPAL	3.1.4 Participar en el Comité Interinstitucional de la CGSM y Mesa Territorial SNSM	Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta y Sierra Nevada de Santa Marta	% Cumplimiento del Plan de Acción priorizado
3.3 FORMULACIÓN DE INSTRUMENTOS PARA EL ORDENAMIENTO AMBIENTAL	3.3.2 Formulación de tres (3) Planes de Manejo y Ordenación de Cuencas Hidrográficas	SZH 1501 NSS 2906-1 NSS 2906-2	Número de Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas (POMCAS) formulados
	3.3.8 Formulación del Plan de Manejo de Manglares	Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta y Zona Costera	Número de Planes de Manejo formulado

En el programa 4. Gestión integral del recurso hídrico se proponen las siguientes proyectos y actividades.

PROYECTOS	ACTIVIDADES/METAS	LOCALIZACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA DE LA ACTIVIDAD
4.1 ADMINISTRACIÓN DEL RECURSO HÍDRICO PARA SU SOSTENIBILIDAD	4.1.1 Reglamentación doce (12) de corrientes	Ríos Buritaca, Gaira, Córdoba, Toribio, Sevilla, Orihueca, Piedras, Manzanares, Frío, Aracataca, Tucurín y Fundación.	Número de cuerpos de agua con reglamentación del uso de las aguas
4.3 CONTROL Y MONITOREO DEL RECURSO HÍDRICO	4.3.2 Determinación de Objetivos de calidad de aguas superficiales en corrientes menores del Departamento del Magdalena	Complejo lagunar CGSM y caños del centro y sur del Dpto.	Objetivos de calidad del agua superficial en corrientes menores diseñados
	4.3.4 Monitoreo de las corrientes para determinación de parámetros físicoquímicos relacionados con calidad del agua	Ríos Fundación, Aracataca, Sevilla, Frío, Tucurín, Palomino, Don Diego, Córdoba, Toribio, Gaira, Manzanares, Mendihaaca, Guachaca y Buritaca	Número de Monitoreos anuales realizados
	4.3.6 Ajuste de metas de cargas contaminantes de 14 cuencas de objetivos de calidad para establecer el ajuste de factor regional (Resolución 631 de 2015-MADS)	Ríos Fundación, Aracataca, Sevilla, Frío, Tucurín, Palomino, Don Diego, Córdoba, Toribio, Gaira, Manzanares, Mendihaaca, Guachaca y Buritaca	Objetivos de calidad ajustados

En el programa 5. Gestión del riesgo se propuso por parte de Corpamag los siguientes proyectos y actividades.

PROYECTOS	ACTIVIDADES/METAS	LOCALIZACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA DE LA ACTIVIDAD
5.3 RECUPERACION DE LA CAPACIDAD HIDRAULICA DEL RIO FRIO COMO ESTRATEGIA PARA LA MITIGACION DEL RIESGO DE INUNDACION EN EL MUNICIPIO DE ZONA BANANERA, ETAPA 3, ENTRE LAS ABSCISAS K17+300 HASTA K24 + 800	5.3.1 Construcción de obra para mitigar riesgos	CGSM	Proyecto Viabilizado Técnica y Financieramente
5.4 RESTAURACIÓN AMBIENTAL DEL SECTOR OESTE DE LA CIENAGA GRANDE DE SANTA MARTA - CGSM, A TRAVES DE LA RECUPERACIÓN DE LA SECCIÓN HIDRAULICA DE LOS CUERPOS DE AGUA QUE LA ALIMENTAN	5.4.1 Construcción de obra para mitigar riesgos	CGSM	Proyecto Viabilizado Técnica y Financieramente
5.5 CONFORMACIÓN DE MURO DE CONTENCIÓN Y RECUPERACIÓN DEL CAÑO SHILLER EN EL SECTOR DE LA CIÉNAGA DON ALONSO CORREGIMIENTO DE MEDIALUNA,	5.4.1 Construcción de obra para mitigar riesgos	CGSM	Proyecto Viabilizado Técnica y Financieramente

MUNICIPIO DE PIVIJAY, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA			

En cuanto al Programa 6. Gestión ambiental para el desarrollo sostenible los proyectos y actividades son los siguientes.

PROYECTOS	ACTIVIDADES/METAS	LOCALIZACIÓN	UNIDAD DE MEDIDA DE LA ACTIVIDAD
6.1 FORTALECIMIENTO TÉCNICO Y LOGÍSTICO PARA EL CONTROL, SEGUIMIENTO MONITOREO AL USO, APROVECHAMIENTO Y MANEJO DE LOS RECURSOS NATURALES	6.1.1 Gestión de los procesos sancionatorios	Todo el Departamento	Porcentaje de Procesos Sancionatorios Resueltos
	6.1.2 Gestión de trámites ambientales	Todo el Departamento	Tiempo promedio de trámite para la resolución de autorizaciones ambientales otorgadas por la corporación
	6.1.3 Seguimiento a autorizaciones ambientales	Todo el Departamento	Porcentaje de autorizaciones ambientales con seguimiento
	6.1.5. Seguimiento a los PUEAA	Todo el Departamento	Porcentaje de Programas de Uso Eficiente y Ahorro del Agua (PUEAA) con seguimiento
	6.1.7 Implementación de alianzas interinstitucionales para el ejercicio de la autoridad ambiental	Todo el Departamento	Alianzas anuales implementadas
6.3 FORTALECIMIENTO DEL LABORATORIO AMBIENTAL	6.3.1 Operación del Sistema de Vigilancia de la Calidad del Aire	Cienaga-Distrito de Santa Marta	Porcentaje de redes y estaciones de monitoreo en operación
	6.3.2 Implementación del proyecto de cooperación internacional MADS-KOICA-CORPAMAG	Cienaga-Distrito de Santa Marta	Número de Estaciones operando y generando información válida

Como se observa, la estructura programática del PAC 2016-2019 plantea diferentes aspectos relacionados con la CGSM y que tienen que ver con los temas del proceso auditor: Contratación, seguimiento y control al uso de los recursos naturales, gestión integral del recurso hídrico, procesos sancionatorios ambientales y formulación y adopción de instrumentos de administración y planificación del recurso hídrico. Por lo tanto, el tratamiento del presente objetivo tiene un desarrollo a profundidad en los objetivos siguientes, localizando el PAC 2016-2019 como un marco institucional de planeación, dentro de las funciones misionales de Corpamag como autoridad ambiental. Siendo la característica principal de este objetivo su visión transversal, su desarrollo y hallazgos formulados corresponden a los demás objetivos de la presente auditoría.

4.2 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 2.

OBJETIVO ESPECÍFICO 2
Evaluar y conceptuar sobre el cumplimiento y eficacia de las inversiones orientadas a la protección, manejo y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta, a través de la contratación terminada y liquidada en el período 2016 a diciembre de 2020.

De acuerdo con el análisis desarrollado sobre las inversiones ejecutadas por Corpamag para la recuperación del SDE-CGSM, la CGR encuentra que estas adolecen de un sustento técnico sobre el aporte al mejoramiento ecológico de la CGSM, dado que no se incluyeron indicadores de línea base particulares para cada contrato ni se cumplió con instrumentos de política pública nacional en la materia como el Plan Nacional de Restauración o Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático. Las obras contratadas por CORPAMAG incluyen como único componente, o componente principal, actividades de dragado hidráulico y mecánico bajo estrategias no sostenibles, ni compatibles con el medio ambiente. En este sentido, a la fecha no se tiene certeza sobre la eficacia y el nivel de mejoramiento del estado ecológico del SDE-CGSM con cada una de las obras ejecutadas.

De la evaluación realizada a los procesos contractuales de las vigencias fiscales 2016 a 2020, frente a la inversión de recursos públicos orientados a la protección, manejo y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta, se establece que en los estudios previos reflejan el desconocimiento de aspectos técnico-científicos y ambientales señalados por el INVEMAR, es el caso que de la contratación analizada, carece de estudios de la hidrodinámica del sistema, así como de la batimetría de canales, arroyos y ríos intervenidos; no se realiza adecuado manejo y redistribución de los sedimentos para evitar la colmatación en los cuerpos de agua; Invemar refiere que en el mantenimiento de los caños, **se debe replantear el método de remoción** del sedimento en los lechos de los canales, para evitar verterlo luego en los bordes, esto bloquea el flujo de agua hacia el interior de los manglares generando incrementos en la salinidad y por ende afectación al Ecosistema, adicionalmente, conlleva el riesgo de que estos sedimentos sean devueltos.

De otra parte, se presenta celebración de contratos sin cumplimiento de los requisitos legales, con vulneración de normas y principios contractuales y presupuestales al suscribir contratos a largo plazo (13 y 15 años), lo que no permite tener la flexibilidad para actuar de acuerdo con las necesidades y circunstancias ambientales e hidráulicas que presenta el sistema de la CGSM.

Igualmente se presenta dificultad para determinar el resultado final al término de la ejecución contractual, dado el objeto mismo del contrato⁷, generando riesgo de pérdida de recursos en la medida en que además de la financiación del contrato con recursos de sobretasa predial y peajes, se entreguen al contratista dineros sin definir contraprestación diferente a la ya amparada, la cual debe ser producto del agotamiento de una adecuada planeación en donde se justifique la necesidad y demás elementos de la contratación, aunado a la manera ineficiente del uso de los recursos en tiempo, dada la circunstancia de que no se da cumplimiento a la proyección de ejecución de obras durante los 13 y 15 años en la intervención de los caños o arroyos establecidos en los procesos contractuales y de los cronogramas.

Corpamag carece de un Plan estructurado que permita conocer el comportamiento y circunstancias de la CGSM, con el fin de establecer técnicamente la priorización de las intervenciones y maximizar la inversión pública en beneficio de la población; por lo tanto, la Corporación ejecuta este tipo de obras desde hace más de una década, sin contar con un plan maestro a mediano y largo plazo para realizar esas intervenciones de canales, arroyos y ríos.

Ni la Dirección General, ni las áreas y/o dependencias técnicas proporcionan los insumos ambientales y técnicos mínimos para la elaboración de Estudios Previos que garanticen el cumplimiento del objetivo de *“Protección, manejo y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta”*, pues no incorporan topografía, batimetría, ni los planos reales y requeridos para definir las actividades y volúmenes a remover frente a la obra a ejecutar en cada contrato, lo que contribuye a mejorar las condiciones ambientales de la Ciénaga y del entorno de los habitantes.

Corpamag deja al albedrío del Contratista de obra para que determinen las zonas de intervención y con aprobación de la interventoría, por lo que desarrollan los contratistas labores que son propias de la Corporación, como establecer zonas a intervenir, establecer las cantidades de obra y formular propuesta de intervenciones.

La Vigilancia de la ejecución de los contratos impide la trazabilidad de la contratación, no se exige, ni se verifica mediante topografía los volúmenes de material removido, no existen actas de inicio por cada vigencia fiscal frente a cada intervención, ni seguimientos adicionales en la inversión de recursos públicos y de la entrega y liquidación por cada obra, no se constata en terreno la presencia del Director de obra y en especial del Ingeniero Residente, ni tampoco de los otros profesionales, ni se cuenta con registros de la maquinaria que se utiliza, ni se exige el registro del respectivo GPS.

En tal sentido, se detectaron las siguientes situaciones de incumplimiento que fueron validadas como hallazgos de auditoría:

⁷ Dada la dinámica que presentan los caños y arroyos objeto del contrato, es posible que al finalizar el mismo, sus condiciones hidráulicas no correspondan al resultado esperado de la ejecución del contrato.

HALLAZGO 1. Modelo general de intervenciones hidráulicas (D1, OI1 INVEMAR)

Las intervenciones hidráulicas ejecutadas no responden a un Modelo General de Intervenciones Hidráulicas, por cuanto los cuerpos de agua ejecutados no consideraron parámetros articulados con los artefactos de modelación que se encuentran en construcción por parte de INVEMAR. En este sentido, no hay correlación clara entre los diferentes procesos contractuales ejecutados, donde se han intervenido los mismos cuerpos de agua, ni se conoce el impacto a priori que las obras traen al SDE-CGSM para el mejoramiento ecológico de la CGSM.

CRITERIOS

Bajo esta normatividad, el omitir dicho deber de planeación y estudio da pie a lo establecido en artículo 26 de la ley 80 de 1993, el cual expresa que:

“[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos”.

Constitución Política de Colombia

Artículo 209. “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Se establece en la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública:

“Artículo 3º.- De los Fines de la Contratación Estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las

entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.”

“Artículo 4º.- De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante.”

“Artículo 5º.- De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta Ley, los contratistas:

1o. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.”

Así mismo, en la citada Ley en el artículo 23 se establece que:

“1o. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2o. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

3o. Las entidades y los servidores públicos, responderán cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquellos.

4o. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia.

5o. La responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección será del jefe o representante de la entidad estatal, quien no podrá trasladarla a las juntas o consejos directivos de la entidad, ni a las corporaciones de elección popular, a los comités asesores, ni a los organismos de control y vigilancia de la misma.

6o. Los contratistas responderán cuando formulen propuestas en las que se fijen condiciones económicas y de contratación artificialmente bajas con el propósito de obtener la adjudicación del contrato.

7o. Los contratistas responderán por haber ocultado al contratar, inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones, o por haber suministrado información falsa.

80. Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado”.

Igualmente se establece en la citada Ley en el artículo 25 numeral 7 que “La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso del contrato por ilicitud del objeto”

De otro lado, la ley 80 de 1993 en el artículo 26 , expresa que: “[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos

El artículo 2.2.1.1.2.2.1.1 del Decreto 1082 del 2015 establece lo siguiente:

“Los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato. Deben permanecer a disposición del público durante el desarrollo del Proceso de Contratación y contener los siguientes elementos, además de los indicados para cada modalidad de selección:

- 1. La descripción de la necesidad que la Entidad Estatal pretende satisfacer con el Proceso de Contratación.*
- 2. El objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y Licencias requeridas para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.*
- 3. La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.*
- 4. El valor estimado del contrato y la justificación del mismo. Cuando el valor del contrato esté determinado por precios unitarios, la Entidad Estatal debe incluir la forma como los calculó y soportar sus cálculos de presupuesto en la estimación de aquellos.*

La Entidad Estatal no debe publicar las variables utilizadas para calcular el valor estimado del contrato cuando la modalidad de selección del contratista sea en concurso de méritos. Si el contrato es de concesión, la Entidad Estatal no debe publicar el modelo financiero utilizado en su estructuración.
- 5. Los criterios para seleccionar la oferta más favorable.*
- 6. El análisis de Riesgo y la forma de mitigarlo.*
- 7. Las garantías que la Entidad Estatal contempla exigir en el Proceso de Contratación.*

8. La indicación de si el Proceso de Contratación está cobijado por un Acuerdo Comercial.

La Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Febrero 25 de 2009. M. P. Mauricio Fajardo Gómez. Exp. 16103” reza así:

*“La planeación constituye una fase previa y preparatoria del contrato, que determina su legitimidad y oportunidad para la consecución de los fines del Estado y permite políticamente su incorporación al presupuesto, por cuanto la racionalidad de los recursos públicos implica que todo proyecto que pretenda emprender la Administración Pública debe estar precedido de un conjunto de estudios dirigidos a establecer su viabilidad técnica y económica, así como el impacto social que ésta tenga en la satisfacción de las necesidades públicas. Se trata de obtener una sólida justificación del gasto público con el objeto de lograr un manejo óptimo de los recursos financieros del Estado. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido repetidamente que en materia contractual, las entidades oficiales están obligadas a respetar y a cumplir el principio de planeación en virtud del cual resulta indispensable, antes de asumir compromisos específicos en relación con los términos de lo que podrá llegar a ser un contrato y por supuesto mucho antes de su adjudicación y consiguiente celebración, **la elaboración previa de estudios y análisis serios y completos**”, **los cuales contemplan** “las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes[...], los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales,.....”*

La planeación es la manifestación del principio de economía que tiene como fin asegurar que los contratos cuenten con estudios técnico, financiero y jurídico, requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica, para de este modo establecer la conveniencia o no del objeto a contratar.

De otra parte el principio de responsabilidad que rige la contratación estatal, las entidades estatales están obligadas a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado, mediante el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico, de tal forma que se garanticen productos de calidad y se cumpla con los propósitos y fines del Estado, en el mismo sentido los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento deficiente de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos y omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

Protocolo Nacional de Modelación Hidrológica e Hidráulica, IDEAM 2018.

“Objetivo general: Proveer una guía orientativa sobre los aspectos conceptuales, aplicaciones y consideraciones técnicas que se deben tener en cuenta en el desarrollo de modelos hidrológicos e hidráulicos.”

Guía metodológica para la elaboración de mapas de inundación. Centro Nacional de Modelación IDEAM, 2017

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre estos está:
“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. (...)”

3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

4. Utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.”

CONDICIÓN

Dentro de los documentos precontractuales que se presentan en los contratos estudiados o analizados, se justifica un posible mejoramiento del sistema de la CGSM, mediante el aporte de agua dulce para reducir niveles de salinidad, lo que generaría un incremento en las coberturas de mangle de la zona.

Contrato	Objetivos - Estudios previos
1. LP 007 de 2019 Contrato de obra 500 de 2019 "OBRAS COMPLEMENTARIAS EN LOS CAÑOS CLARÍN VIEJO Y CLARIN NUEVO, COMO APOORTE A LA RESTAURACIÓN DEL ECOSISTEMA DEL PARQUE ISLA DE SALAMANCA, EN EL DEPARTAMENTO DE MAGDALENA" por valor de \$3,274,059,340.00	OBJETIVO GENERAL: Mejorar las condiciones ambientales y niveles de salinidad propiciando el repoblamiento del bosque Manglar como recuperación al ecosistema del Parque Vía Isla de Salamanca. OBJETIVO ESPECÍFICO: - Disminuir la sedimentación en el caño Clarín Viejo entre el K8+200 y K14+514. - Disminuir la hipersalinidad en el caño Clarín Nuevo existente en la Vía Parque Isla de Salamanca entre el K16+000 y K22+000. - Restaurar la dinámica entre el río Magdalena – el caño Clarín Viejo – Mar - Clarín Nuevo, con la Ciénaga Grande de Santa Marta.
2. LP 005 de 2018 Contrato de obra 310 de 2018 "MANTENIMIENTO DE CUERPOS DE AGUA QUE ALIMENTAN LA CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA" por valor de \$52,753,941,398.00	OBJETIVO PLAN DE MANTENIMIENTO Garantizar la sostenibilidad ambiental en el mediano y largo plazo del proceso de recuperación iniciado en el complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta con la construcción de las obras hidráulicas que permitan la restauración del flujo de agua dulce desde el río Magdalena hasta este complejo lagunar. OBJETIVO GENERAL Implementar acciones que propicien la recuperación del Complejo Deltaico Estuarino de la Ciénaga Grande de Santa Marta. OBJETIVO ESPECIFICO - Realizar mantenimiento a algunos caños que abastecen de agua dulce a la CGSM, a través del retiro de sedimentos. - Realizar mantenimiento a algunos de los ríos que abastecen de agua dulce a la CGSM, a través del retiro de sedimentos. - Propiciar el intercambio hídrico de agua dulce de la CGSM.
3. LP 001 de 2018 Contrato de obra 132 de 2018 "ESTUDIOS, DISEÑOS Y OBRAS DE MEJORAMIENTO Y/O MANTENIMIENTO DE DRENAJES NATURALES Y MITIGACIÓN AMBIENTAL EN LOS DISTRITOS DE ADECUACIÓN DE TIERRAS DE ARACATACA Y TUCURINCA EN EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, EN JURISDICCIÓN DE LOS MUNICIPIOS DE ZONA BANANERA Y	OBJETIVO GENERAL: Mitigar el riesgo de inundación y con ello reducir las afectaciones a la población y sector productivo a través del mantenimiento y/o mejoramiento de drenajes naturales adicionales en zonas de influencia de los distritos de riego de Usoaracataca y Asotucurinca. OBJETIVO ESPECÍFICO - Mejorar las condiciones geomorfológicas de los drenajes en la zona de influencia de los distritos de riego. - Mejorar las condiciones ambientales de la cuenca.

Contrato	Objetivos - Estudios previos
EL RETEN" por valor de \$3,928,073,823.00	Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades de diseño de los canales a intervenir, la cual será priorizada conforme los resultados de los estudios y diseños efectuados.
4. LP 007 de 2017 Contrato de obra 274 de 2017 "CONSTRUCCIÓN DE CANALES LATERALES Y MANTENIMIENTO DE LOS DOS PRIMEROS KILÓMETROS AL CAÑO CLARÍN NUEVO PARA MEJORAR LAS CONDICIONES AMBIENTALES EN EL VIPIS" por valor de \$2,867,925,660.00	OBJETIVO GENERAL Recuperar la conectividad del caño Clarín Nuevo con el río Magdalena y con sus sectores aledaños para mejorar las condiciones ambientales en el VIPIS. OBJETIVO ESPECÍFICO - Mejorar las condiciones hidráulicas del caño Clarín Nuevo. Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades de dragado, y construcción de canales laterales.
5. LP 008 de 2017 Contrato de obra 275 de 2017 "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE OBRAS DE MITIGACIÓN Y CONTROL DE INUNDACIONES EN ZONAS DE INFLUENCIA DE LOS DISTRITOS DE RIEGO DE USOARACATACA Y USOTUCURINCA EN EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, A TRAVÉS DEL MANTENIMIENTO DE DRENAJES NATURALES" por valor de \$2,146,027,520.00	OBJETIVO GENERAL Mitigar el riesgo de inundación y con ello reducir las afectaciones a la población y sector productivo a través del mantenimiento de drenajes naturales en zona de influencia de los distritos de riego de Usoaracataca y Asotucurínca en el departamento del Magdalena. OBJETIVO ESPECÍFICO - Mejorar las condiciones geomorfológicas de los drenajes en la zona de influencia de los distritos de riego. - Mejorar las condiciones ambientales de la cuenca. Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades de diseño de los canales a intervenir y su intervención, la cual será priorizada conforme los resultados de los estudios y diseños efectuados.
6. LP 006 de 2017 Contrato de obra 272 de 2017 "OBRAS PARA LA RESTAURACIÓN AMBIENTAL DE LOS CAÑOS EL BURRO Y EL SALADO COMO APOORTE A LA RECUPERACION DEL ECOSISTEMA DE LA CGSM, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA" por valor de \$31,002,245,100.00	OBJETIVO GENERAL Recuperar la conectividad de los caños el Salado y el Burro con el sistema lagunar que tributa a la CGSM. OBJETIVO ESPECÍFICO - Aumentar la capacidad hidráulica de los caños: El Salado y El Burro. Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades
7. LP 005 de 2016 Contrato de obra 206 de 2016 "RESTAURACIÓN AMBIENTAL DEL SECTOR OESTE DE LA CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA CGSM A TRAVÉS DE LA RECUPERACION DE LA SECCION HIDRAULICA DE LOS CUERPOS DE AGUA QUE LA ALIMENTAN" por valor de \$22,083,449,592.79	OBJETIVO GENERAL Recuperar la capacidad hidráulica de los cuerpos de agua que alimentan el sector Noroestee de la Ciénaga Grande de Santa Marta. OBJETIVOS ESPECÍFICOS - Reestablecer la ronda hidráulica de los caños: Covado, Bristol y Caleta del Tambor. - Promover el empoderamiento social y ambiental de los habitantes del sector. - Evaluar las condiciones fisicoquímicas de los caños: Covado, Bristol y Caleta del Tambor, antes, durante y después de la ejecución de las obras.
8. LP 003 de 2016 Contrato de obra 152 de 2016 "RECUPERACIÓN HIDRÁULICA DEL CAÑO CLARIN VIEJO, COMO APOORTE A LA RESTAURACIÓN DEL ECOSISTEMA DE BOSQUE DE MANGLAR DEL	Aportar para intentar mitigar el problema de hipersalinidad que se está dando en el sector ecoturístico de la vía Parque Isla de Salamanca entre las abscisas K7 y K15.

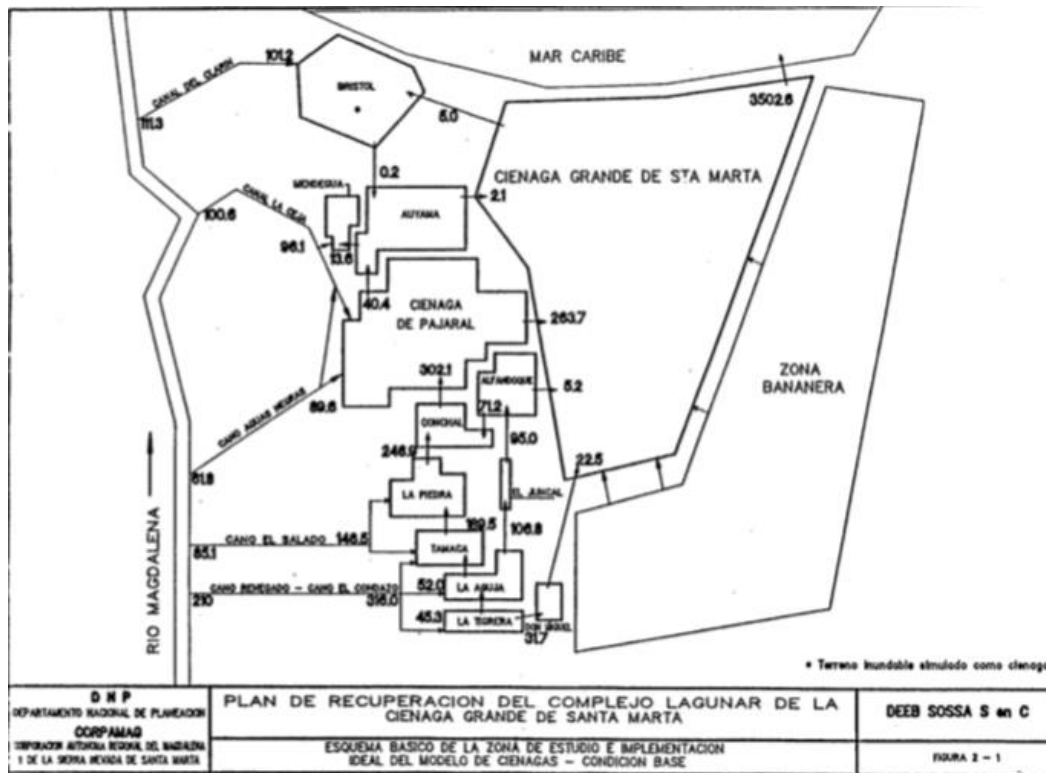
Contrato	Objetivos - Estudios previos
PARQUE ISLA DE SALAMANCA, EN EL DEPARTAMENTO DE MAGDALENA" por valor de \$5,924,391,262.00	
9. LP 004 de 2016 Contrato de obra 171 de 2016 "RECUPERACIÓN DE LA CAPACIDAD HIDRÁULICA DEL RIO FRIO COMO ESTRATEGIA PARA LA MITIGACIÓN DEL RIESGO DE INUNDACIÓN EN EL MUNICIPIO DE ZONA BANANERA, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA ETAPA III, ENTRE LAS ABCISAS K17+300 HASTA EL K24+800" por valor de \$10,064,682,960.00	ALCANCE: Mitigar el riesgo de inundación y con ello reducir las afectaciones a la población del municipio de Zona Bananera, ubicada entre las abscisas K17+300 hasta el K24+800, restaurando las condiciones ambientales de aporte de agua dulce del río Frío a la CGSM, retirando los sedimentos ubicados en su cauce. OBJETIVOS ESPECÍFICOS: - Restaurar los aportes de agua dulce del río Frío al CGSM, a través del retiro de sedimentos. - Mejorar las condiciones geomorfológicas de las orillas río Frío desde el K17+300 hasta la K24 +800. - Determinar las condiciones ambientales del Río Frío entre el K17+300 hasta la K24 +800. - Aumentar el nivel de concientización medioambiental de los habitantes.
10. LP 006 de 2014 Contrato de obra 93 de 2014 "CONTRATAR LAS OBRAS DE RECUPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE CAÑOS PRINCIPALES Y SECUNDARIOS DEL COMPLEJO DELTAICO ESTUARINO CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA CDE CGSM" por valor de \$80,628,474,087.00	Intervenir un mayor número de cuerpos de agua, y mayor número de actividades con respecto al actual Plan de Mantenimiento, que permitan cumplir con las recomendaciones dadas por INVEMAR, de aumentar la intervención tanto en caños principales, como en secundarios; es por ello, que se proyecta la utilización de los recursos en la inversión de dragado de recuperación y mantenimiento, durante los años 2015 – 2030, teniendo en cuenta en aumento en el porcentaje de sobretasa ambiental al peaje; logrando de esta manera obtener mayores resultados de la recuperación ambiental de la CGSM

Al respecto, se indagó a CORPAMAG⁸ sobre la existencia de la estrategia general de intervenciones que se han venido realizando y las herramientas técnicas que la sustentan. Mediante respuesta por correo electrónico CORPAMAG indicó lo siguiente:

*"Todas las obras hidráulicas desarrolladas, parten de las intervenciones realizadas entre los años 1996 y 1997, cuando a partir de los estudios y diseños que realizó la firma **Deeb Sosa en el año 1993**, se realizó la apertura de los caños Clarín, Aguas Negras, Torno, Alimentador, Almendro, y Renegado, todos estos ubicados en el sector occidental del complejo lagunar. Posteriormente Prociénaga, Invemar y Corpamag han realizado diferentes investigaciones con el fin de realizar seguimiento al comportamiento hidráulico, luego de estar ingresando este caudal captado del río Magdalena, el cual ha contribuido con la recuperación de las ciénagas del Torno y la Redonda que entrega sus flujos al complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta (CGSM). Estos proyectos han propiciado la regeneración gradual de la cobertura vegetal (bosque nativo), gracias al apoyo de la GTZ de Alemania e INVEMAR, a partir de su cuerpo de*

⁸ Mediante solicitud AG8-1 del 20 de abril de 2021

A continuación, se muestra el esquema básico de la zona de estudio – Ciénaga Grande de Santa Marta – CGSM, e implementación ideal del modelo de ciénagas en condición base, planteado por la consultoría DEEB SOSSA.



Adicionalmente, la entidad ha contado con los informes permanentes emitidos por el Instituto de Investigaciones Marino Costeras – INVEMAR, a través del cual evalúan las condiciones ambientales, estructurales y funcionales de la CGSM, con los que la entidad puede revisar el estado de salud de los diferentes sectores, y conocer cuáles son las zonas sugeridas a ser intervenidas debido a los niveles de salinidad.

Carrera 69 No. 44-35 Piso 1 • Código Postal 111071 • PBX 647 7000
cgr@contraloria.gov.co • www.contraloria.gov.co • Bogotá, D. C., Colombia

incluyen modelos numéricos (hidráulico e hidro sedimentológico) y de balances (biogeoquímico). Adicionalmente, se viene trabajando en convenio con el INVEMAR en el monitoreo hidro sedimentológico de la Ciénaga Grande de Santa Marta.

*Teniendo en cuenta el desarrollo del modelo hidro sedimentológico que viene desarrollando el INVEMAR y la Corporación mediante la implementación de convenio interadministrativo, se han realizado diversos análisis de los resultados del modelo, **utilizando la información de este modelo relacionada con las velocidades y gradientes hidráulicos que se pueden presentar en cada uno de los cauces intervenidos, estas variables son verificadas e introducidas en el escenario de diseño de los modelos hidráulicos de los caños.** Todo lo anterior, ha permitido enriquecer el conocimiento del ecosistema, e ir validando la respuesta de este ante las intervenciones.”*

De acuerdo con dichos argumentos, se identifica entonces un modelo hidráulico conceptual del año 1993 (DEEB y SOSSA) y un modelo hidro sedimentológico desarrollado por INVEMAR en el año 2018, los cuales fueron analizados por este Ente de Control Fiscal. A continuación, se presenta un breve resumen del alcance de cada uno de estos modelos.

Modelo DEEB y SOSSA (1993)

Se realiza la configuración de un modelo conceptual con el fin de aportar agua dulce al CDE-CGSM, definiendo una topología de caños principales para la conectividad del río Magdalena con la CGSM. Finalmente se establecen caudales de diseño para los caños Clarín Nuevo, Renegado, Aguas Negras y los caños de Isla de Salamanca Almendros y El Torno. Se realiza el dimensionamiento hidráulico del sistema y se definen los parámetros hidráulicos del planteamiento. Estos diseños hidráulicos se llevan a nivel de detalle para posterior intervención.

Modelo INVEMAR (2018)

A nivel hidrológico – hidráulico, este modelo se compone de: i) modelo hidrodinámico, ii) balance hídrico y iii) balance de sedimentos. El modelo hidrodinámico y balance hídrico desarrollado puede considerarse como una actualización de la conectividad y condición hidroclimática resiliente, frente al modelo DEEB y SOSSA (1993), por cuanto abarca una ventana de tiempo más amplia, mayor detalle y cobertura de la topografía, flujo proveniente de los ríos que bajan de la SNSM, corrige inconsistencias frente al flujo por la Boca de La Barra y hace uso de herramientas computacionales robustas.

No obstante, los dos modelos desarrollados (DEEB y SOSSA e INVEMAR) se han concentrado en la caracterización hidráulica de los caños Clarín Nuevo, Renegado y Aguas Negras, en lo referente a la conectividad del río Magdalena con la CGSM,

dejando de lado los cuerpos de agua secundarios que interconectan el CDE-CGSM, así como otros que contribuyen con la conectividad con el río Magdalena.

Por ende, aunque el modelo INVEMAR aporta en gran medida al conocimiento hídrico del sistema, este no puede considerarse como el estado actual del mismo, dado que la dinámica hídrica presentada en dicho modelo es diferente a la dinámica actual, en la cual ya se han aperturado caños como El Burro y El Salado.

Por lo anterior, cobra mayor importancia las recomendaciones de INVEMAR (2018) frente a la continua actualización del modelo, mediante incorporación de una topografía actualizada y escenarios prospectivos que cambiarían completamente la dinámica hídrica como el viaducto de la doble calzada Ciénaga – Barranquilla.

Aunado a lo anterior, el balance hídrico desarrollado por INVEMAR se concentra en la caracterización hidráulica para una condición actual, media, húmeda y seca, describiendo el déficit hídrico a nivel mensual en el espejo principal de la CGSM. Sin embargo, no aporta sobre escenarios de balance hídrico y balance de sedimentos para escenarios prospectivos, que incluyan las aperturas hidráulicas que se han venido desarrollando y se proyecta seguir ejecutando, de manera que no es posible evaluar cuantitativamente la factibilidad de las medidas de manejo propuestas, frente a nuevos aportes de caudal y de sedimentos al ecosistema.

Ahora bien, frente a lo mencionado en la respuesta de CORPAMAG, donde se indica que la información del modelo hidro sedimentológico relacionada con velocidades y gradientes hidráulicos son incorporadas en los escenarios de diseño, es necesario destacar que dentro de los estudios precontractuales y contractuales no se evidencia lo manifestado por CORPAMAG, más aún cuando en el análisis realizado por este ente de control se observa que dicho modelo no incorpora todos los cuerpos de agua intervenidos por CORPAMAG.

Así mismo, CORPAMAG manifiesta que en el modelo INVEMAR “...*incluyen modelos numéricos (hidráulico e hidro sedimentológico) y de balances (biogeoquímico).*”, lo cual con es coherente con lo desarrollado por INVEMAR quien realizó un balance de sedimentos, pero no una modelación matemática del flujo de sedimentos, lo que además indica INVEMAR, sólo se logrará a través de una compilación, revisión y análisis de información disponible de cargas en suspensión, fondo y distribución granulométrica, lo cual no se ha hecho a la fecha.

Aunque se cuenta con un balance de sedimentos en los escenarios definidos por INVEMAR incluyendo el río Fundación, Aracataca, Sevilla, caño Renegado, Aguas Negras y Clarín Nuevo, no se tiene el conocimiento del transporte de sedimentos que considere la inmensa y compleja red de caños que se han venido habilitando y se proyecta aperturar desde el río Magdalena al complejo de humedales y que pueden afectar las dinámicas naturales de la CGSM.

Dicho modelo es particularmente relevante para la toma de decisiones relacionadas con los grandes volúmenes de sedimentos que se proyecta seguir dragando en el sistema, considerando además el amplio margen en la contabilización de los sedimentos entre los estudios de DEEB y SOSSA y los estudios INVEMAR, donde en el primero el orden de magnitud de los sedimentos para el caño Renegado es de 60.000 ton/año y el caño Aguas Negras y Clarín en más de 100.000 ton/año, mientras que en el segundo estudio para la condición actual los aportes del caño Clarín pueden ser del orden de 2000 ton/año Renegado 2500 ton/año y Aguas Negras 53.000 ton/año.

Con base en todos los argumentos presentados, este ente de control puede concluir que no se ha dado cumplimiento adecuado a la recomendación de la Misión Ramsar No. 82- *“Recomendación 3 (c): Es importante actualizar a la brevedad posible el modelo matemático del balance hidrológico integrado elaborado en 2003. Para ello se deberá tener más información de campo (caudales, niveles y bombeo de pozos, concentración de salinidad) más detallada y más actualizada. Los esfuerzos de trabajo de campo son de extrema importancia para llegar a obtener una calibración más adecuada y confiable del modelo hidrodinámico. Este **modelo permitirá evaluar cuantitativamente la factibilidad de las medidas de manejo propuestas, para recuperar el estado ecológico del humedal.**”* (Negrilla fuera de texto), por cuanto el modelo construido por INVEMAR no se ha empleado como instrumento para la toma de decisiones mediante la modelación de escenarios prospectivos que permitan evaluar cuantitativamente la factibilidad de las medidas a implementar.

Finalmente, se encuentra que los contratos 500 de 2019, 310 de 2018, 206 de 2016, 171 de 2016 y 093 de 2016 no presentan modelos hidráulicos de las obras que se piensan construir. Por su parte, los contratos 132 de 2018, 274 de 2017, 275 de 2017, 272 de 2017 y 152 de 2016 presentan modelos hidráulicos de los tramos a intervenir de manera independiente. En este sentido, aunque se presentan dichos modelos, estos no se articulan con el modelo hidrodinámico o de balance hídrico de INVEMAR y no aportan sobre el impacto acumulado de dichas obras.

CAUSA

Falta de planeación en los procesos contractuales por parte de CORPAMAG, mediante la no incorporación de información técnica científica relevante para el conocimiento del impacto de las obras que se contratan. Así mismo, falta de planeación en las inversiones que se realizan.

EFECTO

Desconocimiento del impacto de las obras contratadas en el ecosistema desde la fase precontractual, que podría generar un impacto negativo al ecosistema al no entender la dinámica de manera integral y continuar con la formulación de proyectos

independiente, es decir sin responder a un modelo general de intervenciones para la recuperación del CDE-CGSM.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

CORPAMAG dio respuesta a las observaciones mediante oficio 1700-12-01 remitido a través de correo electrónico a la Contraloría General de la Republica el del 8 de julio de 2021.

Frente al alcance del modelo INVEMAR (2018), CORPAMAG hace un breve recuento de las iniciativas que llevaron al desarrollo del mismo:

(...)

“Desde el año 2015, el Instituto de Investigaciones Marinas y Costeras “José Benito Vives de Andrés” – INVEMAR, en conjunto con otras entidades, ha aunado esfuerzos técnicos y financieros para adelantar estudios físicos que permitan tener información ambiental actualizada para la toma de decisiones frente a las problemáticas y el desequilibrio en la Ciénaga Grande de Santa Marta (CGSM). En el 2015 se realizó el levantamiento batimétrico del espejo de agua principal de la CGSM (INVEMAR-Colciencias, 2015) y se realizaron las primeras mediciones de caudales y turbidez (INVEMAR-GEO, 2015). En ese mismo año fueron adquiridos núcleos de sedimento en sectores representativos de la ciénaga y fueron descritos algunos en cuanto a su estratigrafía y composición.

Posteriormente en el año 2016 y dada la importancia de los estudios físicos, se planteó el “Estudio Integral de la Ciénaga Grande de Santa Marta” y se aunaron esfuerzos con el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible (MADS) para desarrollar la Fase I del estudio, titulada “Caracterización topo-batimétrica de la Ciénaga Grande de Santa Marta con énfasis en el complejo de Pajarales” (INVEMAR-MADS, 2016), el cual permitió adquirir un modelo topográfico de alta resolución espacial de toda la ecorregión CGSM e iniciar el levantamiento batimétrico en el complejo de ciénagas de Pajarales. Ese mismo año se dio continuidad a las mediciones de caudales y turbidez en épocas climáticas contrastantes, fueron descritos los núcleos restantes adquiridos en el 2015 y se realizó el primer ejercicio de balance de aguas y sales para la CGSM (INVEMAR-GEO, 2016).

En el año 2017 se sumaron esfuerzos entre INVEMAR, MADS y Parques Nacionales Naturales de Colombia (PNN) para realizar la Fase II (parte A) del estudio integral, titulada “Caracterización y diagnóstico topobatimétrico, sedimentológico e hidrológico de la CGSM e implementación de modelo hidrológico”, cuyos principales productos fueron la elaboración del modelo topobatimétrico para la ecorregión, la primera aproximación al modelo hidrológico y la datación de los núcleos adquiridos en 2015. Durante este proyecto se dio continuidad a las mediciones de caudales iniciadas por INVEMAR-GEO (2015, 2016) y se establecieron como monitoreo mensual desde el mes de julio de 2017. Así mismo, fueron instaladas miras de nivel (reglas) para el registro manual del nivel del agua en los principales tributarios y caños que

desembocan al espejo de agua principal de la CGSM, actividad que es realizada con el apoyo de “observadores” de la zona.

En ese mismo año se continuó con el ejercicio de balance de agua y sales y se incluyó el complejo de Pajarales para caracterizar su conexión hidro-sedimentológica con el espejo de agua principal (INVEMAR-GEO, 2017).

Teniendo en cuenta toda la información adquirida y procesada durante los estudios anteriores, a finales del 2017, el Invemar en conjunto con la Corporación Autónoma Regional del Magdalena (CORPAMAG), identifico que la mayor incertidumbre acerca de la dinámica actual de la CGSM corresponde a la falta de conocimiento sobre los flujos de agua debido al intrincado y complicado sistema de lagunas, ciénagas y caños que comprende el complejo lagunar; lo anterior, llevó a suscribir durante la vigencia 2017, el convenio No. 209 de 2017, cuyo objeto fue “Aunar esfuerzos técnicos y financieros, para desarrollar temas de investigación de especial interés en la Ciénaga Grande de Santa Marta, relacionados con el modelo hidráulico, hidrodinámico y sedimentológico”, del complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta, cuyo resultado nos permitirá conocer el balance hidrológico de la ciénaga, y por tanto tomar determinaciones en cuanto a la necesidad de mejorar las interconexiones de la CGSM con los diferentes cuerpos de agua que la abastecen y con el Mar.

Esto llevó al inicio de la Fase II (parte B) del estudio integral, la cual comprende la implementación de modelos para el complejo lagunar, entre los que se incluyen modelos numéricos (hidráulico e hidro sedimentológico) y de balances (biogeoquímico), del cual a continuación se describe el alcance del convenio No. 209 de 2017:
(...)

No obstante, el Invemar en el marco del convenio que tiene suscrito con Corpamag para el monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta, recomendó en el informe técnico de monitoreo, correspondiente al año 2018, el cual puede ser consultado en la página web (<http://www.invemar.org.co/inf-cgsm>), “...Se sugiere que los procesos de dragado y mantenimiento tengan en cuenta los resultados derivados de la implementación del modelo hidro sedimentológico construido para la CGSM recientemente...”.

Lo anterior, llevo a suscribir el convenio interadministrativo No. 317 de 2018, cuyo objeto es: “Aunar esfuerzos técnicos y financieros entre el Instituto de Investigaciones Marinas y Costeras “José Benito Vives de Andrés” – INVEMAR y la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – CORPAMAG con el fin de adelantar el monitoreo hidro sedimentológico de la Ciénaga Grande de Santa Marta 2018-2030”, de manera, que se puedan usar los resultados del monitoreo en temas científicos de especial interés en la CGSM.

Por tal motivo, una vez aclarando el alcance del convenio No. 209 de 2017, se puede observar que si se realizó un balance de biogeoquímico y se hizo entrega del modelo

hidro sedimentológico; lo cual puede verificarse en el informe técnico final del CONVENIO INTERADMINISTRATIVO No. 209 DE 2017 PRY-GEO-018-17, donde se encuentra el balance biogeoquímico, el cual fue realizado por CAM y que se adjunta a la prese también; no obstante, el mismo debe ser calibrado a través de la alimentación de información, es por ello que en el marco del convenio No. 317 de 2018, el INVEMAR se encuentra comprometido a realizar la tarea de recopilar la información a través del monitoreo para que, posteriormente se ejecute una tarea de actualización del modelo hidro sedimentológico y topobatimétrico, toda vez que esta recolección se encuentra en proceso y aún no finaliza.”

Así mismo, frente a la conclusión de la CGR sobre la no articulación del modelo hidrodinámico y el balance hídrico de INVEMAR (2018), frente a los modelos hidráulicos que sustentan los procesos del hallazgo, la Corporación indica:

“Con respecto a esta observación nos permitimos aclarar con relación a que no presentaron modelos hidráulicos del contrato No. 272 de 2017, nos permitimos informarle que esta información no fue requerida por el ente auditor, resaltando que de este contrato en particular solo se solicitó copias de los informes de supervisión e interventoría; no obstante, se remite la información correspondiente a los diseños hidráulicos de los caños Burros y Salado, cuerpos de agua intervenidos a través del contrato No. 272 de 2017, los cuales se relacionan a continuación:

- *Batimetrías de pre y post del caño el Burro*
- *Batimetrías de pre y post dragado de los caños Salado 1, 2 y 3*
- *Informe hidrológicos, hidráulicos y estudios de suelo*
- *Modelos hidráulicos de los caños el Burro y el Salado en formato Hecras.*
- *Shape de los caños el Burro y el Salado.*
- *Shape de las estaciones hidrológicas empleadas en la modelación hidrológica e hidráulica.*

Informes topográficos, hidrológicos, hidráulicos, caracterización o estudios de suelos, etc; anexando en cada caso los soportes correspondientes (hojas de cálculo, shapes, referencias, planos, mapas)

Modelos hidráulicos de los caños Burro y Salado antes de la intervención. (formato HECRAS)

Shape de los caños el Burro y Salado.

Shape de las estaciones hidrológicas y puntos de control hidráulico empleados en cada modelación hidrológica e hidráulica.”

ANÁLISIS DE RESPUESTA

De acuerdo con la respuesta de la autoridad ambiental, en primer lugar, se destaca que la Corporación reconoce que el artefacto de modelación debe ser actualizado con información topobatimétrica. Sin embargo, no refiere sobre el hecho de que el modelo todavía requiere un amplio esfuerzo de levantamiento de información en

campo, ya que a la fecha contiene un balance de sedimentos que considera solo algunos cuerpos de agua intervenidos en el marco de los proyectos presentados y no desarrolla un modelo numérico de transporte de sedimentos.

Aunado a lo anterior, es pertinente destacar que el desarrollo del modelo de transporte de sedimentos adhiere mayor complejidad debido a la estrategia de disposición de sedimentos que se ha realizado en los diferentes contratos y que como lo ha sugerido INVEMAR, debe ser replanteada.

Por otro lado, se manifiesta por parte de CORPAMAG que para el contrato 272 de 2017 solo se solicitó copias de informes de supervisión e interventoría, por lo que el ente de control valida la información y corrige el hallazgo en el apartado correspondiente de la siguiente manera:

“Finalmente, de los contratos analizados se encuentra que los contratos 500 de 2019, :310 de 2018, 206 de 2016, 171 de 2016 y 093 de 2016 no presentan modelos hidráulicos de las obras que se piensan construir. Por su parte, los contratos 132 de 2018, 274 de 2017, 275 de 2017, 272 de 2017 y 152 de 2016 presentan modelos hidráulicos de los tramos a intervenir de manera independiente. En este sentido, aunque se presentan dichos modelos, estos no se articulan con el modelo hidrodinámico o de balance hídrico de INVEMAR y no aportan sobre el impacto acumulado de dichas obras “

En todo caso, no se presenta respuesta por parte de la Corporación frente a la evidente desarticulación del modelo INVEMAR (2018) con los modelos hidráulicos puntuales que sustentan los proyectos del hallazgo, lo que genera la no existencia de un modelo general de las intervenciones de adecuaciones hidráulicas que se han venido desarrollando y promueve el desconocimiento del impacto en el hidrosistema con la ejecución de obras puntuales. Así mismo, no se anexan evidencias sugeridas, pero tampoco soportadas en respuesta de la Corporación a cuestionario de la solicitud AG8-1 del 20 de abril de 2021 citado en el hecho del hallazgo, relacionadas con los parámetros hidráulicos del modelo INVEMAR (2018) que según la Corporación se utilizaron en los modelos hidráulicos puntuales de los procesos precontractuales y que de acuerdo con lo evidenciado por este ente de control no se emplearon.

Finalmente, frente al avance en la recomendación 3 (c) de la Misión Ramsar 82, sobre un modelo del SDE-CGSM ”...*el modelo permitirá evaluar cuantitativamente la factibilidad de las medidas de manejo propuestas, para recuperar el estado ecológico del humedal.*”, la Corporación no refiere respuesta, lo que indica como establece el hallazgo que aunque existe una herramienta en construcción, esta no se ha aplicado como instrumento que aporte en la toma de decisiones en los términos de dicha recomendación y además con el fin de validar a priori el costo-efectividad de las obras planteadas.

Con base en los argumentos previamente presentados, la Corporación no desvirtúa los hechos señalados, por lo que se consolida el hallazgo con presunta incidencia disciplinaria y se da traslado a INVEMAR por ser el apoyo técnico científico para que en los términos que les corresponda realicen las respectivas actuaciones.

HALLAZGO 2. Componente ambiental (D2, OI2 ANLA)

En los estudios previos para la ejecución de los contratos indican que no aplica ningún permiso, autorización y/o licencia ambiental porque son obras de dragado en cauce natural, sin embargo la normatividad establece que las actividades de dragados de profundización en áreas deltas, desviación de cauces en la red fluvial, rectificación de cauces y proyectos que adelanten las Corporaciones relacionados con obras de regulación de cauces y corrientes de agua y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de las cuencas hidrográfica están sujetas a licencia ambiental, adicionalmente no se identificó que cuenten con un Plan de Manejo Ambiental específico para cada contrato.

Respecto a los contratos que tienen como objeto la restauración ambiental se observó que para el cumplimiento de dicho objetivo CORPAMAG solo ejecuta actividades de dragado las cuales solo tienen en cuenta el indicador de salinidad, no son sostenibles y suficientes para que la ciénaga restablezca sus servicios ecosistémicos.

Criterio

Funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales definidas en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, entre las que se encuentran:

“1. Ejecutar las políticas, planes y programas nacionales en materia ambiental definidos por la ley aprobatoria del Plan Nacional de Desarrollo y del Plan Nacional de Inversiones o por el Ministerio del Medio Ambiente, así como los del orden regional que le hayan sido confiados conforme a la ley, dentro del ámbito de su jurisdicción (...)

9. Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas y establecer vedas para la caza y pesca deportiva; (...)

12. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas a cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas

funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos (...)

19. Promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de las cuencas hidrográficas del territorio de su jurisdicción, en coordinación con los organismos directores y ejecutores del Sistema Nacional de Adecuación de Tierras, conforme a las disposiciones legales y a las previsiones técnicas correspondientes; (...)

El Decreto 1076 de 2015 “Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente” establece lo siguiente:

En el artículo 2.2.3.1.1 define los siguientes conceptos:

“Plan de manejo ambiental: Es el conjunto detallado de medidas y actividades que, producto de una evaluación ambiental, están orientadas a prevenir, mitigar, corregir o compensar los impactos y efectos ambientales debidamente identificados, que se causen por el desarrollo de un proyecto, obra o actividad. Incluye los planes de seguimiento, monitoreo, contingencia, y abandono según la naturaleza del proyecto, obra o actividad.

El plan de manejo ambiental podrá hacer parte del estudio de impacto ambiental o como instrumento de manejo y control para proyectos obras o actividades que se encuentran amparados por un régimen de transición”.

Sobre licencias ambientales establece,

“Artículo 2.2.2.3.1.3. Concepto y alcance de la licencia ambiental. La licencia ambiental, es la autorización que otorga la autoridad ambiental competente para la ejecución de un proyecto, obra o actividad, que de acuerdo con la ley y los reglamentos, pueda producir deterioro grave a los recursos naturales renovables o al medio ambiente o introducir modificaciones considerables o notorias al paisaje; la cual sujeta al beneficiario de esta, al cumplimiento de los requisitos, términos, condiciones y obligaciones que la misma establezca en relación con la prevención, mitigación, corrección, compensación y manejo de los efectos ambientales del proyecto, obra o actividad autorizada.

La licencia ambiental llevará implícitos todos los permisos, autorizaciones y/o concesiones para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, que sean necesarios por el tiempo de vida útil del proyecto, obra o actividad.

El uso aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales renovables, deberán ser claramente identificados en el respectivo estudio de impacto ambiental.

La licencia ambiental deberá obtenerse previamente a la iniciación del proyecto, obra o actividad. Ningún proyecto, obra o actividad requerirá más de una licencia ambiental”.

“Artículo 2.2.2.3.2.1. Proyectos, obras y actividades sujetos a licencia ambiental.

Estarán sujetos a licencia ambiental únicamente los proyectos, obras y actividades que se enumeran en los artículos 2.2.2.3.2.2 y 2.2.2.3.2.3 del presente decreto.

Las autoridades ambientales no podrán establecer o imponer planes de manejo ambiental para proyectos diferentes a los establecidos en el presente decreto o como resultado de la aplicación del régimen de transición.

Artículo 2.2.2.3.2.2. Competencia de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales (ANLA). *La Autoridad Nacional de Licencias Ambientales -ANLA- otorgará o negará de manera privativa la licencia ambiental para los siguientes proyectos, obras o actividades. (...)*

8. Para la ejecución de obras públicas:

8.2 Ejecución de proyectos en la red fluvial nacional referidos a:

- b) Rectificación de cauces, cierre de brazos, meandros y madre viejas;*
- d) Desviación de cauces en la red fluvial*
- e) Los dragados de profundización en canales navegables y en áreas de delta (...)*

14. *“los proyectos que adelanten las Corporaciones Autónomas Regionales a que hace referencia el inciso segundo del numeral 19 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993”.*

Sección 3, estudios ambientales que deben contemplar los estudios de impacto ambiental y el diagnóstico ambiental de alternativas que son objeto de emisión de conceptos técnicos, por parte de las autoridades ambientales competentes.

Sección 5, Estudio de Impacto Ambiental (EIA), artículo 2.2.2.3.5.1. Es el instrumento básico para la toma de decisiones sobre los proyectos, obras o actividades que requieren licencia ambiental y se exigirá en todos los casos en que de acuerdo con la ley y el presente reglamento se requiera.

Parte 2, título 2 Biodiversidad, Capítulo 1 flora silvestre, sección 3 clases de aprovechamiento forestal como: único, persistente y domésticos con los respectivos trámites y permisos que se deben solicitar dependiendo el caso.

En relación con el recurso hídrico, en el **artículo 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.*

Decreto 2811 de 1974, *“Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente”* Capítulo II ocupación de cauces, **artículo 102.** *Quien pretenda construir obras que ocupen el cauce de una corriente o depósito de agua, deberá solicitar autorización.*

Igualmente se requerirá permiso cuando se trate de la ocupación permanente o transitoria de playas”.

Por otra parte, en la normatividad el término restauración posee varias definiciones, las que se relacionan a continuación:

De acuerdo con la Resolución 1602 de 1995, *“Por medio de la cual se dictan medidas para garantizar la sostenibilidad de los manglares en Colombia”,* restauración es *“la recuperación y adecuación morfológica y ecológica de un área afectada por actividades que hayan introducido modificaciones al paisaje o causado impacto a los recursos naturales”.*

Mientras que en el Decreto 2372 de 2010 consolidado en el Decreto 1076 de 2015, hace referencia a *“restablecer parcial o totalmente la composición, estructura y función de la biodiversidad, que hayan sido alterados o degradados”*.

Adicionalmente, mediante el artículo 34 indica que la zona de restauración *“es un espacio dirigido al restablecimiento parcial o total a un estado anterior, de la composición, estructura y función de la diversidad biológica”*.

De igual forma, en el artículo 35 define los usos y actividades permitidas en las áreas protegidas en el plan de manejo definiendo que, los usos de restauración: *“Comprenden todas las actividades de recuperación y rehabilitación de ecosistemas; manejo, repoblación, reintroducción o trasplante de especies y enriquecimiento y manejo de hábitats, dirigidas a recuperar los atributos de la biodiversidad”*.

De acuerdo con el Decreto 1076 de 2015, artículo 2.2.9.3.1.2 La restauración puede ser ecológica y rehabilitación ecológica, así mismo el Plan Nacional de restauración del año 2015 relacionan tres objetivos de la restauración ecológica, que corresponden a:

“1. Restauración Ecológica: restablecer el ecosistema degradado a una condición similar al ecosistema predisturbio respecto a su composición, estructura y funcionamiento. Además, el ecosistema resultante debe ser un sistema autosostenible y debe garantizar la conservación de especies, del ecosistema en general, así como de la mayoría de sus bienes y servicios.

2. Rehabilitación ecológica: llevar al sistema degradado a un sistema similar o no al sistema predisturbio, éste debe ser autosostenible, preservar algunas especies y prestar algunos servicios ecosistémicos.

3. Recuperación ecológica: recuperar algunos servicios ecosistémicos de interés social. Generalmente los ecosistemas resultantes no son autosostenibles y no se parecen al sistema predisturbio”.

Plan nacional de Restauración Ecológica, Rehabilitación y Recuperación de Áreas Disturbadas del año 2015.

Por otra parte, el estatuto General de Contratación de la Administración Pública reglamentado en la Ley 80 de 1993, establece lo siguiente:

A través del artículo 25, del principio de economía, que en virtud de este indica en los numerales 4 y 7 lo siguiente:

“4. Los trámites se adelantarán con austeridad de tiempo, medios y gastos y se impedirán las dilaciones y los retardos en la ejecución del contrato (...)

7. La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso (...)”

En el artículo 26, el principio de responsabilidad, que en virtud de este indica en los numerales 1,2,3 y 8 3 lo siguiente:

“1. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

*3. Las entidades y los servidores públicos responderán cuando hubieren abierto licitaciones o **concursos** sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, **términos de referencia**, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o **términos de referencia** hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquellos. (Apartes en negrilla derogados por el artículo 32 de la Ley 1150 de 2007) (...)*

8. Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado”.

CONDICIÓN

Se identificaron diversos aspectos relacionados con el componente ambiental de los siguientes contratos:

- 152 de 2016 Recuperación hidráulica del caño clarín viejo, como aporte a la restauración del ecosistema de bosque de manglar del parque isla de salamanca, en el departamento de magdalena
- 206 de 2016 Restauración ambiental del sector oeste de la Ciénaga Grande de Santa Marta -CGSM- a través de la recuperación de la sección hidráulica de los cuerpos de agua que la alimentan.
- 272 de 2017 Obras para la restauración ambiental de los caños el Burro y el Salado como aporte a la recuperación del ecosistema de la CGSM, departamento del Magdalena.
- 274 de 2017 Construcción de canales laterales y mantenimiento de los dos primeros kilómetros al caño clarín nuevo para mejorar las condiciones ambientales en el VIPIS.
- 500 de 2019 Obras complementarias en los caños clarín viejo y clarín nuevo, como aporte a la restauración del ecosistema del parque isla salamanca, en el departamento del Magdalena

1. Autorizaciones, permisos y/o licencias ambientales, planes de manejo ambiental, estudios de impacto ambiental.

Teniendo en cuenta que, todas las actividades, proyectos u obras contempladas en el Decreto 1076 de 2015 en los artículos 2.2.2.3.2.2 y 2.2.2.3.2.3 están sujetas a una licencia ambiental, la cual lleva implícitos los permisos, autorizaciones y/o concesiones para la afectación, uso y/o aprovechamiento de los recursos naturales, por el tiempo de vida útil del proyecto.

Se identificó que para la ejecución de los contratos relacionados anteriormente en los estudios previos indican que no aplican “N.A” autorizaciones, permisos o licencias ambientales.

Por otra parte, respecto al Plan de Manejo Ambiental que es un instrumento de manejo y control para proyectos, obras o actividades, no se logró observar que para la ejecución de los contratos cuenten con este, tampoco relacionan información detallada de las actividades que permitan mitigar, reducir, prevenir o los impactos causados por las diversas actividades que se requieren para la ejecución de los contratos como, la movilización y desmovilización de equipos, dragado mecánico, dragado hidráulico, conformación de terraplenes con material dragado, disposición de material dragado y adecuación de estructuras hidráulicas.

Adicionalmente, en los informes de ejecución y de interventoría, se observó que ejecutan una serie de actividades de manejo ambiental, las cuales no se encuentran relacionadas con la identificación de alteraciones en el medio biótico, abiótico y socioeconómico, adversas o beneficiosas, totales o parciales atribuidas al desarrollo de las obras.

Dado el caso que, la Corporación Ambiental tenga un Plan de Manejo ambiental, debe considerar las características del área de influencia, para los medios abiótico, biótico y socioeconómico, así mismo la evaluación de impactos ambientales, análisis de riesgos y costos de implementación, debido a que, cada zona intervenir posee particularidades específicas.

Por otra parte, para el caso particular del contrato 272 de 2017, presentó una suspensión de cuarenta y cinco (45) días debido a que:

- *“La Unidad de Parques Nacionales Naturales debe entregar concepto relacionado con la metodología a implementar en el tramo del caño El Salado que se encuentra bajo su jurisdicción dadas las condiciones del sector y la vegetación nativa que allí se encuentra.*
- *La comunidad asentada alrededor del caño el Burro ha solicitado se realicen socializaciones predio a predio, para entender exactamente que sitios atraviesa el caño, lo anterior teniendo en cuenta que este cuerpo de agua se encontraba sedimentado a tal punto que en algunos tramos que ya no se logra visualizar el recorrido del mismo”.*

Según los informes de supervisión Acta 8, Parques Nacionales Naturales no emitió el concepto técnico con las recomendaciones que se deben implementar durante la ejecución de las actividades de dragado en el tramo ubicado dentro del Santuario de Fauna y Flora de la Ciénaga Grande de Santa Marta por lo tanto no pudieron dar continuidad al trazado del caño el salado 1, es así que, tuvieron que redefinir el trazado para poder llevar agua dulce a la Ciénaga la Piedra y Tamacal.

Lo anterior permite notar que, en los estudios previos no identifican las características bióticas y abióticas de los lugares que atraviesa el caño a intervenir, lo cual permitiría solicitar los permisos o autorizaciones pertinentes y así no tener que rediseñar el trazado, para el cual tampoco se observó que hayan realizado un análisis de las características ambientales del área a intervenir.

Respecto al medio socioeconómico no se logró observar que, el contrato no fue socializado antes de iniciar su ejecución de forma oportuna con la comunidad, adicionalmente se identificó que el contrato presenta demoras en la ejecución porque en el caño salado y burro existen parcelas o fincas dedicadas a la agricultura, ganadería o con proyecciones de siembra de frutales generando falencias en la identificación de la economía del sector.

De igual forma para el tramo Salado 3 plantearon disponer el material dragado lateralmente al caño, puesto que los predios aledaños son de propiedad privada, no se evidenció que hayan realizado la caracterización de los sedimentos para identificar las posibles alteraciones en el suelo.

Respecto a la ejecución del contrato 206 de 2016, indican en los informes de supervisión que realizaron talas de árboles, pero no se puede establecer el concepto técnico de la Corporación para realizar dicha tala y tampoco relacionan la solicitud o permiso correspondiente. Se debe tener presente para este caso que, no se logró evidenciar que cuenten con inventario forestal que permita establecer qué tipo de especie van a talar.

Para los contratos 274 de 2017 y 206 de 2016, en el programa socioeconómico relacionan diversas actividades que tienen como participantes a los trabajadores de estos y no relacionan actividades de capacitaciones con la comunidad del área de influencia, así mismo no se observa la socialización del contrato o de las intervenciones que se van a realizar a los caños con la población del sector.

Sumado a los hechos anteriores, no se identificó que para la ejecución de los contratos cuenten con un estudio de impacto ambiental que permita tomar decisiones sobre las obras, puesto que debe relacionar información de, la localización, infraestructura y actividades a ejecutar, la caracterización del área de influencia para los medios abiótico, biótico y socioeconómico, la demanda de los recursos naturales, la evaluación de impactos ambientales, el plan de manejo ambiental, el programa de seguimiento y monitoreo para cada uno de los medios, el plan de desmantelamiento y abandono, y el plan de compensación por pérdida de biodiversidad.

2. Restauración Ambiental

Inicialmente identifican las problemáticas de la Ciénaga Grande de Santa Marta, algunas de ellas se relacionan a continuación:

- Intercambio hídrico, disminución de agua dulce, excesiva sedimentación u obstrucción de canales (natural y antrópica), procesos erosivos.
- Falta de infraestructura sanitaria de los asentamientos humanos localizados en los alrededores de la Ciénaga y en el interior de la misma es un factor de contaminación permanente de sus aguas y afectan las especies nativas.
- Deterioro de las cuencas hidrográficas de los ríos que desembocan en la Ciénaga.
- Pérdida de vegetación nativa, migración de especies y disminución de la oferta pesquera en este sector.

Los contratos 206 de 2016 y 272 de 2017 tienen como objeto la restauración ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta los cuales surgen de unas problemáticas generales de dicho ecosistema las cuales fueron relacionadas anteriormente.

En los estudios previos del contrato 272 de 2017 relacionan como objetivo general recuperar la conectividad de los caños con el sistema lagunar que tributa a la CGSM y objetivo específico aumentar la capacidad hidráulica de los caños, es así que en dicho documento que es la hoja de ruta para la ejecución del contrato no relacionan actividades que contemplen conocer el estado actual del área, el cual permite realizar una evaluación de los aspectos ecológicos (condiciones físicas, químicas y biológicas del ecosistema), sociales y económicas del lugar.

De igual forma no contemplan actividades relacionadas con la participación comunitaria que habitan cerca del área de influencia del proyecto o que aprovechan los recursos que provee el ecosistema, además se debe tener presente que algunas problemáticas de la Ciénaga se relacionan con la obstrucción de canales por mal manejo de residuos, asentamientos y falta de instalaciones hidráulicas lo que influye en el éxito de la restauración.

Mientras que el contrato 206 de 2017 incluye sus objetivos específicos, promover el empoderamiento social y ambiental de los habitantes del sector y evaluar las condiciones fisicoquímicas de los caños antes, durante y después de la ejecución de las obras.

Se puede evidenciar que los contratos N°152 de 2016, N°274 de 2017, N°500 de 2019, en sus estudios previos refieren un mismo objetivo que trata de la recuperación y adecuación de los caños Clarín Nuevo y Clarín Viejo como aporte para la restauración del ecosistema del Parque Isla Salamanca. El objetivo principal es de estos contratos es recuperar la capacidad hidráulica para disminuir la hipersalinidad que se presenta y que contribuye al mal estado del ecosistema presente en el Parque.

En ningún caso mencionan la identificación de los componentes bióticos y abióticos (la cobertura vegetal, la flora, la fauna, suelos y paisaje) del área a intervenir; las características de los ecosistemas acuáticos y terrestres, el establecimiento de los principales tensionantes ambientales⁹.

Al no contar con información actual del área a intervenir y no poseer información de monitoreo ambiental que relacione las características del agua, el comportamiento de la flora y la fauna es difícil establecer la eficiencia, eficacia e impacto del contrato; por lo tanto, no se puede determinar si dichas obras contribuyeron a la restauración del ecosistema.

A través de las obras hidráulicas, y dragado de sedimentos los contratos buscan la regeneración natural o restauración pasiva del ecosistema ya que con la recuperación de la capacidad hidráulica y dragado esperan que ingrese agua dulce a la ciénaga y los niveles de salinidad disminuyan y así propiciar las condiciones aptas para aumentar la cobertura de bosque de Mangle, disminuir la mortandad de peces y aumentar el volumen de pesca.

Teniendo en cuenta que, la restauración ecológica busca que el ecosistema resultante sea autosostenible y garantizar la conservación de especies, del ecosistema en general, así como de la mayoría de sus bienes y servicios.

Es difícil que con las actividades ejecutadas en los contratos se logre la sostenibilidad del ecosistema debido a lo siguiente:

- Según la guía para la restauración de ecosistemas, se deben favorecer los procesos de regeneración natural, puesto que pueden existir barreras físicas que impidan los procesos de dispersión, establecimiento y persistencia de organismos¹⁰.
- Si bien la ejecución de obras hidráulicas y dragados ha permitido observar leves mejoras en el ecosistema, se debe tener presente que ellos se basan en el indicador de salinidad dado que, si se cumple con este el Mangle tiene más posibilidades de existir, pero el valor de la salinidad puede variar, por lo tanto no se puede garantizar que el dragado de sedimentos sea suficiente para que en algún momento no se llegue a presentar hipersalinización, asimismo existen otros indicadores como, oxígeno disuelto, materia orgánica, sólidos suspendidos, nutrientes, cobertura flotante, eutrofización, entre otros que deben ser monitoreados y tenidos en cuenta al momento de plantear la alternativa más apta de restauración.

⁹ Actividades previas de acuerdo al Plan Nacional de Restauración.

¹⁰ Anexo 8 del Plan Nacional de Restauración, guías técnicas para la restauración ecológica de los ecosistemas de Colombia.

- Por otra parte, por medio de los informes de supervisión y de interventoría se pueden identificar falencias en la disposición de sedimentos debido a que son explanados en la ronda hidráulica, o se utilizan para la conformación de terraplenes que no poseen ningún tipo de cobertura vegetal, sumado a esto no se cuenta con información de las características del material dragado para determinar los impactos que tienen en el suelo, sumado a esto se encuentra que cuando realizan actividades de descapote, el material vegetal lo ubican cerca de las márgenes de los caños, esto puede llegar a causar obstrucción en el flujo hídrico.
- No se observó la revegetación en los taludes y crestas de los caños como lo relacionan en los estudios previos o especificaciones técnicas para evitar su erosión.
- El mal manejo de material dragado puede afectar la restauración del sistema puesto que se puede presentar erosión eólica produciendo esparcimiento no solo sobre el suelo sino sobre el follaje y los caños, o a través de la erosión hídrica se produce segregación y transporte de material por medio de las gotas de lluvia.
- Adicionalmente el INVEMAR en el Informe técnico de monitoreo del año 2018¹¹, sugiere que se evalúen las prácticas de disposición de sedimentos derivados del dragado, con el fin de no alterar la micro topografía del ecosistema y con ello favorecer su recuperación natural.
- Según los informes de interventoría de cada contrato se pudo establecer que mediante las obras ejecutadas esto no se puede garantizar ya que relacionan que la sostenibilidad de los resultados del proyecto va a depender de la calidad y oportunidad de efectuar el mantenimiento a los caños, y que toda obra hidráulica después de su terminación está sometida al deterioro ya sea por agentes mecánicos, físicos, químicos o biológicos y la durabilidad que depende de la calidad de las obras y de los procesos de sedimentación.

Para finalizar, vale la pena mencionar que, tanto para el tema de permisos, autorizaciones y licencias como el de restauración no se encuentra un soporte técnico que permita establecer la intervención en los caños respectivos, puesto que en la elaboración de los estudios previos no relacionan el Plan de Ordenamiento y Manejo POMCA, puesto que fue adoptado en el año 2019.

CAUSA

Ejecución de actividades sin el debido permiso, autorización o licencia, además se presentan falencias en la caracterización del componente biótico, abiótico y

¹¹ Informe técnico, 2018, volumen 17 Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta

socioeconómico del lugar, así como en la identificación de los impactos ambientales producidos por las actividades que se requieren para ejecutar el proyecto.

Debilidades en el planteamiento del objeto contractual relacionado con la restauración ambiental de la Ciega Grande de Santa Marta.

EFEECTO

Al no contar con la caracterización del medio biótico y abiótico del área a intervenir se ponen en riesgo especies de flora y fauna que contribuyen con los procesos ecosistémicos y que pueden ser sujetas de protección, vulnerando la protección y conservación de las riquezas culturales y naturales del territorio.

Debido a que las obras ejecutadas no garantizan de forma clara la sostenibilidad del ecosistema, ni la recuperación del mismo no se logra el objeto contractual relacionado con la restauración ambiental.

RESPUESTA

CORPAMAG dio respuesta a las observaciones mediante oficio 1300-12-01 remitido a través de correo electrónico a la Contraloría General de la Republica el del 8 de julio de 2021.

Con respecto a, las autorizaciones, permisos y/o licencias ambientales, planes de manejo ambiental, estudios de impacto ambiental menciona que:

“En primera instancia es notable realizar la siguiente precisión: de acuerdo al decreto No. 2041 de fecha 15 de octubre de 2014 “por el cual se reglamenta el título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales” se establece en su título II - Competencia y exigibilidad de la licencia ambiental, en los artículos 7 y 8 cuáles son los proyectos obras y actividades sujetos a licencia ambiental por parte de las autoridades ambientales, dentro de los cuales el dragado de un cauce natural no es objeto de ello, por tanto no requiere de licencia ambiental ni de los documentos y/o estudios ambientales estipulados en el artículo Título III, de la misma resolución como es el caso del Estudio de Impacto Ambiental, del cual el Plan de manejo ambiental hace parte integral, entre otros.

(...) CORPAMAG realiza unas Medidas de Manejo Ambiental para todos estos proyectos que implican ejecución de obras civiles con el fin de contar con un documento de soporte que permita Identificar, evaluar y mitigar los potenciales impactos ambientales negativos y maximizar los positivos mediante un conjunto de medidas ambientales de acuerdo a las principales actividades a ser desarrolladas durante la ejecución (...).

Este documento de Medidas de Manejo Ambiental forma parte integral del proyecto, y en ellas se realiza una identificación de impactos teniendo en cuenta cada una de las actividades contempladas dentro del proyecto y así mismo una evaluación cuantitativa de los posibles impactos a generarse por cada una de las actividades sobre los recursos naturales. Se generan unas medidas de manejo ambiental que son de obligatorio cumplimiento por parte del contratista de obra (...).

En relación con, la suspensión del Contrato 272 de 2017, indica que:

“La corporación cuando formuló el proyecto (...), siempre tuvo claro los tramos a intervenir y la jurisdicción de la autoridad ambiental de Parques Nacionales Naturales – PNN, en el caño El Salado, (...) dado que el trazado principal del caño el Salado entra al SFF-CGSM se llevaron a cabo una serie de mesas de trabajo entre las dos entidades, (...) así como, una visita conjunta (...), que derivaron en el compromiso por parte de Parques Nacionales Naturales de emitir un concepto técnico con las recomendaciones a seguir¹², para poder adelantar actividades en el área protegida del Santuario de Flora y Fauna de la CGSM”.

Respecto al medio socioeconómico de los contratos indica que “*Todos los proyectos ejecutados por la entidad son socializados previo inicio de su ejecución (...)*” y adjuntan las actas de socialización de los contratos, 272 de 2017, 274 de 2017 y 206 de 2016.

En cuanto a, la tala de árboles indica que realizaron “*poda o ramajeo para despejar el área para circulación de la maquinaria (...)*”

Por otra parte, en relación con la **restauración ambiental** señala que:

“Para el conocimiento del estado actual del sector, la entidad realizó previamente y durante la formulación del proyecto, los siguientes estudios:

- *Topobatemetría de los caños, estudio de suelos, análisis morfométrico, análisis hidrológico, modelación y diseño hidráulico, análisis de socavación, análisis estructural, diseño estructural, elaboración de documento principal, en el cual se incluye un análisis de la población, justificación, descripción del problema, identificación y análisis de los participantes, descripción de la alternativa seleccionada, beneficios e ingresos, indicadores de producto e indicadores de gestión, medidas de manejo ambiental”.*

Para la participación comunitaria, del contrato 272 de 2017 conto con un programa de educación ambiental, capacitaciones de restauración ambiental, conservación y aprovechamiento de recursos naturales y además conformaron los Guardianes de los caños el Burro y El Salado.

Respecto a la identificación de los componentes bióticos, abióticos y socioeconómicos, e información de monitoreo ambiental indica que:

“Para el caso de los contratos se realizaron monitoreos de calidad del agua antes y después de las intervenciones realizadas y así mismo son zonas que hacen parte del monitoreo realizado por parte del INVEMAR de la condiciones ambientales, estructurales y funcionales de la CGSM. A través de los cuales, se ha podido evidenciar el proceso de evolución del complejo lagunar, en cuanto a cobertura de mangle, calidad del agua y producción pesquera”.

En relación con la sostenibilidad del ecosistema y la restauración ambiental y ecológica relacionan:

¹² Este tratamiento se adelanta con PNN – VIPIS, en cada intervención a caños en su jurisdicción, y en intervenciones previas realizadas al caño Condazo.

“Se recuerda que los contratos en observación, no corresponden a obras de restauración ecológica, si no a contratos de mantenimiento de cuerpos de agua que alimentan la CGSM; pese a ello, lo que buscan estos contratos precisamente es generar las condiciones óptimas, para la regeneración pasiva de bosque de mangle. Lo cual como se ha mencionado anteriormente, ha sido medido por INVEMAR, mostrando resultados positivos en mejoras de la cobertura de manglar, calidad del agua y producción pesquera.

Ahora bien, es claro para la entidad, el MADS, PNN, alcaldías y demás actores en el ecosistema, que la solución a los problemas del complejo lagunar, no son únicamente las obras que la entidad ejecuta; es por ello que se requiere del actuar (en el marco de sus competencias) de las demás entidades con jurisdicción y competencia en el ecosistema. (...)

Por lo anterior, es gracias a las obras de mantenimiento de caños (valorado por el INVEMAR), y a las épocas climáticas, que la CGSM muestra una mejoría en su salud ambiental y por tanto en la provisión de servicios ecosistémicos para las comunidades que dependen de estos (...)

En cuanto a la observación que refiere la disposición de los sedimentos, es importante mencionar que la entidad no genera barreras o terraplenes en zonas de inundación; (...)

En cuanto a la observación del INVEMAR con relación a la disposición de los sedimentos en los márgenes de algunos caños, esta hace referencia sobre todo a labores realizadas años atrás, al inicio de las obras de recuperación; por lo cual, la entidad ha ejecutado a lo largo de los últimos años, labores de retiro de gran parte de dicho sedimento, buscando generar más zonas de inundación hacia el interior del bosque.(...)

En lo relacionado a la sostenibilidad de las obras ejecutadas, la entidad una vez finalizada las labores de recuperación, busca mantener las mismas, con los recursos de la Sobretasa Ambiental, entendiendo que este es el objetivo de la creación de la misma. Ahora bien, es cierto que los caños no van a ser sostenibles por sí solos, dada la dinámica misma de su mayor aportante tanto de caudal líquido, como sólido; por ello la entidad busca generar ese ingreso permanente de agua, con las labores de mantenimiento de los caños recuperados”.

Relacionan que el INVEMAR en sus informes permiten notar que:

“las intervenciones realizadas claramente contribuyeron a una recuperación del manglar en el sector, lo que por ende conlleva a una rica biodiversidad y proporcionan un valioso hábitat de cría para peces y crustáceos; y la pista de aterrizaje y zonas de anidamiento de gran cantidad de aves. Sus raíces, además, son el refugio de reptiles y anfibios”.

En relación a la observación que comprende los contratos 274 de 2017, 152 de 2016 y 500 de 2019 anotan lo siguiente:

“ Y así al largo de los estudios del Invemar se hace un análisis de las obras de dragado y su relación con la disminución de la salinidad del sistema y en especial de la disminución de la misma en los sectores donde se realizan las intervenciones.

Como lo expresa el INVEMAR en sus análisis la salinidad está asociada a una serie de condiciones ambientales mundiales que vienen afectando a los ecosistemas sensibles y que sin estas obras no sería posible mantener un poco de equilibrio.”

ANÁLISIS DE RESPUESTA

Autorizaciones, permisos y/o licencias ambientales, planes de manejo ambiental, estudios de impacto ambiental.

La respuesta entregada por la entidad, indica que el Decreto 2041 de 2014 no contempla que los dragados de un cauce natural sean sujetos de licencia ambiental, ni estudios ambientales. Sin embargo, dicho decreto en el artículo 8 establece que las actividades de dragados de profundización en áreas deltas, desviación de cauces en la red fluvial, rectificación de cauces y proyectos que adelanten las Corporaciones relacionados en el numeral 19, artículo 31 de la Ley 99 de 1993, contempla obras de regulación de cauces y corrientes de agua y de recuperación de tierras que sean necesarias para la defensa, protección y adecuado manejo de las cuencas hidrográficas.

Por otra parte, señaló que para la formulación del proyecto relacionado con el Contrato 272 de 2017, siempre tuvo claro los tramos a intervenir sin embargo PNN no emitió el concepto técnico que permitiera realizar las actividades en el área protegida del Santuario de Fauna y Flora. Para este caso se debe tener presente que el Decreto 2041 de 2014, en el artículo 8 numeral 12, relaciona que los proyectos que afecten las áreas del Sistema de Parques Nacionales requieren licencia ambiental.

Adicionalmente se debe tener presente que, la licencia ambiental, tiene incluidos los permisos, autorizaciones que se requieran para la ejecución del proyecto, obra o actividad de igual forma. De igual forma deben relacionar el estudio de impacto ambiental el cual incluye el plan de manejo ambiental y una serie de información específica del área de influencia del proyecto.

También, señalaron que cuentan con las Medidas de Manejo Ambiental para todos los proyectos de obras civiles, pero dichas medidas no son claras y no las relacionan en los estudios previos de los contratos, no hay claridad sobre como evaluaron los impactos pues no se cuenta con la caracterización de los medios bióticos, abióticos y socioeconómicos. Lo anterior no desvirtúa lo relacionado a licencias ambientales y todo lo que esta incluye.

Restauración Ambiental

Respecto al tema relacionado, con los estudios previos donde no relacionan actividades que permitan conocer el estado actual e identificar los componentes bióticos, abióticos y socioeconómicos del área a intervenir; la corporación relaciona los estudios que realizan, pero ninguno incluye la caracterización de la flora y fauna antes de la ejecución del contrato. Indican que realizan monitoreo y seguimiento de la calidad fisicoquímica del agua, análisis biológicos y medición de caudales; sin embargo, se debe tener en cuenta que para el contrato 272 de 2017, en los estudios

previos no contemplan evaluar las condiciones físico químicas de los caños antes, durante y después de la ejecución de obras.

En relación con las problemáticas de la CGSM indica que, las obras que ejecuta la entidad no son la solución a los problemas del complejo lagunar pero que, las obras de mantenimiento y las épocas climáticas permiten que la CGSM mejore en la provisión de servicios Ecosistémicos y salud ambiental.

Adicionalmente, se puede evidenciar en los resultados publicados en los informes de INVEMAR "Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta" de 2017 y 2020, que las mediciones de lo que establece INVEMAR como zona 5 que corresponde al Caño Clarín y a las intervenciones realizadas en los contratos 152 de 2016, 274 de 2017 y 500 de 2019, han mostrado resultados positivos de cobertura manglar, calidad de agua, disminución de salinidad y producción pesquera.

Partiendo de lo anterior, si bien es cierto que la ejecución de los contratos contempla actividades de mantenimiento que buscan generar condiciones para la regeneración pasiva del bosque de mangle, se debe tener en cuenta que el termino restauración es ambiguo y de acuerdo a los criterios, una de las definiciones indica que *"se refiere a restablecer parcial o totalmente la composición, estructura y función de la biodiversidad, que hayan sido alterados o degradados"* y que pueden ser acciones de restauración ecológica según el Plan Nacional de Restauración, por lo tanto el ecosistema resultante debe ser auto sostenible y debe garantizar la conservación de especies, del ecosistema en general, así como de la mayoría de sus bienes y servicios.

Teniendo en cuenta lo anterior, y al no evidenciar que en los estudios previos identifiquen la composición, estructura y función de la biodiversidad original del ecosistema; sumado a que, las obras de dragado no son sostenibles y que dependen del mantenimiento, no es posible que con la ejecución de los contratos se cumpla con la restauración de los ecosistemas, la conservación de la diversidad y la recuperación de los servicios Ecosistémicos, puesto que las obras ejecutadas se basan en disminuir la salinidad y no contemplan más factores ambientales.

Respecto al manejo y disposición de sedimentos manifiestan en la respuesta que el material se explana si las condiciones topográficas lo permiten y que la disposición del material producto del dragado mecánico se realiza en las zonas preestablecidas.

Sin embargo, respecto a la recomendación del INVEMAR sobre las prácticas de disposición de sedimentos que no alteren la micro topografía y recuperación natural, indican que la entidad ha ejecutado a lo largo de los últimos años, labores de retiro

de sedimentos situados en los márgenes de los caños; por lo tanto, si se está llevando a cabo una inadecuada disposición del material dragado.

La entidad no da respuesta a la revegetación en los taludes y crestas de los caños para evitar su erosión establecida en los estudios previos. Por lo expuesto anteriormente, y en vista que no se desvirtúan los hechos señalados, estos se consolidan como hallazgo con presunta incidencia disciplinaria y con otra incidencia que se trasladará a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales para lo de su competencia.

HALLAZGO 3. Publicidad en SECOP Oferta - Contrato 97 de 2014 y otras actuaciones en Convenios Interadministrativos 1013 DE 2016 Y 1271 DE 2019 (D3)

La CGR evidenció la omisión por parte de Corpamag en el deber de realizar la publicación en el SECOP de la de las actuaciones contractuales surgidas en varios procesos contractuales, es el caso que en el Concurso de Méritos de 2014 cuyo resultado fue el Contrato de interventoría 097 de 2014, la oferta presentada por el contratista y/o adjudicatario del contrato, no se publicó de manera oportuna, la publicación la realizó en junio 16 de 2021, es decir después del requerimiento que realizará la CGR, considera Corpamag que existía duda sobre qué se debía publicar, cuando para la época de los hechos – 2014-, el **DECRETO 1510 de julio 17 de 2013** establece en el **Artículo 19. Publicidad en el Secop**. (Tres (3) días siguientes a su expedición) adjuntar la oferta que presentó el adjudicatario y/o contratista quien suscribe el contrato.

CRITERIO

En relación con la contratación pública electrónica el artículo 3 de la Ley 1150 de 2007 facultó al Gobierno Nacional para implementar los mecanismos e instrumentos por medio de los cuales las entidades del Estado sometidas al Estatuto General de la Contratación cumplirían con las obligaciones de publicidad, lo anterior, a través del desarrollo del sistema Electrónico para la Contratación Pública, SECOP. Este desarrollo y administración está a cargo de la Agencia Nacional de Contratación Pública – Colombia Compra Eficiente, según lo dispone el artículo 3º del Decreto 4170 de 2011.

Decreto 1510 de julio 17 de 2013 Artículo 19. Establece. *Publicidad en el Secop*. (Tres (3) días siguientes a su expedición) adjuntar la oferta que presentó el adjudicatario y/o contratista quien suscribe el contrato.

Igualmente, el Decreto 1082 de 2015 regula lo pertinente al tema- Publicación SECOP: ARTÍCULO 2.2.1.1.1.7.1. Publicidad en el SECOP. La Entidad Estatal está obligada a publicar en el SECOP los Documentos del Proceso y los actos

administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. La oferta que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación.

La Entidad Estatal está obligada a publicar oportunamente el aviso de convocatoria o la invitación en los Procesos de Contratación de mínima cuantía y el proyecto de pliegos de condiciones en el SECOP para que los interesados en el Proceso de Contratación puedan presentar observaciones o solicitar aclaraciones en el término previsto para el efecto en el artículo 2.2.1.1.2.1.4 del presente decreto. (Decreto 1510 de 2013, artículo 19)

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre otros está:

“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

“3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

15. Ejercer sus funciones consultando permanentemente los intereses del bien común, y teniendo siempre presente que los servicios que presta constituyen el reconocimiento y efectividad de un derecho y buscan la satisfacción de las necesidades generales de todos los ciudadanos.”

CONDICIÓN

En desarrollo de la Auditoría de Cumplimiento adelantada a Corpamag, se evidenció incumplimiento de la publicación en SECOP, pues al ingresar a obtener la información que allí debe publicarse, como son los documentos y demás actos administrativos del proceso de contratación no se publicaron de manera oportuna dentro del término referido en la norma. (Tres (3) días siguientes a su expedición)

Se viene omitiendo la obligación de publicidad en el SECOP, relacionado con adjuntar la oferta que presentó el adjudicatario y/o contratista quien suscribe el contrato, pues del análisis la CGR evidenció que para el Concurso de Méritos de 2014 cuyo resultado fue el Contrato de interventoría 097 de 2014, no se realizó la publicación de la oferta presentada por el contratista y/o adjudicatario del contrato.

Consultado el detalle de los procesos contractuales en el SECOP de los Convenios Interadministrativos 1013 de 2016, 1271 de 2019 y contrato 97 de 2014 encontramos que no se realizó la publicación de actuaciones de manera oportuna en Secop; es el caso del Convenio 1013 de 2016 solo se auscultaron en el aplicativo SECOP tres (3) documentos cargados que son: Acta de liquidación, Convenio 1013 de 2016 y documentos precontractuales que en últimas resultó ser el convenio mismo.

CAUSA:

Falta de directrices y/o de procedimiento acorde a lo establecido en la norma para efectos de dar cumplimiento en los términos y condiciones de la publicidad a los actos contractuales exigidos.

Inexistencia de control y seguimiento y/o de instrucción con quienes desarrollan esta labor para ponerlos al tanto de la exigencia y cumplimiento conforme a las normas vigentes sobre la materia.

EFEECTO:

Omisión en la publicidad de los documentos contractuales dentro del término exigido.

Incertidumbre frente al cumplimiento y resultados de la exigencia de la norma referida.

La inaplicabilidad de dicho principio no permite que los ciudadanos conozcan y observen las actuaciones de la administración y estén por ende capacitados para impugnarlas, a través de los recursos y acciones correspondientes, ubicándose de esta manera en el ámbito expansivo del principio democrático participativo, conllevando a las sanciones administrativas y disciplinarias que de esta conducta se puedan desprender.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD Y ANALISIS DE LA CGR

De la respuesta que allega Corpamag mediante correo electrónico por fuera del término, del que se tuvo en cuenta refiere en su exposición hechos relacionados con lo observado por la CGR así:

“(...) Debe considerarse que el proceso de selección fue adelantado en el año 2014; en desarrollo del mismo, se publicó de manera oportuna el aviso de convocatoria, el borrador de pliego de condiciones y el pliego de condiciones definitivo, las observaciones y respuestas presentadas a estos documentos, el informe de evaluación, el acto de adjudicación; se enviaron copias de las propuestas a quienes lo solicitaron y se adelantaron todas las etapas del proceso con estricto apego a los términos señalados en el Estatuto General de Contratación.

Con lo anterior queremos indicar que la propuesta ganadora no fue publicada al momento de publicar los documentos contractuales, debido al entendimiento que se tenía en el momento (2014), sobre los documentos que debían ser publicados de manera obligatoria en el SECOP. Pese a ello, nos permitimos manifestar que la misma ya se encuentra publicada en el SECOP, y tal como se manifestó en líneas precedentes, el proceso de contratación se adelantó con sujeción al marco normativo para este tipo de procesos...”

De lo expuesto por Corpamag, se evidencia el desconocimiento de las normas contractuales, pues el **DECRETO 1510 de julio 2017 de 2013** establece **Artículo 19. Publicidad en el Secop**. La Entidad Estatal está obligada a publicar en el Secop los Documentos del Proceso y los actos administrativos del Proceso de Contratación, dentro de los tres (3) días siguientes a su expedición. **La oferta que debe ser publicada es la del adjudicatario del Proceso de Contratación....**

De la respuesta entregada por la entidad y la aceptación tácita en su responsabilidad de publicar en el SECOP los documentos contractuales, cosa que jamás controvertieron, ya que hacen alusión en la misma a la no atención en responder las solicitudes de información reiteradas argumentando error involuntario, densidad en la información y encontrarse la entidad en un proceso de transferencia de archivos, (razón por la cual no respondieron a la solicitud de documentos tales como estudios previos e informes de supervisión, entre otros). Con lo cual se ratifica el hallazgo con las mismas connotaciones por las razones expuestas.

HALLAZGO 4. Estructuración procesos contractuales intervención CGSM con plazos de 13 y 15 años (D4)

Procesos contractuales 093 y 097 de 2014 que ascienden a \$88.395.769.612 y 310 y 320 de 2018 por valor de \$56.974.958.198, con objeto similar- Contratar las obras de Recuperación y Mantenimiento de caños principales y secundarios del Complejo Deltaico Estuarino CGSM - pactando plazos extendidos de ejecución en 15 y 13 años, concebidos como un macro proyecto o una obra a gran escala; de informes de interventoría y supervisión las obras las ejecutaron de manera interrumpida

durante pocos meses (4, 6 u 8 meses en cada vigencia), no tienen programación secuencial, se trata de actividades realizadas y pagadas en cada vigencia desde el año 2014 y 2018 cuya ejecución va hasta el año 2030 y 2032. Por situación similar la Procuraduría General en pronunciamiento -Expediente IUS-E-2017- 809135 IUC-D 2017-1153450 en julio 31 de 2018 solicitó suspender la ejecución de los contratos que ascendían a \$37.000 millones, que coincidentalmente fueran ejecutando por el mismo Contratista -Contrato 093 de 2014 – (Servicios de Dragados y Construcciones S.A.), en plazo de 14 años, por considerar que se trata de una manera irregular de contratación y lo que se pretendía era prevenir una defraudación al patrimonio público y que se vulnera el ordenamiento jurídico si la ejecución contractual se mantenía.

CRITERIO Y FUENTE DE CRITERIO

Constitución Política de Colombia:

Artículo 352. Además de lo señalado en esta Constitución, la Ley Orgánica del Presupuesto regulará lo correspondiente a la programación, aprobación, modificación, ejecución de los presupuestos de la Nación, de las entidades territoriales y de los entes descentralizados de cualquier nivel administrativo, y su coordinación con el Plan Nacional de Desarrollo, así como también la capacidad de los organismos y entidades estatales para contratar.

Sentencia C-275 de 1998

La Corte Constitucional en la Sentencia C-275 de 1998, en la parte considerativa del fallo y analizando el artículo 46 de la Ley 99 de 1993, expresó: "De acuerdo con el artículo transcrito, el patrimonio con el cual fueron creadas las Corporaciones, ya que son desmembraciones del patrimonio público, según la ley 151 de 1959, las sumas de dinero y especies que a cualquier título les transfiera la Nación, los bienes muebles e inmuebles y los que les sean transferidos a cualquier título, están sometidos a la Ley Orgánica de Presupuesto. No así los que corresponden a los numerales 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 11 del artículo 46, que se acaba de transcribir, que no se someten a las normas presupuestales de la Nación. (subrayado fuera del texto)

Ley 80 de 1993: Artículo 26º.- Del Principio de Responsabilidad; Artículo 29º.- Del Deber de Selección Objetiva¹³.

Por su parte en Sentencia de la Sección Tercera Subsección C- Consejo de Estado, 31 de enero de 2011 sostiene:

"(...) el principio de responsabilidad, impone al servidor público la rigurosa vigilancia de la ejecución del contrato, incluida la etapa precontractual, por cuanto atribuye la obligación de realizar evaluaciones objetivas sobre las propuestas presentadas, de acuerdo con los pliegos de condiciones efectuados con anterioridad.

¹³Artículo vigente para el momento de la suscripción: (...) El administrador efectuará las comparaciones del caso mediante el cotejo de los diferentes ofrecimientos recibidos, la consulta de precios o condiciones del mercado y los estudios y deducciones de la entidad o de los organismos consultores o asesores designados para ello.

En íntima relación con el principio de responsabilidad se encuentra el principio de selección objetiva en virtud del cual “la oferta que sea seleccionada deberá ser aquella que haya obtenido la más alta calificación como resultado de ponderar los factores o criterios de selección establecidos en los documentos de la licitación, concurso o contratación directa”¹⁴. Así las cosas, “tales documentos deben contener reglas claras, objetivas e imparciales para que los interesados participen en igualdad de condiciones, así como deben contener los criterios de selección y la ponderación precisa, detallada y completa de los mismos, con sujeción a lo cual debe realizarse la evaluación comparativa de las ofertas”¹⁵. Dichas reglas son el fundamento de la selección del contratista, pues fijan las pautas que serán aplicadas al momento de la evaluación de ofertas.

Adicionalmente, también se impone a la administración la obligación de actuar de buena fe en la elaboración de los estudios que sustentan la necesidad de la contratación, por cuanto éstos salvan de la improvisación, la ejecución misma del objeto contractual. En consecuencia, el principio de buena fe se encuentra estrechamente relacionado con el principio de planeación que, como pilar de la actividad negocial, exige que la decisión de contratar responda a necesidades identificadas, estudiadas, evaluadas, planeadas y presupuestadas previamente a la contratación por parte de la administración¹⁶.”

Principios de la Contratación Estatal¹⁷.

La Procuraduría General de la Nación, frente al alcance del principio de planeación, se ha referido en los siguientes términos (Procuraduría Primera Delegada Contratación Estatal, Radicación N° 120-2216-2006.) “...El principio de planeación es una manifestación del principio de economía, consagrado en el artículo 25 de la Ley 80 de 1993, como se desprende de lo dispuesto en los numerales 6, 7 Y 12 a 14 de esta disposición. El principio de planeación busca garantizar que la escogencia de los contratistas, la celebración, ejecución y liquidación de los contratos no sea producto de la improvisación; en consecuencia, en virtud de este principio, cualquier proyecto que pretenda adelantar una entidad pública debe estar precedido de estudios encaminados a determinar su viabilidad técnica y económica (. ...)

La finalidad de las exigencias contenidas en los numerales 7 y 12 citados es que las entidades estatales, con antelación a la apertura del proceso de selección, o a la celebración del contrato,

¹⁴ Ibidem. Sentencia 15324 de agosto 29 de 2007.

¹⁵ Ídem.

¹⁶ “Este principio, entonces, tiene importantes implicaciones desde mucho antes de la convocatoria a proponer, pues en esta etapa preliminar resulta indispensable la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes: (i) la verdadera necesidad de la celebración del respectivo contrato; (ii) las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja; (iii) las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etc., cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, lo cual, según el caso, deberá incluir también la elaboración de los diseños, planos, análisis técnicos, etc.; (iv) los costos, proyecciones, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etc., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas para el efecto; (v) la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese pretendido contrato; (vi) la existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores, constructores, profesionales, etc., en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades de la entidad contratante; (vii) los procedimientos, trámites y requisitos que deben satisfacerse, reunirse u obtenerse para llevar a cabo la selección del respectivo contratista y la consiguiente celebración del contrato, que se pretenda celebrar”. Ibidem. Sentencia 15324 de agosto 29 de 2007.

¹⁷ Ver las siguientes sentencias: Consejo de Estado. CP Mauricio Fajardo Gómez del 29 de agosto de 2007. Principio de Planeación; C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa del 24 de abril de 2013 y 13 de junio de 2013 Principios de la Contratación Estatal; C.P. Ruth Stella Correa Palacio del 28 de mayo de 2012 Principios de la Contratación Estatal;

según el caso, tengan previamente definida la conveniencia del objeto a contratar, la cual la reflejan los respectivos estudios (técnicos, jurídicos o financieros) que les permitan racionalizar el gasto público y evitar la improvisación, de modo que, a partir de ellos, sea posible elaborar procedimientos claros y seguros que en el futuro no sean cuestionados. Su observancia resulta de suma importancia, en la medida que el desarrollo de una adecuada planeación permite proteger los recursos del patrimonio público, que se ejecutarán por medio de la celebración de los diferentes contratos".

*Los principios de planeación y necesidad de estudios previos se encuentran consagrados en el artículo 25 – Principio de Economía; 26 – Principio de Responsabilidad y artículos 63 y 66 todos de la Ley 80 de 1993, en concordancia con lo establecido en la Ley 1150 y sus decretos reglamentarios y en el Decreto 1082 de 2015 en su **Artículo 2.2.1.1.2.1.1**, donde refiere que los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato y deben contener los siguientes elementos, además de los indicados para cada modalidad de selección:*

- 1. La descripción de la necesidad que la Entidad Estatal pretende satisfacer con el Proceso de Contratación.*
- 2. El objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridos para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.*
- 3. La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.*
- 4. El valor estimado del contrato y la justificación del mismo. Cuando el valor del contrato esté determinado por precios unitarios, la Entidad Estatal debe incluir la forma como los calculó y soportar sus cálculos de presupuesto en la estimación de aquellos (...)*
- 5. Los criterios para seleccionar la oferta más favorable.*
- 6. El análisis de Riesgo y la forma de mitigarlo.*
- 7. Las garantías que la Entidad Estatal contempla exigir en el Proceso de Contratación.*
- 8. La indicación de si el Proceso de Contratación está cobijado por un Acuerdo Comercial.*

La gestión contractual del Estado debe estar precedida por el desarrollo de los estudios, análisis, diseños y demás gestiones que permitan definir con certeza las condiciones del contrato a celebrar y del proceso de selección pertinente, con el fin de que la necesidad que motiva la contratación sea satisfecha en el menor plazo, con la mayor calidad y al mejor precio posible.

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre otros está:

“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

“3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

15. Ejercer sus funciones consultando permanentemente los intereses del bien común, y teniendo siempre presente que los servicios que presta constituyen el reconocimiento y efectividad de un derecho y buscan la satisfacción de las necesidades generales de todos los ciudadanos.”

21. Vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados y cuidar que sean utilizados debida y racionalmente, de conformidad con los fines a que han sido destinados.”

CONDICIÓN

De los contratos seleccionados en desarrollo de la Auditoría de Cumplimiento a Corpamag, la CGR realizó el análisis de los siguientes procesos contractuales, de los que se presenta similar forma de contratación y en la que se resalta como se pacta frente a similares objetos contractuales- obras de dragado a canales y arroyos- plazos exageradamente extendidos de 15 y 13 años respectivamente para su ejecución, encadenando y garantizando su ejecución a un contratista tanto de obra como de interventoría:

Tabla 3: Contrato de obra No. 93 de 2014.

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 93 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2014	CONTRATO DE INTERVENTORÍA No. 97 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2014
CONTRATISTA	SERVICIOS DE DRAGADOS Y CONSTRUCCIONES S.A.	UNION TEMPORAL CAÑOS CIENAGA GRANDE
OBJETO	Contratar las obras de Recuperación y Mantenimiento de caños principales y secundarios del Complejo Deltaico Estuarino Ciénaga Grande de Santa Marta	Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental, para las obras de recuperación y mantenimiento de caños principales y secundarios del Complejo Deltaico Estuarino Ciénaga Grande de Santa Marta – CDE – CGSM.
VALOR INICIAL	\$ 80.625.658.117	\$ 7.770.111.495
PLAZO	15 años - Acta Inicio: 16 enero 2015 hasta 15 de enero de 2030	15 años - Acta Inicio: 14 enero 2015 hasta 13 de enero de 2030
RECURSOS	Sobretasa Ambiental Peaje	Sobretasa Ambiental Peaje

Fuente: Información SECOP y análisis CGR

Presentando similar situación los siguientes procesos contractuales, en los que se pacta como plazo de ejecución 13 años:

Tabla 4: Contrato de obra No. 310 de 2018

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 310 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2018	CONTRATO DE INTERVENTORIA No. 320 DE 28 DE DICIEMBRE DE 2018
CONTRATISTA	PANAMERICAN DREDGING & ENGINEERING S.A.S.	INGENIERÍA Y ASESORÍAS PORTUARIAS SAS
OBJETO	Contratar el mantenimiento de los cuerpos de agua que alimentan la Ciénaga Grande de Santa Marta. CGSM	Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental a las obras para el "Mantenimiento de cuerpos de agua que alimentan la CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA-CGSM.
VALOR INICIAL	\$ 52.753.941.398	\$ 4.221.016.800
PLAZO	13 años - Acta Inicio: 21 enero 2019 hasta 20 de enero de 2032- Reporte Secop - (Realmente se suscribe Acta de inicio de actividades el 8 de febrero de 2019) El 377.	13 años - Acta Inicio: 21 enero 2019 hasta 20 de enero de 2032 Reporte Secop - (Realmente se suscribe Acta de inicio de actividades el 8 de febrero de 2019).
RECURSOS	Sobretasa Ambiental Peaje	Sobretasa Ambiental Peaje

Fuente: Información SECOP y análisis CGR

Frente a estos contratos Corpamag estructuró como si se tratara de un proyecto que involucra el engranaje adecuado para la terminación en plazo 15 y 13 años.

De la Guía para la estructuración de proyectos del DNP refiere: "Los proyectos son un conjunto de actividades a realizar en un tiempo determinado, mediante la combinación de recursos humanos, técnicos, físicos y financieros, y con costos definidos, asociados al logro de las metas de los programas para producir un producto que se relaciona con una obra física o en una acción específica"

Así mismo, la estructuración del proyecto cumple los parámetros a considerar en una obra a gran escala tales como:

- *Fases del Proyecto: la fase es un conjunto de actividades del proyecto, relacionadas de manera lógica, que culmina con la finalización de uno o más entregables. Se utilizan cuando la naturaleza del trabajo a realizar en una parte del proyecto es única y suelen estar vinculadas al desarrollo de un entregable específico importante. Las fases del proyecto suelen completarse en forma secuencial, (...) Por su naturaleza de alto nivel, las fases del proyecto constituyen un elemento del ciclo de vida del proyecto. La estructuración en fases permite la división del proyecto en subconjuntos lógicos para facilitar su dirección, planificación y control. El número de fases, la necesidad de establecer fases y el grado de control aplicado dependen del tamaño, la complejidad y el impacto potencial del proyecto.*

- Relaciones entre Fases: Cuando los proyectos constan de más de una fase, las fases son parte de un proceso generalmente secuencial, diseñado para asegurar el control adecuado del proyecto y para obtener el producto, servicio o resultado deseado...
- Relación secuencial. En una relación secuencial, una fase sólo se inicia cuando se completa la fase anterior¹⁸.

Con el fin de desarrollar actividades de dragado en caños y arroyos Corpamag suscribió los contratos antes referidos en 2014 y 2018 concebidos como un macro proyecto, término que se usa cuando se pretende efectuar una obra a gran escala, que involucra varias fases secuenciales para lograr el objetivo propuesto, pero lo evidenciado por la CGR, se trata de obras que se ejecutan de manera independiente en pocos meses (4, 6, u 8 meses) invirtiendo anualmente sumas de dinero ajustadas a los ítems a ejecutar, de acuerdo a la cantidad de obra, al igual que otros procesos contractuales suscritos para ejecutar estas mismas actividades en la CGSM.

Estos contratos (093 de 2014) se suscribieron como resultado de la Licitación Pública 06 de 2014 pactando como valor \$80.625.658.117,39 y con plazo de ejecución 15 años; al igual el Contrato 097 de 2014 producto del Concurso de Méritos Abierto No. 5 de 2014 por valor de \$7.770.111.495 y con plazo de 15 años.

Igualmente, frente a los contratos 310 y 320 de 2018, se suscribieron como resultado de la Licitación Pública 005 de 2018 para contratar las obras de mantenimiento de cuerpos de agua que alimentan la Ciénaga Grande de Santa Marta pactando como valor \$52.753.941.398,58 y con plazo de ejecución 13 años; al igual el Contrato 320 de 2018 producto del Concurso de Méritos Abierto de 2018 por valor de \$4.221.016.800 y con plazo de 13 años.

De acuerdo con los principios que rigen la actividad contractual¹⁹, en especial el de planeación²⁰, responsabilidad y economía²¹ establecidos en la Ley 80 de 1993 y

¹⁸ Guía del PMBOK ® - Quinta Edición – Project Management Institute.

¹⁹ Corte Constitucional, Sentencia C-508 de 3 de julio de 2002: "Ello significa, que los principios de la contratación estatal que el legislador enuncia, precisa de manera concreta y regula en los artículos 23 y siguientes de la Ley 80 de 1993, no son simples definiciones legales, sino normas de contenido específico, de obligatorio acatamiento en toda la contratación estatal, sea cual fuere la modalidad en que ésta se realice. Es decir, que tanto en el caso de la contratación mediante licitación pública o concurso de méritos, como en la contratación directa, son aplicables de manera estricta los principios que orientan la contratación pública, cuales son, la transparencia, responsabilidad, selección objetiva, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, en armonía con lo preceptuado por el artículo 209 de la Carta, que los instituye para el ejercicio de la función administrativa."

²⁰ Al respecto, es pertinente traer a colación los siguientes pronunciamientos:

Sentencia del Consejo de Estado del veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007) C.P. MAURICIO FAJARDO GÓMEZ: Finalmente, no puede dejarse de lado una rápida mención al principio de planeación en cuanto es uno de los pilares en la actividad contractual, el cual impone que la decisión de contratar no sea el resultado de la imprevisión, la improvisación o la discrecionalidad de las autoridades, sino que obedezca a reales necesidades de la comunidad, cuya solución ha sido estudiada, planeada y presupuestada por el Estado con la debida antelación, con la única finalidad de cumplir los cometidos estatales. Este principio, entonces, tiene importantes implicaciones desde mucho antes de la convocatoria a proponer, pues en esta etapa preliminar resulta indispensable la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes: (...) (iv) los costos, proyecciones, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etc., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas para el efecto;

²¹ Sentencia del Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo Radicación número: 07001-23-31-000-1999-00546-01(21489) C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO: El deber de planeación, en tanto manifestación del principio de economía, tiene por finalidad asegurar que todo proyecto esté precedido de los estudios de orden técnico, financiero y jurídico

ampliamente decantados jurisprudencialmente, a fin de que la Entidad en su fase precontractual pueda definir con certeza estos elementos constitutivos del contrato y sean aquellos que hagan parte del pliego de condiciones, debe contar previamente con consultas, evaluaciones, análisis, condiciones o estudios de mercado, que le permitan concluir entre otros aspectos el plazo y valor contractual en términos razonables, justificados y soportados, buscando siempre la salvaguarda de los recursos públicos.

Una vez verificados, los estudios previos, los pliegos de condiciones e indagado a la Corporación, se concluye que estas actividades no se realizaron en la etapa de planeación del contrato, por lo que el valor y el plazo estimado que se pactó no cuenta con un respaldo enmarcado en el principio de economía que como lo ha advertido el Consejo de Estado²²: *“tiene como finalidad asegurar la eficiencia de la Administración en la actividad contractual, traducida en lograr los máximos resultados, utilizando el menor tiempo y la menor cantidad de recursos con los menores costos para el presupuesto estatal, (...) Otro de sus significativos propósitos, en íntima conexión con el principio de planeación, consiste en el ideal de lograr que la actividad contractual no sea el resultado de la improvisación y el desorden, sino que obedezca a una verdadera planeación para satisfacer necesidades de la comunidad.”*

Debe tenerse en cuenta que este plan fue proyectado como una obra de ejecución continua durante los 15 y 13 años respectivamente, no obstante como lo pudo evidenciar la CGR y se desprende de los informes de interventoría, las obras del contrato 093 de 2014 y del 310 de 2018, se ejecutaron de manera intermitente durante pocos meses (4, 6 u 8 meses en cada vigencia), así como también se pudo establecer que no tuvo una programación secuencial, pues se trató de actividades que se realizaron y pagaron en cada vigencia desde el año 2014 y 2018 simultáneamente, no hay actividades sucesivas que estuvieran vinculadas por fases previas para poder tener un entregable específico, la duración y por ende de los contratos referidos va hasta el año 2030 y 2032; por tanto, estos contratos no obedecen a ningún macro proyecto u obra de gran escala, que ameritara una contratación a 15 y 13 años.

Adicionalmente, no se identificaron análisis que concluyeran la interrelación de las obras, que diera lugar a fijar la duración del contrato y su naturaleza de tracto sucesivo a esa cantidad de años en su plazo de ejecución tanto para la obra como para su interventoría.

Teniendo en cuenta las características de las obras a ejecutar, se concluye, que Corpamag para cumplir con los mandatos legales y poder intervenir la CGSM, no

requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica y así poder establecer la conveniencia o no del objeto por contratar; si resulta o no necesario celebrar el respectivo negocio jurídico y su adecuación a los planes de inversión, de adquisición o compras, presupuesto

²² Sentencia del Consejo de Estado sala de lo contencioso administrativo Radicación número: 07001-23-31-000-1999-00546-01(21489) C.P. RUTH STELLA CORREA PALACIO

requería de suscribir un contrato de obra a largo plazo, para realizar actividades puntuales de dragado o limpieza; las cuales se podían contratar anualmente, garantizando los principios de selección objetiva y transparencia, así como el de economía, además de garantizar la pluralidad de oferentes y de priorizar las obras en la medida en que surgían necesidades de intervención dirigidas a realizar el mantenimiento de los cuerpos de agua que confluyen en la Ciénaga.

Finalmente, considera la CGR en este punto traer a colación lo manifestado por el Consejo de Estado en sentencia²³: *“El Estado está obligado a actuar con alto grado de eficiencia y eficacia, para que se protejan los recursos fiscales con sujeción estricta al orden jurídico. De tal manera, es altamente cuestionable todo acto de negligencia, desidia o falta de planeación u organización estatal en la toma de decisiones públicas, que generen situaciones contrarias a la ley.”*

Frente a una situación similar ya la CGR había observado y denunciado a la Procuraduría General estos mismos hechos, de los que en pronunciamiento en trámite del Expediente IUS-E-2017- 809135 IUC- D 2017-1153450 en julio 31 de 2018 solicitó ..., suspender la ejecución de dos contratos que ascendían a \$37.000 millones que tenían como objeto ejecutar el mejoramiento hidráulico y saneamiento ambiental de los arroyos y canales que vierten sus aguas a la Ciénaga de la Virgen y que de manera coincidental lo estaba ejecutando el mismo Contratista que suscribió el Contrato 093 de 2014 – (Servicios de Dragados y Construcciones S.A.), en plazo de 14 años, por considerar que se trataba de una manera irregular de contratación y lo que se pretendía era prevenir una defraudación al patrimonio público y que se vulnera el ordenamiento jurídico si la ejecución contractual se mantenía.

Como argumentos para suspender estos contratos refirió la Procuraduría: *“Se evidencian fallas en la estructuración y planeación del proyecto, teniendo que modificar su alcance mediante adiciones y ajustes de precios al contrato. Debe tenerse en cuenta que este proyecto fue programado como una obra de ejecución continua, no obstante, como lo pudo evidenciar la CGR, las obras se ejecutaron de manera intermitente durante dos a tres meses en cada vigencia, así como también se pudo establecer que no tuvo una programación secuencial, pues eran actividades que se realizaron y pagaron en cada vigencia desde el 2007; no hay actividades sucesivas que estuvieran vinculadas por fases previas para tener un entregable específico; por tanto, el contrato suscrito no obedece a ningún macroproyecto que ameritara una contratación a 14 años”*.

CAUSA

Ausencia de aplicación de los principios y normas que rigen la contratación estatal y la función pública, que debió materializarse en los análisis y estudios necesarios para definir de manera razonable el valor y plazo del contrato; de otra parte, la

²³ Sección Tercera, sentencia de 19 de junio de 1998, Exp. 10439, M.P. Juan de Dios Montes Hernández

estructuración del compromiso de transferencia de recursos por otras líneas de gestión se causa por la inaplicación de normas presupuestales, que consagran que los compromisos legalmente adquiridos, se cumplen o ejecutan, tratándose de contratos o convenios, con la recepción de los bienes y servicios, lo que significa que no se pueden comprometer recursos públicos sin que a cambio se defina una contraprestación para el Estado producto del adecuado desarrollo de la fase de planeación.

Falta de aplicación de conceptos técnicos sobre la viabilidad y estructuración de una contratación a largo plazo.

Falta de seguimiento y control al proyecto programado y ejecutado para la recuperación de la Ciénaga, especialmente en lo referente a los elementos que constituyen el tiempo de ejecución y su relación con el presupuesto proyectado, violando normas como los principios presupuestales de anualidad.

EFEECTO

Suscripción de procesos contractuales sin cumplimiento de los requisitos legales.

Vulneración de normas y principios contractuales y presupuestales al suscribir un contrato a largo plazo no permite tener la flexibilidad necesaria para actuar de acuerdo con las nuevas circunstancias ambientales e hidráulicas que presente el sistema de la CGSM.

Dificultad para determinar el resultado final al término de la ejecución contractual, dado el objeto mismo del contrato²⁴.

Como lo refirió la Procuraduría General de la Nación en caso similar, se presenta riesgo de pérdida de recursos en la medida en que además de la financiación del contrato con recursos de sobretasa predial y peajes, se entreguen al contratista dineros de otras fuentes, sin definir contraprestación diferente a la ya amparada, la cual debe ser producto del agotamiento de una adecuada planeación en donde se justifique la necesidad y demás elementos de la contratación.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD Y ANALISIS DE LA CGR

De la respuesta que allega Corpamag mediante correo electrónico por fuera del término otorgado, refiere en su exposición hechos relacionados con lo observado frente a cada tema, por lo que de la misma manera referimos el análisis por la CGR así:

²⁴ Dada la dinámica que presentan los canales, caños y arroyos objeto del contrato, es posible que al finalizar el mismo, sus condiciones hidráulicas no correspondan al resultado esperado de la ejecución del contrato.

*“(…) En primera instancia, el ente de control indica objetos que no coinciden con los contratos señalados en la observación, pues los mismos **no corresponden a obras de dragado a canales y arroyos**; debe aclararse que el objeto de los contratos es de mantenimiento a los caños principales y secundarios que tributan en la CGSM”*

(…)que el término de ejecución de los contratos sea exageradamente extenso, por superar un año; ello equivale a afirmar que todos los contratos adelantados con plazos de ejecución superior a una vigencia fiscal, gozan de una presunta ilegalidad, pues se pretende favorecer a largo plazo a un contratista en particular; frente a esta premisa, es necesario aclarar que una vez realizado el estudio técnico, la proyección financiera, la obtención de las facultades para comprometer vigencias futuras y demás elementos necesarios para estructurar el proceso de selección, es lógico que solo una persona resultará adjudicatario y será el contratista de la obra durante el plazo de ejecución del mismo (un mes o quince años)....

(…) “La normativa del Sistema de Compra Pública no contempla una prohibición para celebrar contratos estatales por un término superior a un año o que excedan de la vigencia fiscal, sin perjuicio de las restricciones establecidas en materia presupuestal para el efecto. (Colombia Compra <https://sintesis.colombiacompra.gov.co/jurisprudencia/ficha/19772>)

Lo anterior se sustenta en los siguientes argumentos:

- 1. ...*
- 2. Por regla general el término de ejecución de un contrato estatal no debe extenderse más allá de la vigencia fiscal anual, pues después del 31 de diciembre no podrán asumirse compromisos con cargo a las apropiaciones del año fiscal que se cierra en esa fecha. No obstante, existen excepciones al principio de anualidad del gasto previstas en la ley que deberán ser contempladas por las Entidades Estatales si se encuentran inmersas en una de éstas, como por ejemplo las vigencias futuras.*
- 3. Las reservas presupuestales deben ser constituidas al cierre de cada vigencia fiscal con los compromisos que al 31 de diciembre no se hayan cumplido, siempre y cuando estén legalmente constituidos y desarrollen el objeto de la apropiación, así como respecto de los contratos en los cuales se solicitan vigencias futuras.”*

Del análisis a la respuesta y de los temas referidos por Corpamag, como es - los objetos no corresponden - es de referirle que la CGR obtiene información de SECOP y de los documentos que aporta la Corporación; así que, si la definición del objeto en cada documento aparece diferente, es por falta de cuidado y de uniformidad del Ente que publica estas actuaciones en los aplicativos y de los diferentes documentos que profiere frente a cada proceso contractual.

Por otra parte ese objeto contractual no meceré pactarse ejecución de plazos de 13 y 15 años, por NO tratarse de ejecutar megaobras y/o mega proyectos que justifiquen intervenciones secuenciales, lo que no es real, toda vez que de los informes de interventoría y demás documentos se trata de intervenciones de 8 meses, 6 y hasta 4 meses, sin necesidad de garantizar a un solo contratista la ejecución de manera discontinua de realizar intervenciones a la CGSM, impidiendo que existan procesos y participación de oferentes con mejores resultados y a

menores costos para el Estado, en contravía del principio de economía y de eficiencia.

De otra parte, se reitera que Colombia Compra Eficiente y del pronunciamiento que refiere la Corporación que compartimos su posición, ha establecido que por regla general el término contractual no debe superar la vigencia fiscal anual (de la misma forma a como lo expresa la Corporación- Anual para efectos contractuales y presupuestales quiere decir dentro de la vigencia fiscal, es decir del 1 de enero a 31 de diciembre de ese año) no a 13 ni 15 años como lo pactaron, con lo que se violan los principios presupuestales en especial el de Anualidad, aunado a que también se vulneran los principios de economía, responsabilidad, selección objetiva y transparencia, por otorgar un contrato a 13 y 15 años a un solo contratista tanto de obra como de interventoría, frente a un objeto que no requiere pactar esos plazos por las características de las intervenciones que realizan en la CGSM.

De otra parte y aun cuando la Corporación considere “.... intervenciones en la CGSM deben realizarse de manera permanente y continua, no puede entenderse como una necesidad que surja cada año, razón por la cual la Corporación no debe esperar año a año para decidir o analizar si se realizan o no las intervenciones a los cuerpos de agua para iniciar los procesos de selección... Si la Corporación optara por realizar un proceso de selección cada año (licitación pública), debe considerarse que transcurriría un período estimado de seis meses entre la estructuración de los estudios previos y la firma del acta de inicio”

La CGR conoce que la Corporación desde muchos años viene realizando estas intervenciones, aprovechando para suscribir adicionalmente contratos anuales y de intervenciones a las mismas zonas, en las que no determina de manera precisa los puntos o sitios, menos para este caso de contratos con plazos a 13 y 15 años, los que define su intervención el contratista de obra e interventoría, mas no la Corporación en cada vigencia, pero si estableciendo previamente los recursos que va a invertir y aún relacionando los caños y arroyos pero no determinando la ubicación de intervenciones.

Con lo cual no sólo se trata de los contratos a 13 y 15 años suscritos para lo mismo, sino que adicionalmente también invierte recursos públicos con otra cantidad de contratos, como los relacionados y aportados a la CGR, en los que pactan plazos acordes a las características de las intervenciones y son licitaciones que hace de manera permanente y anual, por lo que no entendemos la aseveración que hace la Corporación de ser una limitante para atender la necesidad de intervenciones a la CGSM, por lo que no es excusa y necesidad para suscribir estos contratos observados.

De lo expuesto, reiteramos lo referido por la Procuraduría General de la Nación frente a una situación similar, de hechos de los que en pronunciamiento en trámite del Expediente IUS-E-2017- 809135 IUC- D 2017-1153450 en julio 31 de 2018

solicitó..., suspender la ejecución de dos contratos que ascendían a \$37.000 millones que tenían como objeto ejecutar el mejoramiento hidráulico y saneamiento ambiental de los arroyos y canales, ... y que de manera coincidencial lo estaba ejecutando el mismo Contratista que suscribió el Contrato 093 de 2014 – (Servicios de Dragados y Construcciones S.A.), en plazo de 14 años, por considerar que se trataba de una manera irregular de contratación y lo que se pretendía era prevenir una defraudación al patrimonio público y que se vulnera el ordenamiento jurídico si la ejecución contractual se mantenía.

Por lo expuesto anteriormente, se configura un hallazgo con posible incidencia disciplinaria, en concordancia a lo que refiere la Procuraduría, se trata de una contratación de manera irregular, vulnerando el ordenamiento jurídico por mantener esa ejecución contractual.

HALLAZGO 5. Planeación y selección objetiva – contratos 93 y 97 de 2014 y 310 y 320 de 2018 (D5)

Hallazgo producto del análisis de varios aspectos, de los que carecen estos procesos contractuales- 093 y 097 de 2014 y 310 y 320 de 2018:

1) Estudios Previos e Informes del Invenmar: Los estudios previos reflejan un total desconocimiento de aspectos técnico-científicos señalados por el INVEMAR. Es el caso que esta contratación carece de estudios de la hidrodinámica del sistema, así como de la batimetría de canales, complejos lagunares y espejo principal; no se realiza adecuado manejo y redistribución de los sedimentos para evitar la colmatación en los cuerpos de agua; Invenmar refiere que en mantenimiento de los caños, **se debe replantear el método de remoción** del sedimento en los lechos de los canales, para evitar verterlo luego en los bordes, esto bloquea el flujo de agua hacia el interior de los manglares generando incrementos en la salinidad y por ende afectación al Ecosistema, adicionalmente, conlleva el riesgo de que estos sedimentos sean devueltos a los caños en la inundación y sean arrastrados por la corriente unidireccional hacia el sistema CGSM, a contrario esta contratación refiere la construcción de terraplenes.

2. Contratación con afectación al Estatuto Presupuestal: Vulneración del Estatuto Presupuestal frente a los principios de anualidad, los compromisos deben ejecutarse en la vigencia fiscal que se celebren. El término de ejecución de un contrato no debe extenderse más allá de su vigencia fiscal anual (Decreto 111 de 1996, artículo 14), menos para esta clase de contratación de la que la CGR tiene evidencia en los informes de interventoría que se trata de obras que comprenden actividades cuya ejecución ha sido de unos cuantos meses (4, 6, 8 meses), la identificación y justificación de la necesidad no obedece a una situación real, aunado a que supera varios periodos de otras administraciones (Directores), dejando comprometidos recursos, en las que futuras administraciones de Corpamag hasta

el año 2032, sólo les queda someterse y admitir esos procesos como fueron concebidos.

Selección objetiva del Contratista y de los Requisitos habilitantes: Para seleccionar la oferta tanto de los contratos de 2014 como de los suscritos en 2018, en estudios previos y pliegos, se estableció, el Proponente debe acreditar experiencia proporcional en contratos de obra civil y el personal que ejecuta las actividades cumplir con experiencia general y la específica exigida. La CGR estableció de los aspectos considerados relevantes no son criterios de selección objetiva para calificar las propuestas y cercena la participación y pluralidad de los mismos, aunado a que dichos oferentes no reunían los requisitos y/o exigencias establecidas, como tampoco presentaron el personal requerido como se evidencia de las ofertas presentadas por quienes resultaron adjudicatarios de esa contratación, generando celebración de contratos con interés indebido, contratos sin cumplimiento de requisitos legales y conductas disciplinables.

CRITERIO

Los principios de planeación y necesidad de estudios previos se encuentran consagrados en el artículo 25, 26, 63 y 66 de la Ley 80 de 1993, en la Ley 1150 de 2007, artículo 2.2.1.1.2.1.1 del Decreto 1082 de 2015.

Del Numeral 12 del Artículo 25 de la Ley 80 de 1993, con relación a los Estudios Previos consigna que: “(...)”²⁵ *Con la debida antelación a la apertura del procedimiento de selección o de la firma del contrato, según el caso, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos y los pliegos de condiciones o términos de referencia.* (Subrayado fuera de texto). (...).

Frente a diferentes pronunciamientos jurisprudenciales y de Colombia Compra Eficiente se ha venido sosteniendo que:

“(...) Las entidades públicas, en virtud del principio de planeación, están obligadas a la elaboración previa de estudios y análisis suficientemente serios y completos, antes de iniciar un procedimiento de selección, encaminados a determinar, entre muchos otros aspectos relevantes, como (i) la verdadera necesidad de la celebración del respectivo contrato; (ii) las opciones o modalidades existentes para satisfacer esa necesidad y las razones que justifiquen la preferencia por la modalidad o tipo contractual que se escoja; (iii) las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes, las obras, los servicios, etcétera., cuya contratación, adquisición o disposición se haya determinado necesaria, lo cual, según el caso, deberá incluir también la elaboración de los diseños, planos, análisis técnicos, etcétera; (iv) los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales, podría demandar la celebración y ejecución de esa clase de contrato, consultando las cantidades, especificaciones, cantidades de los bienes, obras, servicios, etcétera., que se pretende y requiere contratar, así como la modalidad u opciones escogidas o contempladas

²⁵ Modificado por el art. 87 Ley 1474 de 2011.

para el efecto; (v) la disponibilidad de recursos o la capacidad financiera de la entidad contratante, para asumir las obligaciones de pago que se deriven de la celebración de ese pretendido contrato; (vi) la existencia y disponibilidad, en el mercado nacional o internacional, de proveedores, constructores, profesionales, etc., en condiciones de atender los requerimientos y satisfacer las necesidades de la entidad contratante; (vii) los procedimientos, trámites y requisitos que deban satisfacerse, reunirse u obtenerse para llevar a cabo la selección del respectivo contratista y la consiguiente celebración del contrato que se pretenda celebrar.

“...Estos estudios deben ser entregados y elaborados con anterioridad a la convocatoria formulada a los oferentes para que presenten la cotización, con el fin de determinar con precisión las cantidades de obras a ejecutar; el alcance de los trabajos necesarios para la acometida de la red eléctrica; el plazo real de su ejecución y el costo que demandaba su instalación. Pues de lo contrario, conforme al artículo 26 de la Ley 80 de 1993, las entidades públicas deben responder cuando abren licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los estudios necesarios para garantizar la seriedad del objeto a contratar, ya que las actividades de las entidades deben caracterizarse por la máxima diligencia.

«(...) El pliego de condiciones, tal y como se explicó, recoge las condiciones y reglas jurídicas, técnicas, económicas y financieras a las cuales debe sujetarse tanto el correspondiente procedimiento administrativo de selección como la posterior relación contractual. Es por eso que la obligación por parte de la Administración de fijar previamente y consignar en los pliegos de condiciones o términos de referencia los criterios de selección y la forma de evaluarlos, según dimana de la Ley 80, en condiciones de objetividad, igualdad y justicia, comporta una extraordinaria carga de corrección, claridad y precisión al momento de su redacción, tanto para facilitar y garantizar la libre concurrencia de los interesados al proceso de selección, quienes de antemano deben conocer esos criterios y reglas que regirán para el estudio de sus ofertas en caso de que decidan participar, como para su válida aplicación por parte de la entidad estatal (numeral 2 del artículo 30 y numeral 5 del artículo 24 de la Ley 80, entre otras), de suerte que en el estudio de las propuestas, esas reglas no se presten a confusión o dudas y permitan en condiciones de transparencia e igualdad el cotejo y la comparación de las ofertas presentadas y con la atribución de los efectos que animaron su concepción en el proceso, que no pueden ser otros que asegurar una escogencia objetiva y evitar la declaratoria de desierta de la licitación o concurso....”

De acuerdo con el artículo 2.2.1.1.1.6.1 del Decreto 1082 de 2015, establece el deber de las entidades estatales de analizar durante de la etapa de planeación el sector o el mercado relativo al objeto del proceso a desarrollar desde lo legal, comercial, financiero, organización, técnico y de riesgos, con el fin de que este análisis sea un insumo en los documentos y estudios previos.

Colombia Compra Eficiente, ha señalado que para esta clase de contratos de obras de protección ambiental y/o mitigación de riesgos asociados a inundación, que comprendan obras hidráulicas de canalización, lo mínimo que debe contener es:

“(i)deberá efectuarse como mínimo la recopilación y análisis de información existente (cartografía, climatología, hidrometeorología, etc.), (ii) los estudios y análisis hidrológicos tendientes a la estimación de caudales de diseño para diferentes periodos de retorno mediante un método cuantitativo de análisis y cálculo de reconocida validez, (iii) los estudios y análisis hidráulicos para determinar las características hidráulicas de la sección del canal, incluyendo la altura de la lámina de agua para diferentes períodos de retorno, y (iv) la profundidad de socavación que pueda ocasionar en el lecho el paso de la creciente de diseño para las corrientes de pendiente alta y régimen torrencial (v) Localización del diseño definitivo: El consultor localizará

el (los) eje(s) de los proyectos definitivos debidamente materializados y referenciados con mojones de concreto, para efectos de su replanteo durante el desarrollo y ejecución de las obras”.

Igualmente, la Ley 1474 de 2011 en el artículo 87. Maduración de proyectos. El numeral 12 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993 quedará así:

12. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

Cuando el objeto de la contratación incluya la realización de una obra, en la misma oportunidad señalada en el inciso primero, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño.

Colombia Compra Eficiente en varios conceptos sobre el tema de la responsabilidad y de la Planeación contractual refiere:

“(...) Esta norma es una expresión del principio de planeación que se encuentra previsto en la Ley 80 de 1993. Según esta disposición las entidades sometidas al estatuto de contratación pública, deben previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato si estamos ante la modalidad de contratación directa, elaborar los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

En tratándose de obras públicas, previo a la apertura del proceso de selección, la entidad debe contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño. De acuerdo con esta, la norma exige que las entidades cumplan a cabalidad con la planeación contractual. Esto fue previsto igualmente en el Decreto 1510 de 2013, bajo la denominación de “deber de análisis de las entidades estatales...”

En dichos conceptos concluye: *“(...) al momento de contratar, el Estado está en la obligación de definir los fundamentos de la participación de los oferentes y los criterios de evaluación con rigurosa aplicación de los principios de transparencia, economía, responsabilidad, selección objetiva, buena fe, planeación, publicidad e igualdad, entre otros, con el objeto de cumplir los fines propios de la contratación estatal. Lo anterior, para evitar la nulidad absoluta de los contratos que sean suscritos sin el cumplimiento de los requisitos necesarios para su validez...”*

Artículo 410 de la Ley 599 de 2000, configura que: **“(...) CONTRATO SIN CUMPLIMIENTO DE REQUISITOS LEGALES. El servidor público que por razón del ejercicio de sus funciones tramite contrato sin observancia de los requisitos legales esenciales o lo celebre o liquide sin verificar el cumplimiento de los mismos, incurrirá en (...)”.** Lo anterior en concordancia con lo establecido en el artículo 33 de la Ley 1474 de 2011.

Diseños Necesarios y Suficientes²⁶: Todos aquellos estudios, cálculos y planos que resuelven de manera integral las necesidades del proyecto para su adecuada materialización, a saber: planos

²⁶ Manual de consultoría e interventoría para estudios y diseños y gerencia de proyectos en Inviás

lo suficientemente detallados para adelantar la obra, de manera que el Constructor no vea interrumpida su actividad mientras otro profesional realiza los diseños complementarios omitidos, ni tenga que introducir ajustes al diseño original durante la ejecución de los trabajos; especificaciones técnicas generales y particulares para construcción; cantidades de obra; costeo del proyecto; programa de construcción

La selección objetiva del contratista, comporta para la entidad contratante la obligación de fijar previamente los criterios de selección (Ley 80 de 1993, art. 24 ord. 5º). El llamado público para que, en igualdad de oportunidades, se presenten las ofertas (principio de concurrencia (Ley 80 de 1993, art. 30 num. 3) y aplicar el principio de transparencia (Ley 80 de 1993, art. 24).

La selección del contratista, permite realizar la comparación o cotejo de ofertas, siendo procedente efectuarla cuando existe pluralidad de ofertas, sin perjuicio de que, en el caso de un proponente único, también pueda hacerse con los precios del mercado.

Colombia Compra Eficiente refiere frente a esta clase de contratos aspectos relacionados con las exigencias de experiencia requerida para evaluar y tener en cuenta en la selección de los contratistas²⁷:

“(…) La experiencia requerida en un Proceso de Contratación de obra pública debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato y su valor. La experiencia es adecuada cuando es afín al tipo de actividades previstas en el objeto del contrato a celebrar. Por ejemplo, si el Proceso de Contratación es para la construcción de una vía, el proponente debe tener experiencia en construcción de vías de condiciones técnicas similares, sin que sea relevante el lugar en el cual ha prestado el servicio, quién ha sido el contratante o volúmenes de obra específicos que no aportan al Proceso de Contratación como criterio de selección objetiva.

La experiencia es proporcional cuando tiene relación con el alcance, la cuantía y complejidad del contrato a celebrar. Por ejemplo, en un Proceso de Contratación de obra pública con un presupuesto oficial de 100 SMMLV, la experiencia exigida es proporcional si la Entidad Estatal exige que los proponentes hayan participado en Procesos de Contratación de 50 SMMLV del mismo tipo de obra. Por otra parte, la experiencia no se agota con el paso del tiempo y por el contrario los proponentes adquieren mayor experiencia con el paso del tiempo en la medida en que continúen con sus actividades. Las Entidades Estatales solo pueden exigir que la experiencia se ha cumplido en un rango de años determinado cuando esto se justifica por cambios o innovaciones técnicas que se hayan producido en el mismo lapso y que sean justificadas de acuerdo con los Riesgos, la complejidad y la naturaleza del Proceso de Contratación....”

Igualmente, Colombia Compra Eficiente sobre el tema refiere:

“(…) Las Entidades Estatales deben establecer los requisitos habilitantes de forma adecuada y proporcional a la naturaleza y valor del contrato²⁸.

²⁷ https://www.colombiacompra.gov.co/sites/cce_public/files/cce_documents/cce_guia_obra_publica.pdf

²⁸ Numeral 1 del artículo 5 de la Ley 1150 de 2007

Es muy importante comprender el alcance de la expresión adecuada y proporcional que busca que haya una relación entre el contrato y la experiencia del proponente y su capacidad jurídica, financiera y organizacional. Es decir, los requisitos habilitantes exigidos deben guardar proporción con el objeto del contrato, su valor, complejidad, plazo, forma de pago y el Riesgo asociado al Proceso de Contratación.

(...) Este análisis permite conocer las particularidades correspondientes a cada sector económico, como el tamaño empresarial de los posibles oferentes, su modelo de negocio y si es posible que se presenten proponentes plurales.

Estas particularidades deben ser tenidas en cuenta para evitar direccionar los requisitos habilitantes hacia un tipo de proponente. La promoción de la competencia es uno de los objetivos del sistema de compras y contratación pública, por lo cual es muy importante tener en cuenta que los requisitos habilitantes no son ni pueden ser una forma de restringir la participación en los Procesos de Contratación. El sistema de compras y contratación pública debe promover la participación de más proponentes y el crecimiento de la industria nacional de bienes y servicios y por eso los requisitos habilitantes deben ser adecuados y proporcionales.

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre otros está:

“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

“3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

15. Ejercer sus funciones consultando permanentemente los intereses del bien común, y teniendo siempre presente que los servicios que presta constituyen el reconocimiento y efectividad de un derecho y buscan la satisfacción de las necesidades generales de todos los ciudadanos.”

CONDICIÓN

De la contratación de obra pública y de interventoría respectivamente, frente a la inversión de recursos públicos en la vigencia 2014, al igual para el año 2018, fundamenta Corpamag la necesidad de suscribir los procesos que por la forma de contratación (similar a contrato de concesión) y al determinarse su ejecución a largo plazo -13 y 15 años-, la CGR procedió a realizar la revisión presentando como resultado los siguientes temas y análisis de los mismos, los que afectaron la selección objetiva del contratista:

Estudios Previos e Informes del Invemar:

Falta de planeación, consistencia y confiabilidad en la elaboración de los estudios previos para la ejecución de estos contratos, improvisación que se evidencia en el diligenciamiento de un formato de estudios previos que no determina la individualidad de cada proceso, respecto de las actividades a ejecutar durante los extensos plazos pactados de 13 y 15 años, como en la carencia de informes técnicos (carteras topográficas, priorización de obras, definir la ubicación de intervenciones hidráulicas, entre otros), que no reflejan las intervenciones y la necesidad a satisfacer de acuerdo a los requerimientos y condiciones de los caños, arroyos y/o ríos que confluyen a la CGSM.

La Corporación desde 2006, viene realizando esta contratación (megaproyecto), lo que suponemos le ha brindado la experiencia y conocimiento, aunado a que producto del contrato suscrito con Invemar, le da a conocer de manera permanente la problemática de la CGSM; sin embargo, no ha realizado un efectivo y riguroso estudio de mercado, fundamentado en soportes técnicos (cantidad de obra, ítems reales a ejecutar, costos, desempeño de la maquinaria, tiempo asignado y operarios requeridos) con el fin de proyectar estudios previos ajustados a la realidad, teniendo en cuenta las condiciones y problemática surgida en la CGSM, que de acuerdo con los informes señalados y utilizados como el mayor argumento para suscribir estos contratos, en los que realizó una importante inversión de recursos públicos, proyectados a ejecutarse mediante vigencias futuras entre 13 y 15 años para remover sedimentos.

Los estudios previos referidos son una proforma, en la que no presentan análisis ecosistémicos que permitan identificar los diferentes tensores ambientales, que inciden en la degradación de CGSM y que por lo tanto es necesario mitigar o corregir; limitándose a la estructuración de contratos de dragados o limpieza que no corrigen de fondo la situación de deterioro de la Ciénaga.

Sin embargo, la Corporación con esos fundamentos suscribe los procesos contractuales, fijando plazo de ejecución de 13 y 15 años- con inversiones significativas:

Tabla 5: Contrato de obra No. 93 y 97 de 2014.

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 93 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2014	CONTRATO DE INTERVENTORÍA No. 97 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2014
CONTRATISTA	SERVICIOS DE DRAGADOS Y CONSTRUCCIONES S.A.	UNION TEMPORAL CAÑOS CIENAGA GRANDE
OBJETO	Contratar las obras de Recuperación y Mantenimiento de caños principales y secundarios del Complejo Deltaico Estuarino Ciénaga Grande de Santa Marta	Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental, para las obras de recuperación y mantenimiento de caños principales y secundarios del Complejo Deltaico Estuarino Ciénaga Grande de Santa Marta – CDE – CGSM.
VALOR INICIAL	\$ 80.625.658.117	\$ 7.770.111.495
PLAZO	15 años - Acta Inicio: 16 enero 2015 hasta 15 de enero de 2030	15 años - Acta Inicio: 14 enero 2015 hasta 13 de enero de 2030
RECURSOS	Sobretasa Ambiental Peaje	Sobretasa Ambiental Peaje
VALOR INICIAL	\$ 80.625.658.117	\$ 7.770.111.495

Fuente: Información SECOP y análisis CGR

Para la ejecución desde 2014, relaciona los arroyos y caños a intervenir, refiriendo los ítems a ejecutar y sus cantidades (no se hace referencia de dónde surgen), que para el caso de esta contratación son:

Imagen 7: Ítems a ejecutar Contrato de obra No. 93 de 2014.

OBRA	TOTAL M3 DRAGADO	TOTAL M3 CONFORMACIÓN DE TERRAPLENES	TOTAL Has DE RETIRO DE MALEZA
CAÑO CLARIN	143.075,69		1,20
CAÑO AGUAS NEGRAS	426.115,24		1,00
CAÑO RENEGADO	425.749,27		1,00
CAÑO EL TORNO	328.842,00		1,00
CAÑO ALMENDROS	285.000,00		1,77
CAÑO BRISTOL	141.709,62		1,75
CAÑO CUERVO	124.647,78		1,50
CAÑO COVADO	80.000,00		1,50
CAÑO HONDO	60.000,00		1,50
ALIMENTADOR	125.338,13		1,20
CAÑO SEÑORA (A. NEGRAS)	105.000,00		0,80
CAÑO LA MATA (A. NEGRAS)	320.000,00		1,00
CANAL CIRCUNSCRITO CIÉNAGA CHERLLENE	105.500,99		2,00
CAÑO EL DESHECHO	62.714,08		
CAÑO SALADO	287.570,54		
CAÑO SCHILLER	573.499,72	39437,27	12,01
CAÑO MARQUEZ	101.838,17	37.725,55	4
CAÑO AUYAMA	37.152,54		3,1
CAÑO GRANDE	50.371,95		3,50
ARROYO EL SALADO	382.245,56	116.429,90	7,70
CAÑO FERRAN	54.934,34		3,20
CAÑO FRAYLE	40.000,00	34741,28	2,00
CAÑO CIEGO	50.000,00	49482,268	0,80
CAÑO MARTINETE	162.824,00	113410,44	5,00
CAÑO LIMON	178.428,94	56.715,77	2,00
CAÑO DIVIDIVI	175.648,00	19016,59	1,50
CAÑO VICENTE CABALLERO	200.000,00	106483,03	5,75
CAÑO LA CEJA	80.000,00	22.494,34	3,80
CAÑO EL OSO	302.340,19		11,35
CAÑO GUAIMITO	63.000,00		5,78
HOJAS ANCHAS	85.117,97		5,50
TOTALES	5.558.664,71	595.936,44	94,21

Fuente: Estudios Previos

De la misma forma en la vigencia 2018, comprometió recursos para obra e interventoría así:

Tabla 6: Contrato de obra No. 310 y 320 de 2018.

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 310 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2018	CONTRATO DE INTERVENTORIA No. 320 DE 28 DE DICIEMBRE DE 2018
CONTRATISTA	PANAMERICAN DREDGING & ENGINEERING S.A.S.	INGENIERÍA Y ASESORÍAS PORTUARIAS SAS

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 310 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2018	CONTRATO DE INTERVENTORIA No. 320 DE 28 DE DICIEMBRE DE 2018
OBJETO	Contratar el mantenimiento de los cuerpos de agua que alimentan la Ciénaga Grande de Santa Marta. CGSM	Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental a las obras para el "Mantenimiento de cuerpos de agua que alimentan la CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA-CGSM.
VALOR INICIAL	\$ 52.753.941.398	\$ 4.221.016.800
PLAZO	13 años - Acta Inicio: 21 enero 2019 hasta 20 de enero de 2032- Reporte Secop - (Realmente se suscribe Acta de inicio de actividades el 8 de febrero de 2019) El 377.	13 años - Acta Inicio: 21 enero 2019 hasta 20 de enero de 2032 Reporte Secop - (Realmente se suscribe Acta de inicio de actividades el 8 de febrero de 2019).
RECURSOS	Sobretasa Ambiental Peaje	Sobretasa Ambiental Peaje

Fuente: Información SECOP y análisis CGR

A diferencia de la contratación de 2014 referida, en este proceso para cada vigencia fiscal a partir de 2018 determina los ítems a ejecutar y sus cantidades, sin mencionar el caño o arroyo o de la ubicación de la obra, así:

AÑO	DRAGADO HIDRAULICO	DRAGADO MECANICO	RETIRO MATERIAL VEGETAL	CONSTRUCCIÓN CANALES LATERALES
2018	86.262,35			
2019	102.500,00	72.116,12		
2020	123.300,00	51.246,55		
2021	92.264,58		37.705,28	42.500,00
2022	90.074,29	60.721,00		31.911,57
2023	96.582,00	85.434,74		
2024	170.434,64			
2025	105.034,00	74.161,08		
2026	48.500,00	29.059,39	55.000,00	40.646,53
2027	77.000,00		54.250,00	35.619,82
2028	88.454,00	86.660,53		
2029	161.072,61			
2030	91.909,00	76.139,45		
TOTALES	1.333.387,47	535.538,86	146.955,28	150.677,91

Fuente: Estudios Previos

Estos procesos contractuales asimilados incluso a contratos de Concesión y que fue lo mismo que ocurrió con el contrato de obra pública 01 del 2006 ejecutado a 15 años, proyecta una partida presupuestal bajo el modelo económico fundado en pronóstico del recaudo por sobre tasa ambiental al peaje, por valor de \$25.120.615.548, que corresponde al 80% del recaudo total, monto que a la fecha ha hecho adiciones por valor de hasta \$7.860.439.296.00, llegando finalmente a un

costo de \$32.981.054.844, removiendo o haciendo labores de limpieza de barro, fango y/o denominadas labores hidráulicas.

De los procesos contractuales referidos, las Administraciones de CORPAMAG, durante los últimos años han desconocido los aspectos técnico-científicos señalados por el INVEMAR²⁹, donde refiere:

“Se recomienda fortalecer las alianzas interinstitucionales que permitan ejercer un mejor control sobre el territorio, esto permitirá controlar de mejor manera las problemáticas evidenciadas los últimos años (quemadas, desviación y desecamientos de cuerpos de agua, cambios en el uso del suelo). Además se recomienda realizar un manejo integral de la CGSM, articulado con el diseño, desarrollo y adecuación apropiada de proyectos viales, agrícolas y urbanos, de manera que se tenga en cuenta en todos y cada uno de ellos, el cumplimiento de los requerimientos propios que implica el sistema lagunar CGSM (humedal RAMSAR y reserva de Biósfera UNESCO con dos áreas protegidas parte del sistema de Parques Nacionales Naturales), de manera que se garantice la recuperación del sistema, su integridad ecológica e importancia para el bienestar de sus usuarios (subrayado fuera de texto)

Ante el aumento del deterioro de los bosques de manglar en años recientes, es necesario visionar estrategias de manejo efectivas que permitan regular los flujos hídricos del sistema y las intervenciones antrópicas que se han venido presentando recientemente. El desarrollo de nuevos proyectos de rehabilitación con objetivos claros y criterios de éxito plenamente establecidos debe ser una prioridad, para la recuperación de este ecosistema, aumento de la cobertura y de los servicios ecosistémicos y beneficios derivados a las poblaciones, como la pesca, la captura de carbono y la protección costera, entre otros. Además, se recomienda aumentar la inversión para ampliar la red de monitoreo que actualmente se encuentra operando sobre el ecosistema de manglar, para obtener información sobre sitios en los que actualmente no se conoce su estado, condiciones fisicoquímicas y función (Zona Norte y Sur Oriental, Zona Sur Occidental) y que permitirán tener una visión global del complejo, apoyando el desarrollo de medidas de manejo más efectivas.

Se recomienda seguir realizando el mantenimiento de los caños de la CGSM, teniendo en cuenta caños principales, secundarios y otras conexiones hídricas de menor tamaño que pueden ser de gran importancia para mejorar las condiciones del sistema lagunar. Estas obras deberán ser diseñadas y desarrolladas teniendo en cuenta las condiciones propias del sistema, el cambio en las condiciones climáticas intra e interanuales, el adecuado diseño de los canales de manera que su eficiencia y funcionamiento sean efectivos; realizar adecuado manejo y redistribución de los sedimentos para evitar la colmatación de los cuerpos de agua, impactos ambientales y además garantizar el flujo hídrico al interior de los manglares, lo cual es clave para la recuperación del ecosistema. Para dicho propósito, se recomienda hacer estudios de la hidrodinámica del sistema, así como de la batimetría de canales, complejos lagunares y espejo principal, para lograr direccionar esfuerzos hacia objetivos claros y efectivos”. subrayado fuera de texto

El precitado estudio del INVEMAR concluye: “El incremento en concentración de las especies nitrogenadas como el nitrato y el amonio sumado el incremento en concentración de clorofila a que en la mayoría de meses superaron el valor de referencia de la EPA (30,0 µg.L-1) y la abundancia fitoplanctónica, evidencian que el complejo lagunar presentó condiciones eutróficas, las

²⁹ INVEMAR. 2016. Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta. Informe Técnico Final 2015, Volumen 14. Santa Marta

cuales en la noche generan la disminución del oxígeno disuelto por el incremento de la respiración bacteriana, dando lugar a condiciones hipóxicas o anóxicas que pueden llegar a causar la muerte de los mismos organismos.

La evaluación de los metales pesados en la CGSM permitió identificar sus principales fuentes y el incremento en sedimentos de metales como Pb, Cd, Cu, Cr, Zn, Ni y Hg, principalmente, lo cual refleja la necesidad de priorizar acciones para una adecuada gestión ambiental.

El análisis de microorganismos indicadores de contaminación fecal como los coliformes, muestra que las estaciones cercanas a poblaciones costeras, palafíticas y en los puntos de conexión del Río Magdalena y Aracataca con la Ciénaga Grande de Santa Marta, están afectadas por descargas de aguas residuales domésticas, por lo cual predominan las condiciones desfavorables para el desarrollo de actividades de contacto primario y secundario. La presencia de microorganismos del género Vibrio y Aeromonas en aguas y peces de la especie Eugerres plumieri (mojarra rayada), son un riesgo sanitario para las poblaciones que hacen uso de estos recursos. Sin embargo, la ausencia de reportes de brotes epidémicos podría considerar que estos organismos no solo hacen parte integral de la ecología microbiana sino que su impacto en la salud depende de las condiciones inmunológicas de los individuos expuestos."

Estos aspectos referidos por INVEMAR e ignorados por la administración de CORPAMAG, direccionando la contratación exclusivamente a obras hidráulicas, carecen plenamente de estudios de la hidrodinámica del sistema, así como de la batimetría de canales, complejos lagunares y espejo principal, para lograr direccionar esfuerzos hacia objetivos claros y efectivos; adicionalmente no se realiza un adecuado manejo y redistribución de los sedimentos para evitar la colmatación en los cuerpos de agua; por lo que no se garantiza la recuperación del sistema, su integridad ecológica e importancia para el bienestar de sus usuarios, como es la razón de ser de los objetivos previstos con ocasión de los recursos recaudados por la sobretasa al peaje.

Tampoco ha tenido en cuenta CORPAMAG lo señalado sobre los métodos de remoción de sedimentos, pues el informe técnico de INVEMAR refiere:

"Para el mantenimiento de los caños, se debe replantear el método de remoción del sedimento en los lechos de los canales, para evitar verterlo luego en los bordes de los mismos, ya que esto bloquea el flujo de agua hacia el interior de los manglares generando incrementos en la salinidad y por ende afectación a este ecosistema, adicionalmente, conlleva el riesgo de que estos sedimentos sean devueltos a los caños en la inundación y sean arrastrados por la corriente unidireccional hacia el sistema CGSM-CP. La acumulación de sedimentos reduce la columna de agua vital para los recursos y contribuye a retener sal en épocas de alta salinidad. Ambas son perspectivas preocupantes para la preservación y recuperación de los bosques de manglar y la sostenibilidad de la pesquería de la CGSM."

Sin embargo, al analizar los antecedentes referidos por Corpamag, teniendo en cuenta la ocurrencia y resultado en la contratación de 2006, la forma como continúa contratando estas obras, a largos periodos de tiempo, no es la solución a los inconvenientes presentados en la CGSM, sino como se ejecutan o se hacen las intervenciones hidráulicas, por lo que con la proyección del plazo del contrato -13 y 15 años-, no se aporta ni da solución a la problemática ambiental; pues de la

estructura del Contrato 01 de 2006, incluso de la ejecución de las obras realizadas año a año en los contratos referidos (2014 y 2018), se evidencia que estas actividades de dragados y de mantenimiento periódico, precisamente lo puede realizar año a año, prevaleciendo su intervención en la medida en que surge la necesidad, como ocurre en otros procesos contractuales en los que con plazos de ejecución de un (1) año, 8 meses, 6 meses, de acuerdo a la dimensión de las obras, se logra la recuperación en los sectores priorizados, esenciales y claves para la rehabilitación de la CGSM, garantizando además la selección objetiva de contratistas, que con mejor experiencia y a menos costos realizarían las mismas obras y/o intervenciones.

En estos procesos contractuales, no existe explicación o soporte de las actividades a ejecutar (dragado hidráulico y /o mecánico); tampoco se presentan estudios o diseños o informes técnicos, de los que permitan establecer las cantidades a ejecutar y como establecen el volumen de material extraído, pues no existen las carteras topográficas o batimétricas antes y después de las intervenciones, aunado a que no se indican los sitios de las obras, ni se hace mención a las coordenadas, ni medición o cobertura de la obra, ni tampoco se hace referencia a que la intervención es en un tramo diferente a los que con anterioridad ha venido realizado la Corporación, bajo la ejecución de otros contratos suscritos y ejecutados de manera simultánea.

La Corporación no suministró a la CGR, el material probatorio en el que se identifique el antes y después de cada uno de los canales intervenidos, tales como planos, fotografías, registros de mediciones por parte de la interventoría, con los cuales se pudiera tener certeza de los volúmenes extraídos y proyectados en cada una de las obras y que apuntaran al cumplimiento del objeto contractual.

En el contrato 93 de 2014, de los ítems fijados para ejecutar, establece la conformación de terraplenes con *“material proveniente del dragado incluye compactación mecánica”*; situación que muestra que de nada sirve la labor del Invemar, cuando en sus informes y de las recomendaciones refiere *“Para el mantenimiento de los caños, se debe replantear el método de remoción del sedimento en los lechos de los canales, para evitar verterlo luego en los bordes de los mismos, ya que esto bloquea el flujo de agua hacia el interior de los manglares generando incrementos en la salinidad y por ende afectación a este ecosistema, adicionalmente, conlleva el riesgo de que estos sedimentos sean devueltos a los caños en la inundación y sean arrastrados por la corriente unidireccional hacia el sistema CGSM-CP. La acumulación de sedimentos reduce la columna de agua vital para los recursos y contribuye a retener sal en épocas de alta salinidad. Ambas son perspectivas preocupantes para la preservación y recuperación de los bosques de manglar y la sostenibilidad de la pesquería de la CGSM.”*

Igualmente, del reporte en cuadros antes indicados –contrato 310 de 2018- se hace referencia a la vigencia fiscal y de las cantidades de obra, no respecto del sitio y/o ubicación, tampoco de los criterios de priorización para su ejecución; lo que permite concluir que de esta proyección se ejecutará la obra en cualquier sitio con ajuste de los ítems y las cantidades de obra, frente a cualquier caño y desde luego ocurriendo

lo mismo con el presupuesto, incluso adicionando o modificando en cada vigencia fiscal, desde el primer año hasta el último, como fue el resultado del proceso contractual de 2006.

Corroborar lo afirmado, cuando de la lectura a los estudios previos y a los pliegos de condiciones establecen: *“sin embargo, se aclara que se deberán efectuar trabajos de medición previa a la ejecución de las actividades a modo de verificación (Batimetrías, topografías, modelaciones), así mismo, de acuerdo a las necesidades propias que se presente en el Complejo Deltaico Estuarino – Ciénaga Grande de Santa Marta – SDE-CGSM y acorde a lo establecido en los informes de monitoreo efectuados, se podrán generar reprogramaciones o modificaciones en los trabajos a ejecutar; los cuales deberán ser replanteados a través de una mesa técnica, conformada por el Contratista de Obra, la Interventoría de los trabajos y la oficina Técnica de Corpamag.”*

Igualmente refiere *“(…) El CONTRATISTA deberá presentar periódicamente a la INTERVENTORÍA para su aprobación, el programa y plan específico de dragado y disposición por frentes, en el que se optimice la utilización de las zonas de depósito y las distancias de transporte, y se asegure en todo momento la imposibilidad de inundaciones en la planicie adyacente a las obras, ante un evento de creciente. Este plan debe incluir la distribución de las diferentes celdas de disposición, con las cantidades de obra definitivas resultantes del levantamiento topográfico detallado que deberá realizar, y con las áreas de disposición disponibles finalmente recibidas....”*

De lo referido, es evidente que no existen condiciones previas establecidas para esta contratación, siendo que posteriormente de adjudicado el contrato, son los contratistas tanto de obra como de interventoría, los que disponen de facultades para presentar planes y programas de dragado, determinar cantidades de obra, sin que la Corporación tenga participación para aprobar o no estas intervenciones, siendo ella la directamente responsable frente a los resultados y del manejo e inversión de los recursos públicos; lo que se traduce en que Corpamag traslada su responsabilidad a particulares sin mayor control frente a decisiones, presupuesto afectado, y resultados a fin de lograr cumplir los objetivos y desde luego, satisfacer las necesidades que motiva los procesos contractuales.

De otra parte, si bien es cierto se relacionan los caños y arroyos proyectados para realizar obras (donde no se determina el punto de intervención) -caso del Contrato 93 de 2014- no todos resultan intervenidos, tampoco se ejecuta la cantidad de la obra que refieren, como se desprende de los informes de interventoría, incluso las obras son reiterativas en un mismo caño o arroyo, ocurriendo lo mismo que con el contrato suscrito en 2006 (Caños Clarín, El Burro, El Salado, entre otros).

Principio de responsabilidad - Ley 80 de 1993

Otro tema y que no es menos importante, refiere en los estudios previos: *“CORPAMAG no asume responsabilidad alguna por el mal uso que el Proponente haga del presupuesto oficial estimado, para la realización de sus cálculos económicos.”*

Al respecto es de tener en cuenta y recordar que la Ley 80 de 1993, en el artículo 26 dispuso en virtud de este principio, algunas responsabilidades a los servidores públicos, como que, están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato, pero además, responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas. Razones que carecen de fundamento y que aún consignadas son violación de las normas contractuales que forman parte de los procesos contractuales.

Otro tema relevante y que es materia de crítica es: Contratación con afectación al Estatuto Presupuestal- Principio de Anualidad y Sobre Tasa Ambiental:

De los procesos contractuales referidos, se presenta vulneración del Estatuto Presupuestal, frente a los principios de anualidad y la autorización y expedición de vigencias futuras para compromisos que exceden su ejecución del año en el que se celebra el compromiso.

Para el caso de los contratos objeto de evaluación, los mismos fueron suscritos e iniciados durante la vigencia 2014 y 2018, debiéndose tener en cuenta que, desde su fase de planeación y suscripción, la Entidad identificó que su ejecución superaba dicha vigencia fiscal, pues la planeación contractual no se puede desligar de la planeación y programación presupuestal, por lo que en cumplimiento del principio de anualidad los compromisos deben ejecutarse en la vigencia en que se celebren.

Por regla general el término de ejecución de un contrato estatal no debe extenderse más allá de su vigencia fiscal anual (Decreto 111 de 1996, artículo 14), menos para esta clase de contratación, de la que la CGR tiene la certeza y evidencia en los informes de interventoría que se trata de obras que comprenden actividades básicas, necesitando para su ejecución de unos cuantos meses; sin embargo, Corpamag las incluye y contempla como macroproyectos, haciendo un ineficiente uso de los recursos públicos.

De otra parte, estos procesos contractuales están atados por más de 13 y/o 15 vigencias fiscales, sin cumplir la finalidad de la contratación, de lo que por ende se concluye que la identificación y justificación de la necesidad, no obedece a una situación real, aunado a que supera varios periodos de otras administraciones a futuro (Directores), dejando atados, enlazados y/o comprometidos estos recursos, garantizando a los contratistas de la obra y de la interventoría los dineros para sufragar las supuestas obras y labores pactadas, superando el periodo y la etapa en las que futuras administraciones de Corpamag hasta el año 2032, sólo les queda someterse y admitir esos procesos como fueron concebidos.

Es de tener en cuenta que los recursos con los que se financian estas obras de dragado en la CGSM, no requerían utilizar la figura de vigencias futuras, toda vez

que estos recursos están garantizados para ejecutarse de manera anual, pues provienen de la sobretasa ambiental creada mediante la Ley, así:

LEY 981 DE 2005 (Julio 27) por la cual se establece la Sobretasa Ambiental sobre los peajes de las vías próximas o situadas en Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y Reservas de Biosfera y Zonas de Amortiguación. Dicha ley refiere los sujetos activos o beneficiarios con esos recursos:

Artículo 4°. *Sujeto Activo de la Sobretasa Ambiental. Son sujetos activos de la Sobretasa Ambiental, las Corporaciones Autónomas Regionales, en los casos en que las vías del orden nacional afecten o se sitúen sobre sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional y Reservas de la Biosfera o en su respectiva Zona de Amortiguación; las autoridades ambientales previstas en el artículo 13 de la Ley 768 del 2002, en los casos en que las vías se sitúen en Áreas de Conservación y Protección Municipal dentro de los cuales se entienden incluidos los Parques Naturales Distritales delimitados en los planes del Ordenamiento Territorial de los Distritos de Barranquilla, Santa Marta, y Cartagena o en su zona de Amortiguación según lo definido en la presente ley.*

A su vez refiere en el siguiente párrafo la destinación:

Parágrafo 2°. *Los recursos recaudados en virtud de lo dispuesto en esta ley deberán ser utilizados por la autoridad ambiental respectiva **exclusivamente** para los fines que se establecen en el artículo 10 de la presente ley. Para ello, dichos recursos y los rendimientos financieros que se llegaren a generar, deberán ser manejados a través de una cuenta especial, claramente diferenciable de las demás rentas de la autoridad ambiental correspondiente.*

Artículo 10. *Destinación de los recursos de la Sobretasa Ambiental. Los recursos recaudados por la Sobretasa Ambiental serán destinados exclusivamente por la autoridad ambiental para la ejecución de planes, programas y proyectos orientados a la recuperación y conservación de las áreas afectadas por las vías de que trata la presente ley, incluyendo dentro de estos el desarrollo de obras que propicien la apropiación y defensa de dichas áreas por parte de la comunidad, de acuerdo con los planes de manejo del área protegida respectiva.*

Igualmente, la misma norma –Ley 981 de 2005- refiere la base gravable que antes era del 5% y con la Ley 1718 de 2014 se aumentó y pasó a ser del 8%, como se expone:

Artículo 5°. *Base gravable y tarifa de la Sobretasa Ambiental. Modificado por el art. 1, Ley 1718 de 2014. LEY 1718 DE 2014 (Junio 10) Artículo 1. Modifíquese el artículo 5° de la Ley 981 de 2005, el cual quedará así: Artículo 5°. Base gravable y tarifa de la sobretasa ambiental. Para efectos del cobro y recaudo del tributo debe entenderse como base gravable el valor total del peaje a pagar por cada vehículo que transite por la vía, según la clasificación vigente al momento de su causación. La tarifa a aplicar sobre la base gravable será del ocho por ciento (8%).*

Por lo anteriormente expuesto, se muestra otro aspecto relevante del que se concluye que no era necesario suscribir procesos contractuales, proyectados a desarrollarse en plazos a largos periodos, más cuando se tienen asegurados los recursos para emprender actividades dirigidas a la recuperación y conservación de

las áreas afectadas por la construcción de las vías de que tratan las leyes referidas, destinadas a incluir el desarrollo de obras que propicien la apropiación y defensa de dichas áreas como en este caso la CGSM.

Es de referir que, de este mecanismo de las Vigencias Futuras, como una forma de financiamiento de los procesos contractuales, presenta desventajas, encarece los costos financieros de los proyectos; reduce la competencia en las licitaciones de obras, como en el presente caso en el que a pesar de existir otros posibles oferentes, se estableció en los estudios previos y en los pliegos de condiciones en el numeral 4.2. la Corporación establece una limitante en el tiempo (acreditar experiencia en contratos ejecutados en los últimos 10 años) y frente a la experiencia, estableciendo un límite de 4 contratos (grandes) de obra civil, por lo que no se garantiza la selección objetiva en estos procesos.

Otro tema indagado frente a estos procesos contractuales fue el de la Selección objetiva del Contratista y de los Requisitos habilitantes:

En los estudios previos y pliego de condiciones de los procesos contractuales antes referidos, si bien es cierto se establecen: “**ASPECTOS RELACIONADOS CON LAS CONDICIONES DE EXPERIENCIA OBJETO DE VERIFICACIÓN COMO REQUISITO HABILITANTE**”, de la revisión y cumplimiento se establece:

En el proceso licitatorio de 2014, el Proponente debe acreditar experiencia en máximo cuatro (4) contratos de obra civil, donde se demuestren los códigos clasificadores UNSPSC antes relacionados hasta el tercer nivel, el valor total de la sumatoria de los contratos aportados, expresado en Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes – SMLLV no debe ser inferior a cincuenta y dos mil quinientos (52.500). Los contratos aportados deberán acreditar en conjunto haberse realizado dragado mínimo 2.000.000 m3 e incluir terraplenes.

Se deberá anexar además del RUP, las certificaciones expedidas por la entidad contratante; y/o copia del contrato y copia del acta de recibo final y/o acta de liquidación y toda la información que el Proponente considere necesaria para la acreditación de la experiencia”

De estas exigencias, los posibles oferentes en la etapa del proceso licitatorio y de la Audiencia de aclaración a los pliegos le solicitó a Corpamag:

“... relativo a los aspectos relacionados con las condiciones de experiencia ... solicitamos ...la entidad ajuste el presente numeral eliminando el requisito de tener que aportar en tan solo 4 contratos la experiencia requerida...nos explique la razón por la cual limita la acreditación de la experiencia a contratos ejecutados en los últimos diez años...”

De la respuesta a las observaciones al borrador de pliegos. Licitación Pública N.º 006 de 2014 Corpamag refirió:

“En relación con la acreditación de la experiencia en cuatro (4) contratos, la entidad considera que, por la naturaleza, el objeto a ejecutar, la cuantía y su plazo de ejecución, la adjudicataria del proceso debe ser una firma que tenga experiencia en contratos grandes y encontramos ajustado a ello los cuatro requeridos, conforme a la magnitud del proyecto.

En cuanto a la limitación de los contratos en un tiempo específico, inicialmente se consideró que permitiría la escogencia de una firma que por haber realizado labores similares al objeto contractual recientemente, podría contar con equipos y personal idóneo que ejecuta el proyecto. No obstante lo anterior, no se limitarán los contratos en el tiempo, considerando que la actividad de dragado ha evolucionado es en torno a los equipos y no a sus especificaciones técnicas.”

Lo anterior permite concluir que al establecer esa exigencia y a su vez limitar la experiencia en el proceso licitatorio, solo podían participar las empresas que previamente realizaron estas mismas actividades contractuales con Entes, que presuntamente les brindo esa experiencia, siendo imposible demostrar esas mismas condiciones y capacidades contractuales otros oferentes, por carecer de las exigencias para demostrar que tuvieron la oportunidad de obtener contratos grandes (ese calificativo refiere a valor?, a experiencia?, a capacidad?; lo que permitió coartar la presencia y la pluralidad de oferentes y desde luego menos competencia.

Frente a estos aspectos existen pronunciamientos en que “Colombia Compra Eficiente” refiere sobre las exigencias de experiencia requerida para evaluar y tener en cuenta en la selección de los contratistas “(...) La experiencia requerida en un Proceso de Contratación de obra pública debe ser adecuada y proporcional a la naturaleza del contrato y su valor,...Por ejemplo, si el Proceso de Contratación es para la construcción de una vía, el proponente debe tener experiencia en construcción de vías de condiciones técnicas similares, **sin que sea relevante el lugar en el cual ha prestado el servicio, quién ha sido el contratante o volúmenes de obra específicos que no aportan al Proceso de Contratación como criterio de selección objetiva.**

La experiencia es proporcional cuando tiene relación con el alcance, la cuantía y complejidad del contrato a celebrar. ..., Por otra parte, la experiencia no se agota con el paso del tiempo y por el contrario los proponentes adquieren mayor experiencia con el paso del tiempo en la medida en que continúen con sus actividades. Las Entidades Estatales **solo pueden exigir que la experiencia se ha cumplido en un rango de años determinado cuando esto se justifica por cambios o innovaciones técnicas** que se hayan producido en el mismo lapso y que sean justificadas de acuerdo con los Riesgos, la complejidad y la naturaleza del Proceso de Contratación...”

De lo expuesto es de referir que Corpamag consignó en los estudios previos y en el pliego de condiciones, precisamente estos aspectos de los que no son considerados relevantes ni son criterios de selección objetiva por la Autoridad Contractual, para efectos de calificar las propuestas y cercenar así la posibilidad a otros oferentes evitando la participación y pluralidad de los mismos.

Para el caso del Contrato 093 de 2014, del análisis a las exigencias y de lo aportado por el único oferente en este proceso licitatorio, al acceder a la propuesta presentada por la firma “*Servicio de Dragados y Construcciones S.A.*” se establece a fl 44 de la propuesta Numeral 8. Registro Único de Proponentes sin anexarlo, siguiendo el fl 52 que refiere Numeral 9. Experiencia requerida, de lo cual a fl 53 adjunta cuadro de 4 contratos que son grandes en costos sumando en total \$58.187.000.000, mientras que en tiempo de ejecución solo representan un poco más de 4 años.

Corpamag también refería como exigencia: “Los contratos aportados deberán acreditar en conjunto haberse realizado dragado mínimo 2.000.000 m3 e incluir terraplenes. De la revisión a los documentos aportados en la propuesta no reunieron estos requisitos, toda vez que en los 4 contratos referidos no reflejan con claridad las cantidades de obra, sin tener en cuenta que es más importante la calidad que la cantidad que es a lo que le da relevancia la Corporación.

Del primer contrato adjunto – 097 de 2013 por valor de \$16 mil millones- presentan la relación de ítems, en los que inicialmente dejan plasmado la cantidad en M3, no se evidencia construcción de terraplenes, sin poderse determinar la cantidad exigida para evidenciar su cumplimiento, como se evidencia del *Fl 59 de la Oferta – Contrato 97 de 2013*

Para el *segundo Contrato* aportado- fl 70 y ss, refiere Contrato 076 de 2009 de Invías por \$10.427.588.677 ejecutado en plazo superior a 12 meses. De este proceso contractual no se determina con claridad la cantidad de M3 ejecutados, toda vez que de los documentos aportados no se desglosa esa exigencia en la que refiera las cantidades de obra, tampoco la construcción de terraplenes.

Del *tercer Contrato* aportado- fl 92 y ss, refiere Contrato 01 de 2009 suscrito con Corpamag por \$11.722.849.425 ejecutado en plazo superior a 2 años y 6 meses. De este proceso contractual la cantidad de M3 ejecutados ascendió a 1.221.735, como se desprende de los documentos aportados y refiere construcción de terraplenes.

Para el *cuarto Contrato* aportado, lo obtuvieron de una cesión - fl 124 y ss, refiere Contrato 052 de 2011 suscrito con Cormagdalena, el cual tuvo problemas de ejecución y a punto de declarar la caducidad contractual por incumplimiento, cedido mediante Resolución 0361 del 7 de noviembre de 2012 a la firma Servicios de Dragados y Construcciones S. A., por \$7.388.154.051 con plazo de 12 meses. Para

este proceso contractual de la cantidad de M3 ejecutados en actividades de dragados y construcción de terraplenes no establece información.

Señalan en fl 180 la propuesta relación de contratos ejecutados para demostrar la experiencia, de la que no indican la vigencia fiscal. Adicionalmente aportan cuadro a fl 181 donde refieren que vienen ejecutando otros contratos de los que establecen porcentajes y faltante de ejecución, lo que quiere decir que de manera simultánea ejecutan estos Contratos, cuando la condición es que los contratos referidos no se encuentren en ejecución.

Con lo descrito, se demuestra que este oferente no reunía los requisitos y/o exigencias establecidas en los estudios previos y pliego de condiciones, aunado a que estos criterios de selección no son pertinentes como se manifestó anteriormente; sin embargo, de la evaluación que hace la Corporación, resulta habilitada la propuesta, se le otorga puntaje y además se le adjudica el contrato.

Realizando el mismo análisis al Proceso contractual 97 de 2014 relacionado con la interventoría:

Del análisis a las exigencias establecidas en los estudios previos y del pliego de condiciones, de la propuesta de dos oferentes en este Concurso de Méritos No. 05 de 2014, la experiencia solicitada era aportar un máximo de dos (2) contratos, relacionados con ejecución de interventorías ejecutadas y relacionadas con obras que hayan contemplado dentro de sus actividades Dragados (Hidráulicos y Mecánicos) y conformación de terraplenes en por lo menos un 20% de las cantidades totales a contratar. Los contratos objeto de las certificaciones deben estar ejecutados a la fecha de presentación de la propuesta.

En los estudios previos, Capítulo VII - CRITERIOS PARA SELECCIONAR LA OFERTA MÁS FAVORABLE, literal D- Experiencia, en la NOTA refieren *“El proponente deberá diligenciar el Anexo 8 “Experiencia específica del Proponente” donde se relacione hasta cuatro (4) contratos que serán los considerados para verificar la experiencia específica solicitada al proponente. Si por cualquier motivo, el proponente lista más de cuatro (4) contratos, se evaluará solo los cuatro primeros de los contratos relacionados y el resto no se tendrán en cuenta”*

De lo referido en los Estudios Previos, genera duda sobre el requerimiento para demostrar la experiencia, la exigencia era de (2) dos o de (4) cuatro contratos?

De la propuesta presentada por la firma que resulto beneficiada con el Contrato de Interventoría 097 de 2014- “Unión Temporal Caños Ciénaga Grande”, se establece a fl 21 hasta fl 27 de la propuesta relación de 3 contratos ejecutados, de los que (2) dos son con Corpamag y uno con la Gobernación del Magdalena.

De estos aporta el Contrato No. 099 de 2013 suscrito con Corpamag, ejecutado en 8 meses, cuyo objeto era realizar la interventoría a la obra pública para la protección y recuperación de humedales como estrategia para la conservación ambiental y reducción del riesgo del Departamento del Magdalena por valor de \$896.030.400, del que no se evidencia la relación de actividades dragados (hidráulicos y mecánicos y conformación de terraplenes) en un 20% de las cantidades totales a contratar, esto siendo exigencia para su evaluación de la experiencia.

Otro Contrato que refiere es 479 de 2011 suscrito con la Gobernación del Magdalena con objeto: Ejecutar interventoría a las obras de protección riberanas para el control de inundación en el Sector El Piñón- Cerro de San Antonio, ejecución 3 meses por valor de \$332.352.547, sin anexar el contrato, del que tampoco se evidencia la cantidad de obras y menos la exigencia como es “Dragados (Hidráulicos y Mecánicos) y conformación de terraplenes en por lo menos un 20% de las cantidades totales a contratar”.

Lo anterior demuestra que este oferente no reunía los requisitos y/o exigencias establecidas en los estudios previos y pliego de condiciones, aunado a que estos criterios de selección no son pertinentes como se manifestó anteriormente; sin embargo, la Corporación habilita la propuesta, le otorga puntaje y además le adjudica el contrato.

*- Realizando el mismo análisis a los procesos contractuales suscritos en la vigencia 2018, se evidencia del proceso licitatorio del que surgió el **Contrato de 310 de 2018**, se estableció en los estudios previos y pliego de condiciones como requisitos de experiencia y criterios de evaluación:*

Capacidad Técnica: Con el fin de cumplir los requisitos de experiencia, la entidad ha considerado conveniente establecer los siguientes criterios de evaluación:

Máximo **dos (2) contratos** que sumados den un valor igual o superior a 33.810 SMMLV (\$ 781.242 -2018). Es decir que sumen \$26.413.792.020.

- Cada contrato aportado debe incluir actividades de dragado hidráulico y dragado mecánico. El proponente deberá demostrar experiencia en obras similares a las que se van a ejecutar en el presente proceso – recuperación hidráulica de cuerpos de agua y que contengan la ejecución de mínimo 934.463 M3.

El proponente deberá anexar además del RUP, la certificación expedida por la entidad contratante, adicionalmente copia del contrato, copia del acta de recibo final o acta de liquidación y toda la información que el Proponente considere necesaria para la acreditación de la oferta. ..., Los contratos objeto de las certificaciones deben estar ejecutados a la fecha de presentación de la propuesta.

De la revisión a la propuesta, se evidencia a fl 064 hasta fl 083 la relación de 2 contratos de los cuales su participación en el PRIMERO fue en Consortio, con participación del 90%, por lo que al revisar las exigencias de las que refieren los Estudios Previos para considerar viable y que superan las exigencias para haber sido seleccionado como contratista de la Obra, adjunta:

1.- Contrato ejecutado con Ecopetrol, 8 marzo de 2012 – hasta 10 de junio de 2015, Plazo: 3 años y 3 meses– fls 66 y s.s. Objeto: Obras de dragado para garantizar la navegación continúa y confiable del Río Magdalena en el Sector comprendido entre Barrancabermeja y Calamar. Valor Contrato: \$51.105.950.348.

Frente a cantidades de obra para este Contrato refieren:

Dragado Hidráulico, 4.173.994

Dragado Mecánico Sedimentos, 2.403

2.- Contrato 206 de 2017, ejecutado con Corpamag, Plazo: 16 enero de 2017 – hasta 30 de octubre de 2017 (9 meses) – fls 85 y s.s. de la propuesta presentada, con participación en Consortio con el 9%, objeto: Recuperación de la sección hidráulica de cuerpos de agua que alimentan el Sector Noroeste de la CGSM, como parte de su restablecimiento ambiental. Valor \$22.083.366.478.

De la ejecución de cantidades de obra en dragado hidráulico y/o mecánico y construcción de terraplenes presenta: Dragado Hidráulico 560.208 y Dragado Mecánico Sedimentos 792.184, pero no refirió la construcción de terraplenes

Con lo cual se estaría demostrando las exigencias de la Corporación, pero precisamente esa exigencia establecida, es limitante en el proceso, coartó a otros posibles oferentes intervenir y participar en esta clase de procesos, como lo expusimos anteriormente por lo dicho en pronunciamientos de “Colombia Compra Eficiente”.

Finalmente, del mismo análisis realizado al Proceso Contractual 320 de 2018 que es la Interventoría, tanto en los Estudios Previos como de los Pliegos de Condiciones refieren: Las propuestas serán calificadas teniendo en cuenta los criterios de evaluación que se enuncian a continuación y dentro de los rangos de ponderación establecidos, así:

Criterio de Evaluación	Puntaje
Experiencia en Interventoría técnica, en máximo dos (2) contratos, conforme la descripción	490
Experiencia y Formación del Equipo de trabajo	400
Oferta de servicios nacionales	100
Puntaje Adicional para Proponentes con Trabajadores con Discapacidad*	10
Total	1000

Fuente: Estudios Previos y Pliego de Condiciones

Lo que permite concluir que lo relevante en la oferta de los posibles oferentes son dos aspectos: Demostrar la experiencia en contratos de interventoría y la experiencia y formación del Equipo de trabajo, aspectos que sumados dan y representan para este caso el 89% de la calificación.

Del proceso contractual de la interventoría de 2018, la experiencia a acreditar en la propuesta corresponde a la siguiente:

“Máximo dos (2) contratos de interventorías a obras civiles que contemplen la intervención a algún cuerpo de agua, que sumados superen el 50% del presupuesto oficial. \$2.110.508.000

Esta experiencia es un requisito mínimo o habilitante y no otorgará puntaje; el o los contratos aportados debe encontrarse registrado en el Registro Único de Proponentes – RUP. En el caso de propuestas en consorcio o unión temporal, la experiencia podrá ser acreditada entre todos o cualquiera de sus integrantes.

Si los contratos aportados como experiencia fueron ejecutados bajo la modalidad de unión temporal o promesa de sociedad futura, se tendrán en cuenta el valor correspondiente al porcentaje de participación que el proponente hubiere tenido en los mismos.”

De la revisión a la propuesta presentada por el Contratista a fl 133 relaciona 2 contratos suscritos con Corpamag, en los que refiere: Contrato 8 de 1996 donde menciona interventoría de obras de ordenamiento hidráulico Caño Aguas Negras con plazo de ejecución de 26 meses, por valor de \$907.849.833; el otro es el Contrato 92 de 2014 con objeto Interventoría técnica, jurídica, administrativa, financiera y ambiental para las obras de recuperación de la capacidad hidráulica del Río Frio, con plazo de ejecución de 11 meses terminado el 16 de diciembre de 2015, por valor de \$1.205.820.000.

De lo expuesto, frente a la adjudicación de estos contratos suscritos 093 y 097 de 2014 y 310 y 320 de 2018, no existe un análisis de alternativas en la estructuración de los contratos para obtener la elección de la oferta económica más eficiente y que se hubieran establecido requisitos habilitantes de forma adecuada y proporcional, garantizando una selección objetiva y transparente; tal y como lo ha venido refiriendo la máxima autoridad de Contratación Pública.

De manera reiterativa Colombia Compra Eficiente ha referido: *“La promoción de la competencia es uno de los objetivos del sistema de compras y contratación pública, por lo cual es muy importante tener en cuenta que los requisitos habilitantes no son ni pueden ser una forma de restringir la participación en los Procesos de Contratación. El sistema de compras y contratación pública debe promover la participación de más proponentes y el crecimiento de la industria nacional de bienes y servicios y por eso los requisitos habilitantes deben ser adecuados y proporcionales”*.

.- Otro tema relevante y de análisis en las propuestas frente a las exigencias en los estudios previos y en los pliegos de condiciones de estos 4 procesos contractuales es el relacionado con:

PERSONAL REQUERIDO, OBRAS Y EJECUCIÓN DE LA INTERVENTORIA- CONTRATOS 093 Y 097 DE 2014 Y CONTRATOS 310 Y 320 DE 2018: De los criterios de evaluación para seleccionar al contratista, y que muestran mayor calificación en las ofertas están:

Criterio de Evaluación	Puntaje
Experiencia Proponente	400
Experiencia y Formación del Equipo de Trabajo	500

Este aspecto exigido como requisito habilitante en estos procesos contractuales, el del Personal disponible para la ejecución del objeto contractual, tanto para la obra como para la interventoría, para lo cual tanto en los estudios previos, pliego de condiciones y de la oferta que presentó el contratista beneficiado con esta contratación se estableció:

Del contrato 093 y 097 de 2014, el oferente deberá acreditar que cuenta con el siguiente personal disponible para la ejecución del proyecto, presentando para ello, con la propuesta las hojas de vida del siguiente personal y anexar carta de intención del profesional propuesto:

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 93 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2014	CONTRATO DE INTERVENTORÍA No. 97 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2014
PERSONAL REQUERIDO	SERVICIOS DE DRAGADOS Y CONSTRUCCIONES S.A.	UNION TEMPORAL CAÑOS CIENAGA GRANDE
Director- Dedicación 100%	Experiencia General: Reúne Requisitos Experiencia Específica: Mínima 5 años - proyectos obras de dragado mecánico y/o hidráulico, conformación Terraplenes y/o diques y/o jarillones. Oferta a fls 263 a 280 se adjuntan certificaciones de empresas, solamente a fls 278 a 280 de la propuesta, demuestra experiencia de sólo 4 años como Director de Obra, lo cual quiere decir que no demostró la experiencia específica de los 5 años	Director de Interventoría- Experiencia General: Reúne requisitos, documentos y Adjunta cuadro fl 34. Experiencia Específica: Mínima 5 años como Director de interventoría, proyectos obras de dragado mecánico y/o hidráulico, conformación Terraplenes y/o diques y/o jarillones. 50% Dedicación, no cumple con la exigencia pues no adjuntan información que evidencie esta experiencia. (fl 28 a 37 Oferta)
Un Ingeniero Residente - Dedicación 100%	Experiencia General: Reúne Requisitos Experiencia Específica: Mínima 3 años como residente y/o director de Obra, proyectos obras de dragado mecánico y/o hidráulico,	Residente Interventoría- Experiencia General: Mínima 5 años/ Matrícula profesional – Art 12 Ley 842 de 2003 Reúne requisitos de acuerdo a anexos Experiencia Específica: Mínima 3

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 93 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2014	CONTRATO DE INTERVENTORÍA No. 97 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2014
	conformación Terraplenes y/o diques y/o jarillones. Certificación expedida por la misma Empresa que presenta la propuesta – “Servicios de Dragados y Construcciones S.A.” a fls 292 y 293 certifica que el residente de obra ejecutó en varios proyectos la labor, superando más de 3 años de experiencia.	años- adjuntan cuadro refieren datos de los que determinan la labor requerida y de la experiencia. a fls 42. (fls 38 a 48)
Dos Inspectores de Obra - Dedicación 100%	Técnicos o tecnólogos en obra civil acreditar diploma o certificado. Experiencia general 3 años a partir Título. Experiencia específica: 2 años - inspector obra ejecución de proyectos dragado mecánico y/o hidráulico, conformación Terraplenes y/o diques y/o jarillones. Anexar carta intención del profesional. En la propuesta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta.	Dos (2) Inspectores de Interventoría- Experiencia general: 3 años título Técnicos o tecnólogos en obra civil diploma o certificado. Experiencia específica: 2 años, inspector obra ejecución proyectos dragado mecánico y/o hidráulico, conformación Terraplenes y/o diques y/o jarillones. 100% Dedicación. En la oferta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta
Un Ingeniero Ambiental - Dedicación 50%	Experiencia General: Experiencia Específica: Profesional ambiental, contrato objeto recuperación ambiental de cuerpo de aguas y que hayan desarrollado actividades: obras de dragado mecánico y/o hidráulico, conformación de terraplenes y/o diques y/o jarillones. Anexar carta intención profesional. En la propuesta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta.	Ingeniero Ambiental- Experiencia General: Mínima 3 años/ Matrícula profesional, reúne requisitos. Experiencia Específica: De documentos adjuntos no se evidencia en que contratos laboro y presto estos mismos servicios que va a desarrollar con esta contratación, siendo esa la exigencia. Fls 49 a 65 de la oferta)
Un Topógrafo. 100%	Experiencia General: 5 años culminación pensum académico. Experiencia Específica: Ejecución mínimo 2 contratos, ejecutados últimos 5 años, contar experiencia mismas cantidades a desarrollar con el presente proceso. (contar con cadeneros) y su equipo topográfico, certificado de calibración vigente. En la propuesta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta	Topógrafo: Experiencia General: 5 años culminación pensum académico. Experiencia Específica: Participado Topógrafo, ejecución mínimo 2 contratos, ejecutados últimos 5 años, (contar con cadeneros) y su equipo topográfico con certificado de calibración vigente. No se relaciona ni se presenta en la oferta
Profesional en Trabajo Social. 50%	Profesional trabajo social, psicólogo o comunicador social, acreditar soportes profesión y habilitación para su ejercicio. Experiencia General: Mínima de 2 años de fecha	INGENIERO HIDRÁULICO Experiencia General: Mínima 3 años Matrícula. Experiencia Específica: Asesor Hidráulico mínimo contrato objeto recuperación ambiental

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 93 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2014	CONTRATO DE INTERVENTORIA No. 97 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2014
	culminación pensum académico (Decreto 019 de 2012) aportar acta grado o diploma. Experiencia Específica: Acreditar participación Trabajador Social, ejecución 1 contrato en últimos 2 años, a partir del cierre del presente proceso, demostrar actividades de socialización, sensibilización y atención a la comunidad. En la propuesta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta	cuerpo de aguas. Fl 70 cumple requisitos. Fls 66 a 74 de la oferta)
Profesional Seguridad Industrial o Salud Ocupacional. 50%	Experiencia General: Mínima de 3 años, a partir Licencia. Experiencia Específica: participado Profesional Seguridad Industrial y/o Salud Ocupacional, ejecución mínimo 2 contratos, ejecutados en últimos 3 años, a partir cierre del presente proceso. En la propuesta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta	

Fuente: Estudios previos, pliegos de condiciones y análisis de Ofertas por CGR

De los Contratos suscritos en 2018, 301 y 320, de los estudios previos y pliegos de condiciones establecían como criterio para seleccionar la oferta más favorable acreditar que cuenta con el siguiente personal disponible para la ejecución del proyecto, presentando para ello, con la propuesta las hojas de vida del siguiente personal y anexar carta de intención del profesional propuesto:

Tabla 7: Contrato de obra No. 310 y 320 de 2018.

CONTRATO	CONTRATO DE OBRA No. 310 DE 26 DE DICIEMBRE DE 2018	CONTRATO DE INTERVENTORIA No. 320 DE 28 DE DICIEMBRE DE 2018
PERSONAL REQUERIDO	PANAMERICAN DREDGING & ENGINEERING S.A.S.	INGENIERÍA Y ASESORÍAS PORTUARIAS SAS
Un Director de Obra- Dedicación 50%	Experiencia General: Mínima 10 años/ Matrícula profesional. Experiencia Específica: Mínima 5 años - proyectos obras de dragado mecánico y/o hidráulico, Terraplenes y/o diques y/o jarillones. Fls 101 a 106 experiencia general, del fl 107 en adelante refieren experiencia específica anexan cuadro no se identifica el Número del Contrato, posteriormente adjunta documentación relacionada con contratos ejecutados	Experiencia General: Director Interventoría: Ingeniero Civil. Experiencia Específica: Mínima 3 años como Director de interventoría, proyectos obras dragado mecánico y/o hidráulico. 50% Dedicación. Anexa cuadros relación proyectos, no identifica el Número del Contrato, ni adjuntan documentación que evidencie actividad de dragado ni de recuperación ambiental. Anexa misma documentación Contrato 097 de 2014, por lo

	demonstrando exigencias del profesional- hasta fl 164	que no reúne requisitos exigidos. fls 154 a 174
Un Ingeniero Residente de Obra- Dedicación 100%	Ingeniero Civil. Experiencia General: Mínima 5 años/ Experiencia Específica: Mínima 3 años proyectos obras de dragado mecánico y/o hidráulico, conformación Terraplenes y/o diques y/o jarillones. fl 166 a 171 documentos que demuestran la experiencia general. Luego adjuntan ejecución contratos de recuperación ambiental de cuerpos de agua. De los documentos anexos en la oferta a fls 174 a 197 se evidencia que reúne los requisitos.	Experiencia General: Residente Interventoría: Ingeniero Civil, matrícula expedida por COPNIA. – Experiencia Específica: Mínima 3 años residente y/o director interventoría proyectos obras de dragado mecánico y/o hidráulico, 100% dedicación. De cuadros adjuntos relación de proyectos, no se identifica el Número del Contrato, ni la actividad de dragado ni de recuperación ambiental. Sólo del fl 183 refiere que el profesional prestó sus servicios como ingeniero residente del Contrato 084 de 2008 por un (1) año y 4 meses , lo que permite deducir que no reunía los requisitos establecidos, pues la experiencia específica era de 3 años.
Un Especialista Ambiental- Dedicación 100%	Experiencia General: Ingeniero Civil, especialización Ambiental o Ciencias Ambientales o Ingeniero Ambiental. Experiencia Específica: 5 años, ejecución contratos recuperación ambiental, de fl 199 a 206 se evidencia experiencia general. Luego adjuntan contratos de recuperación ambiental de cuerpos de agua- fls 207 a 246 que efectivamente reúne y presenta las evidencias	Experiencia General: INGENIERO DE DISEÑO: Ingeniero Civil, matrícula profesional. Experiencia Específica: Mínima 3 años ejecución de contratos de diseño de obras hidráulicas. 100% dedicación. De cuadros relación de proyectos, no se identifica el Número del Contrato, ni la actividad de dragado ni de recuperación ambiental, sólo se concluye que tiene una experiencia específica de 1 año y 8 meses , como se desprende del fl 194 en los demás documentos no se reporta, ni tampoco se logra concluir el cumplimiento de los 3 años por carecer la información de la formalidad de referir el No. Del Contrato y de las actividades que demuestren la experiencia específica, como se evidencia de los cuadros reportados a fls 186, 187 y 189 de la oferta.
Un Topógrafo. 50%	Experiencia General: Profesional topografía o Ingeniero Topógrafo. Experiencia Específica: 4 años, ejecución contratos recuperación ambiental de cuerpos de agua. Documentos allegados en la oferta se evidencia a fls 254 a 313 efectivamente reúne y presenta las evidencias, pero de manera simultánea participa en la ejecución de las actividades para los Contratos 272 de 2017 y 253 de 2017 y para este exigen 50% dedicación.	

Profesional en Trabajo Social. 50%	Experiencia General: Profesional trabajo social, psicólogo o comunicador social, acreditar profesión Experiencia Específica: Acreditar participación Trabajador Social, ejecución 2 contratos recuperación ambiental de cuerpos de agua, demostrar actividades de socialización, sensibilización y atención a la comunidad. En la propuesta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta.
Profesional Seguridad o Salud en el Trabajo. 100%	Experiencia General: Profesional Licencia en Seguridad y Salud en el Trabajo. Experiencia Específica: profesional seguridad y salud en el trabajo, ejecución por lo menos 2 contratos recuperación ambiental cuerpos de agua. En la propuesta no se presentó ni relacionan este personal que era requisito para evaluar la propuesta.

Fuente: Estudios previos, pliegos de condiciones y análisis de Ofertas por CGR

Con lo cual es evidente que al no cumplir con las exigencias establecidas y/o criterios de selección referidos a condiciones y calidades de los proponentes, para seleccionar al oferente, no se podía elegir estas ofertas; sin embargo, Corpamag adjudica los contratos.

De los diferentes aspectos referidos y analizados de manera precisa, es claro que se evidencian inconsistencias en estos cuatro (4) procesos contractuales, los que determinan tipificación de interés indebido en la celebración de contratos, contratos sin cumplimiento de requisitos legales, aunado a las conductas disciplinarias generadas como consecuencia de lo expuesto en esta observación.

CAUSA

Del tema “Estudios Previos e Informes del Invemar” se presenta desconocimiento de los estudios técnicos realizados por el Invemar tomándolos en una de sus particularidades lo que corresponde a los requerimientos de intervenciones hidráulicas y no de manera integral.

La Contratación realizada por CORPAMAG no ha estado enfocada a lograr que la Ciénaga Grande de Santa Marta supere las presiones antropogénicas que generan un deterioro en la calidad del ecosistema, conllevando a escenarios de eutrofización.

Durante el período octubre 2014 – septiembre 2015 de sequía la Corporación no controló debidamente las concesiones de aguas para mantener una lámina de agua dulce al sistema a través de los ríos Sevilla, Aracataca y Fundación.

Ausencia de aplicación de los principios y normas que rigen la contratación estatal y la función pública, que debió materializarse en los análisis y estudios necesarios para definir de manera razonable el valor y plazo del contrato; de otra parte, la estructuración del compromiso de transferencia de recursos por otras líneas de gestión se causa por la inaplicación de normas presupuestales, que consagran que los compromisos legalmente adquiridos, se cumplen o ejecutan, tratándose de contratos, con la recepción de los bienes y servicios, lo que significa que no se pueden comprometer recursos públicos sin que a cambio se defina una contraprestación para el Estado producto del adecuado desarrollo de la fase de planeación.

Falta de aplicación de conceptos técnicos sobre la viabilidad y estructuración de una contratación a largo plazo.

De los estudios previos es evidente la falta de planeación consistencia y confiabilidad y de la improvisación en el diligenciamiento de un formato de estudios previos que no determina la individualidad de cada proceso, respecto de las actividades a ejecutar durante los extensos plazos pactados de 13 y 15 años, como en la carencia de informes técnicos (carteras topográficas, priorización de obras, definir la ubicación de intervenciones hidráulicas, entre otros), que no reflejan las intervenciones y la necesidad a satisfacer de acuerdo a los requerimientos y condiciones de la CGSM.

Pignoración de recursos en donde es a los contratistas a quien se les garantiza por periodos de 13 y 15 años los recursos, pero afectando a futuras administraciones de Corpamag hasta el año 2032, asintiendo esos procesos como fueron creados. Frente a la selección objetiva de los contratistas, la Corporación limitó la experiencia en el proceso licitatorio, en el del concurso de méritos siendo imposible que otros oferentes demostrarán las capacidades contractuales, coartando la presencia y la pluralidad de oferentes, frente a aspectos no relevantes y que no aportaban al Proceso de Contratación como criterio de selección objetiva.

Incumplimiento de las exigencias, condiciones y calidades de los proponentes; sin embargo, Corpamag habilita las propuestas y adjudica los contratos.

EFEECTO

Los bajos niveles de la columna de agua favorecieron el incremento de material particulado en suspensión y tanto actividades antropogénicas, como procesos internos en la interface agua-sedimento favorecieron el incremento de la concentración de nutrientes.

La Corporación no ha desarrollado acciones para mitigar los procesos de deforestación de manglar que entre los años 2013 y 2015 alcanzaron las 737 ha.³⁰

Corpamag con estas contrataciones realiza intervenciones hidráulicas fraccionadas y no de manera integral, sin determinar la verdadera necesidad ni tampoco identificando los sitios de intervención, dejando a merced de los contratistas tanto de obra como de interventoría realicen las obras.

En los estudios previos, no estuvieron formulados de acuerdo con la complejidad del proyecto, en ellos solo se describen actividades básicas.

Falta de seguimiento y control al proyecto programado y ejecutado para la recuperación de la Ciénaga, especialmente en lo referente a los elementos que constituyen el tiempo de ejecución y su relación con el presupuesto proyectado, violando normas como los principios presupuestales de anualidad.

Pignoración de los recursos provenientes de la sobretasa ambiental comprometiendo y garantizando en periodos de 13 y 15 años en obras que puede ejecutar de manera anual y con ejecución en periodos reales y cortos ajustados a la necesidad.

Suscripción de contratos cuya selección de la oferta es contraria a las normas contractuales, por incumplir las exigencias establecidas previamente y habilitando oferentes sin exigir su real y total cumplimiento de requisitos establecidos.

Contratación obtenida de procedimientos totalmente diferentes y contrarios a las normas contractuales, garantizando a los contratistas en periodos de 13 y 15 años recursos públicos, de los que no existe certeza de su ejecución tanto en cantidades, actividades, valores y de resultados que brinden mejoría a los problemas ambientales que degradan cada vez más la CGSM.

Vulneración de normas y principios contractuales y presupuestales al suscribir un contrato a largo plazo no permite tener la flexibilidad necesaria para actuar de acuerdo con las nuevas circunstancias ambientales e hidráulicas que presente el sistema de la CGSM.

Dificultad para determinar el resultado final al término de la ejecución contractual, dado el objeto mismo del contrato de obra³¹.

³⁰ INVEMAR. 2016. Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta. Informe Técnico Final 2015, Volumen 14. Santa Marta p.19

³¹ Dada la dinámica que presentan los canales, caños y arroyos objeto del contrato, es posible que al finalizar el mismo, sus condiciones hidráulicas no correspondan al resultado esperado de la ejecución del contrato.

Como lo refirió la Procuraduría General en caso similar, se presenta riesgo de pérdida de recursos en la medida en que además de la financiación del contrato con recursos de sobretasa predial y peajes, se entreguen al contratista dineros de otras fuentes, sin definir contraprestación diferente a la ya amparada, la cual debe ser producto del agotamiento de una adecuada planeación en donde se justifique la necesidad y demás elementos de la contratación.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD Y ANALISIS DE LA CGR

De la respuesta que allega Corpamag mediante correo electrónico enviado por fuera del término, sin embargo, se tuvo en cuenta, para lo cual de su exposición frente a los hechos relacionados con lo observado por la CGR frente a diferentes aspectos refiere:

. - Sobre el tema relacionado con los Estudios Previos e Informes de Invemar:

La Corporación menciona dentro de sus argumentos sobre este tema:

“(..)... la entidad tiene la potestad de manejar los formatos que a bien considere para el control administrativo, técnico, financiero etc, no siendo la Corporación la excepción a esta condición.

En lo que respecta a las cantidades de los cuerpos de agua indicados en el contrato 93 y 97 de 2014, se proyectan de la experiencia y conocimiento de la Corporación con los distintos cuerpos de agua intervenidos desde el 2006 en su plan de mantenimiento, y que en los mencionados contratos se tienen priorizados, sin embargo, teniendo en cuenta lo reportado por el INVEMAR en sus informes de monitoreo para la priorización de los caños a intervenir y con el fin de mantener actualizada la topografía de los mismos previo a su intervención y tomar decisiones..., en los contratos 310 y 320 de 2018 aclaramos que no se indicaron cuerpos de agua y solo se indican las respectivas cantidades a ejecutar año a año, precisamente con el fin de que no sea una camisa de fuerza para no priorizar otros cuerpos de agua que hacen parte de la red de drenaje de la CGSM entre principales y secundarios, como es el caso de desembocaduras de ríos que descienden de la Sierra Nevada de Santa Marta – SNSM, como otros sectores cuya intervención es necesaria de mantenimientos para su recuperación y que igualmente se priorizan con base a las recomendaciones del contratista e interventoría previo a visitas e informe del estado de los caños, y principalmente de las recomendaciones y análisis de monitoreo anual que presenta el INVEMAR...”

Para la CGR los formatos no son el inconveniente, es que estos procesos contractuales no cuentan con los estudios previos exigidos por los principios y reglas del estatuto contractual, pues se verificó para los casos en estudio que se adjudicaron los contratos sin contar con estudios serios, precisos, reales y complejos.

Lo anterior es evidencia cuando en su desarrollo se presentan cambios de intervenciones, modificaciones de cantidades de obra o de actividades proyectadas, también de presupuesto con incrementos y/o sustituciones de cantidades de obra y al comprobar que el proyecto sufre de manera permanente cambios para ya no intervenir caños o arroyos proyectados, sino repetir intervenciones en los mismos y

de manera permanente, aunado a la ausencia de topografías iniciales y finales y topo batimetrías, llevando incluso a modificaciones en el presupuesto sin existir motivación y/o documentos que den cuenta o justifique estas variantes en los procesos contractuales.

Igualmente, el estudio económico que se concibió inicialmente en estos estudios previos no corresponde a las obras proyectadas, dado el cambio que se hace en su diseño, estructura, ubicación y cantidades de obra y de no definir dónde se va a realizar o ejecutar, lo que determina que se desconoce el principio de economía y desde luego el deber o principio de planeación por no elaborar los estudios técnicos y económicos correspondientes al objeto de contratación. Para los contratos referidos se evidencia de manera permanente comprometer mayores recursos públicos de los que habían previstos inicialmente en el contrato suscrito como consecuencia de las falencias en la estructuración de los estudios previos.

Aunado a que los estudios e informes del Invemar no refieren lo que utiliza Corpamag como motivación de esta contratación, todo lo contrario, los fundamentos que han sido desconocidos son: “Estas obras deberán ser diseñadas y desarrolladas teniendo en cuenta las condiciones propias del sistema, el cambio en las condiciones climáticas intra e interanuales, el adecuado diseño de los canales de manera que su eficiencia y funcionamiento sean efectivos; realizar adecuado manejo y redistribución de los sedimentos para evitar la colmatación de los cuerpos de agua, impactos ambientales y además garantizar el flujo hídrico al interior de los manglares, lo cual es clave para la recuperación del ecosistema. Para dicho propósito, se recomienda hacer estudios de la hidrodinámica del sistema, así como de la batimetría de canales, complejos lagunares y espejo principal, para lograr direccionar esfuerzos hacia objetivos claros y efectivos”

Estos aspectos referidos por INVEMAR e ignorados por CORPAMAG, carecen de estudios de la hidrodinámica del sistema, así como de la batimetría de canales, complejos lagunares y espejo principal, para lograr direccionar esfuerzos hacia objetivos claros y efectivos; adicionalmente no se realiza un adecuado manejo y redistribución de los sedimentos para evitar la colmatación en los cuerpos de agua; por lo que no se garantiza la recuperación del sistema, su integridad ecológica e importancia para el bienestar de sus usuarios, como es la razón de ser de los objetivos previstos con ocasión de los recursos recaudados por la sobretasa al peaje; como tampoco ha tenido en cuenta lo que refiere sobre los métodos de remoción de sedimentos como lo refiere Invemar.

Otro tema analizado frente a estos procesos contractuales fue el de la **Selección objetiva del Contratista y de los Requisitos habilitantes**: de lo cual Corpamag refiere en su respuesta frente a la experiencia de los contratistas beneficiados con los contratos adjudicados:

“(...) Claramente se puede notar un error involuntario de transcripción en el documento, pero es lógico que para la evaluación de la experiencia habilitantes los proponentes debían relacionar como máximo 2 contratos. Es decir, que al anotar que se evaluarán solo los primeros cuatro contratos, no sería coherente con lo dispuesto al inicio..., . Teniendo en cuenta que el único requisito habilitante

era que los contratos aportados deberían ser en proyectos donde se hayan prestado servicios de interventoría a contratos relacionados con el objeto del Proceso de Contratación... Se aclara que al ser una certificación de la corporación no es necesario aportar el contrato o actas de liquidación o recibo final, ya que estos documentos reposan en la Corporación....”

Frente a la experiencia calificable sólo hizo referencia en su respuesta al Proceso contractual del cual surge el Contrato 093 de 2014, respecto a lo que refiere el pliego de condiciones, así:

Tabla – Puntaje por criterios de evaluación

Criterio de Evaluación	Puntaje
Factor Económico	600
Factor Calidad	300
Incentivo a la Industria Nacional	100
TOTAL	1000

De la misma forma refiere en su respuesta “(...) *Es cierto que en la propuesta se anexan 3 contratos (los 2 mencionados anteriormente, y un contrato con la Gobernación del Magdalena), para certificar el puntaje de la experiencia calificable del proponente el evaluador únicamente selecciono los 2 contratos descritos anteriormente... Se aclara que esta certificación no se encuentra adjunta en la propuesta, pero al ser expedida por la corporación se encuentra reposada en la misma....”*

Mientras que del tema sobre cumplimiento de otro requisito habilitante y observado sobre personal disponible para la ejecución del proyecto – Director de Obra-Residente de Obra, Director de Interventoría y Residente de Interventoría para los cuatro (4) contratos referidos, en los estudios previos y del pliego de condiciones se exigía experiencia específica, aunado a que estos requisitos son relevantes y que se contemplaron como calificables para habilitar al oferente, de los que en su respuesta, refiere la misma documentación de la que precisamente la CGR después de un exhaustivo análisis dedujo que no existen las pruebas que demuestren el cumplimiento de las exigencias frente a superar esa experiencia específica, por lo que en la evaluación de las ofertas no se podían habilitar para continuar con la adjudicación de los contratos, sin embargo resultaron beneficiados y con ellos se suscribieron los contratos.

Frente a los otros profesionales requeridos para ejecutarse el objeto contractual, refiere la Corpamag: *“Se aclara que este profesional no se encuentra dentro de las exigencias del personal mínimo requerido. El pliego de condiciones menciona claramente que el contratista deberá entregar la hoja de vida del personal descrito, previamente a la suscripción del acta de inicio de actividades de obra, mas no se considera requisito durante la evaluación de la propuesta.*

De lo cual, es de referir que estos contratos se encuentran en ejecución, ya existe Acta de Inicio tanto para los Contratos de 2014 y de los suscritos en 2018, pero de la documentación adjunta tal y como lo refiere la CGR y de su análisis juicioso frente a las exigencias del personal no reúnen los requisitos y para otros casos no se adjunta la hoja de vida del profesional, por lo que no se está dando cumplimiento a lo establecido y pactado; incluso la Corporación no presenta evidencias diferentes

de las que tuvo acceso el Equipo Auditor que aclaren o den respuesta satisfactoria para efectos de descartar el hallazgo.

De lo expuesto, es evidente que se suscribieron los contratos 093 y 097 de 2014 y 310 y 320 de 2018, sin cumplir las exigencias de los estudios previos y pliegos de condiciones, por lo que se ratifica el presente hallazgo con connotación disciplinaria que se dará a conocer al ente competente.

HALLAZGO 6. Acciones y responsabilidad – interventoría contratos 97 de 2014 y 320 de 2018 (D6)

Frente a informes de Interventoría, la CGR evidenció una deficiente labor, no se indica la fecha de inicio de las obras, porcentaje de avance y de la cantidad de obra intervenida, no se describen las actividades realizadas: dragado hidráulico o mecánico, limpieza de sedimentos, costos, generando incertidumbre de la verdadera labor e intervenciones en la CGSM, tampoco identifican el personal que presto el servicio. Concluyendo que la interventoría, no realiza ni cumple sus obligaciones establecidas en los Contratos 097 de 2014 y 320 de 2018; en su lugar desarrolla labores que son propias de la Corporación, como establecer zonas a intervenir, analizar cantidades de obra y formular propuesta de intervenciones conjuntamente con el contratista de obra, lo que posteriormente evalúa y aprueba; siendo competencia y responsabilidad de la Corporación.

CRITERIO Y FUENTES DE CRITERIO:

De conformidad con lo establecido en el artículo 83 y siguientes de la Ley 1474 de 2011, el artículo 23 de la Ley 80 de 1993 y el Artículo 2.2.4.1.1.5.4 del Decreto 1082 de 2015- Apoyo a la supervisión e interventoría contractual, se establece la necesidad de contar con la supervisión e interventoría en la contratación.

Tal como lo establece Colombia compra Eficiente, la interventoría es el seguimiento técnico a la ejecución de contratos de distintas tipologías, realizado por una persona natural o jurídica contratada para ese fin por la Entidad Estatal en los siguientes casos: (i) cuando la ley ha establecido la obligación de contar con esta figura en determinados contratos, (ii) cuando el seguimiento del contrato requiera del conocimiento especializado en la materia objeto del mismo, o (iii) cuando la complejidad o la extensión del contrato lo justifique.

Cuando la Entidad Estatal lo encuentre justificado, puede determinar que la interventoría no sólo se refiera al seguimiento técnico, sino también a los aspectos administrativos, financieros, contables y/o jurídicos del contrato. El contrato de interventoría debe ser supervisado directamente por la Entidad Estatal, en consecuencia, siempre que una Entidad Estatal suscriba este tipo de contratos debe

designar a un funcionario que haga la supervisión del contrato y que verifique su cumplimiento en las condiciones pactadas.

El supervisor e interventor deben exigir el cumplimiento de las normas técnicas obligatorias de la obra y certificar el recibo a satisfacción únicamente cuando la obra ha sido ejecutada a cabalidad.

La función de supervisión e interventoría contractual lo regula el Artículo 83 de la Ley 1474 de 2011 y adicionalmente el Artículo 84 ibídem, indicando sobre las facultades y deberes de los supervisores:

“La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.³²” (Subraya fuera de texto).

Adicionalmente, es de referir que los Contratistas del Estado son sujetos pasivos de la acción disciplinaria; por lo tanto la Ley 734 de 2002 al definir la ilicitud sustancial en el artículo 5º dispone que *“La falta será antijurídica cuando afecte el deber funcional sin justificación alguna”*, disposición que en concordancia con el artículo 6º Constitucional permite dilucidar una presunta falta disciplinaria cuando en ejercicio de la función, se incurre en el incumplimiento de los deberes o, extralimitación en el ejercicio del cargo, o frente a una omisión, incursión en prohibiciones o inhabilidades entre otras, y que para el caso que nos ocupa puede encuadrarse dentro de los deberes señalados en el artículo 34 numeral 1º del Código Único Disciplinario.

Sobre este mismo tema se ha pronunciado “Colombia Compra Eficiente” - donde refiere:

“(…)La responsabilidad disciplinaria se configura cuando un servidor público o particular que ejerce funciones públicas incurre en alguna de las faltas estipuladas en el Código Disciplinario Único, que implique el incumplimiento de sus deberes funcionales, la extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones, o la violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por una causal de exclusión de responsabilidad. Para el caso específico de los supervisores e interventores, la

³² Subrayados para este documento.

responsabilidad disciplinaria se configura cuando: (i) no se exigen la calidad de los bienes y servicios contratados acordada en el contrato vigilado o exigida por las normas técnicas obligatorias; (ii) se certifica como recibida a satisfacción una obra que no ha sido ejecutada a cabalidad; y (iii) se omite el deber de informar a la Entidad Estatal contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente un posible incumplimiento.

En la Guía para el ejercicio de las funciones de Supervisión e Interventoría de los contratos del Estado, G-EFSICE-01. Colombia Compra Eficiente establece:

“Los supervisores e interventores tienen la función general de ejercer el control y vigilancia sobre la ejecución contractual de los contratos vigilados, dirigida a verificar el cumplimiento de las condiciones pactadas en los mismos y como consecuencia de ello están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, impartir instrucciones al contratista y hacer recomendaciones encaminadas a lograr la correcta ejecución del objeto contratado.

La responsabilidad disciplinaria se configura cuando un servidor público o particular que ejerce funciones públicas incurre en alguna de las faltas estipuladas en el Código Disciplinario Único que implique el incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en el artículo 28 del presente ordenamiento.

Para el caso específico de los supervisores e interventores, la responsabilidad disciplinaria se configura cuando: i) no se exigen la calidad de los bienes y servicios contratados acordada en el contrato vigilado o exigida por las normas técnicas obligatorias, ii) se certifica como recibida a satisfacción una obra que no ha sido ejecutada título y ii) a título de culpa grave cuando se omite el cumplimiento de las obligaciones propias de los contratos de interventoría o de las funciones de supervisión, tales como el adelantamiento de revisiones periódicas de obras, bienes o servicios, de manera que no se establezca la correcta ejecución del objeto contractual o el cumplimiento de las condiciones de calidad y oportunidad ofrecidas por los contratistas y cuando se incumpla la obligación de asegurar los bienes de la entidad o la de hacer exigibles las pólizas o garantías frente al acaecimiento de los siniestros o el incumplimiento de los contratos.

Guía para el ejercicio de las funciones de Supervisión e Interventoría de los contratos del Estado 14 VI Prohibiciones para los supervisores e interventores A los supervisores e interventores les está prohibido: a) Adoptar decisiones, celebrar acuerdos o suscribir documentos que tengan por finalidad o como efecto la modificación del contrato sin el lleno de los requisitos legales pertinentes. b) Solicitar

y/o recibir, directa o indirectamente, para sí o para un tercero, dádivas, favores o cualquier otra clase de beneficios o prebendas de la entidad contratante o del contratista; o gestionar indebidamente a título personal asuntos relativos con el contrato. c) Omitir, denegar o retardar el despacho de los asuntos a su cargo. d) *Entrabar las actuaciones de las autoridades o el ejercicio de los derechos de los particulares en relación con el contrato.* e) *Permitir indebidamente el acceso de terceros a la información del contrato.* f) *Exigir al contratista renunciaciones a cambio de modificaciones o adiciones al contrato.* g) *Exonerar al contratista de cualquiera de sus obligaciones contractuales.* h) *Actuar como supervisor o interventor en los casos previstos por las normas que regulan las inhabilidades e incompatibilidades.* a cabalidad y iii) *se omite el deber de informar a la Entidad Estatal contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento*³³.

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre otros está:

“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente.

“3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

15. Ejercer sus funciones consultando permanentemente los intereses del bien común, y teniendo siempre presente que los servicios que presta constituyen el reconocimiento y

³³ Guía para el ejercicio de las funciones de Supervisión e Interventoría de los contratos del Estado, G-EFSICE-01. Colombia Compra Eficiente.

efectividad de un derecho y buscan la satisfacción de las necesidades generales de todos los ciudadanos.

CONDICIÓN

De los contratos referidos a continuación, Corpamag contrató la Interventoría Técnica, Administrativa, Financiera y Ambiental para los contratos de obra 93 de 2014 y 320 de 2018.

CONTRATO DE INTERVENTORÍA No. 97 DE 29 DE DICIEMBRE DE 2014	CONTRATO DE INTERVENTORIA No. 320 DE 28 DE DICIEMBRE DE 2018
UNION TEMPORAL CAÑOS CIENAGA GRANDE	INGENIERÍA Y ASESORÍAS PORTUARIAS SAS
Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental, para las obras de recuperación y mantenimiento de caños principales y secundarios del Complejo Deltaico Estuarino Ciénaga Grande de Santa Marta – CDE – CGSM.	Interventoría técnica, administrativa, financiera y ambiental a las obras para el “Mantenimiento de cuerpos de agua que alimentan la CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA- CGSM.
\$ 7.770.111.495	\$ 4.221.016.800
15 años - Acta Inicio: 14 enero 2015 hasta 13 de enero de 2030	13 años - Acta Inicio: 21 enero 2019 hasta 20 de enero de 2032
Sobretasa Ambiental Peaje	Sobretasa Ambiental Peaje

Fuente: Estudios Previos, Pliegos y Análisis CGR

De la revisión contractual y de los informes de Interventoría que dan cuenta de la ejecución de los contratos de obra, la CGR evidenció una deficiente labor, reflejada en los informes allegados por Corpamag, para lo cual exponemos lo observado:

Se estableció para estos contratos el requisito previo para la suscripción del acta de inicio, presentar a la interventoría las hojas de vida del personal aquí descrito para su aprobación “*Adicional al personal mínimo requerido, el proponente se compromete a que, en caso de resultar adjudicatario, contará con su equipo de trabajo.*”

Para el caso del Contrato 093 de 2014, el Acta de Inicio se suscribió el 16 de enero de 2015, pero la exigencia de presentar a la interventoría las hojas de vida del personal requerido para su aprobación, no aparece relación de los profesionales, ni se anexan las hojas de vida, ni de las evidencias en el cumplimiento de la experiencia general y específica exigida en los estudios previos y del pliego de condiciones, ni su aprobación o pronunciamiento de la Interventoría sobre este personal; ocurriendo lo mismo con el Contrato 310 de 2018, cuya Acta de Inicio se suscribió el 8 de febrero de 2019.

Sobre la ejecución y avance de las obras, de la documentación allegada por Corpamag, como son los informes de interventoría y de los que presenta el contratista de la ejecución de la Obra, la CGR hace referencia a las vigencias fiscales de 2018 a 2020, de los cuales después de su análisis y revisión a los mismos se establece:

Estos informes tanto del Contrato 93 de obra como del contrato 097 de Interventoría suscritos en 2014, de la ejecución en la vigencia 2018, reportados de Agosto a Diciembre no dan cuenta real de la ocurrencia y avance de obras, se trata de una proforma en la que en la primera parte de todos los informes refiere la misma información general en sus primeras 16, 17 o 18 páginas (copia y pegue) donde relatan antecedentes, ubicación de la CGSM, personal, maquinaria, datos generales del contrato de obra y de interventoría, pólizas. El caso del informe de agosto de 2018 ni siquiera se tiene concordancia del mes que se entrega el informe con el mes que está reportando el avance.

Es el caso que en numeral 6.1 del informe de agosto de 2018, relacionado con el control de avance, relatan –Durante el periodo de ejecución de este informe septiembre 1- septiembre 30 de 2018, no se adelantaron trabajos.

A pesar de decir que no se adelantaron trabajos en el mes, en el numeral 7 refieren: “(.) *Se ha realizado seguimiento a la ejecución de los trabajos verificando el cumplimiento de los tiempos propuestos en el cronograma de obra, para este año se programó la intervención del Caño Márquez en el cual se han dragado 84.288.36 m3 a partir (...)*” Y al Numeral 7.3 registran fotos de las que refieren “*anfibia limpiando canal circunscrito*, otra refiriendo: *Limpieza canal La Señora, camino al Caño Aguas Negras Sector la Fuente*. Lo que no es concordante con lo anteriormente indicado.

Del informe de septiembre de 2018 refiere periodo de ejecución, informe septiembre 1- septiembre 30 de 2018, no se adelantaron trabajo; sin embargo, la interventoría refiere los mismos aspectos indicados anteriormente y adjunta foto en la que menciona: “*Movilización de draga Matilde al Caño Aguas Negras Sector La Fuente.*”

Del informe de octubre, noviembre y diciembre de 2018 refiere se adelantaron trabajos *Caño Aguas Negras Sector La Fuente*, sin embargo, la interventoría refiere posteriormente: “(...) En el periodo correspondiente al presente informe, se realizaron intervenciones en el *Caño La Puente (...)*; anexan a este informe fotos similares a las anteriores, pero no se menciona avances e intervenciones representativas que den cuenta de la ejecución en la obra, ocurriendo lo mismo

En conclusión, de estos informes de Interventoría y de la ejecución e intervenciones en esta vigencia fiscal de 2018, no se indica la fecha de inicio de estas obras, el porcentaje de avance y de la cantidad de obra intervenida, no se describen las actividades realizadas: dragado hidráulico o mecánico, limpieza de sedimentos, costos, generando incertidumbre de la verdadera labor e intervenciones en la CGSM y si realmente esto contribuye a mejorar sus condiciones ambientales.

De este mismo Contrato 097 de 2014, para la vigencia 2019 del reporte de información sobre las labores de la interventoría, se allegaron informes de abril a

agosto de 2019, donde refiere que se adelantaron trabajos en los caños Guayacanes y Bristol, pero aparecen otros intervenidos, sin anexar actas de cantidades de obra e intervenciones.

A diferencia de los otros informes, para esta vigencia fiscal refieren en el informe final la inversión de recursos en obra de manera resumida, mas no discriminan y mencionan a qué corresponden esos pagos, así:

ESTADO ACTUAL	
Valor Ejecutado (Según actas)	\$ 9.037.874.960,81
Valor presente año	\$ 2.088.247.123,68
Valor Total acumulado:	\$ 11.126.122.084,49

Mientras que para el Contrato de Interventoría en 2019 reportan este balance, mas no discriminan y mencionan a que corresponden esos pagos:

ESTADO ACTUAL	
Valor Ejecutado (Según actas)	\$ 871.004.314,68
Valor presente año	\$ 201.249.990,50
Valor Total acumulado:	\$ 1.072.254.305,18

De estos informes es la misma estructura de los anteriores, del que inicialmente refieren antecedentes y datos repetitivos, pero del que no dan cuenta de la ejecución, actividades realizadas describiendo a qué corresponden (dragados hidráulico o mecánico) avances de obra, porcentajes, de dónde surgen los pagos realizados, entre otros. Igualmente anexan fotos sin describir ni explicar para determinar a qué atañe, dónde y cuándo, frente a las obras e inversión de recursos.

De la información reportada en la vigencia 2020, en especial el informe final que corresponde al mes de diciembre, refiere que las labores se iniciaron en marzo 6 de 2020, pero por la pandemia la obra estuvo suspendida por la emergencia COVID-19 desde el 26 de marzo hasta el 19 de septiembre.

En esta vigencia los trabajos que ejecutaron o frentes de trabajo fueron: del Caño el Burro, Caño el Torno y Caño Alimentador, descritos de manera general sin especificar de manera precisa las obras y/o actividades ejecutadas, las cantidades y costos de las mismas.

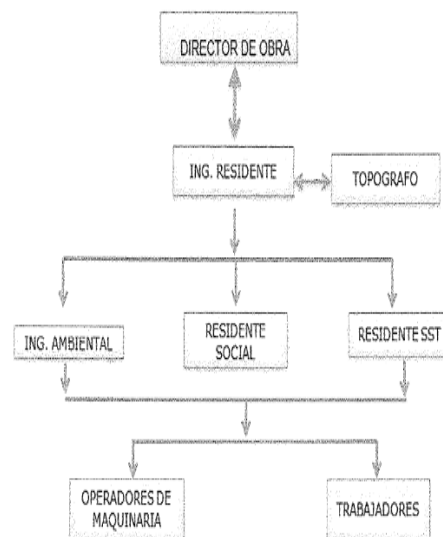
Concluyendo respecto de la presentación y contenido de estos informes de interventoría en general, carecen de precisión sobre las obras realizadas, no se determina el avance de las mismas y/o porcentaje real de ejecución, cuál fue el

personal que presto el servicio, cuáles fueron los costos y/o presupuesto de la obra, no refieren actas de cantidad de obra ni de avance de las mismas y de la parte que denominan “conclusiones” en todos los informes refieren lo mismo, sin presentar aspectos relevantes y que reflejen avance y desarrollo en las intervenciones.

De los informes de obra y de interventoría refieren que se adjunta la relación del personal que supuestamente prestó sus servicios (en estos contratos de interventoría los mismos profesionales prestan sus servicios para los dos contratos), pero no reseñan la labor adelantada o ejecutada por ellos, sólo hacen el listado de los profesionales, como se evidencia a continuación, incluso no existe variación en los informes, para el ejemplo que allegó tomado del informe de Diciembre de 2018 y aparece similar al que refieren en informe de Septiembre (copia y pegue en todos los informes), así:

Personal	Septiembre
	Cantidad
Profesional	
Director de Obra	1
Residente de Obra	1
Profesional Ambiental	1
Profesional Social	1
Topógrafo	1
Profesional SISO	1
Inspector	1
Técnico	
Dibujante	1
Operativo	
Operador maquinaria	2
Otros	8
TOTAL	18

Fuente: Informe Interventoría diciembre de 2018



-Fuente Informe Obra diciembre de 2018

La interventoría suscrita para vigilar la ejecución de los contratos de obra impide la debida trazabilidad de la contratación, no se exige ni verifica mediante topografía los volúmenes de material removido, no existen actas de inicio de ejecución por cada anualidad, reflejando desde cuándo se hace la intervención al cuerpo de agua y cuándo culmina la ejecución, ni existen documentos de seguimiento reflejando las condiciones, circunstancias surgidas con ocasión del avance de obras, no se cuenta con registro fotográfico diario de las actividades ejecutadas, no se constata en terreno la presencia del Director de obra y en especial del Ingeniero Residente y de los demás profesionales, frente al desarrollo y de acuerdo a las actividades que se ejecutan, no se cuenta con registros de la maquinaria que se utiliza, ni se exige el registro del respectivo GPS.

La supervisión no verifica, ni tiene registros y/o pruebas documentales que demuestren la efectiva extracción de materiales y de las actividades hidráulicas

realizadas, como tampoco refiere ni presenta evidencias de la relación del personal que laboró para cada intervención en los caños y arroyos priorizados, ni exigió el cumplimiento de obligaciones legales en la contratación de personal temporal.

La supervisión de los contratos reconoció y aprobó el pago de los volúmenes contratados, sin constatación técnica y en terreno del material extraído, no se efectuó comparación de la batimetría inicial vs la final; esta última que debió ser presentada por el contratista y de la cual no obra en los expedientes, con la que se concluyera con certeza que efectivamente se hubiera removido el volumen de material definido para cada arroyo o caño relacionado en estos contratos de obra.

De la ejecución de las obras ejecutadas con los Contratos 093 de 2014 y 310 de 2018, no hay evidencia documental que las respectivas interventorías exigieran la documentación del cumplimiento contractual, en los expedientes contractuales no figuran los informes topográficos y de avance y cuantificación en ítems, cantidades y valores realmente ejecutados frente a cada caño o arroyo.

La Corporación viene pagando y reconociendo por concepto de estudios y diseños a los contratistas, sin constatar la idoneidad profesional, ni la entrega de los respectivos Informes de topografía, registro topográfico y carteras de campo y planos topográficos (planimetría, altimetría y batimetría).

Se observa la carencia de soportes y de evidencias que reflejen la efectiva ejecución de las obras dentro del plazo pactado, de suspensiones, reinicios o de cualquier otra situación generada en su ejecución, lo que permite determinar y concluir del comportamiento y los costos reales de los ítems reportados en la ejecución del objeto contractual.

Estos procesos contractuales de interventoría con resultados que generan incertidumbre frente a su ejecución, por carencia de aspectos técnicos relevantes, frente a los diferentes ítems a ejecutar y que no se contemplaron en los estudios previos, permite concluir que es difícil se logre satisfacer la necesidad, frente a las características y costo de los bienes y servicios requeridos, de las condiciones financieras y de experiencia de sus posibles oferentes y del valor total del contrato que se suscribió.

CAUSA

La Corporación no contempla como obligación para el contratista, exigir la entrega de soportes respectivos frente a la ejecución de cada ítem que comprende el objeto contractual.

No hay evidencia documental que la interventoría exigiera la documentación antes señalada y verificaran el efectivo cumplimiento contractual, en los expedientes contractuales no figuran los informes topográficos, estudios y diseños, ni la entrega

de los respectivos registros topográficos y carteras de campo y planos topográficos (planimetría, altimetría y batimetría).

La interventoría no verificó, ni tiene pruebas documentales que demuestren la efectiva extracción de materiales, no existe evidencia ni relación del personal que laboró para cada contrato señalado, ni exigió el cumplimiento de obligaciones legales en la contratación de personal temporal.

La interventoría de los contratos de obra referidos reconoció y aprobó el pago de los volúmenes contratados sin constatación técnica y en terreno del material extraído, no se efectuó comparación de la batimetría inicial vs la final, esta última que debió ser presentada por el contratista y de la cual no obra en los expedientes, con la que se concluyera con certeza que efectivamente se hubiera removido el volumen de material definido para cada contrato.

EFFECTO

Reconocimiento y aprobación de pagos sin que se presenten soportes y evidencias que reflejen la efectiva ejecución de las obras, dentro del plazo pactado y que permita determinar los costos reales de los ítems reportados en la ejecución del objeto contractual.

Procesos contractuales con resultados que generan incertidumbre frente a su ejecución, por carencia de aspectos técnicos relevantes, frente a los diferentes ítems a ejecutar y que no se contemplaron en los estudios previos, lo que no permite concluir que se logró satisfacer la necesidad, frente a las características y costo de los bienes y servicios requeridos, de las condiciones financieras y de experiencia de sus posibles oferentes y del valor total del contrato que se suscribió.

En conclusión, lo anterior generó: (i) vulneración de las normas que rigen la labor de interventoría y contractuales; (ii) pago por prestación de un servicio que no se podía realizar debido a la carencia de diseños de obra a los cuales debía hacerseles seguimiento técnico, legal, administrativo y financiero y frente a los cuales debió haber presentado sus conceptos y/o recomendaciones, razón por lo cual se hace inocuo el resultado contractual; (iii) incumplimientos contractuales no advertidos por la supervisión que dieron lugar al reconocimiento y pago de servicios o no prestados o prestados con calidades y en condiciones diferentes a las establecidas; (iv) la interventoría al no comunicar o dictaminar que se estaba realizando unas obras que no obedecen a un diseño y que tampoco emitió concepto técnico por partes de sus profesionales de cómo se debían ejecutar, generó resultados de obras inciertas en su funcionamiento y a las cuales no se le puede realizar verificación de cantidades ejecutadas; (v) debido a que se no se evidencia diseño inicial para ninguna de las obras ejecutadas dentro de las vigencias 2018-2019-2020, y no fueron reportadas por el interventor, es incierto a que le realizó seguimiento, que obras evaluó, como cuantificó cantidades.

Razón por la cual se configura como una observación administrativa con presuntas incidencias disciplinaria.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD Y ANALISIS DE LA CGR

De la respuesta que allega Corpamag mediante correo electrónico, por fuera del término concedido y de la que se tiene en cuenta, refiere en su exposición hechos relacionados con lo observado así:

*“(...) Los informes que se presentan de ejecución por parte de la interventoría del Contrato de Obra No.93 de 2014 que para el caso es la **UNION TEMPORAL CAÑOS CIENAGA GRANDE**, tiene como parte del mismo el Informe entregado por el contratista **SERVICIOS DE DRAGADOS Y CONSTRUCCIONES S.A**, sin embargo a su vez en la revisión de las actas y cuentas de cobro se genera un informe de supervisión que detalla obra ejecutada, cantidades, valores del acta, acumulados a la fecha de corte, porcentajes de avance por vigencia y en general del contrato así como fotografías de avances de actividades ejecutados durante el periodo reportado.....*

Es conveniente aclarar, que al inicio de cada vigencia el CONTRATISTA e INTERVENTORIA hacen una actualización de las pólizas conforme al presupuesto asignado, también basados en el informe del estudio de la Ciénaga Grande de Santa Marta entregado por el INVEMAR del año inmediatamente anterior, se realizan las visitas correspondientes de evaluación de las posibles zonas a intervenir, análisis de cantidades (topo batimetría) y es así como el CONTRATISTA envía una propuesta aterrizada de las cantidades a ejecutar, que luego de ser evaluada y aprobada por la INTERVENTORIA, se da inicio a las cantidades propias de la vigencia.....

De la respuesta que profiere la Corporación, no existe claridad ni es evidencia que los informes de interventoría, demuestren la real ejecución de las obras en las diferentes vigencias fiscales correspondientes a los años 2018 a 2020, lo que en su lugar permite deducir es que, los informes de supervisión son los que detallan las obras ejecutadas, cantidades y valores de actas, porcentajes de avance entre otros, siendo responsabilidad de las obligaciones pactadas y de responsabilidad de la Interventoría.

De lo cual se infiere que la interventoría, entonces no realiza ni cumple sus obligaciones establecidas en los Contratos 097 de 2014 y 320 de 2018 a pesar que son contratos suscritos con cuantías importantes, de las que se establecen deberes y obligaciones pactadas y de las que generan unos productos, en este caso informes, de los que no dan cuenta de la ejecución contractual de las obras, y avance de las mismas.

Pero en su lugar si se evidencia del párrafo subrayado, que quién establece las zonas a intervenir, analiza cantidades de obra, y formula propuesta de intervenciones es el contratista de obra, lo que posteriormente evalúa y aprueba la interventoría; siendo esto de competencia y responsabilidad de la Corporación; dejando al libre albedrío de los contratistas, aun cuando se indica en los estudios previos y pliegos de condiciones una proyección de obras frente a cada vigencia fiscal, la que no se cumple, siendo objeto de alteración o modificación por decisión de los contratistas de obra e interventoría, al igual que el presupuesto, sin existir fundamentos o motivaciones plasmadas en documentos de las que se describa las razones de estas decisiones, que además son medidas tomadas por quien carece de la competencia, en especial porque no se evidencia dónde o en qué etapa de la ejecución es que participa la Corporación y si está o no de acuerdo para efectos de que otros, con obligaciones de ejecutar las obras y/o intervenciones, como es el contratista de obra, - es el que finalmente decide sin importar el aporte y/o beneficio para la CGSM de estas labores.

De la exposición en su respuesta Corpamag frente al tema del personal para los Contratos 093 de 2014 y para el 310 de 2018 refiere:

“(...) por lo cual claramente hay un personal aprobado y avalado en la propuesta, teniendo en cuenta que un contrato a una duración de quince (15) años, es posible el cambio de cualquiera de los profesionales en algún momento del desarrollo del proyecto, por lo cual la interventoría ha sido la encargada de verificar el cumplimiento de los profesionales acorde al pliego de condiciones definitivo y posterior aval.

“... En lo que respecta al contrato 310 de 2018 para el personal previo al inicio de la ejecución de los trabajos, se aclara que el contratista presento para aprobación de la interventoría las hojas de vida de la profesional en Seguridad y Salud en el Trabajo –y la Profesional en Trabajo Social –; Posteriormente mediante oficio de radicado No. 1050 del 2019-02-08 la interventoría presento a la Corporación la aprobación de las hojas de vida de las profesionales, dando lugar a la suscripción del acta de inicio de actividades...”

De lo expuesto es pertinente referir, uno de los requisitos relevantes e importantes para habilitar las ofertas era el de la presentación y relación del personal que prestaría sus servicios tanto para la obra como para la interventoría. Por lo que, al presentar cambio de personal durante el transcurso de la ejecución a 13 y 15 años de estos contratos, debe exigirse las mismas calidades de formación profesional con experiencia general y específica exigida inicialmente; pero de la respuesta no se presenta evidencias sobre esta situación, incluso para la ejecución se estableció que la interventoría revisaría el cumplimiento de los requisitos frente al personal profesional para la ejecución de obras.

Con lo expuesto, se ratifica el hallazgo con connotación disciplinaria, que se dará a conocer a la autoridad competente para lo su competencia.

HALLAZGO 7. Intervenciones hidráulicas en la visión del desarrollo sostenible (D7)

Las intervenciones hidráulicas que ha venido desarrollando CORPAMAG no consideran estrategias con una visión de desarrollo sostenible, por cuanto se realizan las contrataciones de adecuaciones hidráulicas, que no justifican su aportan a instrumentos de política pública nacional como el Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático. Así mismo, los documentos precontractuales evidencian vacíos técnicos sobre la ejecución de las obras, así como el impacto de estas en el CDE-CGMS.

CRITERIO

Constitución Política de Colombia

Artículo 209. *“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Se establece en la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública:

“Artículo 3º.- De los Fines de la Contratación Estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.”

“Artículo 4º.- De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:
1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante.”

“Artículo 5º.- De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta Ley, los contratistas:

1o. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.”

Así mismo, en la citada Ley en el artículo 23 se establece que:

“1o. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2o. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

3o. Las entidades y los servidores públicos, responderán cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquellos.

4o. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia.

5o. La responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección será del jefe o representante de la entidad estatal, quien no podrá trasladarla a las juntas o consejos directivos de la entidad, ni a las corporaciones de elección popular, a los comités asesores, ni a los organismos de control y vigilancia de la misma.

6o. Los contratistas responderán cuando formulen propuestas en las que se fijen condiciones económicas y de contratación artificialmente bajas con el propósito de obtener la adjudicación del contrato.

7o. Los contratistas responderán por haber ocultado al contratar, inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones, o por haber suministrado información falsa.

8o. Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado”.

Igualmente se establece en la citada Ley en el artículo 25 numeral 7 que “La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso del contrato por ilicitud del objeto”

De otro lado, la ley 80 de 1993 en el artículo 26 , expresa que: “[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos

y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos

En la Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Febrero 25 de 2009. M. P. Mauricio Fajardo Gómez. Exp. 16103 reza así:

“La planeación constituye una fase previa y preparatoria del contrato, que determina su legitimidad y oportunidad para la consecución de los fines del Estado y permite políticamente su incorporación al presupuesto, por cuanto la racionalidad de los recursos públicos implica que todo proyecto que pretenda emprender la Administración Pública debe estar precedido de un conjunto de estudios dirigidos a establecer su viabilidad técnica y económica, así como el impacto social que ésta tenga en la satisfacción de las necesidades públicas. Se trata de obtener una sólida justificación del gasto público con el objeto de lograr un manejo óptimo de los recursos financieros del Estado. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido repetidamente que en materia contractual, las entidades oficiales están obligadas a respetar y a cumplir el principio de planeación en virtud del cual resulta indispensable, antes de asumir compromisos específicos en relación con los términos de lo que podrá llegar a ser un contrato y por supuesto mucho antes de su adjudicación y consiguiente celebración, la elaboración previa de estudios y análisis serios y completos”, los cuales contemplen “las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes[...], los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales (...)

(...) Principio de planeación. Impone que la decisión de contratar no sea el resultado de la imprevisión, la improvisación o la discrecionalidad de las autoridades, sino que obedezca a reales necesidades de la comunidad, cuya solución ha sido estudiada, planeada y presupuestada por el Estado con la debida antelación, con la única finalidad de cumplir los cometidos estatales. Los contratos del Estado deben siempre corresponder a negocios debidamente diseñados, pensados, conforme a las necesidades y prioridades que demanda el interés público, en otras palabras, el ordenamiento jurídico busca que el contrato estatal no sea el producto de la improvisación ni de la mediocridad. Omitir dicho deber o principio puede conducir a la nulidad absoluta(...)” Negrilla Fuera De Texto

Sobre las adecuaciones hidráulicas, existe varios criterios expuestos en la Guía técnica para la adecuación hidráulica y restauración ambiental de corrientes superficiales de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca CAR, adoptada mediante resolución 0136 de 2016, capítulo 8 actividades ambientales, 8.1 caracterización ecológica de las corrientes:

(...)
“Para la Adecuación Hidráulica y Restauración Ambiental de Corrientes Hídricas Superficiales, se requiere la caracterización del componente biótico de la ronda hídrica a intervenir, definiendo las áreas que serán objeto de adecuación para efectuar el inventario de cada grupo de fauna y flora presente en la zona. Estos inventarios son recomendados para generar las bases científicas en el desarrollo de

planes y estrategias que cumplan la función de proponer labores de prevención, mitigación, compensación, reubicación y rehabilitación de flora y fauna.

Para realizar esta caracterización se recomienda recolectar la mayor información ecológica detallada posible y efectuar los inventarios requeridos, enfatizando el (los) tipo(s) de especie(s) que presente la mayor amenaza por la actividad de adecuación hidráulica; para posteriormente identificar y evaluar los impactos del proyecto durante la etapa de construcción y puesta en marcha, sobre el ecosistema en particular.

La caracterización se debe efectuar en dos fases, una antes del inicio de las obras y la segunda después de finalizadas las obras, en el que se presente además las actividades de rescate y rehabilitación de la fauna afectada y la reforestación o traslado de especies para el caso de la flora.” (Negrilla Fuera De Texto)
(...)

En el artículo 31 de la ley 99 de 1993, se estableció como función de las Corporaciones, el de realizar las siguientes actividades:

*“(…) 20. Ejecutar, administrar, operar y mantener en coordinación con las entidades territoriales, **proyectos, programas de desarrollo sostenible** y obras de infraestructura cuya realización sea necesaria para la defensa y protección o para la descontaminación o recuperación del medio ambiente y los recursos naturales renovables;” (Negrilla fuera de texto)*

*“23. Realizar actividades de análisis, seguimiento, **prevención y control de desastres**, en coordinación con las demás autoridades competentes, **y asistirlas en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres**; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación.” (Negrilla y subrayado fuera de texto)*

Ley 1523 de 2012, artículo 31, se establece el papel de las Corporaciones Autónomas:

(...)

*“Artículo 31. Las Corporaciones Autónomas Regionales en el Sistema Nacional. Las corporaciones autónomas regionales o de **desarrollo sostenible**, que para efecto de la presente ley se denominarán las corporaciones autónomas regionales, como integrantes del sistema nacional de gestión del riesgo, además de las funciones establecidas por la Ley 99 de 1993 y la Ley 388 de 1997 o las leyes que las modifiquen. Apoyarán a las entidades territoriales de su jurisdicción ambiental en todos los **estudios necesarios para el conocimiento y la reducción del riesgo** y los integrarán a los planes de ordenamiento de cuencas, de gestión ambiental, de ordenamiento territorial y de desarrollo.*

Parágrafo 1°. El papel de las corporaciones autónomas regionales es complementario y subsidiario respecto a la labor de alcaldías y gobernaciones, y

estará enfocado al apoyo de las labores de gestión del riesgo que corresponden a la sostenibilidad ambiental del territorio y, por tanto, no eximen a los alcaldes y gobernadores de su responsabilidad primaria en la implementación de los procesos de gestión del riesgo de desastres.

Parágrafo 2º. Las corporaciones autónomas regionales deberán propender por la articulación de las acciones de adaptación al cambio climático y la de gestión del riesgo de desastres en su territorio, en virtud que ambos procesos contribuyen explícitamente a mejorar la gestión ambiental territorial sostenible.

Parágrafo 3º. Las corporaciones autónomas regionales como integrantes de los consejos territoriales de gestión del riesgo, en desarrollo de los principios de solidaridad, coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, deben apoyar a las entidades territoriales que existan en sus respectivas jurisdicciones en la implementación de los procesos de gestión del riesgo de acuerdo con el ámbito de su competencia y serán corresponsables en la implementación.”

(...) (negrillas fuera de texto)

En la citada Ley en el Artículo 3º, se establece los principios generales del sistema de gestión del riesgo del país, destacando

“9. Principio de sostenibilidad ambiental: El desarrollo es sostenible cuando satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de los sistemas ambientales de satisfacer las necesidades futuras e implica tener en cuenta la dimensión económica, social y ambiental del desarrollo. El riesgo de desastre se deriva de procesos de uso y ocupación insostenible del territorio, por tanto, la explotación racional de los recursos naturales y la protección del medio ambiente constituyen características irreductibles de sostenibilidad ambiental y contribuyen a la gestión del riesgo de desastres.”

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre estos está:
“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los

tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. (...)

3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

4. Utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.”

De acuerdo con la Guía Técnica para la Variabilidad Climática con la Gestión del Riesgo de Desastre a Nivel Territorial del año (Subdirección para la reducción del Riesgo de la Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, 2018):

“...En ese sentido, el cambio climático se puede entender como un cambio en el clima de una región en el largo plazo, el cual puede ser atribuible directa o indirectamente a la actividad humana, llegando a alterar la composición de la atmósfera mundial en ciclos de varios decenios o siglos.

*Así las cosas, con el cambio climático ocurren modificaciones relativamente lentas de los patrones climáticos establecidos, modificando de manera paulatina los patrones de comportamiento espacial, pero, además, **modificando el ciclo anual de los fenómenos meteorológicos e hidroclimáticos extremos.***

Estos últimos son los mayores causantes de desastres de diferente magnitud en Colombia. Por esta razón, para el fortalecimiento de la gestión del riesgo de desastres es importante incluir estas variables en el conocimiento del riesgo como también en el diseño e implementación de las medidas de reducción del riesgo de desastres, las cuales deben estar orientadas a modificar las condiciones de riesgo actual y adaptar a las comunidades a las condiciones territoriales futuras.” (cursiva y negrilla fuera del texto)

(...)

Al respecto, la UNGRD en la misma guía, trata la importancia en el uso de herramientas disponibles como la Tercera Comunicación Nacional de Cambio Climático:

(...)

“En cuanto al componente general o de caracterización de escenarios de riesgos, la incorporación de la variabilidad climática y el cambio climático se realiza mediante la identificación de factores de riesgo, en donde los escenarios de cambio climático

*a nivel departamental, elaborados por el IDEAM, indican aumentos o disminuciones en la precipitación y/o en la temperatura. Así mismo, se recomienda revisar el inventario de emergencias afrontadas con identificación del municipio y tipo de emergencias por lo menos con 10 años de muestras, con el fin de determinar los eventos que pueden exacerbarse por efecto de la variabilidad climática y el cambio climático; de esta manera, se evalúan los elementos expuestos que podrían verse afectados ante la ocurrencia de algún tipo de fenómeno. **En este componente, los análisis relacionados en la Tercera Comunicación de Cambio Climático propuesta por el IDEAM (Ver <http://www.ideam.gov.co/web/cambio-climatico/>) brindan una relación de los principales efectos a afrontar a causa del cambio climático en el territorio, los cuales sirven de base para precisar los programas, proyectos e indicadores de seguimiento referidos a la variabilidad y al cambio climático.*** (cursiva y negrilla fuera del texto)

(...)

CONDICIÓN

La Corporación Autónoma Regional del Magdalena CORPAMAG suscribió contratos de obra (LP 007/2019; LP005/2018; LP 001/2018; LP007/2017; LP008/2017; LP 006/2016; LP005/2016; LP003/2016; LP004/2016 y LP006/2014), los cuales fueron analizados en este ejercicio de fiscalización.

De acuerdo con los “Estudios Previos” de los contratos mencionados, se evidencia que pretenden un mejoramiento de las condiciones hidráulicas y ambientales del hidrosistema, que permitirá reestablecer y/o mejorar la calidad del agua de la CGSM reduciendo los niveles de salinidad, mediante un mayor ingreso de agua dulce fundamentalmente desde el río Magdalena y algunos afluentes de la Sierra Nevada de Santa Marta - SNSM. Esta situación puede verse descrita de manera general desde los objetivos y alcance de cada uno de los procesos contractuales, como se presenta a continuación.

Contrato	Objetivos - Estudios previos
1. LP 007 de 2019 Contrato de obra 500 de 2019 “OBRAS COMPLEMENTARIAS EN LOS CAÑOS CLARÍN VIEJO Y CLARÍN NUEVO, COMO APOORTE A LA RESTAURACIÓN DEL ECOSISTEMA DEL PARQUE ISLA DE SALAMANCA, EN EL DEPARTAMENTO DE MAGDALENA” por valor de \$3,274,059,340.00	OBJETIVO GENERAL: Mejorar las condiciones ambientales y niveles de salinidad propiciando el repoblamiento del bosque Manglar como recuperación al ecosistema del Parque Vía Isla de Salamanca. OBJETIVO ESPECÍFICO: - Disminuir la sedimentación en el caño Clarín Viejo entre el K8+200 y K14+514. - Disminuir la hipersalinidad en el caño Clarín Nuevo existente en la Vía Parque Isla de Salamanca entre el K16+000 y K22+000. - Restaurar la dinámica entre el río Magdalena – el caño Clarín Viejo – Mar - Clarín Nuevo, con la Ciénaga Grande de Santa Marta.

Contrato	Objetivos - Estudios previos
2. LP 005 de 2018 Contrato de obra 310 de 2018 "MANTENIMIENTO DE CUERPOS DE AGUA QUE ALIMENTAN LA CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA" por valor de \$52,753,941,398.00	OBJETIVO PLAN DE MANTENIMIENTO Garantizar la sostenibilidad ambiental en el mediano y largo plazo del proceso de recuperación iniciado en el complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta con la construcción de las obras hidráulicas que permitan la restauración del flujo de agua dulce desde el río Magdalena hasta este complejo lagunar. OBJETIVO GENERAL Implementar acciones que propicien la recuperación del Complejo Deltaico Estuarino de la Ciénaga Grande de Santa Marta. OBJETIVO ESPECIFICO - Realizar mantenimiento a algunos caños que abastecen de agua dulce a la CGSM, a través del retiro de sedimentos. - Realizar mantenimiento a algunos de los ríos que abastecen de agua dulce a la CGSM, a través del retiro de sedimentos. - Propiciar el intercambio hídrico de agua dulce de la CGSM.
3. LP 001 de 2018 Contrato de obra 132 de 2018 "ESTUDIOS, DISEÑOS Y OBRAS DE MEJORAMIENTO Y/O MANTENIMIENTO DE DRENAJES NATURALES Y MITIGACIÓN AMBIENTAL EN LOS DISTRITOS DE ADECUACIÓN DE TIERRAS DE ARACATACA Y TUCURINCA EN EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, EN JURISDICCIÓN DE LOS MUNICIPIOS DE ZONA BANANERA Y EL RETEN" por valor de \$3,928,073,823.00	OBJETIVO GENERAL: Mitigar el riesgo de inundación y con ello reducir las afectaciones a la población y sector productivo a través del mantenimiento y/o mejoramiento de drenajes naturales adicionales en zonas de influencia de los distritos de riego de Usoaracataca y Asotucurinca. OBJETIVO ESPECÍFICO - Mejorar las condiciones geomorfológicas de los drenajes en la zona de influencia de los distritos de riego. - Mejorar las condiciones ambientales de la cuenca. Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades de diseño de los canales a intervenir, la cual será priorizada conforme los resultados de los estudios y diseños efectuados.
4. LP 007 de 2017 Contrato de obra 274 de 2017 "CONSTRUCCIÓN DE CANALES LATERALES Y MANTENIMIENTO DE LOS DOS PRIMEROS KILÓMETROS AL CAÑO CLARÍN NUEVO PARA MEJORAR LAS CONDICIONES AMBIENTALES EN EL VIPIS" por valor de \$2,867,925,660.00	OBJETIVO GENERAL Recuperar la conectividad del caño Clarín Nuevo con el río Magdalena y con sus sectores aledaños para mejorar las condiciones ambientales en el VIPIS. OBJETIVO ESPECÍFICO - Mejorar las condiciones hidráulicas del caño Clarín Nuevo. Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades de dragado, y construcción de canales laterales.

Contrato	Objetivos - Estudios previos
5. LP 008 de 2017 Contrato de obra 275 de 2017 "DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE OBRAS DE MITIGACIÓN Y CONTROL DE INUNDACIONES EN ZONAS DE INFLUENCIA DE LOS DISTRITOS DE RIEGO DE USOARACATACA Y USOTUCURINCA EN EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, A TRAVÉS DEL MANTENIMIENTO DE DRENAJES NATURALES" por valor de \$2,146,027,520.00	OBJETIVO GENERAL Mitigar el riesgo de inundación y con ello reducir las afectaciones a la población y sector productivo a través del mantenimiento de drenajes naturales en zona de influencia de los distritos de riego de Usoaracataca y Asotucurinca en el departamento del Magdalena. OBJETIVO ESPECÍFICO - Mejorar las condiciones geomorfológicas de los drenajes en la zona de influencia de los distritos de riego. - Mejorar las condiciones ambientales de la cuenca. Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades de diseño de los canales a intervenir y su intervención, la cual será priorizada conforme los resultados de los estudios y diseños efectuados.
6. LP 006 de 2017 Contrato de obra 272 de 2017 "OBRAS PARA LA RESTAURACIÓN AMBIENTAL DE LOS CAÑOS EL BURRO Y EL SALADO COMO APOORTE A LA RECUPERACION DEL ECOSISTEMA DE LA CGSM, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA" por valor de \$31,002,245,100.00	OBJETIVO GENERAL Recuperar la conectividad de los caños el Salado y el Burro con el sistema lagunar que tributa a la CGSM. OBJETIVO ESPECÍFICO - Aumentar la capacidad hidráulica de los caños: El Salado y El Burro. Para el desarrollo de este objetivo específico se desarrollarán actividades
7. LP 005 de 2016 Contrato de obra 206 de 2016 "RESTAURACIÓN AMBIENTAL DEL SECTOR OESTE DE LA CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA CGSM A TRAVÉS DE LA RECUPERACION DE LA SECCION HIDRAULICA DE LOS CUERPOS DE AGUA QUE LA ALIMENTAN" por valor de \$22,083,449,592.79	OBJETIVO GENERAL Recuperar la capacidad hidráulica de los cuerpos de agua que alimentan el sector Noroestee de la Ciénaga Grande de Santa Marta. OBJETIVOS ESPECÍFICOS - Reestablecer la ronda hidráulica de los caños: Covado, Bristol y Caleta del Tambor. - Promover el empoderamiento social y ambiental de los habitantes del sector. - Evaluar las condiciones fisicoquímicas de los caños: Covado, Bristol y Caleta del Tambor, antes, durante y después de la ejecución de las obras.
8. LP 003 de 2016 Contrato de obra 152 de 2016 "RECUPERACIÓN HIDRÁULICA DEL CAÑO CLARIN VIEJO, COMO APOORTE A LA RESTAURACIÓN DEL ECOSISTEMA DE BOSQUE DE MANGLAR DEL PARQUE ISLA DE SALAMANCA, EN EL DEPARTAMENTO DE MAGDALENA" por valor de \$5,924,391,262.00	Aportar para intentar mitigar el problema de hipersalinidad que se está dando en el sector ecoturístico de la vía Parque Isla de Salamanca entre las abscisas K7 y K15,

Contrato	Objetivos - Estudios previos
9. LP 004 de 2016 Contrato de obra 171 de 2016 “RECUPERACIÓN DE LA CAPACIDAD HIDRÁULICA DEL RIO FRIO COMO ESTRATEGIA PARA LA MITIGACIÓN DEL RIESGO DE INUNDACIÓN EN EL MUNICIPIO DE ZONA BANANERA, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA ETAPA III, ENTRE LAS ABSCISAS K17+300 HASTA EL K24+800” por valor de \$10,064,682,960.00	ALCANCE: Mitigar el riesgo de inundación y con ello reducir las afectaciones a la población del municipio de Zona Bananera, ubicada entre las abscisas K17+300 hasta el K24+800, restaurando las condiciones ambientales de aporte de agua dulce del río Frío a la CGSM, retirando los sedimentos ubicados en su cauce. OBJETIVOS ESPECÍFICOS: - Restaurar los aportes de agua dulce del río Frío al CGSM, a través del retiro de sedimentos. - Mejorar las condiciones geomorfológicas de las orillas río Frío desde el K17+300 hasta la K24 +800. - Determinar las condiciones ambientales del Río Frío entre el K17+300 hasta la K24 +800. - Aumentar el nivel de concientización medioambiental de los habitantes.
10. LP 006 de 2014 Contrato de obra 93 de 2014 “CONTRATAR LAS OBRAS DE RECUPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE CAÑOS PRINCIPALES Y SECUNDARIOS DEL COMPLEJO DELTAICO ESTUARINO CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA CDE CGSM” por valor de \$80,628,474,087.00	Intervenir un mayor número de cuerpos de agua, y mayor número de actividades con respecto al actual Plan de Mantenimiento, que permitan cumplir con las recomendaciones dadas por INVEMAR, de aumentar la intervención tanto en caños principales, como en secundarios; es por ello, que se proyecta la utilización de los recursos en la inversión de dragado de recuperación y mantenimiento, durante los años 2015 – 2030, teniendo en cuenta en aumento en el porcentaje de sobretasa ambiental al peaje; logrando de esta manera obtener mayores resultados de la recuperación ambiental de la CGSM

El análisis realizado evidencia que, pese a que todos los procesos pretende o aluden procesos de restauración, recuperación y otros procesos relacionados con un mejoramiento de las condiciones ambientales de la CGSM, no reposan ni se allegaron pese a los requerimientos de este ente de control, registros soportados de estudios técnicos detallados de línea base en cada uno de los contratos, que permitiera identificar indicadores iniciales cuantificando el estado actual del ecosistema y la ganancia con las obras ejecutadas entendida no sólo por la cantidad de agua que ingresa al SDE-CGSM sino por el conjunto de elementos que interactúan en el ecosistema. En conclusión, existe una alta incertidumbre en la pertinencia de incluir las adecuaciones hidráulicas como proyectos de restauración, recuperación o conservación, por cuanto no existen evidencias técnicas de los beneficios que proveen las obras civiles en los procesos de restauración

En este sentido, aunque la necesidad de los proyectos se centra en la recuperación de las áreas de cobertura de manglar, los cuales aportan a la reducción del riesgo disminuyendo la velocidad y la altura de las mareas de tempestad y el impacto de los maremotos y huracanes³⁴, así como a la mitigación del cambio climático, y por

³⁴ (Convención Ramsar)

ende su cobertura puede ser considerada un indicador de mejoramiento del ecosistema; es claro, que en todos los procesos mencionados no se encuentran detalles técnicos de coberturas a mejorar, análisis de dinámicas de flujos de agua, entre otros; además no se presentan más indicadores para la recuperación del ecosistema, obviando otros elementos que confluyen en CGSM, por el contrario se evidenció que al momento de contratar las obras **no existe certeza del nivel de mejoramiento** de la CGSM ni de posibles afectaciones positivas o negativas en el socio ecosistema, puesto que no existe una valoración previa y prospectiva de ello. Por el contrario, en los Estudios previos del LP 006 de 2014 se manifiesta

(...)

*“Posteriormente, para Agosto del año 1999, la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – CORPAMAG, basado en el seguimiento que la misma Corporación en convenio interadministrativo e interinstitucional con el INVEMAR habían desarrollado en conjunto y, al ver signos muy alentadores de recuperación de la vegetación y la captura de las especies de agua dulce, presenta el PLAN DE MANTENIMIENTO Y OPERACIÓN DE LAS OBRAS HIDRÁULICAS CONSTRUIDAS EN LA CIÉNAGA GRANDE SANTA MARTA; posterior a la culminación y haberse completado la construcción de la red de canales propuesta, observándose la rápida recuperación en algunos sectores de la vegetación y biofauna del ecosistema, **se impone la necesidad de garantizar en el mediano y largo plazo que el sistema hidráulico siga funcionando de acuerdo con la hipótesis del modelo hidráulico implementado para el diseño, evitando que el proceso de recuperación vaya a detenerse y, por consiguiente colapsar después de tan notorio esfuerzo.** El gran aporte de sedimentos y contaminantes se le atribuye al Río Magdalena y/o en su defecto la mala operación de las estructuras de control u obras reguladoras en algunos de los principales canales de aducción al complejo deltaico estuarino.”*

(...)

De acuerdo con lo anterior, el modelo general de intervención se basa en la hipótesis del modelo hidráulico de las obras desarrolladas en los años 1998 y 1999, las cuales fueron el resultado de estudios hidrológicos, hidráulicos y sedimentológicos, planteados por la firma DEEB y SOSSA en el año 1993, para la Fase I del Plan de Recuperación Ambiental del Complejo Lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta y de la Isla Salamanca.³⁵ Sin embargo, dichos estudios cuentan con cierta robustez, que a la fecha CORPAMAG no aplica en los procesos presentados, sino que con base en la *“hipótesis del modelo hidráulico”* decide

³⁵ El citado esquema fue avalado a través de oficio emitido por el DNP en marzo de 1993, bajo la supervisión del Plan de Acción Forestal para Colombia, previa concertación del PAFC, CORPAMAG y GTZ, citando las características para los diseños hidráulicos definitivos contemplados en la Fase I del Plan de Recuperación Ambiental del Complejo Lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta y de la Isla Salamanca lo correspondiente al aporte de agua dulce desde el río Magdalena entre los citados caños; citando además, las instrucciones impartidas por parte de DELF HYDRAULICS (Estudios Previos LP 006 de 2014, CORPAMAG)

intervenir en otras áreas del SDE-CGSM. A pesar de contar con otros instrumentos y avance en el conocimiento de la hidráulica del complejo, como el balance hídrico y el modelo hidrodinámico de INVEMAR, esta herramienta no se tiene en cuenta para la cuantificación del volumen de agua que requiere el SDE-CGSM para su recuperación integral.

Ahora bien, la formulación de los proyectos arriba relacionados adolece de un análisis de alternativas y/o priorización de las soluciones para la necesidad identificada. Dicho análisis bajo criterios técnicos, económicos, ambientales, sociales, de gestión del riesgo, de sostenibilidad y cambio climático y de valoración de costos ambientales, entre otros debería soportar que el modelo general de intervenciones en el área CGSM es la mejor estrategia para la recuperación de este importante ecosistema y aporta a la política pública en lo referente a mitigación del riesgo y adaptación al cambio climático.

No existe una articulación de los instrumentos de planificación puesto que no se hacen referencias ni desarrollan las disposiciones del Plan de Ordenación y Manejo -POMCA, de la cuenca hidrográfica del complejo de humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta – código NSS 2905-01³⁶, pese a constituirse en un referente obligado de cualquier tipo de intervención que se desarrolle en el CDE-CGSM.

Más aún, cuando la misma Corporación reconoce otras problemáticas que dan origen a la degradación del ecosistema de la CGSM, las cuales muestran la necesidad de una intervención integral:

LP 007 DE 2019, LP 005 DE 2018, LP 007 DE 2017, LP 006 DE 2017

“A partir de 1956 cuando se construyó la carretera Ciénaga – Barranquilla, se inició un proceso de degradación progresiva de la ecorregión, por la interrupción que hizo el terraplén de la vía de los caños que permitían el intercambio hídrico entre el mar y el complejo de ciénagas del delta exterior del río Magdalena. Esta situación fue agravada posteriormente por la disminución de entrada de agua dulce al Complejo proveniente del río Magdalena, bien por la excesiva sedimentación u obstrucción de canales debido a procesos naturales, aunado al incremento del acarreo de limos en suspensión por el caudal del río Magdalena, que evidencia procesos erosivos en su cuenca.

Así mismo, la construcción de la carretera Medialuna – Pivijay – Salamina, afectó los caños Ciego y Salado junto con la construcción del carretable Palermo – Sitio Nuevo lo cual influyó en la disminución del flujo de agua dulce al complejo.

Otras de las causas, por las cuales se provocó este importante daño ambiental, son:

- *La falta de infraestructura sanitaria de los asentamientos humanos localizados en los alrededores de la Ciénaga y en el interior de la misma, lo cual es un factor de contaminación permanente de sus aguas y afectan las especies nativas.*

³⁶ Adoptado por Corpamag mediante Resolución 689 del 11 de marzo de 2019

- *El deterioro de las cuencas hidrográficas de los ríos que desembocan en la Ciénaga.”*

LP001 DE 2018, LP 008 DE 2017

“Los ríos que nacen en la Sierra Nevada de Santa Marta y sus afluentes y/o efluentes, aportan agua dulce al Complejo Cenagoso de la Ciénaga Grande de Santa Marta, cuya mezcla con las aguas saladas del Mar Caribe, constituyen el hábitat perfecto para el crecimiento de grandes extensiones de mangles y especies de peces y aves, de suma importancia para el país y el planeta en general. Pero con el correr del tiempo y épocas de invierno y sequía intensos y prolongados, también han afectado al Complejo Cenagoso de la CGSM y dentro de ella al Santuario de Fauna y Flora de la CGSM, lugar protegido por el Gobierno Nacional y constitutivo de una riqueza ambiental incalculable. Hoy al recorrer la Ciénaga, en las desembocaduras de estos ríos, vemos como la cantidad de sedimentos que desprenden, han sido superiores a las que la ciénaga puede digerir y transportar, formándose islas y sedimentándose hasta alta punto de taponar las salidas del agua.

Pero, como lo mencionamos anteriormente, no solo las cuencas principales se encuentran afectas, drenajes naturales de gran importancia para el sector, presentan también altos grados de sedimentación, los cuales terminan afectando poblaciones por desborde, afectando al sector productivo y generando una pérdida de caudal para la cuenca.

Estas cuencas presentan condiciones topográficas, geológicas, hidrológicas y geomorfológicas similares, salvo algunas características particulares que los caracterizan. Ambas cuentan con un distrito de riego por el cual toman gran importancia para el desarrollo productivo de la zona.

El desarrollo agroindustrial del sector norte del departamento, constituido por los municipios de Zona Bananera, Aracataca y Fundación, se debe fundamentalmente a los distritos de riego que operan en estos municipios. Pero últimamente han tenido graves dificultades en su funcionamiento debido a que las fuertes crecientes de estos ríos de montaña, las cuales generan problemas de desbordamientos e inundaciones que no solo afectan el desarrollo agroindustrial en más de 15.000 has de plantaciones de Palma y Banano, sino en poblaciones, veredas, corregimientos y municipios asentados en la zona de influencia de estos distritos.” (Negrilla fuera de texto)

LP 005 DE 2016

“Otras de las causas, por las cuales se provocó este importante daño ambiental, son:

- *La falta de infraestructura sanitaria de los asentamientos humanos localizados en los alrededores de la Ciénaga y en el interior de la misma es un factor de contaminación permanente de sus aguas y afectan las especies nativas.*
- *El deterioro de las cuencas hidrográficas de los ríos que desembocan en la Ciénaga **además el empleo de agua para el distrito de riego en la Zona Bananera ha ocasionado que estos ríos aporten menores cantidades de agua dulce al sistema lagunar e incremento del material particulado y a la reducción del aporte de agua dulce.***
- *La permanencia de colonos invasores dentro del parque, quienes además de taponar los caños, hacen explotación inadecuada del mangle.”*

LP 004 DE 2016

“El desarrollo de **prácticas agrícolas convencionales** en la cuenca baja del Río Frío, dentro de las que se incluyen siembras intensivas, ejecución de obras contra inundaciones, reducción del área de la ronda hídrica, y otras actividades han generado evidentes consecuencias de pérdidas de suelos, alta sedimentación en el cauce de los ríos, provocando erosión, desbordamientos, e inundaciones que afectan cultivos, infraestructuras de riego, y comunidades de la zona, con pérdidas considerables de recursos, y un detrimento en la calidad de vida de los pobladores del área.

En su momento se reportaron predios en los cuales la ronda hídrica y la zona de manejo y preservación ambiental (franja forestal protectora) se encontraban totalmente sembradas en banano, cultivos de pancoger o palma y que no permiten la dinámica natural del río.

El río Frío corresponde a los denominados ríos de montaña, caracterizados por una fuerte pendiente en su zona alta – media y una pendiente suave en su parte baja. Esta condición implica que el río entre a su zona baja con una gran velocidad. Sumado a esto, la Cuenca del Frío es alargada con una respuesta de la hoya bastante rápida, lo que la hace propicia a grandes crecidas y riesgo de desprendimientos en masa y avalanchas. Otro ingrediente que incide en el actual comportamiento del río, **es causado por las intervenciones agrícolas** de los colonos asentados en ella, las malas prácticas del uso de la tierra, debilita la capa vegetal propiciado que se presenten fenómenos de erosión y grandes arrastres de sedimentos, a esto se le agrega que el uso agrícola demanda grandes cantidades de agua para riego que no retornan al río. **Según INDERENA - SODEIC LTDA (1987) en la zona bananera se capta 80% del caudal medio de los ríos durante los meses de Diciembre a Abril y cerca de 20% para los meses restantes. Sólo el 40% del volumen captado regresa a los drenajes naturales, cargado con fungicidas y fertilizantes. Este escenario ha provocado que en su parte baja se acumulen grandes cantidades de sedimentos en su cauce y en el área de amortiguamiento.** Además las afectaciones antrópicas de la desembocadura sobre la CGSM.

El invierno y la **deforestación en la parte media de la cuenca**, es también una de las causas importantes de las inundaciones, la ruptura de boquetes y bermas que permiten el paso del agua hacia áreas de cultivos provocando la pérdida de los mismos y el direccionamiento del agua hacia las comunidades dejando como resultado pérdidas materiales del patrimonio de la población. De igual forma las inundaciones presentadas ocasionaron alta sedimentación afectando el sistema de drenaje tanto en canales principales como secundarios, así como también el deterioro del 50% del total del kilometraje de las vías.

Debido a lo anterior, **se presentan entonces cambios del uso del suelo en áreas de uso público, reduciendo las posibilidades de restauración ecológica y conservación**, comprometiendo la viabilidad de objetivos de protección ligados a las comunidades ubicadas en la zona de intervención; impidiendo el restablecimiento de la conectividad entre los ecosistemas Sierra Nevada y Ciénaga Grande de Santa Marta.

El Río Frío tradicionalmente ha entregado sus aguas al Río Sevilla, pero en condiciones extremas de ambos ríos, parte de las aguas del río Frío terminaban en la ciénaga Del Chino. Hoy en día la conectividad con esta ciénaga está totalmente perdida e inclusive gran parte del año las aguas del frío se quedan en su recorrido y ni siquiera llegan al río Sevilla.

Este panorama, está siendo aprovechado por los colonos, que **construyen diques y suben sus niveles causando con esto que las áreas de amortiguamiento del río se hayan trasladado a la parte urbana o media baja**. Subir los niveles del río en su parte baja,

cambia las condiciones hidráulicas del río y provoca puntos críticos donde el cauce se pierde con desbordes continuos, aun en condiciones de caudales medios altos.”
(subrayado y negrilla fuera de texto)

O según el INVEMAR (2019) en el Informe de Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta - Recomendaciones
(...)

“La implementación de estrategias para el tratamiento de los residuos domésticos generados en los municipios aledaños a la CGSM y sus tributarios, así como en las poblaciones palafíticas, se considera como una medida esencial para mejorar la calidad sanitaria del agua y de los recursos pesqueros, con el fin de disminuir el riesgo de propagación de enfermedades transmitidas por vía fecal – oral.

Así mismo, se recomienda el mejor manejo por parte de las autoridades ambientales sobre las actividades que realizan las industrias y población general asentadas en las zonas de influencia de la Ciénaga, para controlar los vertimientos que puedan alterar calidad fisicoquímica del agua, además promover actividades que conlleven a la reforestación de las riberas con el fin de atenuar procesos de erosión que alteren parámetros como la concentración de sólidos suspendidos totales en el agua.”

(...) (cursiva fuera de texto)

Por otro lado, frente al aporte de los proyectos realizados en Mitigación del Cambio Climático, se encuentra en el Inventario Nacional de Gases de Efecto Invernadero INGEI para el departamento del Magdalena “...aproximadamente un cuarto de las emisiones GEI corresponden a la actividad pecuaria ya que concentra el 5,65% del hato nacional. El 31% de las emisiones corresponden a las emisiones de metano y óxido nitroso asociadas a las actividades de los **animales en pastoreo y a la fermentación entérica de los mismos**. Las dinámicas económicas del departamento se reflejan en las emisiones por renovaciones de los cultivos de palma de aceite, que representa un 30% de la emisión departamental y el consumo de leña de la población rural correspondiente al 10%.” (IDEAM, PNUD) (Negrilla fuera de texto)

A nivel de sector económico el INGEI destaca que el sector agropecuario representa el 68.02% de las emisiones, el forestal 17.05%, transporte 6.16%, saneamiento 4.57% y otros 4.19% del total departamental. De manera que no se encuentra un balance entre la cuantía de estas inversiones y el aporte de las mismas para la mitigación del cambio climático. Las acciones consideradas en los proyectos en referencia no contribuyen al principal agente de emisiones en la CGSM que es el sector agropecuario.

De acuerdo con el párrafo 2 de la ley 1523 de 2012, artículo 31, sobre las funciones de las Corporaciones en el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo, establece “*Parágrafo 2º. Las corporaciones autónomas regionales deberán propender por la articulación de las acciones de adaptación al cambio climático y la de gestión del riesgo de desastres en su territorio, en virtud que ambos procesos contribuyen explícitamente a mejorar la gestión ambiental territorial sostenible.*”.

Ahora bien, aunque un mejoramiento de las condiciones ambientales en la CGSM contribuye a la captura de carbono, como se ha mencionado en diversos documentos por CORPAMAG, ninguno de los proyectos se referencia conforme con el Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático - PNACC, en tanto que no desarrollan estudios técnicos hidrológicos e hidráulicos teniendo en cuenta como mínimo el marco del conocimiento a nivel país frente a las variaciones esperadas en las variables de precipitación y temperatura para el escenario actual y escenarios futuros que afectan la oferta hídrica, especialmente en áreas como el delta³⁷, donde se estima una reducción de precipitaciones de 23.24% y un aumento de temperatura de 2,42°C, para el escenario ensamble promedio 2071-2100, de acuerdo con los escenarios de la Tercera Comunicación Nacional de Cambio Climático³⁸.

De esta manera, la Corporación no aporta a la incorporación del conocimiento en temas de cambio climático en la concepción y desarrollo de los proyectos de adecuaciones hidráulicas, destinando la mayor parte de sus recursos a obras que durante su misma ejecución tienen un impacto negativo en cuanto a emisión de gases de efecto invernadero GEI, mediante el uso de estrategias de remoción de sedimentos de dragado mecánico e hidráulico en las cuales se emplean combustibles fósiles, y no considera estrategias sostenibles, ni bajo los elementos que se consideran en el Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático PNACC, donde el componente social y la apropiación comunitaria son claves para lograr la sostenibilidad de las soluciones.

En el marco del artículo 31 de la ley 99 de 1993, le corresponde a las Corporaciones Autónomas “*20. Ejecutar, administrar, operar y mantener en coordinación con las entidades territoriales, proyectos, programas de desarrollo sostenible y obras de infraestructura cuya realización sea necesaria para la defensa y protección o para la descontaminación o recuperación del medio ambiente y los recursos naturales renovables*” (Negrilla fuera de texto)

Es así como, de acuerdo con el PNACC el modelo de intervenciones que se han venido realizando en el SDE-CGSM sería una adaptación reactiva y desinformada (DNP;MADS;IDEAM;UNGRD), dado que no se cuenta con el nivel adecuado de conocimiento sobre las variables ecológicas, climáticas y las condiciones

³⁷³⁷ (Convención Ramsar)

³⁸ (IDEAM;PNUD;MADS;DNP;CANCELLERÍA, 2017)

socioeconómicas locales, que incide directamente en el costo-efectividad de las medidas ejecutadas. Lo anterior, sumado a la falta de coordinación interinstitucional genera una alta inversión de recursos públicos en esfuerzos para la recuperación de la ciénaga, con desconocimiento del impacto ambiental y ecosistémico de dichas obras.

Algunas de las consecuencias más graves en la sostenibilidad de la estrategia para la recuperación del SDE-CGSM, se traducen en la mala disposición de sedimentos, la cual ha sido advertida de manera reiterada³⁹.

³⁹ **Informe Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta, INVEMAR, 2014:**

“Aunque sin solución a la vista, el problema de la sedimentación en los caños y el sistema lagunar es preocupante. Para el mantenimiento de los caños, el método de remoción del sedimento en los lechos de los canales, para verterlo luego en los bordes de los mismos, conlleva el riesgo de que estos sedimentos sean devueltos a los caños en la inundación y sean arrastrados por la corriente unidireccional hacia el sistema CGSM-CP. La acumulación de sedimentos reduce la columna de agua vital para los recursos y contribuye a retener sal en épocas de alta salinidad. Ambas son perspectivas perturbadoras para la sostenibilidad de la pesquería de la CGSM-CP.” (cursiva y subrayado fuera del texto)

Informe Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta, INVEMAR, 2015:

“Realizar adecuado manejo y redistribución de los sedimentos para evitar la colmatación de los cuerpos de agua, impactos ambientales y además garantizar el flujo hídrico al interior de los manglares, lo cual es clave para la recuperación del ecosistema. Para dicho propósito, se recomienda hacer estudios de la hidrodinámica del sistema, así como de la batimetría de canales, complejos lagunares y espejo principal, para lograr direccionar esfuerzos hacia objetivos claros y efectivos. Para el mantenimiento de los caños, se debe replantear el método de remoción del sedimento en los lechos de los canales, para evitar verterlo luego en los bordes de los mismos, ya que esto bloquea el flujo de agua hacia el interior de los manglares generando incrementos en la salinidad y por ende afectación a este ecosistema, adicionalmente, conlleva el riesgo de que estos sedimentos sean devueltos a los caños en la inundación y sean arrastrados por la corriente unidireccional hacia el sistema CGSM-CP. La acumulación de sedimentos reduce la columna de agua vital para los recursos y contribuye a retener sal en épocas de alta salinidad. Ambas son perspectivas preocupantes para la preservación y recuperación de los bosques de manglar y la sostenibilidad de la pesquería de la CGSM.” (cursiva y subrayado fuera del texto)

Informe Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta, INVEMAR, 2018:

“Se sugiere que los procesos de dragado y mantenimiento tengan en cuenta los resultados derivados de la implementación del modelo hidrosedimentológico construido para la CGSM recientemente y que se evalúen las prácticas de disposición de sedimentos derivados, con el fin de no alterar la micro topografía del ecosistema y con ello favorecer su recuperación natural.” (cursiva y subrayado fuera del texto)

Informe Monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta, INVEMAR, 2019:

“Se sugiere que los procesos de dragado y mantenimiento evalúen las prácticas de disposición de sedimentos derivados, con el fin de no alterar la micro topografía del ecosistema y con ello favorecer su recuperación natural.” (cursiva y subrayado fuera del texto)

Visita de seguimiento permanente diciembre de 2020 Solicitud de Control Fiscal Preventivo y Concomitante. Honorable Senadora Angélica Lozano - Proceso de Selección Abreviada - SAMC 007 de 2020 de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena CORPAMAG: Obras de restauración ambiental e hidráulica diferentes sectores de la Ciénaga Grande de Santa Marta, CGR, 2020:

“Adicionalmente, se verificó que existen impactos no contemplados y no manejados de forma adecuada, no se cuenta con una adecuada disposición de sedimentos, ya que estos son puestos y explanados en las márgenes, sin ningún tipo de arreglo (Figura 7); la disposición del material vegetal retirado de los caños se realiza mediante montículos que se dejan allí (Figura

De acuerdo con el proyecto Términos de Referencia para Estudio de Impacto Ambiental en proyectos de dragados, liderado en su momento por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, la adecuada disposición de sedimentos en proyectos de dragado de canales debería considerar:

(...)
“

1. *Identificación de áreas para la disposición del material de dragado en tierra o en el cauce del río, criterios para su identificación.*
2. *Si hay presencia de metales en sedimentos se deberá evaluar la biodisponibilidad y el potencial de bioacumulación teórico.*
3. *En caso de presentarse metales, realizar la modelación de las descargas de metales de acuerdo con el tipo de draga y sitio de disposición final, analizando el movimiento de los sedimentos y del impacto sobre la columna de agua.*
4. *Si la disposición del material dragado se realizara el cauce se deberá modelar la dispersión del material dragado para verificar la no afectación ciénagas etc.*
5. *Para disposición en tierra se deberá presentar posibles sitios, conflictos de uso del suelo capacidad volumétrica, controles de drenaje, tiempo de retención del agua y máxima concentración de sólidos permitida.”*

(...)

Si bien los puntos anteriores no constituyen una norma, si aportan elementos técnicos para el manejo adecuado de sedimentos que actualmente no está cumpliendo CORPAMAG en las obras civiles adelantadas.

En el mismo sentido, el Plan Nacional de Restauración establece que, un mecanismo fundamental para la sostenibilidad, tanto para el programa de restauración como para el de monitoreo, es la **concertación de objetivos y estrategias de manera participativa e integral** con la comunidad, lo cual confiere mayor apropiación del proceso y una articulación directa entre comunidad, gestores e investigadores que respalden a diferentes niveles la formulación e implementación del proyecto (MADS, 2015). Situación que no se evidencia en las obras adelantadas por CORPAMAG por cuanto no se identifica una participación activa de las comunidades, en cambio se puede encontrar oposición de la ciudadanía a las mismas como las personas asentadas en la ciénaga de Buenavista.

Desde esta perspectiva, los contratos en mención no promueven una estrategia sostenible para el mejoramiento integral del SDE-CGSM.

8), no se presenta un inventario forestal, que permita la identificación de las especies de árboles que fortalecen el ecosistema y deben protegerse. Es necesario revisar con detenimiento las consecuencias de los proyectos sobre la estructura ecológica de la ecorregión a corto, mediano y largo plazo, así como la recurrencia de estos en la zona, de manera que, en futuras actuaciones de fiscalización, se debe revisar lo consecuente.” (cursiva y subrayado fuera del texto)

CAUSA

Deficiencias en la planeación de los proyectos por parte de CORPAMAG que atentan al principio de planeación referida en varias situaciones por el Consejo de Estado⁴⁰, dado que, desde la formulación de los mismos, se detectan vacíos técnicos asociados a lo que es un proyecto de recuperación, restauración y/o rehabilitación, ocasionando que a pesar de invertir dinero público en erogaciones cuantiosas en proyectos que no atienden a los fines contratados, se tenga gran incertidumbre en las inversiones del recurso público sobre el mejoramiento de las condiciones de la CGSM.

Por último, no existe coherencia de los proyectos adelantados con las políticas públicas del país asociadas al desarrollo sostenible y adaptación al cambio climático.

EFEECTO

Incertidumbre en la efectividad, economía y valoración de costos ambientales de las inversiones orientadas en la protección, manejo y sostenibilidad ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta generando que pese a las inversiones realizadas que han aumentado a lo largo del tiempo de la CGSM, hoy no se pueda garantizar un mejoramiento de las condiciones ambientales de la ciénaga y de las condiciones de vida de los pobladores que viven en este ecosistema.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

CORPAMAG dio respuesta a las observaciones mediante oficio 1700-12-01 remitido a través de correo electrónico a la Contraloría General de la Republica el del 8 de julio de 2021.

Sobre los aspectos relacionados con la ausencia de línea base de todos los componentes de restauración ambiental, refiere:

(...)

“Sobre el particular, es de aclarar, que los proyectos que desarrolla la Corporación para la recuperación del complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta, tiene como línea base los resultados obtenidos del monitoreo de las condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la Ciénaga Grande de Santa Marta, que realiza el INVEMAR en el marco del convenio No. 016 de 2006 que se tiene suscrito con esta entidad, donde se realiza el monitoreo de la CGSM en tres (3) componentes:

⁴⁰ Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Febrero 25 de 2009. M. P. Mauricio Fajardo Gómez. Exp. 16103

- Calidad de agua
- Cobertura de manglar
- Actividad pesquera

A través de estos tres (3) componentes es posible conocer el estado de la Ciénaga Grande de Santa Marta y la ganancia con las obras ejecutadas entendida no sólo por la cantidad de agua que ingresa al SDE-CGSM, sino, por los otros dos (2) componentes, dado la relación que guardan con el tema de calidad de agua y que también se convierten en indicadores importantes en la evaluación de la recuperación de este complejo lagunar, y que en conjunto nos permite, gracias a las recomendaciones que se generan de los informes de monitoreo, poder determinar los sectores críticos que ameritan intervención a través de la ejecución de obras de recuperación y/o mantenimiento hidráulico de caños que se interconectan con la CGSM, y con las cuales se han obtenido evidencias de mejoramiento; el Invemar en el informe de monitoreo correspondiente a la vigencia 2020, el cual puede ser consultado en la página web (<http://www.invemar.org.co/inf-cgsm>), concluye lo siguiente:

“Durante el 2018 y 2019, las densidades de propágulos y plántulas presentaron un aumento como consecuencia del cese del fenómeno El Niño y el aumento en la cantidad de agua que ingresó al sistema promovido por la apertura y dragado de caños en el 2017, en la zona noroccidental.

Si bien, el comportamiento hidráulico, requerido para la recuperación de la CGSM, es el resultado del conjunto de estudios implementados a partir del modelo propuesto por DEEB Sosa en 1993, y que ha sido complementado con los diferentes estudios realizados por Procienaga, la GTZ, e INVEMAR, estos se han venido actualizando en la medida en que se intervenciones en caños diferentes a los establecidos en el modelo de Ciénagas – condición base, planteado por la firma DEEB SOSSA, para el PLAN DE RECUPERACIÓN DEL COMPLEJO LAGUNAR DE LA CIENAGA GRANDE DE SANTA MARTA, en el cual se observa claramente que no solo se contemplaba que se debían intervenir los caños Clarín, Aguas Negras y Renegado – Condazo, **sino también el Salado, que alimenta las ciénagas La Piedra y Tamaca, y el caño La Ceja ó caño el Burro**; Situación está, que llevó precisamente a la entidad a priorizar los caños El Burro y El Salado.

Ahora bien, Corpamag conscientes que para la formulación de proyectos que plantean como objetivo la recuperación de los caños o las ciénagas pertenecientes al ecosistema de la CGSM, se requiere de información hidrológica e hidráulica actualizada, ha suscrito precisamente con el Invemar una serie de convenios como el 209 de 2017, el 317 de 2018 y el 320 de 2020, a través de los cuales se han realizado diferentes campañas de calidad del agua e hidro sedimentológicas que

han aportado la suficiente información para el modelo hidrodinámico de la ciénaga; información que ha sido utilizado por la Corporación en la formulación de sus proyectos más recientes.

No obstante, la información recopilada y el comportamiento de los canales intervenidos hasta la fecha, evidencian que los modelos hidráulicos digitalizados para los diferentes canales, han cumplido con las expectativas de aportar el caudal necesario de agua dulce al complejo lagunar, dado los resultados obtenidos y reportados por el Invemar en el marco del monitoreo ambiental que realiza a la CGSM.

Así mismo, y como se ha informado en otras de las observaciones del ente de control, para la formulación de cada proyecto, la entidad realiza los siguientes estudios, que permiten conocer la línea base de la zona a intervenir, y realizar los diseños particulares de cada cuerpo de agua:

- Topobatimetría de los caños*
- Especificaciones Técnicas*
- Estudio de Suelos*
- Análisis Morfométrico*
- Análisis Hidrológico*
- Modelación y Diseño Hidráulico*
- Análisis de Socavación*
- Análisis Estructural*
- Diseño Estructural*
- Elaboración de documento principal, en el cual se incluye un análisis de la población, justificación, descripción del problema, identificación y análisis de los participantes, descripción de la alternativa seleccionada, beneficios e ingresos, indicadores de producto e indicadores de gestión.*
- Medidas de Manejo Ambiental*
- Análisis y matriz de riesgos”*

(...)

Ahora bien, en lo relacionado con la planeación del proyecto y el análisis de alternativas para priorizar los proyectos en la visión de desarrollo sostenible, indica:

“Tomando en cuenta lo descrito en la observación y el concepto que entrega el Decreto 1076 de 2015 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, en su sección 4 Artículo 2.2.2.3.4.1 Objeto del diagnóstico ambiental de alternativas: suministrar la información para evaluar y comparar las diferentes opciones que presente el peticionario, bajo las cuales sea posible desarrollar un

proyecto, obra o actividad. Las diferentes opciones deberán tener en cuenta el entorno geográfico, las características bióticas, abióticas y socioeconómicas, el análisis comparativo de los efectos y riesgos inherentes a la obra o actividad; así como las posibles soluciones y medidas de control y mitigación para cada una de la alternativa. Colegimos que dicha observación hace referencia a este estudio ambiental.

Sea lo primero aclarar que en el mismo decreto se establece en el Artículo 2.2.2.3.4.2. la Exigibilidad del diagnóstico ambiental de alternativas. Y describe lo siguiente: Los interesados en los proyectos, obras o actividades que se describen a continuación deberán solicitar pronunciamiento a la autoridad ambiental competente sobre la necesidad de presentar el Diagnóstico Ambiental de Alternativas (DAA): (...)

Ahora bien, a todas luces y después de haber analizado que proyectos enlistados en la normatividad, los proyectos ejecutados por la entidad no requieren de licencia ambiental y menos de un diagnóstico ambiental de alternativas, máxime cuando a través de las recomendaciones realizadas por el Invemar a través de sus estudios “MONITOREO DE LAS CONDICIONES AMBIENTALES Y LOS CAMBIOS ESTRUCTURALES Y FUNCIONALES DE LAS COMUNIDADES VEGETALES Y DE LOS RECURSOS PESQUEROS DURANTE LA REHABILITACIÓN DE LA CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA”. En sus recomendaciones solicita continuar con las actividades de mantenimiento y apertura de caños, además que estas obras nacen de la necesidad planteada en el PLAN DE MANTENIMIENTO DE OBRAS, construido como resultado de la consultoría de DEEB SOSSA y las intervenciones realizadas en el proyecto PROCIENAGA. “ (...)

Finalmente, sobre el aporte de la Corporación en la solución de otras problemáticas asociadas al deterioro del estado ecológico del SDE-CGSM, CORPAMAG indica:

*“Ahora bien si nos acogemos a las inversiones que adelanta la COPORACIÓN, en el marco de sus funciones establecidas por ley y de su compromiso con la recuperación del ecosistema, en cuanto al mantenimiento y recuperación de los cuerpos de agua que irrigan la CGSM, debemos mencionar, que las necesidades abarcan una extensión importante de cuerpos de agua, dado que no se debe olvidar lo extenso de la ecorregión de la Ciénaga Grande de Santa Marta, con un área de aproximada de 5285 km², es evidente que el recurso actual es insuficiente para la necesidad que presenta la Ciénaga Grande de Santa Marta, dado que se hace necesario intensificar las inversiones **y que las entidades territoriales son responsables de asegurar y solucionar las problemáticas asociadas a los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo que se presenten en su territorio.***

*En cuanto a la anotación que la **CORPORACIÓN** no aporta en temas de la incorporación del conocimiento en temas de cambio climático, esta afirmación NO ES CIERTA, toda vez que desde la oficina de planeación se han adelantado múltiples estudios que aportan a la gestión del conocimiento en esta materia, así mismo, la entidad ha suscrito convenios que han permitido obtener insumos de gran importancia para los entes territoriales en dichas materias, sin embargo no son los proyectos mismos, los que deben generar dichos insumos”*

(...)

ANÁLISIS DE RESPUESTA

CORPAMAG indica en su respuesta que la línea base de los proyectos que ha venido desarrollando para la recuperación del complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta, corresponde al monitoreo de condiciones ambientales y los cambios estructurales y funcionales de las comunidades vegetales y de los recursos pesqueros durante la rehabilitación de la CGSM, el cual comprende 3 componentes: i) calidad de agua, ii) cobertura de mangle y iii) actividad pesquera. Sin embargo, dentro de la información precontractual de los diferentes contratos no se evidencia dicha línea base argumentada por CORPAMAG para cada proyecto en particular, y mucho menos detallando información en los tramos intervenidos en cada contrato. Se observa que en todos los procesos se menciona de manera genérica el monitoreo de las condiciones ambientales, sin concluir sobre una línea base y cómo se espera que cambie la misma con la ejecución de los proyectos.

De otro lado, CORPAMAG, no refiere sobre las consideraciones en la Plan Nacional de Restauración sobre el nivel de conocimiento, componentes y metodología de un proyecto que pretenda la recuperación, rehabilitación o restauración de un ecosistema, así como de otros indicadores que den cuenta del estado ecológico del ecosistema de manera completa e integral.

Frente a la hipótesis de DEEB y SOSSA (1993) sobre la conectividad del flujo hídrico del río Magdalena con la CGSM, la Corporación indica que estos estudios se han venido actualizando en la medida en que se intervienen caños diferentes a los contemplados en dicho estudio; además indica que el estudio en mención incluía otros cuerpos de agua como el caño Salado, La Ceja y El Burro. Lo anterior sin aportar o relacionar las evidencias respectivas de un modelo de Ciénagas actualizado y peor aun cuando el mismo INVEMAR en los informes del modelo hidro sedimentológico indica que esta nueva conceptualización debe ser considerada como una actualización del modelo DEEB y SOSSA (1993). Lo anterior evidencia la desarticulación frente a un modelo general de intervención del SDE-CGSM, por cuanto el artefacto de modelación más relevante es en el INVEMAR (2018), quien recomendó su actualización periódica.

De otro lado, no es cierto que se presenten estudios y diseños particulares de cada cuerpo de agua, dado que en la etapa precontractual los contratos adolecen justamente de estudios detallados, en algunos de ellos se considera una etapa de diseños y una de actividades de obra, mientras en otros contratos como el 93 de 2014 y 310 de 2018, no se consideran estudios técnicos para el desarrollo de las obras. Además, es importante destacar que como se ha mencionado los estudios técnicos detallados requieren la integralidad de componentes como el ambiental, social y ecosistémico, los cuales no se presentan en los proyectos del hallazgo.

Por otro lado, vale la pena indicar que el Informe de la Misión Ramsar 82⁴¹ destaca en orden de importancia los cuerpos de agua en el SDE-CGSM (1) la conexión con el mar en la Boca de La Barra; (2) la conexión hidráulica con las vertientes de la Sierra Nevada de Santa Marta; (3) las conexiones con el río Magdalena por la vía de los caños localizados al poniente; (4) el ciclo anual de los niveles y gastos del río Magdalena con impacto directo en la llanura de inundación; (5) las variaciones anuales y decenales del ciclo hidrológico en la zona de influencia (lluvia, temperatura, evapotranspiración, caudales y variables climáticas); (6) el almacenamiento y los flujos de aguas subterráneas del acuífero Q-72 localizado al oriente; y (7) los efectos antrópicos. Esto permite evidenciar que no existen criterios de priorización coherentes con el balance hídrico del SDE-CGSM y con la problemática que se enmarca alrededor del estado ecológico.

En este sentido, la Corporación refiere que para este tipo de proyectos no se requiere un Diagnóstico Ambiental de Alternativas citando el decreto 1076 de 2015, cuando claramente la observación refiere a los pasos requeridos en una formulación de proyectos, donde la justificación del mismo y selección de alternativa en el marco del principio de planeación que versa en la ley 80 de 1993, por lo que la justificación planteada no responde al hecho presentado.

Así mismo, frente a los aspectos relacionados con el instrumento de planificación ambiental, la Corporación no aporta elementos como fecha de adopción del POMCA en relación con los contratos que ya se habían contratado y ejecutado, ni referencia cómo los procesos contractuales se incorporan en dicho instrumento. A manera de ejemplo, este ente de control encuentra que los contratos relacionados con obras de mitigación del riesgo no adoptan ni referencian estudios de riesgo (amenaza por inundación) que se constituyen como determinante ambiental y poseen un mayor nivel de detalle que la mancha de inundación IDEAM.

Ahora bien, en relación con los temas asociados a saneamiento básico (acueducto y alcantarillado), que resaltan como una de las principales problemáticas para el deterioro del estado ecológico de la CGSM, CORPAMAG indica que las intervenciones que se vienen realizando son tan necesarias e importantes como la

⁴¹ Secretaría de la convención Ramsar Informe Misión de Asesoramiento No. 82 – Sitio Ramsar Sistema Delta Estuarino del Río Magdalena Ciénaga Grande de Santa Marta, enero de 2017.

implementación de soluciones a la problemática de saneamiento y que las entidades territoriales son responsables de asegurar solucionar las problemáticas asociadas a los servicios domiciliarios de acueducto, alcantarillado y aseo. Sin embargo, desde las funciones consagradas en el artículo 31 de la ley 99 de 1993, le corresponde a la Corporación:

“9. Otorgar concesiones, permisos, autorizaciones y licencias ambientales requeridas por la ley para el uso, aprovechamiento o movilización de los recursos naturales renovables o para el desarrollo de actividades que afecten o puedan afectar el medio ambiente. Otorgar permisos y concesiones para aprovechamientos forestales, concesiones para el uso de aguas superficiales y subterráneas y establecer vedas para la caza y pesca deportiva

10. Fijar en el área de su jurisdicción, los límites permisibles de emisión, descarga, transporte o depósito de sustancias, productos, compuestos o cualquier otra materia que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables y prohibir, restringir o regular la fabricación, distribución, uso, disposición o vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental. Estos límites, restricciones y regulaciones en ningún caso podrán ser menos estrictos que los definidos por el Ministerio del Medio Ambiente.

12. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos.”

De esta manera la Corporación debe garantizar la sostenibilidad del medio ambiente, desde el ámbito que le corresponde frente a las problemáticas asociadas a concesiones y vertimientos que contribuyen a la degradación del medio ambiente. CORPAMAG en su respuesta no refiere elementos sobre la integralidad de las soluciones para recuperar el estado ecológico, ni soporta la alta inversión de recursos públicos para abordar la problemática desde uno de tantos componentes.

Finalmente, cuando se referencian algunos puntos para una adecuada disposición de sedimentos, teniendo en cuenta el impacto negativo que esta actividad tiene en el SDE-CGSM, y cuya preocupación ha sido comunicada por parte de INVEMAR en varias ocasiones a CORPAMAG en los informes de monitoreo referidos, CORPAMAG responde con un análisis sobre requerimiento o no de una licencia ambiental, pese a que en la observación se indica *“Si bien los puntos anteriores no constituyen una norma...”*. El hecho presentado por este ente de control no

referencia en ningún momento un requerimiento de licencia ambiental para el proyecto y se basa en los análisis realizados por INVEMAR y el equipo de Seguimiento Permanente CGSM 2020, frente a las malas prácticas de disposición de sedimentos evidenciadas en todos los proyectos.

De la misma manera, frente al aporte de la Corporación en el conocimiento y adaptación al cambio climático, esta se limita a indicar que ha realizado otros estudios con respecto a dicha problemática, sin referenciar ni presentar detalles de dichos estudios. Así mismo, no desvirtúa la observación sobre el aporte al cambio climático mediante la formulación y ejecución de los proyectos del hallazgo, más aún cuando el hecho relacionado refiere estudios técnicos de emisiones del departamento del Magdalena, que evidencian la falta de coherencia de CORPAMAG frente a la inversión en sectores que no afrontan las mayores emisiones.

La respuesta de la Corporación es parcial e incompleta frente a los hechos mencionados sobre la visión de desarrollo sostenible en los proyectos de adecuación hidráulica que se han venido desarrollando, por lo que se consolida el hallazgo con presunta incidencia disciplinaria.

HALLAZGO 8. Conocimiento Gestión del Riesgo (D8)

Las intervenciones hidráulicas desarrolladas con propósito de Mitigación del Riesgo por inundación no cumplen los preceptos de la Ley 1523 de 2012, de manera que en los documentos precontractuales no se evidencian criterios de priorización de las zonas a intervenir, ni la robustez que se enmarca en la evaluación de amenaza, vulnerabilidad y riesgo de los proyectos, desconociendo de esta manera no solo los actores de la Gestión del Riesgo, sino el impacto de las obras en el medio ambiente y para la recuperación del estado ecológico de la CGSM.

CRITERIO

Constitución Política de Colombia

Artículo 209. *“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.*

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Se establece en la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública:

“Artículo 3º.- De los Fines de la Contratación Estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.”

“Artículo 4º.- De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante.”

“Artículo 5º.- De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta Ley, los contratistas:

1o. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.”

Así mismo, en la citada Ley en el artículo 23 se establece que:

“1o. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2o. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

3o. Las entidades y los servidores públicos, responderán cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquellos.

4o. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia.

5o. La responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección será del jefe o representante de la entidad estatal, quien no podrá trasladarla a las juntas o consejos directivos de la entidad, ni a las corporaciones de elección popular, a los comités asesores, ni a los organismos de control y vigilancia de la misma.

60. Los contratistas responderán cuando formulen propuestas en las que se fijen condiciones económicas y de contratación artificialmente bajas con el propósito de obtener la adjudicación del contrato.

70. Los contratistas responderán por haber ocultado al contratar, inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones, o por haber suministrado información falsa.

80. Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado”.

Igualmente se establece en la citada Ley en el artículo 25 numeral 7 que “La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso del contrato por ilicitud del objeto”

De otro lado, la ley 80 de 1993 en el artículo 26 , expresa que: “[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos

Ley 99 de 1993, artículo 31 donde se estableció como función de las Corporaciones, el de realizar las siguientes actividades

“23. Realizar actividades de análisis, seguimiento, prevención y control de desastres, en coordinación con las demás autoridades competentes, **y asistirles en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres**; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación.” *(Negrilla y subrayado fuera de texto)*

Se establece en la Ley 1523 de 2012, artículo 4º, Definiciones:

“Gestión del riesgo: Es el proceso social de planeación, ejecución, seguimiento y evaluación de políticas y acciones permanentes para el **conocimiento del riesgo** y promoción de una mayor conciencia del mismo, impedir o evitar que se genere, reducirlo o controlarlo cuando ya existe y para prepararse y manejar las situaciones de desastre, así como para la posterior recuperación, entiéndase: rehabilitación y reconstrucción. Estas acciones tienen el propósito explícito de contribuir a la seguridad, el bienestar y calidad de vida de las personas y al desarrollo sostenible.

Amenaza: Peligro latente de que un evento físico de origen natural, o causado, o inducido por la acción humana de manera accidental, se presente con una severidad suficiente para causar pérdida de vidas, lesiones u otros impactos en la salud, así como también daños y pérdidas en los bienes, la infraestructura, los medios de sustento, la prestación de servicios y los recursos ambientales.

Vulnerabilidad: Susceptibilidad o fragilidad física, económica, social, ambiental o institucional que tiene una comunidad de ser afectada o de sufrir efectos adversos en caso de que un evento físico peligroso se presente. Corresponde a la predisposición a sufrir pérdidas o daños de los seres humanos y sus medios de subsistencia, así como de sus sistemas físicos, sociales, económicos y de apoyo que pueden ser afectados por eventos físicos peligrosos.

Riesgo. Corresponde a los daños o pérdidas potenciales que pueden presentarse debido a los eventos físicos peligrosos de origen natural, socio-natural tecnológico, biosanitario o humano no intencional, en un período de tiempo específico y que son determinados por la vulnerabilidad de los elementos expuestos; por consiguiente **el riesgo de desastres se deriva de la combinación de la amenaza y la vulnerabilidad**” (negritas fuera del texto)

Así mismo en la citada Ley, en el artículo 30, Principios Generales:

“12. Principio de coordinación: La coordinación de competencias es la actuación integrada de servicios tanto estatales como privados y comunitarios especializados y diferenciados, cuyas funciones tienen objetivos comunes para garantizar la armonía en el ejercicio de las funciones y el logro de los fines o cometidos del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.”

Seguido a ello se puede encontrar en el artículo 31, de esta Ley que el papel de las Corporaciones Autónomas es:

(...)

“Artículo 31. Las Corporaciones Autónomas Regionales en el Sistema Nacional. Las corporaciones autónomas regionales o de **desarrollo sostenible, que para efecto de la presente ley se denominarán las corporaciones autónomas regionales, como integrantes del sistema nacional de gestión del riesgo, además de las funciones establecidas por la Ley 99 de 1993 y la Ley 388 de 1997 o las leyes que las modifiquen. Apoyarán a las entidades territoriales de su jurisdicción ambiental en todos los **estudios necesarios para el conocimiento y la reducción del riesgo** y los integrarán a los planes de ordenamiento de cuencas, de gestión ambiental, de ordenamiento territorial y de desarrollo.**

Parágrafo 1°. El papel de las corporaciones autónomas regionales es complementario y subsidiario respecto a la labor de alcaldías y gobernaciones, y estará enfocado al apoyo de las labores de gestión del riesgo que corresponden a la sostenibilidad ambiental del territorio y, por tanto, no eximen a los alcaldes y gobernadores de su responsabilidad primaria en la implementación de los procesos de gestión del riesgo de desastres.

Parágrafo 2º. Las corporaciones autónomas regionales deberán propender por la articulación de las acciones de adaptación al cambio climático y la de gestión del riesgo de desastres en su territorio, en virtud que ambos procesos contribuyen explícitamente a mejorar la gestión ambiental territorial sostenible.

Parágrafo 3º. Las corporaciones autónomas regionales como integrantes de los consejos territoriales de gestión del riesgo, en desarrollo de los principios de solidaridad, coordinación, concurrencia y subsidiariedad positiva, deben apoyar a las entidades territoriales que existan en sus respectivas jurisdicciones en la implementación de los procesos de gestión del riesgo de acuerdo con el ámbito de su competencia y serán corresponsables en la implementación.”
(...) (negrillas fuera de texto)

En la citada Ley en el Artículo 3º, se establece los principios generales del sistema de gestión del riesgo del país, destacando

“9. Principio de sostenibilidad ambiental: El desarrollo es sostenible cuando satisface las necesidades del presente sin comprometer la capacidad de los sistemas ambientales de satisfacer las necesidades futuras e implica tener en cuenta la dimensión económica, social y ambiental del desarrollo. El riesgo de desastre se deriva de procesos de uso y ocupación insostenible del territorio, por tanto, la explotación racional de los recursos naturales y la protección del medio ambiente constituyen características irreductibles de sostenibilidad ambiental y contribuyen a la gestión del riesgo de desastres.”

Guía Técnica para la Variabilidad Climática con la Gestión del Riesgo de Desastre a Nivel Territorial- Unidad Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres.

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre estos está:
“21. Vigilar y salvaguardar los bienes y valores que le han sido encomendados y cuidar que sean utilizados debida y racionalmente, de conformidad con los fines a que han sido destinados.”

El Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres de Colombia, “una Estrategia de Desarrollo” es el instrumento del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres creado por la Ley 1523, que define los objetivos, programas, acciones, responsables y presupuestos, mediante las cuales se ejecutan los procesos de conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo de desastres en el marco de la planificación del desarrollo nacional

El SINA y la gestión del riesgo de desastres, Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible:

“El riesgo de desastres se deriva de procesos de uso y ocupación insostenible del territorio, por tanto, la explotación racional de los recursos naturales y la protección del medio ambiente constituyen características irreductibles de sostenibilidad ambiental y contribuyen a la gestión del riesgo de desastres. Es así como la sostenibilidad ambiental es uno de los principios que sustentan la gestión del riesgo a partir de la conservación de la biodiversidad y sus servicios ecosistémicos y de un modelo de ocupación sostenible que tenga en cuenta las amenazas y la vulnerabilidad de este.

La gestión ambiental como la gestión integral del riesgo son gestiones complementarias y por lo tanto, el papel de autoridades, instituciones y funcionarios debe entenderse de dicha manera, lo que requiere de la intervención de otros actores e instituciones que abordan temas de gestión ambiental (a través de acciones de conservación), gestión territorial (ordenamiento territorial), gestión de medios de vida, gestión en servicios sociales (salud, educación y cultura y recreación), todo en función del desarrollo humano sostenible.

La gestión de riesgos es entonces una estrategia para garantizar el desarrollo sostenible de los sistemas humanos y de los ecosistemas en el territorio.

Es así como el Sistema Nacional Ambiental establece una estrecha relación con el Sistema Nacional para la Gestión del Riesgo de Desastres (SNGRD), a partir de la participación sus entidades en las diferentes estancias de articulación del SNGRD y en la implementación de los procesos de la gestión del riesgo (conocimiento del riesgo, reducción del riesgo y manejo del desastre).” ⁴²

Así mismo, **la gestión del riesgo se basa en tres procesos:**⁴³

“1. Conocimiento del Riesgo: Es el proceso de la gestión del riesgo compuesto por la identificación de escenarios de riesgo, el análisis y evaluación del riesgo, el

⁴² El SINA y la gestión del riesgo de desastres. Tomado de <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-del-riesgo-de-desastres/el-sina-y-la-gestion-de-riesgo-de-desastres>

⁴³ Gestión del Riesgo de Desastres. Tomado de <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-del-riesgo-de-desastres>

monitoreo y seguimiento del riesgo y sus componentes y la comunicación para promover una mayor conciencia del mismo que alimenta los procesos de reducción del riesgo y de manejo de desastre.

***2. Reducción del Riesgo:** Es el proceso de la gestión del riesgo, está compuesto por la intervención dirigida a modificar o disminuir las condiciones de riesgo existentes, entiéndase: mitigación del riesgo y a evitar nuevo riesgo en el territorio, entiéndase: prevención del riesgo. Son medidas de mitigación y prevención que se adoptan con antelación para reducir la amenaza, la exposición y disminuir la vulnerabilidad de las personas, los medios de subsistencia, los bienes, la infraestructura y los recursos ambientales, para evitar o minimizar los daños y pérdidas en caso de producirse los eventos físicos peligrosos. La reducción del riesgo la componen la intervención correctiva del riesgo existente, la intervención prospectiva de nuevo riesgo y la protección financiera.*

***3. Manejo del Desastre:** Es el proceso de la gestión del riesgo compuesto por la preparación para la respuesta a emergencias, la preparación para la recuperación posdesastre, la ejecución de dicha respuesta y la ejecución de la respectiva recuperación, entiéndase: rehabilitación y recuperación*

Curso en gestión del riesgo de desastres para autoridades ambientales en Colombia Unidad III: Papel de las autoridades ambientales en la gestión de riesgos de desastres Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

“Las Corporaciones autónomas regionales a través de la Asociación de Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible –ASOCARS-, hacen parte de los tres Comités Nacionales para la Gestión del Riesgo (conocimiento, reducción o manejo) definidos por la Ley 1523 de 2012, pudiendo llegar a tener una incidencia mayor en la definición de políticas y medidas nacionales, que los mismos institutos de investigación. Esto implica un reto muy importante frente a la materialización de propuestas territoriales en políticas nacionales de gestión de riesgos.

Igualmente, en el nivel territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales deben apoyar a las entidades de su jurisdicción en todos los estudios necesarios para el conocimiento y la reducción del riesgo y deben integrar dicha información a los planes de ordenamiento de cuencas, de gestión ambiental, de ordenamiento territorial y de desarrollo. Esto implica una serie de responsabilidades particulares para estas corporaciones en lo relacionado con definición de determinantes de riesgo, asesoría, evaluación y concertación de temáticas de riesgo asociados con ordenamiento territorial y ordenamiento ambiental del territorio

Tanto los municipios y distritos, como los departamentos y las corporaciones autónomas regionales, hacen parte de los Consejos departamentales, distritales y municipales de Gestión del Riesgo de Desastres. De acuerdo con el artículo 27 de

la Ley 1523 de 2012, estas son instancias de coordinación, asesoría, planeación y seguimiento, que buscan garantizar la efectividad y articulación de los procesos de conocimiento del riesgo, de reducción del riesgo y de manejo de desastres en cada entidad territorial. Al plantearse así, estas instancias se convierten en un eslabón fundamental para articular la gestión ambiental y la gestión del riesgo desde abajo, desde los territorios.”

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre estos está:
“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. (...)”

3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

4. Utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.”

CONDICIÓN

CORPAMAG ejecutó tres (3) contratos de obra, cuyo objeto se enmarca en el campo de la mitigación de riesgo por inundación:

1. LP 001 de 2018 Contrato de obra 132 de 2018 “ESTUDIOS, DISEÑOS Y OBRAS DE MEJORAMIENTO Y/O MANTENIMIENTO DE DRENAJES NATURALES Y MITIGACIÓN AMBIENTAL EN LOS DISTRITOS DE ADECUACIÓN DE TIERRAS DE ARACATACA Y TUCURINCA EN EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, EN JURISDICCIÓN DE LOS MUNICIPIOS DE ZONA BANANERA Y EL RETEN” por valor de \$3,928,073,823.00
2. LP 008 de 2017 Contrato de obra 275 de 2017 “DISEÑO Y CONSTRUCCIÓN DE OBRAS DE MITIGACIÓN Y CONTROL DE INUNDACIONES EN ZONAS DE INFLUENCIA DE LOS DISTRITOS DE RIEGO DE USOARACATACA Y USOTUCURINCA EN EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, A TRAVÉS DEL MANTENIMIENTO DE DRENAJES NATURALES” por valor de \$2,146,027,520.00
3. LP 004 de 2016 Contrato de obra 171 de 2016 “RECUPERACIÓN DE LA CAPACIDAD HIDRÁULICA DEL RIO FRIO COMO ESTRATEGIA PARA LA MITIGACIÓN DEL RIESGO DE INUNDACIÓN EN EL MUNICIPIO DE ZONA BANANERA, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA ETAPA III, ENTRE LAS ABSCISAS K17+300 HASTA EL K24+800” por valor de \$10,064,682,960.00

Frente al conocimiento del riesgo, en los estudios previos del **contrato 275 de 2017 (proceso LP 008 de 2017)** CORPAMAG indica:

(...)

"La mancha por las inundaciones periódicas y permanentes evidenciadas por la Corporación a partir de información multitemporal suministrada por el IDEAM, alcanzó aproximadamente 6.011 de los 15.648 kilómetros cuadrados que corresponde a los 23 municipios mayormente afectados en el Departamento del Magdalena. Esta área equivale al 38.4% del total de estos municipios y al 25.9% del área total del Departamento lo cual muestra la vulnerabilidad del territorio a los eventos de inundaciones. Como vemos la dimensión de los desbordamientos y la fuerza de los cuerpos de agua superaron los pronósticos históricos afectando las obras de protección para el control de las inundaciones construidas en los diferentes municipios, principalmente los diques sobre las riberas del río Magdalena, así como muchas otras estructuras de protección"

(...)

Al respecto, es importante destacar que las manchas de inundación histórica del IDEAM obedecen a una representación en escala 1:100.000. En los estudios previos referenciados, no se anexan estudios técnicos de soporte los escenarios de inundación y que permitan caracterizar con detalle las inundaciones presentadas en el área impactada, dado que técnicamente es necesario llevar la zona a escala adecuada antes de tomar decisiones. De esta manera, la base para la toma de decisiones informadas radica en contar con estudios técnicos que permitan valorar el grado de importancia o relevancia de las obras de mitigación del riesgo, y

permitan determinar las zonas de amenaza por inundación, los elementos expuestos, el grado de vulnerabilidad de estos y finalmente el riesgo, según el marco conceptual del artículo 4 de la ley 1523.

En los documentos precontractuales CORPAMAG describe los elementos expuestos asociados al sector de la agricultura, específicamente a las pérdidas en el sector de la Palma de aceite, originadas por el desbordamiento de los drenajes de los distritos de riego USOARACATACA Y USOTUCURINCA, destacando que, de no intervenir estos drenajes, se estaría ante una pérdida futura de aproximadamente \$50.000 millones de pesos, de acuerdo con Cenipalma. Sin embargo, obvia a los demás actores y componentes del socio-ecosistema, los cuales son considerados elementos expuestos al riesgo.

Así mismo, CORPAMAG indica en los estudios previos: *“La población objetivo, corresponde a la población asentada en la zona de influencia del río Fundación, Aracataca, Zona Bananera y Retén; en la zona de influencia de los distritos de riego de USOARACATACA y ASOTUCURINCA.”* Sin haber realizado ningún tipo de caracterización social de la zona, que permitiera cuantificar la población realmente impactada en el proyecto, generando una falta de entendimiento de los procesos de gestión del riesgo, donde el componente social y ambiental son fundamentales para su buen desarrollo.

Así mismo, no se aportan evidencias de la articulación de los proyectos de gestión del riesgo con los municipios de Fundación, Zona Bananera, Aracataca y Retén, que permitan ahondar en cómo estos proyectos le aportan a las apuestas municipales en términos de ordenamiento territorial y ambiental, y de cómo se cumple el Principio de Coordinación que versa en la ley 1523 de 2012, artículo 30, más aún cuando el papel de las Corporaciones según el artículo 31 de la misma ley estable que ellas ***“Apoyarán a las entidades territoriales de su jurisdicción ambiental en todos los estudios necesarios para el conocimiento y la reducción del riesgo y los integrarán a los planes de ordenamiento de cuencas, de gestión ambiental, de ordenamiento territorial y de desarrollo.”*** Así como el parágrafo 1 del mismo artículo y el artículo 31 de la ley 99 de 1993, frente a los aspectos de asistencia en aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias.

Ahora bien, con respecto a la sostenibilidad ambiental en la gestión del riesgo, que versa en el artículo 3 de la ley 1523 de 2012, aunque CORPAMAG alude un mejoramiento de las condiciones ambientales mediante el desarrollo del proyecto en mención, en la documentación presentada no está demostrado que el proyecto mejorara las condiciones ambientales de la CGSM, toda vez que no se realizó una evaluación del impacto ambiental de dichas obras, teniendo en cuenta no sólo el aumento de la capacidad de los drenajes sino las concesiones de agua, puesto que los escenarios de riesgo asociados a fenómenos extremos de baja precipitación y altas temperaturas configuran una condición de riesgo por sequía, que tiene un alto

nivel de impacto en la CGSM, como ecosistema estratégico a nivel internacional, tal como CORPAMAG reconoce:

(...)

*"Pero con el correr del tiempo y épocas de invierno y sequía intensos y prolongados, también han afectado al Complejo Cenagoso de la CGSM y dentro de ella al Santuario de Fauna y Flora de la CGSM, **lugar protegido por el Gobierno Nacional y constitutivo de una riqueza ambiental incalculable.** Hoy al recorrer la Ciénaga, en las desembocaduras de estos ríos, vemos como la cantidad de sedimentos que desprenden, han sido superiores a las que la ciénaga puede digerir y transportar, formándose islas y sedimentándose hasta alta punto de taponar las salidas del agua."*

(...)

Los escenarios de riesgo se abordan de manera parcial, sin conocimiento previo del nivel de mejoramiento de la CGSM, más aún cuando el escenario de riesgo más crítico del ecosistema se presenta en época de sequía y se acentúa con las concesiones de agua en este territorio.

Frente al conocimiento del riesgo en los documentos precontractuales, la única fuente de información empleada por CORPAMAG para justificar los proyectos corresponde a las manchas de inundación del IDEAM, escala que no permite la identificación detallada de zonas de amenaza y riesgo y por lo que se requiere abordar las amenazas, vulnerabilidad y riesgo a una escala detallada. Sin embargo, una vez se revisó el presupuesto presentado en los documentos precontractuales, este ente de control evidenció que, en las actividades de estudios y diseños, **no se consideraron estudios de riesgo por inundación**, en contravía de lo establecido en la ley 1523 de 2012 y el decreto 1807 de 2014, sobre las condiciones técnicas para los estudios de riesgo.

Así mismo, se incluyen todas las actividades de obra como un valor global de 3 actividades (movilización y desmovilización de equipos y maquinaria, trazado y replanteo y dragado mecánico de sedimentos), sin detallar cómo se obtuvo la cantidad de 131.633,72 m³, sin tener topografía.

Por el contrario, CORPAMAG complementa: *"Las actividades a ejecutar, consisten en la ejecución de estudios y diseños para poder definir las actividades y sectores a priorizar y los drenajes a intervenir; y posteriormente se plantea la intervención de algunos de estos sectores, con actividades de dragado mecánico, incluyendo la explanación del material de forma lateral.*

Las cantidades planteadas para la ejecución de obras, serán replanteadas conforme los resultados de los diseños entregados por la empresa adjudicataria."

Tabla 8: Presupuesto proceso LP 008 de 2017

CORPORACION AUTONOMA REGIONAL DEL MAGDALENA				
PLAN OPERATIVO DEL PROYECTO				
ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD	VALOR ITEM
1	ESTUDIOS Y DISEÑOS			
1,1	Estudio de Geología y geotecnia	Global	1	\$ 40.304.000,00
1,2	Estudios Topo - batimetricos	Global	1	\$ 113.355.000,00
1,3	Procesamiento de la Información	Global	1	\$ 0,00
1,4	Estudios Hidráulicos, Hidrológicos, socavación y dinámica Fluvial	Global	1	\$ 94.462.500,00
TOTAL DISEÑOS				\$ 248.121.500,00
3	ACTIVIDADES DE OBRA			
3,1	Movilización y Desmovilización de equipos y maquinaria	M3	131.633,72	\$ 2.148.175.700,93
3,2	Trazado y Replanteo			
3,3	Mejoramiento de drenajes por medio de dragado mecánico de sedimentos. Incluye: movilización y desmovilización de la maquinaria, trazado y replanteo y explanación lateral de material dragado.			
TOTAL OBRA INCLUYE IVA Y AIU				\$ 2.148.175.700,93

Fuente, CORPAMAG, 2017

Ahora bien, frente al **proceso LP 001 de 2018** (contrato 132 de 2018), cuyo objetivo principal es mitigar el riesgo de inundación y con ello reducir las afectaciones a la población y sector productivo a través del mantenimiento y/o mejoramiento de drenajes naturales adicionales en zonas de influencia de los distritos de riego de Usoaracataca y Asotucurinca, los estudios previos se fundamentan en los mismos argumentos del proceso LP008 de 2017 para el contrato de obra 275 de 2017, los cuales se centran en una condición de amenaza por inundación en los cultivos de los distritos de riego Aracataca y Tucurinca. De acuerdo con CORPAMAG:

(...)

*“Se hace necesario realizar intervenciones adicionales a seis (6) drenajes superficiales naturales que conforman el sistema de Drenaje de los Distritos de riego en los municipios de Zona Bananera y El Retén, con la finalidad de **complementar la labor realizada con aportes de la Agencia de Desarrollo Rural – ADR con respecto a la primera fase del convenio interadministrativo N° 769 de 2017**, para evitar la inundación de los cultivos de palma de aceite, lo cual también incide en la protección de las poblaciones aledañas, así como en la recuperación ambiental de estas cuencas.”*

(...)

Tabla 9: Longitud a intervenir en kilómetros, de acuerdo con estudios previos

LP 008 de 2017 Fase 1		LP 001 de 2018 Fase 2	
Río Fundación	2.5	La Honda	13.8
Macaraquilla	9.1	La Tupia	7.6
Río Tucurica	3	El Jayo	19
La Tal	9	El Ají	28.3

La Tigra	9	El Mudo	13.2
Los Micos	18	La Mulita	5.2
Puerquerito	5.3	--	
Chaqui – Chaqui	6.3	--	
Tres peos	10.36	--	
Caño Hediondo	14.2	--	
Robayo	14.1	--	
Roncador	12.6	--	
Los Mellos	3.7	--	
Theobromina	6.3	--	
Río viejo	9.0	--	
Mohon	9.62	--	
La Chirina	19.1	--	

Fuente: CGR 2021, con base en información CORPAMAG.

Desde esta perspectiva, para el proceso en mención se identifican los mismos vacíos que para el proceso LP 008 de 2017, relacionados con la ausencia de elementos básicos en el conocimiento del riesgo según la ley 1523 de 2012, que ahonden en la priorización de medidas de mitigación del riesgo y justifiquen no sólo la necesidad de las obras desarrolladas, sino el impacto que estas tienen en otros elementos expuestos presentes en el área de intervención, los cuales no han sido caracterizados dentro de los estudios previos.

Dentro de este proceso, al igual que en el proceso LP008 de 2017, se incluyen actividades de ESTUDIOS Y DISEÑOS y ACTIVIDADES DE OBRA. Sin embargo, existen vacíos de cómo se determinan las cantidades de obra cuando no hay estudios topográficos que permitan hacerlo.

Tabla 10: Presupuesto proceso LP 001 de 2018

ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO	VALOR TOTAL
1	ESTUDIOS Y DISEÑOS				
1,1	Estudios topograficos, batimetricos, y analisis del grano para estudios sedimentologico	Global	1	\$ 104.600.000,00	\$ 104.600.000,00
1,2	Procesamiento de la Información	Global	1	\$ 0,00	\$ -
1,3	Estudios Hidráulicos, Hidrológicos, sedimentologicos, socavación y dinámica Fluvial	Global	1	\$ 67.000.000,00	\$ 67.000.000,00
TOTAL ESTUDIOS Y DISEÑOS					\$ 171.600.000,00
2	ACTMIDADES DE OBRA				
2,1	Movilización y Desmovilización de equipos y maquinaria	M3	221.108,24	\$ 13.500	\$ 3.759.558.602,80
2,2	Trazado y Replanteo				
2,3	Mejoramiento de drenajes por medio de dragado mecánico de sedimentos. Incluye: movilización y desmovilización de la maquinaria, trazado y replanteo y explanación lateral de material dragado.				
TOTAL ACTIVIDADES DE OBRA					\$ 3.759.558.602,80
TOTAL DISEÑO Y OBRA					\$ 3.931.158.602,80

Fuente: CORPAMAG, 2018

Las obras adelantadas obedecen a adecuaciones hidráulicas, cuyo alcance se limita a la gestión del riesgo por inundación desde el concepto de amenaza únicamente, con incertidumbres en el en el aspecto técnico, puesto que no se soportan en modelos hidráulicos de amenaza por inundación, vulnerabilidad y riesgo, elementos esenciales para verificar la pertinencia de las obras adelantadas; sumado a ello las intervenciones adelantadas obvian todos los elementos de vulnerabilidad física, económica, social, ambiental o institucional que existen en el territorio.

No hay evidencia de una priorización de zonas de riesgo en el área de CORPAMAG y de influencia de los distritos de riego, para entender por qué se priorizan estas zonas, las decisiones atienden a la discrecionalidad del ordenador del gasto por cuanto no se evidenciaron soportes de dicha priorización, si se revisa en el departamento se estima aproximadamente un 26% de áreas afectadas históricamente por fenómenos de inundación, las cuáles comprenden otras áreas diferentes a las incluidas en los dos procesos mencionados previamente.

Los estudios técnicos producto de del ÍTEM de ESTUDIOS Y DISEÑOS no establecen una profundización de escenarios de riesgo por inundación y por lo tanto no atienden lo reglamentado en la ley 1523 de 2012 en lo referente al conocimiento de la amenaza, la vulnerabilidad y el riesgo y como se expresa en el Parágrafo 2 del artículo 31, las adecuaciones hidráulicas no propenden por la inclusión de acciones de adaptación al cambio climático que deben ir de la mano con la gestión del riesgo, más aun considerando la magnitud de las obras realizadas.

Finalmente, se evidencia que dentro del personal mínimo contemplado en el proceso LP 008 de 2017, así como en el LP 001 de 2018, no se consideró un perfil de Un (1) especialista en riesgos, aun cuando el objeto del contrato es la Mitigación del Riesgo por Inundación. Así mismo, dentro de la experiencia específica solicitada no se encuentra ningún perfil con experiencia en modelación del riesgo (amenaza, vulnerabilidad y riesgo), lo anterior coherente con el hecho de que no se consideró la profundización en el conocimiento de la amenaza por inundación, que ahonda en la definición de escenarios de riesgos, diferentes alternativas para mitigación del mismo e implementación de la alternativa costo/eficiente.

Tabla 11: Personal mínimo requerido en proceso LP 008 de 2017 y LP 001 de 2018

Perfil	Formación Académica	Experiencia Específica
Un (1) Director de Planeación de Obras:	Deberá ser Ingeniero Civil.	Deberá demostrar tener experiencia específica de por lo menos ocho (8) años en la ejecución de contratos que contengan actividades de diseño y/o construcción de recuperación ambiental de cuerpos de agua ⁵ , en los que se ejecutaran actividades de dragado o desazolve.
Un (1) Ingeniero de Diseño:	Deberá ser Ingeniero Civil.	Deberá demostrar tener experiencia específica de por lo menos cinco (5) años en la ejecución de contratos de diseño de obras hidráulicas ⁶
Un (1) Ingeniero Hidráulico:	Deberá ser Ingeniero Civil o Ingeniero Hidráulico o Ingeniero de con especialidad en Hidráulica.	Deberá demostrar tener experiencia específica de por lo menos cinco (5) años como Ingeniero Hidráulico en la ejecución de contratos que conlleven diseños de obras civiles hidráulicas.
Un (1) Ingeniero Geotecnista:	Deberá ser Ingeniero Civil o Ingeniero Geotecnista o Ingeniero de Suelos o Especialista en Geotecnia o áreas afines	Deberá demostrar tener experiencia específica de por lo menos cinco (5) años en la ejecución de contratos que conlleven diseños de obras civiles en los cuales se involucre estudios geotécnicos ⁸
Un (1) Ingeniero Topográfico o Ingeniero Topógrafo o Topógrafo:	Deberá ser profesional en topografía y/o Ingeniería Topográfica	Deberá demostrar tener experiencia específica de por lo menos cuatro (4) años en la ejecución de contratos de recuperación ambiental de cuerpos de agua, en los que se ejecutaran actividades de dragado
Un (1) Ingeniero Residente de Obra:	Deberá ser Ingeniero Civil.	Deberá demostrar tener experiencia específica de por lo menos cinco (5) años en la ejecución de contratos de recuperación ambiental de cuerpos de agua ¹
Un (1) Especialista Ambiental:	Deberá ser Ingeniero Civil, con especialización en Ambiental o en Ciencias Ambientales o Ingeniero Ambiental	Deberá demostrar tener experiencia específica de por lo menos cinco (5) años en la ejecución de contratos de recuperación ambiental de cuerpos de agua

Perfil	Formación Académica	Experiencia Específica
Un (1) Profesional en Seguridad y Salud en el Trabajo:	Deberá ser profesional y contar con la licencia de seguridad y salud, conforme lo establecido por la Ley 1562 de 2012	Deberá demostrar tener experiencia como profesional en seguridad y salud en el trabajo en la ejecución de por lo menos dos (2) contratos de recuperación ambiental de cuerpos de agua, en los que se ejecutaran actividades de dragado (hidráulico y mecánico)
Un (1) Profesional en Trabajo Social:	Deberá ser profesional en trabajo social, psicólogo o comunicador social, lo cual deberá ser acreditado aportando los soportes de su profesión y habilitación para su ejercicio, según se trate	Deberá demostrar tener experiencia específica como trabajador social en por lo menos dos (2) contratos de recuperación ambiental de cuerpos de agua, en los que se ejecutaran actividades de dragado (hidráulico y mecánico).

Fuente: CGR, 2021, con base en información CORPAMAG.

Por su parte, el **proceso LP004 de 2016** comprende la tercera fase de intervención del río Frio, dado que previamente se había realizado la intervención de 17.3 km en la vigencia 2014-2015 (Etapa 1 y 2). Los estudios previos de este proceso identifican problemáticas en la cuenca del río Frio que se asocian no sólo a los fenómenos extremos que han originado inundaciones en el país, como el fenómeno de La Niña 2011, sino a *“Los efectos de estos fenómenos sobre una cuenca poco cuidada, con altos grados de intervención antrópica, generan graves problemas de erosión y desprendimiento de masas, que poco a poco sedimentan los lechos de los ríos, especialmente en su desembocadura”*.

Dentro de dichas actividades de origen antrópico, CORPAMAG resalta *“El desarrollo de prácticas agrícolas convencionales en la cuenca baja del Río Frio, dentro de las que se incluyen siembras intensivas, ejecución de obras contra inundaciones, reducción del área de la ronda hídrica, y otras actividades han generado evidentes consecuencias de pérdidas de suelos, alta sedimentación en el cauce de los ríos, provocando erosión, desbordamientos, e inundaciones que afectan cultivos, infraestructuras de riego, y comunidades de la zona, con pérdidas considerables de recursos, y un detrimento en la calidad de vida de los pobladores del área.”*

Y agrega:

“Según INDERENA - SODEIC LTDA (1987) en la zona bananera se capta 80% del caudal medio de los ríos durante los meses de Diciembre a Abril y cerca de 20% para los meses restantes. Sólo el 40% del volumen captado regresa a los drenajes naturales, cargado con fungicidas y fertilizantes. Este escenario ha provocado que en su parte baja se acumulen grandes cantidades de sedimentos en su cauce y en el área de amortiguamiento. Además las afectaciones antrópicas de la desembocadura sobre la CGSM.”

(...)

“Este panorama, está siendo aprovechado por los colonos, que construyen diques y suben sus niveles causando con esto que las áreas de amortiguamiento del río se hayan trasladado a la parte urbana o media baja. Subir los niveles del río en su parte baja, cambia las condiciones hidráulicas del río y provoca puntos críticos donde el cauce se pierde con desbordes continuos, aun en condiciones de caudales medios altos.”

(...)

Aunque quedan claras las problemáticas que se presentan en la cuenca del río Frio, dicha descripción no se desarrolla ni se soporta y no integra elementos que permitan cuantificar el grado de deterioro y/o aporte de estas actividades en la problemática. Al igual que en los procesos referidos previamente, no se cuenta con una línea base asociada al conocimiento del riesgo, entendiendo y caracterizando todos los elementos expuestos y la vulnerabilidad de la zona. En este sentido, el proceso LP 004 de 2016 tampoco desarrolla un marco conceptual lógico con la ley 1523 de 2012, en tanto no se realiza una caracterización de la amenaza, vulnerabilidad y riesgo, y aun así se determina una obra de mitigación del riesgo por inundación.

Finalmente, profundizando sobre el papel de las Corporaciones en el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo, no se evidencia articulación en ninguno de los niveles de su estructura orgánica del SNGRD, peor aún, cuando las Corporaciones son actores del SINA que participan en las instancias de orientación y coordinación en los aspectos relacionados con la gestión del riesgo.

Finalmente, de acuerdo con los resultados del índice municipal de riesgo ajustado por capacidades, desarrollado por el DNP (2018), **el 43% de los municipios del Magdalena tienen un índice de riesgo ajustado por capacidades por encima del promedio nacional**. El top 10 de los municipios es 69.9 Remolino, 69 Salamina, 65.5 Ciénaga, 64.5 Sitionuevo, 61.8 Santa Marta, 60.5 Aracataca, 57.7 Fundación, 56.5 Nueva Granada, 55.6 El Banco, 53.6 El Retén. Dentro de las debilidades que propician la construcción del riesgo, se destacan:

- Planificación territorial: Todos los municipios del top 10 tienen su instrumento de ordenamiento territorial vencido
- Instrumentos de gestión del riesgo: Del top 10, 1 municipio ha adoptado el Plan de Gestión del Riesgo de Desastres y 3 han formulado la Estrategia para la Respuesta a Emergencias.
- Catastro: 7 de los municipios del top 10 con su catastro desactualizado en el área urbana y rural.
- Inversiones en gestión del riesgo: En los municipios del top 10, **el 88% de las inversiones en gestión del riesgo entre 2011 y 2017 se concentraron en la reducción del riesgo y el 9% en el manejo de desastres**.

Así mismo, CORPAMAG no contribuye con el objetivo estratégico 1 del Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, asociado a mejorar el conocimiento

del riesgo de desastres en el territorio nacional, ni con el **Objetivo 2** Reducir la construcción de nuevas condiciones de riesgo en el desarrollo territorial, sectorial y ambiental sostenible, en el **Programa** Reducción del Riesgo de Desastres en la **Planificación y Gestión del Desarrollo Territorial**, **Nombre** Mecanismos de seguimiento y monitoreo de las acciones en reducción del riesgo de desastres en instrumentos de Planeación Ambiental, **Meta** 100% de corporaciones que han incorporado en el sistema de seguimiento de los instrumentos de planificación ambiental el seguimiento a las acciones para la prevención y reducción de las condiciones de riesgo en sus territorios, el cual de acuerdo con el X Informe de Seguimiento Y Evaluación del Plan Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres 2015-2025, (febrero 24 de 2021), registra un avance del 0%.

CAUSA

Desconocimiento de los procesos de gestión del riesgo, así como de la estructura del Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres por parte de CORPAMAG, dado que se define la realización de medidas de mitigación del riesgo, sin tener en cuenta una línea base de conocimiento del riesgo, que permita justificar la priorización de los recursos públicos para atender los lugares señalados en el objeto contractual.

Los proyectos no se encuentran articulados a las Políticas Públicas de Gestión del Riesgo ni se evidencia cumplimiento los principios de coordinación, complementariedad y subsidiaridad consagrados en la Ley 1523 de 2012, al mismo tiempo que otras entidades destacan la falta de capacidad del departamento e inversión en conocimiento del riesgo.

EFEECTO

Contratación de obras de mitigación del riesgo por inundación con conocimiento parcial de la amenaza, vulnerabilidad y riesgo generando incertidumbre en el uso de los recursos públicos. Lo anterior generar un panorama incierto sobre la prioridad de la realización de dichas obras de mitigación del riesgo, así como el costo/beneficio de las mismas. La falta de una línea base ocasiona desconocimiento del impacto de dichas obras en los servicios ecosistémicos, más aún cuando la Corporación es quien ejecuta los proyectos y es quien debe velar por el principio de sostenibilidad ambiental en la gestión del riesgo.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

CORPAMAG dio respuesta a las observaciones mediante oficio 1700-12-01 remitido a través de correo electrónico a la Contraloría General de la República el del 8 de julio de 2021.

Sobre los estudios de inundación a escala nacional que fundamentan los estudios, la Corporación establece:

(...)

“Teniendo en cuenta, los objetivos trazados en los estudios previos, se contrataron los estudios hidráulicos, hidrológicos, sedimentológicos, socavación y dinámica Fluvial, los cuales tenían como finalidad “promover y ejecutar obras de irrigación, avenamiento, defensa contra las inundaciones, regulación de cauces y corrientes de agua, y recuperación de tierras necesarias para la adecuación y manejo de cuencas”⁴⁴ de los distritos de riego de USOARACATACA y ASOTUCURINCA. De acuerdo con lo anterior, el proyecto fue concebido para el mantenimiento de canales y drenajes de las áreas de influencia estos distritos, que pertenecen al instituto de adecuación de tierras ADR, antiguo INCODER, en el departamento del Magdalena, propiedad del estado, con jurisdicción de la Zona Bananera y Retén, con el objetivo de mitigar el efecto y proliferación de la enfermedad de Pudrición del Cogollo (PC) en los cultivos de Palma. Esto quiere decir, que el proyecto fue concebido técnica, administrativa y financieramente para recuperar la sección hidráulica de los canales naturales y abatir los niveles freáticos que se mantienen a nivel del subsuelo por encima de la profundidad permitida por las plantaciones de Palma; de esta forma se logra un efecto positivo y consecuente al protegerse del riesgo contra inundaciones las zonas de influencia de estos distritos de riego. Sumado a esto, en años anteriores, los distritos de riego diseñaron un sistema de compuertas en la captación de los ríos Aracataca y Tucurínca, que pertenecen a los ríos que nacen en la cuenca de la Sierra Nevada de Santa Marta, cuyos caudales promedios son bajos, sin embargo, en algunas condiciones atípicas y ante los efectos del cambio climático actual, estos caudales se incrementan abruptamente hasta un 200%, al presentar lluvias más intensas en períodos de tiempo muy cortos, siendo una de las posibles razones las que en las últimas décadas se han incrementado las intensas precipitaciones presentadas en las cuencas medias y altas de estos ríos, lo que ocasiona un resalto hidráulico a causa del cambio de pendiente de los ríos de la alta montaña, su paso por la cuenca media o transicional hasta la cuenca baja, aumentando las velocidades en la zona de planicie, presentando pendientes muy bajas, lo cual genera que en menor tiempo se registren crecientes súbitas, y ocasionen desbordamientos a lado y lado de las orillas de los cauces e inunden las zonas antiguas de amortiguación.

Cabe resaltar y tener muy en cuenta que la reducción de los casquetes glaciares, las altas temperaturas en la zona montañosa de la Sierra Nevada de Santa Marta y por la altitud en la que se encuentra el nacimiento de estos ríos, no ha dado oportunidad de recuperarse la vegetación endémica y nativa de esta región, lo que permite que los suelos queden al descubierto y, tan pronto se presentan las precipitaciones, se generan los lavados de los finos del suelo transportándose cuesta abajo y generando la gran cantidad de sedimentos

⁴⁴ CORPAMAG, 2018. Estudio previos y presupuesto de proceso LP 008 de 2017. “ESTUDIOS, DISEÑOS Y OBRAS DE MEJORAMIENTO Y/O MANTENIMIENTO DE DRENAJES NATURALES Y MITIGACIÓN AMBIENTAL EN LOS DISTRITOS DE ADECUACIÓN DE TIERRAS DE ARACATACA Y TUCURINCA EN EL DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, EN JURISDICCIÓN DE LOS MUNICIPIOS DE ZONA BANANERA Y EL RETEN”

que se evidencian en cada uno de los canales intervenidos; lo anterior, trae como consecuencia que los niveles freáticos se aumenten en la zona en donde se desarrolla la Palma Africana en donde queda expuesta a la enfermedad pudrición del cogollo (PC) porque los canales no permiten el abatimiento del nivel freático.

Para la toma de decisiones con relación a las zonas a intervenir, se tuvieron en cuenta los estudios con los que cuentan diferentes instancias de orden nacional, que invierten recursos importante en la generación de conocimiento base para la toma de decisiones de otras entidades nacionales, así mismo, se realizaron modelaciones hidráulicas de la cuenca total, de manera que se tuviese conocimiento del comportamiento de la misma, y se analizó el comportamiento de los canales bajo diferentes condiciones de caudal y diferentes periodos de retorno; pudiendo de esta manera revisar diferentes escenarios, y plantear así el diseño de las sección de los canales y su comportamiento. “

(...)

Por otro lado, con respecto a la limitada identificación de elementos expuestos (sólo de agricultura) y la falta al principio de coordinación que versa en la ley 1523 de 2012, CORPAMAG indica:

“Citado lo anterior, la pudrición del cogollo con síntomas de hoja clorótica, derivada presuntamente por las condiciones de saturación del suelo con aguas estancadas, conlleva a dar prelación las intervenciones en los drenajes en la zona de influencia de los distritos de riego que atañen a la observación de la referencia, para los cuales se realizó la respectiva priorización teniendo en cuenta factores como:

- 1. Beneficios para reducir la saturación de las zonas cultivadas generando escenarios de campo que reduzcan la posibilidad de persistencia de la PCSHC.*
- 2. Mitigación de las afectaciones por inundación y pérdida de cultivos a los campesinos aguas abajo de las mismas zonas al intervenir los drenajes desde sus extremos más próximos a la CGSM.*
- 3. Preservar la oferta de empleo para las familias ubicadas en sectores aledaños a los cultivos y en la zona de influencia, ya que son precisamente un gran número de habitantes de la región quienes laboran en los cultivos influenciados por los drenajes priorizados para la intervención.*
- 4. Intervención de drenajes para los cuales el porcentaje de intervención sobre un mismo cuerpo “drenaje” fuera el más alto con los presupuestos disponibles.*

Lo anterior muestra que motivados por la conclusión de los estudios realizados por las organizaciones de investigación del sector productivo: Cenipalma, así como de agencias del estado, tal como la ADR, y pensando en el beneficio ambiental de disponer de más agua dulce para Ciénaga Grande de Santa Marta, agua que antes se dispersaba por las inundaciones a los predios influenciados por los drenajes priorizados, la Corporación, para

el caso de los Contratos 275 de 2017 y 132 de 2018, y con base en los resultados de estudios y diseños técnicos bien fundamentados sí observó y tuvo en cuenta a los actores y componentes del Socio-Ecosistema que se consideran como elementos expuestos al riesgo.

Así mismo dado el objeto de los contratos, que está directamente relacionado con los distritos de adecuación de tierras y drenajes involucrados, se consideró como la población objetivo principal a los cultivos de palma de la región, claro está que al momento de priorizar los drenajes para intervención se consideraron aquellos que adicionalmente aportaran beneficios de reducción del riesgo de inundación más notorios a las poblaciones vecinas a las rondas de los drenajes que se intervendrían.

Se hace referencia de la población objetivo con respecto a las áreas de intervención de los distritos de riego, es decir los campesinos o personas asentadas en las áreas de influencia, información que es tomada por la base de datos del Dane, Cenipalma y los distritos USOARACATA y ASOTUCURINCA. Además, es la población que finalmente se beneficiaría al resolverse o mitigarse el problema de la enfermedad de la pudrición del cogollo (PC), ya que la población tiene la oportunidad de la demanda laboral y así mejorar su calidad de vida por la producción de las plantaciones. Esto es un impacto social que dignifica la calidad de vida de la población al tener oportunidades laborales, así como al evitarles la pérdida de bienes e insumos básicos. “

(...)

Ahora bien, con respecto a la sostenibilidad ambiental en la gestión del riesgo, y la certeza de que los proyectos aportan en el mejoramiento ecológico de la CGSM, se refiere:

(...)

“En primera instancia es notable realizar la siguiente precisión: de acuerdo al decreto No. 2041 de fecha 15 de octubre de 2014 “por el cual se reglamenta el título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales” se establece en su título II - Competencia y exigibilidad de la licencia ambiental, en los artículos 7 y 8 cuáles son los proyectos obras y actividades sujetos a licencia ambiental por parte de las autoridades ambientales, dentro de los cuales el dragado de un cauce natural no es objeto de ello, por tanto no requiere de licencia ambiental ni de los documentos y/o estudios ambientales estipulados en el artículo Título III, de la misma resolución como es el caso del Estudio de Impacto Ambiental, del cual el Plan de manejo ambiental hace parte integral, entre otros.”

(...)

No se hace necesaria una evaluación de impacto ambiental, ya que el objeto de estas obras tiene como finalidad el mantenimiento de canales de drenajes para mitigar una problemática ambiental y fitosanitaria; es bien claro el alcance del objeto del contrato; sin embargo, que se obtenga un beneficio como consecuencia de la recuperación de la sección hidráulica de

los canales de drenaje, que a su vez, le inyecten agua dulce a la ciénaga es un aporte significativo cuando este volumen de agua se dispersaba debido a la falta de mantenimiento de los canales.

(...)

Finalmente, frente al contrato 132 de 2018 y el alcance de la gestión del riesgo solamente desde el componente de amenaza, con incertidumbres en la vulnerabilidad y riesgo, indica:

“La corporación ha contribuido en mitigar la problemática de la enfermedad pudrición del cogollo PC, no es de obviar el impacto social y económico que tiene el sector productivo y agroindustrial que la población merece y necesita para mejorar la calidad de vida ante la oportunidad laborar para las plantaciones de Palma. Al momento de realizar las simulaciones hidráulicas en el escenario natural se tienen en cuenta las condiciones de frontera, en donde se incluyen caudales que generalmente generan desbordamientos sobre las llanuras adyacentes a los cauces, por lo tanto, en los modelos hidráulicos sí se evidencia una posible afectación derivada de inundaciones, como se puede mostrar en la siguiente ilustración, la cual hace parte de los análisis, modelaciones y estudios hidráulicos realizados y se coloca a manera ilustrativa, dichos documentos se pueden consultar en el expediente, que lo componen más de 40 carpetas”

(...)

ANÁLISIS DE RESPUESTA

Frente a la respuesta del hallazgo, CORPAMAG justifica que el proyecto fue concebido para el mantenimiento de canales y drenajes de las áreas de influencia los distritos USOARACATACA Y ASOTUCURINCA, que pertenecen al instituto de adecuación de tierras ADR, antiguo INCODER, con el objetivo de **mitigar el efecto y proliferación de la enfermedad de Pudrición del Cogollo (PC) en los cultivos de Palma**, así mismo indica que el proyecto fue concebido técnica, administrativa y financieramente para recuperar la sección hidráulica de los canales naturales y abatir los niveles freáticos que se mantienen a nivel del subsuelo por encima de la profundidad permitida por las plantaciones de Palma.

Con base en lo anterior, se reitera el hecho evidenciado por este ente de control, en el cual se detalla que no se presentan criterios de priorización sobre la mitigación del riesgo en los distritos de riego, por encima de otras zonas del departamento que presentan riesgo alto por inundación. Así mismo, aunque la Corporación reconoce que para la definición de las zonas a intervenir se emplearon estudios nacionales, no refiere el hecho de que dentro de los criterios para definir la mitigabilidad o no mitigabilidad del riesgo que versan en el decreto 1807 de 2014, se requiere la profundización de los escenarios de amenaza por inundación, vulnerabilidad y riesgo, con el fin de brindar elementos que justifiquen alternativas de intervención del riesgo costo-eficientes y que existen otros instrumentos que deben orientar el

conocimiento del riesgo a nivel regional por parte de la Corporación como los Planes de Ordenamiento y Manejo de Cuencas Hidrográficas POMCA.

En este sentido, no sólo se observa el desconocimiento de la ley 1523 de 2012 y su marco conceptual en todos los aspectos relacionados con la gestión del riesgo, sino una extralimitación de las funciones de la Corporación frente a la ejecución de obras de mitigación del riesgo que atienden sectores económicos sin una cuantificación del aporte a la solución de las problemáticas ambientales, más aún cuando las adecuaciones hidráulicas se centran en atender sectores que generan las mayores emisiones del departamento.

Es importante aclarar que, si bien CORPAMAG justifica el desarrollo de modelos hidráulicos para diferentes períodos de retorno, en el marco conceptual de la gestión del riesgo, el modelo hidráulico es solo una parte del ejercicio para la evaluación de la amenaza por inundación, de manera que los estudios presentados para los contratos referidos en el hallazgo adolecen del bagaje técnico en lo referente a la gestión del riesgo desde la evaluación de amenaza, vulnerabilidad y riesgo.

Más grave aún, cuando en el marco de la Ley 99 de 1993, artículo 31, función 23, se determina el apoyo de las Corporaciones en los temas asociados a riesgo y mediante la ley 1523 de 2012, se establecen las funciones de las Corporaciones dentro de la gestión del riesgo de desastres, lo que implica que las autoridades ambientales tengan la capacidad requerida frente al conocimiento de aspectos relacionados con la Política nacional de gestión del riesgo de desastres y el Sistema Nacional de Gestión del Riesgo de Desastres, con el cual versa un principio de coordinación en la mencionada ley.

Teniendo en cuenta que la cabeza del SNGRD son las entidades territoriales, todas las acciones asociadas a la Gestión del Riesgo de desastres deben ser coordinadas y articuladas entre el SNGRD y los actores del SINA que aporten en el componente de gestión del riesgo, como se manifiesta en los criterios de este hallazgo, cosa que en los proyectos referidos no se realiza.

“...Tanto los municipios y distritos, como los departamentos y las corporaciones autónomas regionales, hacen parte de los Consejos departamentales, distritales y municipales de Gestión del Riesgo de Desastres. De acuerdo con el artículo 27 de la Ley 1523 de 2012, estas son instancias de coordinación, asesoría, planeación y seguimiento, que buscan garantizar la efectividad y articulación de los procesos de conocimiento del riesgo, de reducción del riesgo y de manejo de desastres en cada entidad territorial. Al plantearse así, estas instancias se convierten en un eslabón fundamental para articular la gestión ambiental y la gestión del riesgo desde abajo, desde los territorios.”

Así mismo, frente a la priorización de las zonas de riesgo por inundación, la Corporación se limita a dar una respuesta frente al contrato 275 de 2017, y obvia

los contratos 132 de 2018 y 171 de 2016. Indicando además que “sí observó y tuvo en cuenta a los actores y componentes del Socio-Ecosistema que se consideran como elementos expuestos al riesgo”, sin presentar detalles adicionales a los presentados en los documentos precontractuales donde no se identificaron dichos actores.

Finalmente, en la respuesta presentada por CORPAMAG no se encontró ningún elemento que permitiera evidenciar el conocimiento del riesgo desde la Ley 1523 de 2012 en los proyectos, cuyo objeto se enmarca en la Mitigación del Riesgo por inundación. Por lo anterior, se consolida el hallazgo con presunta incidencia disciplinaria.

HALLAZGO 9. Ejecución e intervención de cuerpos de agua en la CGSM - contrato 93 de 2014 (D9)

El contrato 93 de 2014 refiere un Plan de Mantenimiento del SDE-CGSM que incluye actividades de dragado en una vigencia de 15 años. Los documentos precontractuales adolecen de estudios técnicos en los cuerpos de agua priorizados, de manera que las obras se desarrollan sin conocimiento previo del impacto en el ecosistema del SDE-CGSM. Así mismo, aunque en los estudios previos se priorizan ciertas zonas, en la ejecución no se da cumplimiento a esta planificación.

CRITERIOS

Bajo esta normatividad, el omitir dicho deber de planeación y estudio da pie a lo establecido en artículo 26 de la ley 80 de 1993, el cual expresa que:

“[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos”.

Constitución Política de Colombia

Artículo 209. “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia,

economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Se establece en la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública:

“Artículo 3º.- De los Fines de la Contratación Estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.”

“Artículo 4º.- De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante.”

“Artículo 5º.- De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta Ley, los contratistas:

1o. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.”

Así mismo, en la citada Ley en el artículo 23 se establece que:

“1o. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2o. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

3o. Las entidades y los servidores públicos, responderán cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquellos.

4o. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia.

50. *La responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección será del jefe o representante de la entidad estatal, quien no podrá trasladarla a las juntas o consejos directivos de la entidad, ni a las corporaciones de elección popular, a los comités asesores, ni a los organismos de control y vigilancia de la misma.*

60. *Los contratistas responderán cuando formulen propuestas en las que se fijen condiciones económicas y de contratación artificialmente bajas con el propósito de obtener la adjudicación del contrato.*

70. *Los contratistas responderán por haber ocultado al contratar, inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones, o por haber suministrado información falsa.*

80. *Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado”.*

Igualmente se establece en la citada Ley en el artículo 25 numeral 7 que “La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso del contrato por ilicitud del objeto”

De otro lado, la ley 80 de 1993 en el artículo 26 , expresa que: “[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos

Igualmente, la Ley 1474 de 2011 en el artículo 87. *Maduración de proyectos. El numeral [12](#) del artículo 25 de la Ley 80 de 1993 quedará así:*

12. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

Cuando el objeto de la contratación incluya la realización de una obra, en la misma oportunidad señalada en el inciso primero, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño.

Colombia Compra Eficiente en varios conceptos sobre el tema de la responsabilidad y de la Planeación contractual refiere:

“(…) Esta norma es una expresión del principio de planeación que se encuentra previsto en la Ley 80 de 1993. Según esta disposición las entidades sometidas al estatuto de contratación pública, deben previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato si estamos ante la modalidad de contratación directa, elaborar los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

En tratándose de obras públicas, previo a la apertura del proceso de selección, la entidad debe contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño. De acuerdo con esta, la norma exige que las entidades cumplan a cabalidad con la planeación contractual. Esto fue previsto igualmente en el Decreto 1510 de 2013, bajo la denominación de “deber de análisis de las entidades estatales...”

En dichos conceptos concluye: “(…) al momento de contratar, el Estado está en la obligación de definir los fundamentos de la participación de los oferentes y los criterios de evaluación con rigurosa aplicación de los principios de transparencia, economía, responsabilidad, selección objetiva, buena fe, planeación, publicidad e igualdad, entre otros, con el objeto de cumplir los fines propios de la contratación estatal. Lo anterior, para evitar la nulidad absoluta de los contratos que sean suscritos sin el cumplimiento de los requisitos necesarios para su validez...”

El artículo 2.2.1.1.2.2.1.1 del Decreto 1082 del 2015 establece lo siguiente:

“Los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato. Deben permanecer a disposición del público durante el desarrollo del Proceso de Contratación y contener los siguientes elementos, además de los indicados para cada modalidad de selección:

- 1. La descripción de la necesidad que la Entidad Estatal pretende satisfacer con el Proceso de Contratación.*
- 2. El objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridas para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.*
- 3. La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.*
- 4. El valor estimado del contrato y la justificación del mismo. Cuando el valor del contrato esté determinado por precios unitarios, la Entidad Estatal debe incluir la forma como los calculó y soportar sus cálculos de presupuesto en la estimación de aquellos.*

La Entidad Estatal no debe publicar las variables utilizadas para calcular el valor

estimado del contrato cuando la modalidad de selección del contratista sea en concurso de méritos. Si el contrato es de concesión, la Entidad Estatal no debe publicar el modelo financiero utilizado en su estructuración.

5. Los criterios para seleccionar la oferta más favorable.

6. El análisis de Riesgo y la forma de mitigarlo.

7. Las garantías que la Entidad Estatal contempla exigir en el Proceso de Contratación.

8. La indicación de si el Proceso de Contratación está cobijado por un Acuerdo Comercial.

La Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Febrero 25 de 2009. M. P. Mauricio Fajardo Gómez. Exp. 16103” reza así:

*“La planeación constituye una fase previa y preparatoria del contrato, que determina su legitimidad y oportunidad para la consecución de los fines del Estado y permite políticamente su incorporación al presupuesto, por cuanto la racionalidad de los recursos públicos implica que todo proyecto que pretenda emprender la Administración Pública debe estar precedido de un conjunto de estudios dirigidos a establecer su viabilidad técnica y económica, así como el impacto social que ésta tenga en la satisfacción de las necesidades públicas. Se trata de obtener una sólida justificación del gasto público con el objeto de lograr un manejo óptimo de los recursos financieros del Estado. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido repetidamente que en materia contractual, las entidades oficiales están obligadas a respetar y a cumplir el principio de planeación en virtud del cual resulta indispensable, antes de asumir compromisos específicos en relación con los términos de lo que podrá llegar a ser un contrato y por supuesto mucho antes de su adjudicación y consiguiente celebración, **la elaboración previa de estudios y análisis serios y completos**”, **los cuales contemplen** las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes[...], los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales,.....”*

La planeación es la manifestación del principio de economía que tiene como fin asegurar que los contratos cuenten con estudios técnico, financiero y jurídico, requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica, para de este modo establecer la conveniencia o no del objeto a contratar.

De otra parte el principio de responsabilidad que rige la contratación estatal, las entidades estatales están obligadas a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado, mediante el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico, de tal forma que se garanticen productos de calidad y se cumpla con los propósitos y fines del Estado, en el mismo sentido los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento deficiente de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos y omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades,

derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

Ley 1474 del 12 de julio de 2011. Art. 83, que establece las obligaciones de supervisión e Interventoría contractual, Así mismo el Art. 84 establece las facultades y deberes de los supervisores y los interventores.

“ARTÍCULO 83. SUPERVISIÓN E INTERVENTORÍA CONTRACTUAL. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión, la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. (...).”

“ARTÍCULO 84. FACULTADES Y DEBERES DE LOS SUPERVISORES Y LOS INTERVENTORES. La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.

PARÁGRAFO 1o. El numeral 34 del artículo [48](#) de la Ley 734 de 2000 <sic, es 2002> quedará así:

No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento.”

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o

función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.

“Artículo 27. Acción y Omisión. Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. Son deberes de todo servidor público, entre estos está:
“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. (...).”

3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

4. Utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.”

CONDICIÓN

La Corporación suscribió el contrato de obra No. 93 de 2014 el día 26 de diciembre del año 2014, celebrado entre la Corporación Autónoma Regional del Magdalena - CORPAMAG- y Servicios de Dragados y Construcciones S.A., cuyo objeto es “CONTRATAR LAS OBRAS PARA LA RECUPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE CAÑOS PRINCIPALES Y SECUNDARIOS DEL COMPLEJO DELTAICO ESTUARINO CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA – CDE-CGSM”, por valor de \$ 80.625.658.117,39 M/CTE y un plazo de ejecución de 15 años, es decir 180 meses.

En los estudios previos que soportan el contrato 93 de 2014 y que son parte del proceso licitatorio LP 006 de 2014, CORPAMAG establece que con los recursos de este proceso, se intervendrá no solo los caños principales que se han venido interviniendo desde el año 2006 con el contrato 01 de 2006 "RECUPERACION, CONSERVACION Y MANTENIMIENTO MEDIANTE DRAGADO DE 3.543.333 M³ DE SEDIMENTOS EN LOS CAÑOS CLARIN NUEVO, TORNO, ALMENDRO,

ALIMENTADOR, AGUAS NEGRAS Y RENEGADO, INCLUYENDO LAS TRAMPAS DE SEDIMENTACION Y EL MANEJO DE COMPUERTAS DE LOS CAÑOS AGUAS NEGRAS Y RENEGADO”, sino 31 caños secundarios, que permitirán mejorar las condiciones del SDE-CGSM.

Así mismo, CORPAMAG señala las cantidades de dragado o remoción de sedimentos a ejecutar año a año, como se presenta a continuación.

Tabla 12: Cantidades para ejecutar según estudios previos LP 006 de 2014

No.	Caño	Planificado en Estudios previos total		
		Dragado (m³)	CT* (m³)	CRMARV**(m²)
1	CAÑO CLARIN NUEVO	143,075.69		1.20
2	CAÑO AGUAS NEGRAS	426,115.24		1.00
3	CAÑO RENEGADO	425,749.27		1.00
4	CAÑO EL TORNO	328,842.00		1.00
5	CAÑO BRISTOL	141,709.62		1.75
6	CAÑO SCHILLER	573,499.72	39,437.27	12.01
7	CAÑO ALMENDROS	285,000.00		1.77
8	CAÑO CUERVO	124,647.78		1.50
9	CAÑO COVADO	80,000.00		1.50
10	CAÑO HONDO	60,000.00		1.50
11	ALIMENTADOR	125,338.13		1.20
12	CAÑO SENORA (A.NEGRAS)	105,000.00		0.80
13	CAÑO LA MATA (A.NEGRAS)	320,000.00		1.00
14	CANAL CIRCUNSCRITO CIÉNAGA CHERLENE	105,500.99		2.00
15	CANAL EL DESHECHO	62,714.08		
16	CAÑO SALADO	287,570.54		
17	CAÑO MARQUEZ	101,838.17	37,725.55	4.00
18	CAÑO AHUYAMA	37,152.54		3.10
19	CAÑO GRANDE	50,371.95		3.50
20	ARROYO EL SALADO	382,245.56	116,429.90	7.70
21	CAÑO FERRAN	54,934.34		3.20
22	CAÑO FRAYLE	40,000.00	34,741.28	2.00
23	CAÑO CIEGO	50,000.00	49,482.27	0.80
24	CAÑO MARTINETE	162,824.00	113,410.44	5.00
25	CAÑO LIMON	178,428.94	56,715.77	2.00
26	CAÑO DIVIDIVI	175,648.00	19,016.59	1.50
27	CAÑO VICENTE CABALLERO	200,000.00	106,483.03	5.75
28	CAÑO LA CEJA	80,000.00	22,494.34	3.80
29	CAÑO EL OSO	302,340.19		11.35

No.	Caño	Planificado en Estudios previos total		
		Dragado (m³)	CT* (m³)	CRMARV**(m²)
30	CAÑO GUAIMITO	63,000.00		5.78
31	CAÑO HOJAS ANCHAS	85,117.97		5.50
TOTAL		5,558,664.72	595,936.44	94.21

Fuente, CGR, 2021, con base en información CORPAMAG

* CT: Conformación de terraplenes

** CRMARV: Control y retiro de malezas acuáticas y residuos vegetales

No obstante, dicho plan no se encuentra justificado bajo estudios técnicos que demuestren la priorización o selección de los caños. Si bien se presentan los informes de monitoreo del INVEMAR, estos no soportan el diseño de los caños a intervenir ni los caudales para los cuales se debe diseñar una sección. Los estudios técnicos que justifican dichos estudios previos son los de la firma DEEB y SOSA del año 1993, cuyo alcance se limita a un modelo conceptual sobre reconexión del flujo hídrico del río Magdalena con la CGSM mediante la apertura de caños principales y el diseño de estos (Clarín Nuevo, Aguas Negras, Renegado Condazo y Alimentador-El Torno – Los Almendros). De acuerdo con lo anterior, al momento de la contratación solo se conocen las características hidráulicas del plan de mantenimiento para estos 6 caños y no para los 31 caños que se presentan como prioritarios.

Este ente de control realiza el análisis de las cantidades de remoción de sedimento presentadas en los estudios previos versus las cantidades ejecutadas de acuerdo con los informes finales de ejecución del contratista para las vigencias 2018, 2019 y 2020, encontrando que:

1. Para el caño Aguas Negras se contempló una intervención de cerca de 40.000 m³ de remoción de sedimentos en el año 2018 y cerca de 46.000 m³ para el año 2020. No obstante, en el año 2018 se ejecutó aproximadamente 102.000 m³ y 0 m³ en el año 2020. En el año 2019, aunque no se había planificado intervención, se ejecutaron cerca de 23.000 m³ en el tramo K1+460-K1+760.
2. En el año 2018, se planificó la intervención de los caños Renegado, El Torno, Salado y El Oso, sin embargo, ninguno de ellos se intervino. Por el contrario, se realizó la remoción de cerca de 84.000 m³ de sedimento en el caño Márquez, el cual no fue planificado durante este año.
3. En la vigencia 2019, se proyectó la remoción de sedimentos de los caños Clarín Nuevo, Bristol, Almendros, Salado, El Oso, Hojas Anchas y Cuervo, sin embargo, la única intervención que se ejecutó de acuerdo con lo planificado fue la del caño Cuervo en el cual se había proyectado extraer más de 22.000 m³ y se removieron 18.000 m³ de sedimento. La mayor intervención de esta vigencia se centra en caños no planificados, como el caño Aguas Negras con más de 23.000 m³ y el caño Guayacanes con cerca de 145.000 m³ de remoción de sedimento.

4. De manera similar, durante el año 2020, se planificó la intervención de los caños Clarín Nuevo, Aguas Negras, El Oso, Renegado y El Torno, no obstante, solo se trabajó sobre este último, mediante la extracción de aproximadamente 19.500 m³ de sedimento, frente a los 20.000 m³ planificados. De otro lado, en esta vigencia se ejecutaron obras de remoción de sedimento en caños no planificados como caño Alimentador con cerca de 2.800 m³ y caño El Burro con más de 180.000 m³ de sedimento removido.

De manera general, las intervenciones planificadas en los estudios previos para las vigencias 2018, 2019 y 2020 solo se cumplieron para el caño El Torno, mientras que las demás intervenciones fueron no planificadas desde el proceso LP 006 de 2014, ya sea en cantidad de sedimento a remover o caño priorizado. Se destaca que gran parte del sedimento removido se realizó en caños no priorizados en este proceso como el caño Guayacanes y caño El Burro.

Tabla 13. Análisis de cantidades de obra planificadas versus ejecutadas en las vigencias 2018, 2019 y 2020 mediante el contrato 93 de 2014.

No.	Caño	Planificado en Estudios previos total	Según estudios previos	Ejecutado Abscisas	Ejecutado (m3)	Según estudios previos	Ejecutado Abscisas	Ejecutado (m3)	Según estudios previos	Ejecutado Abscisas	Ejecutado (m3)
			2018	2018	2018	2019	2019	2019	2020	2020	2020
1	CAÑO CLARIN NUEVO	143,075.69				35,000.00			38,075.69		
2	CAÑO AGUAS NEGRAS	426,115.24	39,939.71	k0+880-k2+420	102,255.60		k1+460-k1+760	23,018.00	46,047.87		
3	CAÑO RENEGADO	425,749.27	32,999.00						35,000.00		
4	CAÑO EL TORNO	328,842.00	22,000.00						20,000.00	k0+000-k0+280	19,450.90
5	CAÑO BRISTOL	141,709.62				23,575.69					
6	CAÑO SCHILLER	573,499.72									
7	CAÑO ALMENDROS	285,000.00				30,000.00					
8	CAÑO CUERVO	124,647.78				22,647.78	k0+000-k0+860	18,000.00			
9	CAÑO COVADO	80,000.00									
10	CAÑO HONDO	60,000.00									
11	ALIMENTADOR	125,338.13								k0+000-k0+060	2,831.79
12	CAÑO SENORA (A.NEGRAS)	105,000.00									
13	CAÑO LA MATA (A.NEGRAS)	320,000.00									
14	CANAL CIRCUNSCRITO CIÉNAGA CHERLENE	105,500.99									
15	CANAL EL DESHECHO	62,714.08									
16	CAÑO SALADO	287,570.54	37,152.36			23,000.00					
17	CAÑO MARQUEZ	101,838.17		K0+000-K2+940	84,288.36						
18	CAÑO AHUYAMA	37,152.54									

No.	Caño	Planificado en Estudios previos total	Según estudios previos	Ejecutado Abscisas	Ejecutado (m3)	Según estudios previos	Ejecutado Abscisas	Ejecutado (m3)	Según estudios previos	Ejecutado Abscisas	Ejecutado (m3)
			2018	2018	2018	2019	2019	2019	2020	2020	2020
19	CAÑO GRANDE	50,371.95									
20	ARROYO EL SALADO	382,245.56									
21	CAÑO FERRAN	54,934.34									
22	CAÑO FRAYLE	40,000.00									
23	CAÑO CIEGO	50,000.00									
24	CAÑO MARTINETE	162,824.00									
25	CAÑO LIMON	178,428.94									
26	CAÑO DIVIDIVI	175,648.00									
27	CAÑO VICENTE CABALLERO	200,000.00									
28	CAÑO LA CEJA	80,000.00									
29	CAÑO EL OSO	302,340.19	39,280.33			20,000.00			27,998.26		
30	CAÑO GUAIMITO	63,000.00									
31	CAÑO HOJAS ANCHAS	85,117.97				19,117.96					
32	CAÑO GUAYACANES						K0+000-K5+000	145,023.00			
33	CAÑO EL BURRO									k0+000-k7+750	180,881.76
TOTAL		5,558,664.72	171,371.40		186,543.96	173,341.43	0.00	186,041.00	167,121.82	0.00	203,164.45

Fuente: CGR 2021, con base en información CORPAMAG

De acuerdo con el reporte de avance en remoción de sedimentos entre el año 2015 y 2020, este ente de control estimó el porcentaje de avance de las obras con respecto a la planificación presentada en los estudios previos del proceso LP 006 de 2014 (contrato 93 de 2014), así:

Tabla 14. Avance en las actividades de remoción de sedimentos planificadas mediante el contrato 93 de 2014

No.	Caño	Planificado Estudios Previos	Ejecutado 2015-2020	% ejecución
1	CAÑO CLARIN NUEVO	143,075.69	0.00	0%
2	CAÑO AGUAS NEGRAS	426,115.24	125,273.60	29%
3	CAÑO RENEGADO	425,749.27	0.00	0%
4	CAÑO EL TORNO	328,842.00	19,450.90	6%
5	CAÑO BRISTOL	141,709.62	0.00	0%
6	CAÑO SCHILLER	573,499.72	150,806.49	26%
7	CAÑO ALMENDROS	285,000.00	0.00	0%
8	CAÑO CUERVO	124,647.78	18,000.00	14%
9	CAÑO COVADO	80,000.00	0.00	0%
10	CAÑO HONDO	60,000.00	0.00	0%
11	ALIMENTADOR	125,338.13	2,831.79	2%
12	CAÑO SENORA (A.NEGRAS)	105,000.00	99,494.28	95%
13	CAÑO LA MATA (A.NEGRAS)	320,000.00	41,281.85	13%
14	CANAL CIRCUNSCRITO CIÉNAGA CHERLENE	105,500.99	0.00	0%
15	CANAL EL DESHECHO	62,714.08	0.00	0%
16	CAÑO SALADO	287,570.54	0.00	0%
17	CAÑO MARQUEZ	101,838.17	352,285.05	346%
18	CAÑO AHUYAMA	37,152.54	0.00	0%
19	CAÑO GRANDE	50,371.95	0.00	0%
20	ARROYO EL SALADO	382,245.56	0.00	0%
21	CAÑO FERRAN	54,934.34	0.00	0%
22	CAÑO FRAYLE	40,000.00	0.00	0%
23	CAÑO CIEGO	50,000.00	0.00	0%
24	CAÑO MARTINETE	162,824.00	0.00	0%
25	CAÑO LIMON	178,428.94	0.00	0%
26	CAÑO DIVIDIVI	175,648.00	0.00	0%
27	CAÑO VICENTE CABALLERO	200,000.00	0.00	0%
28	CAÑO LA CEJA	80,000.00	0.00	0%
29	CAÑO EL OSO	302,340.19	0.00	0%
30	CAÑO GUAIMITO	63,000.00	0.00	0%
31	CAÑO HOJAS ANCHAS	85,117.97	0.00	0%
32	CAÑO GUAYACANES		249,815.70	No priorizado
33	CAÑO EL BURRO		180,881.76	No priorizado

Fuente: CGR, 2021, con base en información CORPAMAG

Como se observa, en los primeros 5 años del plan se han intervenido solamente 8 caños de los 31 priorizados. Las intervenciones en el caño Márquez ya van en un 346% de lo inicialmente planificado. Al respecto de estas diferencias, la supervisión del contrato solo refiere ajustes en el plan inicial de intervenciones mediante informe del acta parcial No. 23 de 2018, indicando:

(...)

“No obstante, de lo anterior se concluye (ver tabla No. 2), caño el Torno será intervenido por la Sociedad Portuaria Palermo por lo cual no tiene justificación ser intervenido en este año.

Arroyo el Salado, este arroyo está incluido en las obras licitadas y adjudicadas por CORPAMAG para el Caño el Burro y el Salado y que también se verá intervenido este arroyo

Caño el Oso y Guaimito si fuesen intervenidos no nos garantiza algo representativo en este momento dentro del marco de actividades que se han venido programando para la CGSM

Por lo anterior se define que está bien lo solicitado por la comunidad y que serían las zonas a intervenir en el año 2018

- *La embocadura del caño Márquez desde el K0+000 al K2+000 el cual se encuentra sedimentado y con material flotante*
- *La desembocadura del caño Aguas Negras sector Caño Salado – La puente*
- *Mantenimiento de compuertas.”*

(...)

No obstante, para la CGR es claro que las justificaciones presentadas indican una desarticulación de CORPAMAG con otras entidades al momento de formular el proceso LP006 de 2014, por cuanto algunos de estos cuerpos de agua como el caño El Torno son intervenidos por otras entidades (2018) y por CORPAMAG en otros procesos contractuales (2020), sin presentar argumentos técnicos que soporten la necesidad o estado del cuerpo de agua, después de la intervención de las otras entidades, para que requiera ser intervenido por CORPAMAG nuevamente.

Así mismo, con respecto a los caños El Burro y El Salado, CORPAMAG indica que estos caños serán intervenidos mediante otro contrato, el cual este ente de control evidencia que se hace referencia al proceso LP 006 de 2017 (contrato de obra 272 de 2017), cuyo OBETO es OBRAS PARA LA RESTAURACIÓN AMBIENTAL DE LOS CAÑOS EL BURRO Y EL SALADO COMO APOORTE A LA RECUPERACION DEL ECOSISTEMA DE LA CGSM, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, por valor de \$31.002.245.100.00 M/CTE con una vigencia de 4 meses. Lo anterior evidencia

nuevamente desarticulación dentro de la misma Corporación, por cuanto el caño Salado fue incluido como prioritario en el contrato 93 de 2014, frente a la motivación para ser incluido posteriormente en el contrato 272 de 2017.

De la misma manera, no hay evidencia técnica y/o justificación por parte del contratista, interventor y supervisor del contrato 93 de 2014 que permita establecer por qué el caño El Burro, que no fue incluido como prioritario en la planificación del contrato 93 de 2014, fue intervenido en el año 2020 mediante una remoción de más de 180.000 m³ de sedimentos.

Ahora bien, frente a las intervenciones del caño Aguas Negras (sector La Puente) tramo K1+460 al K1+760 durante el año 2019, este ente de control evidencia inconsistencias entre los informes del contratista, interventoría y supervisión sobre la intervención del caño Aguas Negras, las cuales se presentan a continuación:

Informe final contratista año 2018:

“Frente de trabajo Caño Aguas Negras – Sector La Puente

*Se debe realizar el dragado hidráulico del caño Aguas Negras sector la Puente ubicado entre el **K0+880 al K2+420 incluida trampa de sedimentos**, para la recuperación de su sección hidráulica acorde a especificaciones técnicas de diseño, implementando para ello retroexcavadora anfibia, retroexcavadora convencional brazo largo longitud 18 metros sobre planchón y draga de succión y corte. “*

Informe final contratista año 2019:

“Frente de trabajo Caño Aguas Negras – Sector La Puente

*Se realiza el dragado hidráulico del caño Aguas Negras sector la Puente ubicado entre el **K1+460 al K1+760 incluida trampa de sedimentos**, para la recuperación de su sección hidráulica acorde a especificaciones técnicas del diseño, implementando para ello retroexcavadora convencional brazo largo longitud 18 metros sobre planchón y draga de succión y corte.”*

De acuerdo con el Informe de interventoría a diciembre de 2018, página 17 de 31 **“Dragado Hidráulico del caño Aguas Negras sector la Fuente entre el K0+880 al K2+420 incluida la trampa de sedimentos, para la recuperación de la sección hidráulica.”** Sin embargo, a continuación presenta cuadro que indica abscisas de 2 tramos diferentes en esta intervención, el tramo 1 desde el K0+880 hasta el K1+500 y el tramo 2 desde el K0+000 al K0+850.

TRAMO CAÑO AGUAS NEGRAS (Sector la Fuente)	Características del canal			
	Ancho Solera	Pendiente (m/m)	Cota solera (m.s.n.m)	Talud H:v
K0+880-K1+200	10	-0.0001	-2.0	2.5:1
K1+200-K1+500	12	-0.0001	-4.0	2.5:1
TRAMO 2 CAÑO AGUAS NEGRAS (Sector la Fuente)				
K0+000-K0+850	10	-0.0001	-2.0	2.5:1

(...) (Negrilla y cursiva fuera de texto)

Por su parte, la supervisión del contrato mediante informe de supervisión - acta parcial No. 23 de 2018, indica

(...)

“Con lo ejecutado durante este período, el contratista hasta el presente informe acumula en este caño un volumen de 102.255,60 metros cúbicos, que equivale al 100% del total que se tiene programado dragar durante esta vigencia en este cuerpo de agua y cuyas cantidades de obra se resumen en la siguiente tabla:

SECTOR	ABSCISA INICIAL	ABSCISA FINAL	VOLUMEN DRAGADO (M3)	LIMPIEZA MALEZAS ACUÁTICAS (M2)
Tramo 1	K0+880	K1+500	36.593,10	
Tramo 2	K0+000	K0+860	65.662,50	
TOTALES			102.255,60	

(...) (cursiva fuera de texto)

Posteriormente, mediante Informe Final 2019 de la Interventoría, se encuentra:

“Esta interventoría reiteró la propuesta de continuar con la intervención del Caño la Puente desde el K1+460 hasta el K1+760, para la recuperación de la sección hidráulica”, obras que fueron ejecutadas en abril de ese mismo año.

Por su parte la supervisión del contrato en Informe de supervisión de obra – acta parcial No. 28 año 2019 en el apartado de ACTIVIDADES DESARROLLADAS POR LA INTERVENTORÍA relaciona el caño Aguas Negras (Sector La Puente):

SECTOR	ABSCISA INICIAL	ABSCISA FINAL	VOLUMEN DRAGADO (M3)	LIMPIEZA MALEZAS ACUÁTICAS (M2)
Caño Aguas Negras (Sector La Puente)	K1+460	K1+760	23.018,00	
Cano Guayacanes	K0+000	K5+000	145.023,00	
Caño Cuervo (Canales Laterales)			18.000,00	
TOTALES			186.041,00	

De acuerdo con lo anterior, no es claro entre los informes de Interventoría, Supervisión y el Contratista, qué tramo fue el que realmente se ejecutó en el año 2018 y cuál fue la necesidad o justificación técnica para no intervenir de manera completa el tramo supuestamente priorizado K0+880 al K2+420.

CAUSA

Deficiencias en los procesos de planificación de proyectos por parte de CORPAMAG, por cuanto se diseñan contratos de mantenimiento, sin estudios técnicos completos, detallados y robustos que permitan establecer realmente las características técnicas de las obras a ejecutar, su priorización y su impacto, de manera que se podrían articular los proyectos para orientar las obras desarrolladas por otras entidades, así como las planificadas por la misma entidad, que se evidencian con la suscripción de otros contratos para intervenir los mismos cuerpos de agua.

Ejecución de recursos e inversión en unos mismos cuerpos de agua sin que lo proyectado se intervenga, priorizando otros cuerpos de agua no referidos dentro del proceso contractual, incluso sobrepasando las cantidades asignadas y correspondientes a lo ya proyectado sin mayor motivación o justificación.

Falta de planeación y de control interno que garantizara el cumplimiento de los requisitos legales y propósitos del objeto contractual, así como falta de acatamiento de las disposiciones que reglamentan la gestión contractual, las cuales atendiendo al principio de planeación constituyen el soporte necesario para la ejecución de las obras hidráulicas que se proyectaron y se desprenden del objeto del Contrato de Obra 093 de 2014, para ejecutarse en cada vigencia fiscal.

La manera como CORPAMAG estructuró el contrato a largo plazo no permite determinar los posibles resultados de su ejecución, ya que tampoco se pueden predecir los cambios que con el paso del tiempo se presentan en cuanto a las necesidades prioritarias que justificaron la suscripción del mismo y de las intervenciones proyectadas a los diferentes caños y arroyos en un lapso de tiempo de 15 años.

EFEECTO

Alto riesgo de intervenir los mismos tramos en los cuerpos de agua por parte de CORPAMAG y otras entidades, así como de presentar impactos negativos en el ecosistema, al no contar con estudios técnicos completos y detallados de las obras previstas en el contrato.

CORPAMAG omitió los diseños, estudios, cálculos y planos que permitieran resolver de manera integral las necesidades planteadas en el proyecto para su adecuada materialización.

Lo anterior genera dificultades para el normal desarrollo de las actividades contratadas, por no contar con el sustento técnico requerido para garantizar su funcionalidad y cumplimiento del objetivo social y ambiental⁴⁵ propuesto para el proyecto, así como impide la debida trazabilidad del contrato.

La inexistencia de soportes que certifiquen la realización de los proyectos con las especificaciones técnicas requeridas, implica un desconocimiento sobre la efectividad de las acciones emprendidas por CORPAMAG y sobre los efectos negativos que esta situación puede generar, por las actividades de desmonte, limpieza, descapote, excavaciones, obras hidráulicas entre otras.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

CORPAMAG dio respuesta a las observaciones mediante oficio 1700-12-01 remitido a través de correo electrónico a la Contraloría General de la Republica el del 8 de julio de 2021.

Frente a la definición de los puntos de intervención de forma anual, la Corporación indica:

“Sea lo primero aclarar, que el Contrato de Obra No.93 de 2014 se basó en los estudios técnicos de la firma DEEB y SOSSA del año 1993, tal y como se encuentra descrito en los estudios previos, y en los resultados de los monitoreos anuales realizados por el Instituto de Investigaciones Marinas INVEMAR, donde se recomienda el aumento en las actividades de remoción de sedimentos por medios mecánicos para llegar a los caudales de diseño contemplados y establecidos para la recuperación del Complejo Deltaico Estuarino de la CGSM.”

(...)

“Para la definición anual de las intervenciones, la entidad revisa las recomendaciones del INVEMAR, y con ello realiza un análisis de las zonas planteadas como críticas, definiendo de esta manera, en conjunto con los CONTRATISTAS e INTERVENTORIAS, los sectores específicos a ser intervenidos, previo a lo cual se realiza:

- Análisis de la situación de los sectores predefinidos*
- Levantamiento topo batimétrico de los caños identificados*
- Tomas y videos en dron de las zonas en estudio*
- Monitoreo de los parámetros fisicoquímicos establecidos en las MMA*
- Socialización con las comunidades de los sectores a intervenir*
- Instalación de valla informativa*

⁴⁵ El planteamiento de un proyecto para mejoramiento hidráulico surge de la necesidad de dar solución a un problema o carencia a una comunidad, el cual estará asociado a una afectación, las cuales con el desarrollo del proyecto deberían garantizar su correcto funcionamiento, pero en este caso al no existir un diseño tanto el funcionamiento como el cumplimiento de la solución del problema es incierto.

Sin embargo, traemos a colación lo especificado en los estudios técnicos y con los cual queda claro que es posible hacer ajustes en la programaciones y caños a intervenir:

Estas actividades se proyectan, acorde a la experiencia adelantada por la Corporación a través de la ejecución del contrato 01 de 2006; sin embargo, debido a la naturaleza propia de los caños y a la sedimentación natural que se presenta en los mismos, sin embargo, se aclara que se deberán efectuar trabajos de medición previa a la ejecución de las actividades a modo de verificación (Batimetrías, topografías, modelaciones), así mismo, de acuerdo a las necesidades propias que se presente en el Complejo Deltaico Estuarino – Ciénaga Grande de Santa Marta – SDE-CGSM y acorde a lo establecido en los informes de monitoreo efectuados, se podrán generar reprogramaciones o modificaciones en los trabajos a ejecutar; los cuales deberán ser replanteados a través de una mesa técnica, conformada por el Contratista de Obra, la Interventoría de los trabajos y la oficina Técnica de Corpamag.”

Así mismo, con respecto a las obras ejecutadas en los caños El Burro y El Salado, CORPAMAG establece:

(...)

“No obstante, se debe tener en cuenta que los caudales de los caños El Burro y El Salado que se alimentan del río Magdalena, no se mantienen a lo largo del tiempo, debido al caudal solido que aporta el río, lo que tiende a sedimentar estos cuerpos de agua muy rápidamente, de hecho, el caño El Burro duró más de 20 años cerrado, lo que se corrobora a través del análisis de orillas, y el conocimiento de las comunidades de la zona, por lo que si no se le hacen mantenimientos continuos, se perdería nuevamente su sección, tal y como lo recomienda el Invemar en su informe técnico de monitoreo correspondiente al año 2019, el cual pude ser consultado en la página web (<http://www.invemar.org.co/inf-cgsm>) y donde se señala lo siguiente:

“Promover y conservar las actividades de mantenimiento de los caños y canales con el fin de garantizar un adecuado intercambio hídrico del sistema lagunar, para que las variables críticas como metales biodisponibles y totales, incluido el mercurio total permanezcan dentro los valores normales o tolerables y no afecten la flora y la fauna de la CGSM. Esta actividad permitirá favorecer la disponibilidad de agua dulce para los bosques de manglar y con ello la tendencia de recuperación evidenciada durante el 2018 y 2019.

Se sugiere que los procesos de dragado y mantenimiento evalúen las prácticas de disposición de sedimentos derivados, con el fin de no alterar la micro topografía del ecosistema y con ello favorecer su recuperación natural. Experimentos piloto que involucren el uso de sedimentos de dragado para

desarrollar isletas que mejoren la topografía en zonas de manglar sobre inundadas, podrían facilitar el desarrollo de criterios técnicos para implementar estrategias alternativas de restauración en zonas particulares. Las aperturas laterales con base en criterios técnicos de diseño, que distribuyan el recurso hídrico al interior de zonas de manglar priorizadas muy afectadas o afectadas, identificadas principalmente en cercanías a ciénaga la redonda y el Caño Clarín y la Ciénaga El Chino, podrían promover estadios iniciales de recuperación en estas zonas”

ANÁLISIS DE RESPUESTA

De acuerdo con la respuesta de la autoridad ambiental, es pertinente destacar que si bien los estudios precontractuales del contrato 93 de 2014 se basan en el modelo DEEB y SOSSA (1993) como fundamento para la reconexión del río Magdalena con el complejo de humedales y la CGSM, se aclara que dichos estudios no constituyen estudios técnicos de diseño detallado, en el marco de la Ley 1474 de 2011 en el artículo 87 sobre la maduración de proyectos.

De otro lado, en la respuesta remitida por CORPAMAG llama la atención que cuando afirma que con base en las recomendaciones de INVEMAR analiza las zonas planteadas como críticas y en conjunto con los CONTRATISTAS e INTERVENTORÍAS, define los sectores específicos a ser intervenidos, ya que no se ha demostrado la idoneidad del contratista e interventoría sobre la definición de lugares a intervenir, considerando que sus labores no se enmarcan en el conocimiento de un modelo de intervención y objetivos de restauración del SDE-CGSM, sino que se enmarcan en las labores del contrato asociadas a remoción de sedimentos o conformación de taludes, como se refiere en los estudios previos.

Por otro lado, la Corporación refiere extractos de los documentos de monitoreo INVEMAR, como indicador del impacto de las obras desarrolladas en las coberturas de Manglar de la CGSM. Así mismo, indica que los caños El Burro y el Salado requieren mantenimiento continuo debido al gran volumen de sedimentos que ingresan por allí. No obstante, no detalla ni presenta cuantitativamente el volumen de sedimentos que producto de un mantenimiento deben ser removidos en dichos caños y peor aún justifica actividad solo bajo las recomendaciones generales de INVEMAR en los informes de monitoreo. Por lo anterior, es evidente para la CGR que CORPAMAG no cuenta con estudios técnicos robustos en la etapa precontractual que permitan definir el alcance requerido de las intervenciones, así como el impacto de estas en el ecosistema.

Aunado a lo anterior, la no existencia de un modelo general de las adecuaciones hidráulicas que se han venido desarrollando promueve que no se planifiquen las intervenciones y se presente un riesgo de intervenir los mismos tramos bajo diferentes procesos de contratación. La Corporación no da respuesta sobre cómo se podría mitigar este riesgo.

Con el análisis se configura el hallazgo con presunta incidencia disciplinaria, ya que la Corporación no desvirtúa la observación sobre la falta de planificación para la ejecución del contrato 93 de 2014.

HALLAZGO 10. Ejecución e intervención de cuerpos de agua en la CGSM - contrato 310 de 2018 (D10)

El contrato 310 de 2018 refiere un Plan de Mantenimiento del SDE-CGSM que incluye actividades de dragado en una vigencia de 13 años. Los documentos precontractuales adolecen de estudios técnicos en los cuerpos de agua priorizados, de manera que las obras se desarrollan sin conocimiento previo del impacto en el ecosistema del SDE-CGSM. Así mismo, aunque en los estudios previos se priorizan ciertas zonas, en la ejecución no se da cumplimiento a esta planificación.

CRITERIOS

Bajo esta normatividad, el omitir dicho deber de planeación y estudio da pie a lo establecido en artículo 26 de la ley 80 de 1993, el cual expresa que:

“[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos”.

Constitución Política de Colombia

Artículo 209. “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley.”

Se establece en la Ley 80 de 1993, por la cual se expide el Estatuto General de Contratación de la Administración Pública:

“Artículo 3º.- De los Fines de la Contratación Estatal. Los servidores públicos tendrán en consideración que al celebrar contratos y con la ejecución de los mismos, las entidades buscan el cumplimiento de los fines estatales, la continua y eficiente prestación de los servicios públicos y la efectividad de los derechos e intereses de los administrados que colaboran con ellas en la consecución de dichos fines.”

“Artículo 4º.- De los Derechos y Deberes de las Entidades Estatales. Para la consecución de los fines de que trata el artículo anterior, las entidades estatales:

1o. Exigirán del contratista la ejecución idónea y oportuna del objeto contratado. Igual exigencia podrán hacer al garante.”

“Artículo 5º.- De los Derechos y Deberes de los Contratistas. Para la realización de los fines de que trata el artículo 3o. de esta Ley, los contratistas:

1o. Tendrán derecho a recibir oportunamente la remuneración pactada y a que el valor intrínseco de la misma no se altere o modifique durante la vigencia del contrato.”

Así mismo, en la citada Ley en el artículo 23 se establece que:

“1o. Los servidores públicos están obligados a buscar el cumplimiento de los fines de la contratación, a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado y a proteger los derechos de la entidad, del contratista y de los terceros que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

2o. Los servidores públicos responderán por sus actuaciones y omisiones antijurídicas y deberán indemnizar los daños que se causen por razón de ellas.

3o. Las entidades y los servidores públicos, responderán cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquellos.

4o. Las actuaciones de los servidores públicos estarán presididas por las reglas sobre administración de bienes ajenos y por los mandatos y postulados que gobiernan una conducta ajustada a la ética y a la justicia.

5o. La responsabilidad de la dirección y manejo de la actividad contractual y la de los procesos de selección será del jefe o representante de la entidad estatal, quien no podrá trasladarla a las juntas o consejos directivos de la entidad, ni a las corporaciones de elección popular, a los comités asesores, ni a los organismos de control y vigilancia de la misma.

6o. Los contratistas responderán cuando formulen propuestas en las que se fijen condiciones económicas y de contratación artificialmente bajas con el propósito de obtener la adjudicación del contrato.

7o. Los contratistas responderán por haber ocultado al contratar, inhabilidades, incompatibilidades o prohibiciones, o por haber suministrado información falsa.

8o. Los contratistas responderán y la entidad velará por la buena calidad del objeto contratado”.

Igualmente se establece en la citada Ley en el artículo 25 numeral 7 que “La conveniencia o inconveniencia del objeto a contratar y las autorizaciones y aprobaciones para ello, se analizarán o impartirán con antelación al inicio del proceso de selección del contratista o al de la firma del contrato, según el caso del contrato por ilicitud del objeto”

De otro lado, la ley 80 de 1993 en el artículo 26 , expresa que: “[...] los servidores públicos que intervienen en la actividad contractual responderán civil, penal y disciplinariamente, razón por la cual están obligados a cumplir los fines de la contratación, vigilando la correcta ejecución de lo contratado y velando por la protección de los derechos de la entidad y del contratista [...], y deberán indemnizar los daños que se causen [...] cuando hubieren abierto licitaciones o concursos sin haber elaborado previamente los correspondientes pliegos de condiciones, términos de referencia, diseños, estudios, planos y evaluaciones que fueren necesarios, o cuando los pliegos de condiciones o términos de referencia hayan sido elaborados en forma incompleta, ambigua o confusa que conduzcan a interpretaciones o decisiones de carácter subjetivo por parte de aquéllos

Igualmente, la Ley 1474 de 2011 en el artículo 87. Maduración de proyectos. El numeral 12 del artículo 25 de la Ley 80 de 1993 quedará así:

12. Previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato en el caso en que la modalidad de selección sea contratación directa, deberán elaborarse los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

Cuando el objeto de la contratación incluya la realización de una obra, en la misma oportunidad señalada en el inciso primero, la entidad contratante deberá contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño.

Colombia Compra Eficiente en varios conceptos sobre el tema de la responsabilidad y de la Planeación contractual refiere:

“(...) Esta norma es una expresión del principio de planeación que se encuentra previsto en la Ley 80 de 1993. Según esta disposición las entidades sometidas al estatuto de contratación pública, deben previo a la apertura de un proceso de selección, o a la firma del contrato si estamos ante la modalidad de contratación directa, elaborar los estudios, diseños y proyectos requeridos, y los pliegos de condiciones, según corresponda.

En tratándose de obras públicas, previo a la apertura del proceso de selección, la entidad debe contar con los estudios y diseños que permitan establecer la viabilidad del proyecto y su impacto social, económico y ambiental. Esta condición será aplicable incluso para los contratos que incluyan dentro del objeto el diseño. De

acuerdo con esta, la norma exige que las entidades cumplan a cabalidad con la planeación contractual. Esto fue previsto igualmente en el Decreto 1510 de 2013, bajo la denominación de "deber de análisis de las entidades estatales..."

En dichos conceptos concluye: "(...) al momento de contratar, el Estado está en la obligación de definir los fundamentos de la participación de los oferentes y los criterios de evaluación con rigurosa aplicación de los principios de transparencia, economía, responsabilidad, selección objetiva, buena fe, planeación, publicidad e igualdad, entre otros, con el objeto de cumplir los fines propios de la contratación estatal. Lo anterior, para evitar la nulidad absoluta de los contratos que sean suscritos sin el cumplimiento de los requisitos necesarios para su validez..."

El artículo 2.2.1.1.2.2.1.1 del Decreto 1082 del 2015 establece lo siguiente:

"Los estudios y documentos previos son el soporte para elaborar el proyecto de pliegos, los pliegos de condiciones, y el contrato. Deben permanecer a disposición del público durante el desarrollo del Proceso de Contratación y contener los siguientes elementos, además de los indicados para cada modalidad de selección:

- 1. La descripción de la necesidad que la Entidad Estatal pretende satisfacer con el Proceso de Contratación.*
- 2. El objeto a contratar, con sus especificaciones, las autorizaciones, permisos y licencias requeridas para su ejecución, y cuando el contrato incluye diseño y construcción, los documentos técnicos para el desarrollo del proyecto.*
- 3. La modalidad de selección del contratista y su justificación, incluyendo los fundamentos jurídicos.*
- 4. El valor estimado del contrato y la justificación del mismo. Cuando el valor del contrato esté determinado por precios unitarios, la Entidad Estatal debe incluir la forma como los calculó y soportar sus cálculos de presupuesto en la estimación de aquellos.*
- La Entidad Estatal no debe publicar las variables utilizadas para calcular el valor estimado del contrato cuando la modalidad de selección del contratista sea en concurso de méritos. Si el contrato es de concesión, la Entidad Estatal no debe publicar el modelo financiero utilizado en su estructuración.*
- 5. Los criterios para seleccionar la oferta más favorable.*
- 6. El análisis de Riesgo y la forma de mitigarlo.*
- 7. Las garantías que la Entidad Estatal contempla exigir en el Proceso de Contratación.*
- 8. La indicación de si el Proceso de Contratación está cobijado por un Acuerdo Comercial.*

El presente artículo no es aplicable a la contratación por mínima cuantía. (Decreto 1510 de 2013, artículo 20)".

La Sentencia del Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Febrero 25 de 2009. M. P. Mauricio Fajardo Gómez. Exp. 16103" reza así:

*“La planeación constituye una fase previa y preparatoria del contrato, que determina su legitimidad y oportunidad para la consecución de los fines del Estado y permite políticamente su incorporación al presupuesto, por cuanto la racionalidad de los recursos públicos implica que todo proyecto que pretenda emprender la Administración Pública debe estar precedido de un conjunto de estudios dirigidos a establecer su viabilidad técnica y económica, así como el impacto social que ésta tenga en la satisfacción de las necesidades públicas. Se trata de obtener una sólida justificación del gasto público con el objeto de lograr un manejo óptimo de los recursos financieros del Estado. La jurisprudencia de esta Corporación ha sostenido repetidamente que en materia contractual, las entidades oficiales están obligadas a respetar y a cumplir el principio de planeación en virtud del cual resulta indispensable, antes de asumir compromisos específicos en relación con los términos de lo que podrá llegar a ser un contrato y por supuesto mucho antes de su adjudicación y consiguiente celebración, **la elaboración previa de estudios y análisis serios y completos**, los cuales contemplen “las calidades, especificaciones, cantidades y demás características que puedan o deban reunir los bienes[...], los costos, valores y alternativas que, a precios de mercado reales,.....”*

La planeación es la manifestación del principio de economía que tiene como fin asegurar que los contratos cuenten con estudios técnico, financiero y jurídico, requeridos para determinar su viabilidad económica y técnica, para de este modo establecer la conveniencia o no del objeto a contratar.

De otra parte el principio de responsabilidad que rige la contratación estatal, las entidades estatales están obligadas a vigilar la correcta ejecución del objeto contratado, mediante el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable y jurídico, de tal forma que se garanticen productos de calidad y se cumpla con los propósitos y fines del Estado, en el mismo sentido los interventores responderán civil, fiscal, penal y disciplinariamente, tanto por el cumplimiento deficiente de las obligaciones derivadas del contrato de interventoría, como por los hechos y omisiones que les sean imputables y causen daño o perjuicio a las entidades, derivados de la celebración y ejecución de los contratos respecto de los cuales hayan ejercido o ejerzan las funciones de interventoría.

Ley 1474 del 12 de julio de 2011. Art. 83, que establece las obligaciones de supervisión e Interventoría contractual, Así mismo el Art. 84 establece las facultades y deberes de los supervisores y los interventores.

“ARTÍCULO 83. SUPERVISIÓN E INTERVENTORÍA CONTRACTUAL. Con el fin de proteger la moralidad administrativa, de prevenir la ocurrencia de actos de corrupción y de tutelar la transparencia de la actividad contractual, las entidades públicas están obligadas a vigilar permanentemente la correcta ejecución del objeto contratado a través de un supervisor o un interventor, según corresponda.

La supervisión consistirá en el seguimiento técnico, administrativo, financiero, contable, y jurídico que, sobre el cumplimiento del objeto del contrato, es ejercida por la misma entidad estatal cuando no requieren conocimientos especializados. Para la supervisión,

la Entidad estatal podrá contratar personal de apoyo, a través de los contratos de prestación de servicios que sean requeridos. (...).”

“ARTÍCULO 84. FACULTADES Y DEBERES DE LOS SUPERVISORES Y LOS INTERVENTORES. *La supervisión e interventoría contractual implica el seguimiento al ejercicio del cumplimiento obligacional por la entidad contratante sobre las obligaciones a cargo del contratista.*

Los interventores y supervisores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual, y serán responsables por mantener informada a la entidad contratante de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando tal incumplimiento se presente.

PARÁGRAFO 1o. *El numeral 34 del artículo [48](#) de la Ley 734 de 2000 <sic, es 2002> quedará así:*

No exigir, el supervisor o el interventor, la calidad de los bienes y servicios adquiridos por la entidad estatal, o en su defecto, los exigidos por las normas técnicas obligatorias, o certificar como recibida a satisfacción, obra que no ha sido ejecutada a cabalidad. También será falta gravísima omitir el deber de informar a la entidad contratante los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cuando se presente el incumplimiento.”

Por su parte la Ley 734 de 2002 establece:

“Artículo 22. Garantía de la Función Pública. *El sujeto disciplinable, para salvaguardar la moralidad pública, transparencia, objetividad, legalidad, honradez, lealtad, igualdad, imparcialidad, celeridad, publicidad, economía, neutralidad, eficacia y eficiencia que debe observar en el desempeño de su empleo, cargo o función, ejercerá los derechos, cumplirá los deberes, respetará las prohibiciones y estará sometido al régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflictos de intereses, establecidos en la Constitución Política y en las leyes.*

“Artículo 27. Acción y Omisión. *Las faltas disciplinarias se realizan por acción u omisión en el cumplimiento de los deberes propios del cargo o función, o con ocasión de ellos, o por extralimitación de sus funciones.*

Cuando se tiene el deber jurídico de impedir un resultado, no evitarlo, pudiendo hacerlo, equivale a producirlo.”

Artículo 34 Deberes. *Son deberes de todo servidor público, entre estos está:*
“1. Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de

funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. (...)

3. Formular, decidir oportunamente o ejecutar los planes de desarrollo y los presupuestos, y cumplir las leyes y normas que regulan el manejo de los recursos económicos públicos, o afectos al servicio público.

4. Utilizar los bienes y recursos asignados para el desempeño de su empleo, cargo o función, las facultades que le sean atribuidas, o la información reservada a que tenga acceso por razón de su función, en forma exclusiva para los fines a que están afectos.”

CONDICIÓN

CORPAMAG suscribió el contrato de obra pública No. 310 de 2018 el día 26 de diciembre de 2018, celebrado entre la Corporación Autónoma Regional del Magdalena -CORPAMAG- y PANAMERICAN DREDGING & ENGINEERING S.A.S., cuyo OBJETO es MANTENIMIENTO DE CUERPOS DE AGUA QUE ALIMENTAN LA CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA, por valor de \$52.753.941.398,58 pesos M/CTE y duración de 13 años. El acta de inicio de este contrato se firma el día 8 de febrero de 2019.

Dentro de los Estudios Previos del citado contrato, se relacionan importantes antecedentes de este tipo de contrataciones por parte de CORPAMAG, asociadas a Mantenimiento de cuerpos de agua mediante actividades de dragado. Para ello se relaciona el contrato 01 de 2006 cuyo objeto es "RECUPERACION, CONSERVACION Y MANTENIMIENTO MEDIANTE DRAGADO DE 3.543.333 M³ DE SEDIMENTOS EN LOS CAÑOS CLARIN NUEVO, TORNO, ALMENDRO, ALIMENTADOR, AGUAS NEGRAS Y RENEGADO, INCLUYENDO LAS TRAMPAS DE SEDIMENTACION Y EL MANEJO DE COMPUERTAS DE LOS CAÑOS AGUAS NEGRAS Y RENEGADO" cuyo plazo contractual fue de 15 años. Posteriormente, CORPAMAG suscribió el contrato No. 93 de 2014, cuyo objeto es: "LA RECUPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE CAÑOS PRINCIPALES Y SECUNDARIOS DEL COMPLEJO DELTAICO ESTUARINO CIÉNAGA GRANDE DE SANTA MARTA – CDE –CGSM", con un plazo de ejecución de quince (15) años, el cual se inició en el año 2015 y está proyectado para terminar en el año 2030.

Dentro de los aspectos más relevantes de la ejecución contractual de este contrato se destaca:

- El día 08 de enero de 2019, se realizó el acta de modificaciones No. 1, en la cual se modificó la cláusula Décima Séptima del contrato de obra 310 de 2018. Por tratarse de un contrato cuya vigencia es de trece años, se aplicará lo relacionado con la indivisibilidad de la garantía, consagrado en el artículo 2.2.1.2.3.1.3 del decreto 1082 de 2015.

- El día 20 de agosto de 2019, se realizó un acta de modificaciones No. 2, con el objeto de cambiar incluir el ítem de “Limpieza y Retiro de Malezas Acuáticas y Residuos Vegetales” y disminuir el volumen del dragado hidráulico de la presente vigencia.
- El día 16 de diciembre de 2019, se realizó la adición No. 1 por valor de \$27.959.571.362,31.
- El día 20 de septiembre de 2020 se realizó el acta de modificaciones No. 3, con el objeto de aumentar las cantidades el ítem “Dragado Mecánico, incluye trazado y replanteo” y disminuir las cantidades del ítem “Dragado hidráulico de la presente vigencia”.

En la siguiente se presenta un resumen de dichas modificaciones, las cuales han afectado los objetivos de remoción de sedimentos previstos en los estudios previos para las vigencias 2018, 2019 y 2020, en las cuales vale la pena destacar que en el año 2018 no se ejecutaron actividades de dragado.

Tabla 15: Cantidades de remoción de sedimentos planificadas año a año.

Año	Estudios previos		Modificadorio 1 8 de enero de 2019		Modificadorio 2 20 de agosto de 2019		Adición No.1 16 de diciembre de 2019	Modificadorio 3 20 de septiembre de 2020	
	Dragado (m3)	Valor	Dragado (m3)	Valor	Dragado (m3)	Valor		Dragado (m3)	Valor
2018	161,634.31	3,078,084,999.00							
2019	174,616.12	3,285,904,653.00	260,878.4	4,939,816,971.10	227,544.97	4,939,816,971.10	4,304,129,219.00		
2020	174,546.55	3,488,431,461.00		3,482,792,235.68		3,482,792,235.68	1,536,944,474.00	532,422.26	9,323,865,928.68
2021	92,264.58	3,683,314,224.00		3,677,839,114.51		3,677,839,114.51	1,659,686,568.00		
2022	150,795.29	3,870,750,044.00		3,864,639,869.09		3,864,639,869.09	1,910,507,367.00		
2023	182,016.74	4,050,857,783.00		4,044,348,880.38		4,044,348,880.38	2,166,664,779.00		
2024	170,434.64	4,223,696,924.00		4,218,115,495.70		4,218,115,495.70	2,465,515,094.00		
2025	179,195.08	4,389,280,660.00		4,383,241,169.61		4,383,241,169.61	2,702,994,361.00		
2026	77,559.39	4,547,585,201.00		4,541,176,667.65		4,541,176,667.65	2,975,161,612.00		
2027	77,000.00	4,698,556,497.00		4,693,033,860.77		4,693,033,860.77	3,498,149,662.00		
2028	175,114.53	4,842,115,209.00		4,835,140,209.83		4,835,140,209.83	3,738,297,236.00		
2029	161,072.61	4,978,160,409.00		4,972,812,298.97		4,972,812,298.97	1,001,520,990.31		
2030	168,048.45	5,106,572,382.00		5,100,984,625.29		5,100,984,625.29			
Total	1,944,298.29	54,243,310,446.00		52,753,941,398.58		52,753,941,398.58	27,959,571,362.31		
						80,713,512,760.89			

Fuente, CGR 2021 con base en información CORPAMAG.

Tabla 16. Análisis de ejecución de las obras frente a lo sugerido en la etapa precontractual

No.	Caños	Sugerido en el plan	Proyectad o ejecutar	Abscisas ejecutadas	Ejecutado	Proyectad o ejecutar	Abscisas ejecutadas	Ejecutado
			2019	2019	2019	2020	2020	2020
1	CAÑO CLARIN NUEVO	SI						
2	CAÑO AGUAS NEGRAS	SI						
3	CAÑO RENEGADO	SI						
4	CAÑO CONDAZO	SI						
5	CAÑO BRISTOL	SI						
6	CAÑO SCHILLER	SI						
7	CAÑO COVADO	SI						
8	CAÑO MARQUEZ	SI						
9	CAÑO AHUYAMA	SI						
10	CAÑO CLARIN VIEJO	SI						
11	CAÑO LA CALETA DEL TAMBOR	SI						
12	CAÑO PAJARAL	SI						
13	CAÑO MACHETICO	SI						
14	RIO TUCURINCA	SI						
15	RIO ARACATACA	SI						
16	RIO FUNDACION	SI						
17	CAÑO LAS MUJERES	SI						
18	CAÑO EL SALADO	NO					K0+000-K0+150 K0+150-K4+250 K4+250-K12+425 K12+425-K20+000	277,321.12
19	RIO FRIO	SI		K0+000-K1+400	72,116.12			
20	RIO NEGRO (SEVILLA)	SI		K0-300-K7+383.32	155,428.00			
TOTAL		1,944,298.29	227,544.97		227,544.12	532,422.26		277,321.12

Fuente, CGR 2021 con base en información CORPAMAG.

Una vez analizados los reportes presentados en los informes del contratista de obra e interventoría para las vigencias 2019 y 2020, se observa que de los caños sugeridos por CORPAMAG en el proceso precontractual, solamente se han invertido recursos en el río Frio y río Sevilla (río Negro) (Ver Tabla 16). Si bien es claro para este ente de control que CORPAMAG argumenta “*Los cuerpos de agua a intervenir, serán definidos año a año por la entidad, soportado en el informe de INVEMAR y/o IDEAM, así como en el concepto expedido por la INTERVENTORIA (...)*”

Nota 1: Los cuerpos de agua listados anteriormente, son sugeridos y podrán variar de acuerdo a las recomendaciones entregadas por los especialistas asociados a la ejecución de los trabajos, así como lo reportado por el INVEMAR en sus análisis de monitoreo anual.”, es claro también que **no se presentan argumentos técnicos con criterios de priorización claros que aporten al objetivo del proyecto y soporten la decisión de intervenir** el río Frio, Sevilla y caño Salado.

Al respecto, a este ente de control le llama mucho la atención lo que parece ser el criterio de priorización de las intervenciones, que sería la decisión de funcionarios de CORPAMAG como consta en el Acta con fecha 17 de enero de 2019, con el objeto de Coordinar las actividades a desarrollar durante la vigencia 018-2019, del contrato de obra 310 de 2018 e interventoría 320 de 2018, se indica:

“Sobre el numeral 3. Cantidades, recursos , priorización para esta vigencia y otros, se indica por parte de la ingeniera Karen Forero, " en este proyecto no se definió frentes de trabajo por cada año, por lo contrario se definieron unas cantidades para no restringir la intervención, sin embargo en los estudios previos se listaron unos cuerpos de agua sugeridos por la Corporación, que pueden variar de acuerdo a las recomendaciones de los especialistas asociados a la ejecución de los trabajos y los resultados de los mismos e informes de INVEMAR para priorizar los sectores que requieren mayor intervención.

(...) la ingeniera Karen propone revisar para la intervención con el presente contrato la desembocadura del río Sevilla, a razón de que en vigencias anteriores se intervinieron aproximadamente 27 kilómetros, pero desde el año 2015 no se ha ejecutado mantenimiento...”

Lo anterior reafirma que para la definición de los cuerpos de agua a intervenir no se sigue un modelo general e integral de las mismas desde el punto de vista hidráulico, por cuanto no se establecen condiciones asociadas a la modelación hidráulica articulada con el avance en modelación con que cuenta INVEMAR (modelo hidrodinámico, balance hídrico y balance de sedimentos) o los requisitos de caudal o conectividad requeridos en el sistema, de manera que se pueda cumplir con el objetivo del contrato de **Garantizar la sostenibilidad ambiental en el mediano y largo plazo del proceso de recuperación iniciado en el complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta con la construcción de las obras hidráulicas que permitan la restauración del flujo de agua dulce desde el río Magdalena hasta este complejo lagunar.**

Por otro lado el análisis de este ente de control muestra que se ha invertido una gran cantidad de recursos para remoción de sedimentos en el caño Salado, el cual no había sido sugerido inicialmente y además fue intervenido mediante el contrato de obra 272 de 2017, cuyo OBJETO es OBRAS PARA LA RESTAURACIÓN AMBIENTAL DE LOS CAÑOS EL BURRO Y EL SALADO COMO APOORTE A LA RECUPERACION DEL ECOSISTEMA DE LA CGSM, DEPARTAMENTO DEL MAGDALENA, por valor de \$31.002.245.100.00 M/CTE con una vigencia de 4 meses.

Lo anterior evidencia desarticulación dentro de la misma Corporación, por cuanto el caño Salado fue incluido como prioritario en el contrato 93 de 2014, el cual tiene una vigencia de 15 años. De esta manera no hay claridad y coherencia en la etapa precontractual de los procesos, más aún cuando un caño como el Salado se interviene desde diferentes procesos y no se presentan justificaciones técnicas en los informes de ejecución sobre dichas determinaciones.

Con respecto a la ejecución del contrato, se evidencia que teniendo en cuenta las modificaciones y adiciones, en la vigencia 2020 se reporta un avance del 52% con respecto a lo planificado.

Tabla 17. Avance de las obras, según lo planificado contractualmente

Año	Dragado (m3)	Total ejecutado	% ejecutado
2018			
2019	227,544.97	227,544.12	100%
2020	532,422.26	277,321.12	52%
2021	92,264.58		0%
2022	150,795.29		0%
2023	182,016.74		0%
2024	170,434.64		0%
2025	179,195.08		0%
2026	77,559.39		0%
2027	77,000.00		0%
2028	175,114.53		0%
2029	161,072.61		0%
2030	168,048.45		0%

Fuente, CGR 2021 con base en información CORPAMAG.

Finalmente, frente a la adición 1, desde la motivación técnica se encuentra que no se presentan argumentos suficientes o válidos para dicha adición, peor aun cuando desde el proceso precontractual existen deficiencias asociadas al modelo general de intervenciones hidráulicas, en las cuales no se conocen las características hidráulicas de los caños que se intervendrían en el contrato.

CAUSA

Deficiencias en los procesos de planificación de proyectos por parte de CORPAMAG, por cuanto se diseñan contratos de mantenimiento, sin estudios técnicos completos, detallados y robustos que permitan establecer realmente las características técnicas de las obras a ejecutar, su priorización y su impacto, de manera que se podrían articular los proyectos para orientar las obras desarrolladas por otras entidades, así como las planificadas por la misma entidad, que se evidencian con la suscripción de otros contratos para intervenir los mismos cuerpos de agua.

Ejecución de recursos e inversión en unos mismos cuerpos de agua sin que lo proyectado se intervenga, priorizando otros cuerpos de agua no referidos dentro del proceso contractual, incluso sobrepasando las cantidades asignadas y correspondientes a lo ya proyectado sin mayor motivación o justificación.

Falta de planeación y de control interno que garantizara el cumplimiento de los requisitos legales y propósitos del objeto contractual, así como falta de acatamiento de las disposiciones que reglamentan la gestión contractual, las cuales atendiendo al principio de planeación constituyen el soporte necesario para la ejecución de las obras hidráulicas que se proyectaron y se desprenden del objeto del Contrato de Obra 310 de 2018, para ejecutarse en cada vigencia fiscal.

La manera como CORPAMAG estructuró el contrato a largo plazo no permite determinar los posibles resultados de su ejecución, ya que tampoco se pueden predecir los cambios que con el paso del tiempo se presentan en cuanto a las necesidades prioritarias que justificaron la suscripción del mismo y de las intervenciones proyectadas a los diferentes caños y arroyos en un lapso de tiempo de 13 años.

EFEECTO

Alto riesgo de intervenir los mismos tramos en los cuerpos de agua por parte de CORPAMAG y otras entidades, así como de presentar impactos negativos en el ecosistema, al no contar con estudios técnicos completos y detallados de las obras previstas en el contrato.

CORPAMAG omitió los diseños, estudios, cálculos y planos que permitieran resolver de manera integral las necesidades planteadas en el proyecto para su adecuada materialización.

Lo anterior genera dificultades para el normal desarrollo de las actividades contratadas, por no contar con el sustento técnico requerido para garantizar su

funcionalidad y cumplimiento del objetivo social y ambiental⁴⁶ propuesto para el proyecto, así como impide la debida trazabilidad del contrato.

La inexistencia de soportes que certifiquen la realización de los proyectos con las especificaciones técnicas requeridas, implica un desconocimiento sobre la efectividad de las acciones emprendidas por CORPAMAG y sobre los efectos negativos que esta situación puede generar, por las actividades de desmonte, limpieza, descapote, excavaciones, obras hidráulicas entre otras.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

CORPAMAG dio respuesta a las observaciones mediante oficio 1700-12-01 remitido a través de correo electrónico a la Contraloría General de la Republica el del 8 de julio de 2021.

Con respecto a la ejecución de actividades en las vigencias 2018, 2019 y 2020 frente a lo estimado en estudios previos:

(...)

“Con relación a que las modificaciones (No. 2 y 3) realizadas al contrato han afectado la remoción de sedimentos previstos en los estudios previos, se aclara que el objetivo general que se desea cumplir con el contrato 310 de 2018 es Implementar acciones que propicien la recuperación del Complejo Deltaico Estuarino de la Ciénaga Grande de Santa Marta, cuyo objetivo no se vio afectado y por el contrario se buscó un equilibrio entre las cantidades y presupuesto con respecto al estado del cuerpo de agua a intervenir. Lo cual es totalmente permitido en el régimen contractual colombiano, y no vulnera ningún principio.

En la vigencia 2019 se intervino la parte baja del río Sevilla/Frio (Río Negro) y que de acuerdo a los diseños elaborados por la Corporación en intervenciones anteriores del año 2015 financiados por el MADS, el tramo de río Sevilla/Frio debía ejecutarse con dragado hidráulico, metodología apropiada para no crear terraplenes, que impidan el proceso necesario de desbordes y considerando que el tramo corresponde a planicies de inundación. A continuación se presenta estado del río Sevilla/Frio antes del mantenimiento ejecutado en la vigencia 2019:

⁴⁶ El planteamiento de un proyecto para mejoramiento hidráulico surge de la necesidad de dar solución a un problema o carencia a una comunidad, el cual estará asociado a una afectación, las cuales con el desarrollo del proyecto deberían garantizar su correcto funcionamiento, pero en este caso al no existir un diseño tanto el funcionamiento como el cumplimiento de la solución del problema es incierto.



Estado del río Sevilla/Frío (Negro) antes del mantenimiento. Visita de reconocimiento. Vigencia 2019

Así mismo, con la modificación realizada en la vigencia 2020 se cambió la metodología de dragado hidráulico a mecánico teniendo en cuenta el estado del cuerpo de agua (río Frío y Salado 2), cuyas zonas de intervención requerían maquinaria terrestre, considerando que el tipo de draga hidráulica, por su dimensión no le daría cabida en la sección del cuerpo de agua, considerando además los giros y maniobras necesarias para realizar corte de sedimentos de fondo.

En este caso la remoción de sedimentos no se afectó, ya que se consideró cambiar la metodología de dragado hidráulico por dragado mecánico y adicionalmente aumentó y logró ejecutar más cantidades a las previstas de acuerdo a la programación, debido a que el valor unitario del dragado mecánico, es menor al hidráulico.”

Por otro lado, frente a la intervención realizada en el río Frío, Sevilla y caño Salado, sin soportes técnicos que evidencien la priorización de estas obras, CORPAMAG indica:

*“Ante esto la Corporación aclara que en relación a la priorización del río Frío y Sevilla, si bien en el acta de reunión de fecha 17 de enero de 2019 se propuso revisar su intervención, adicionalmente en el Informe del INVEMAR: **Informe Técnico 2018 Volumen 17** se presenta lo siguiente:*

- “En el mes de septiembre del año 2018, por la presencia de vegetación flotante en la desembocadura del río Sevilla (Figura 3.2-1), no fue posible recolectar muestras.”*

- “...en las estaciones del río Fundación y Sevilla, sus desembocaduras y frentes, en la mayoría de los meses del periodo de monitoreo 2017 – 2018, las concentraciones de OD fueron inferiores al valor mínimo permisible (4,00 mg O₂/L; Figura 4.1-7; MinAmbiente, 2015), hecho relacionado con presencia de vegetación flotante y procesos de descomposición de materia orgánica.”

Por otra parte, en el documento “Recomendaciones y consideraciones respecto a los caños” proyectado por el INVEMAR el cual se adjunta a la presente, indica que:

- “Respecto a los tributarios monitoreados del sector oriental (Sevilla, Aracataca y Fundación), únicamente el río Fundación no se encuentra con problemas de obstrucción como los que se presentan en el río Aracataca y Sevilla, que en la zona de sus bocas, presentan acumulación de sedimento que han llevado a que ocurra sucesión de especies vegetales (macrófitas).

Este proceso ha traído consigo la disminución de movimiento de aguas superficiales y además compactación y formación de montículos de sedimento que generan la pérdida de pendiente, lo que causa además un flujo lento e irregular hacia el cuerpo principal de la CGSM (Fig. 2).”

- “...se recomienda que tanto para el río Aracataca como el Sevilla, se realicen obras de mantenimiento de sus bocas y secciones finales de sus desembocaduras, con dragados y zonas que cumplan la funciones de “meandros” cuya función sería la de atrapar sedimentos y también es una vía para amortiguar el impacto temporal cuando haya una creciente de los ríos.

Del río Frío se evidenció en visitas desarrolladas el 30 de enero y 20 de febrero de 2020 con contratista e interventoría la sedimentación del mismo debido a la dinámica del río y la obstrucción del flujo de las aguas del río Sevilla por la aglomeración de maleza acuática y sedimentación que se presenta en su recorrido y desembocadura. Se adjuntan actas de visitas.

En lo que respecta a la priorización del caño El Salado en el mismo documento el INVEMAR recomienda lo siguiente:

- “De acuerdo con las simulaciones realizadas en INVEMAR-CORPAMAG (2018), se recomienda la apertura del caño El Salado para que contribuya con aportes de agua al sector de la ciénaga de Piedra, Conchal, El Tigre y Alfandoque; lo que a su vez aportará mayor caudal hacia Pajarales a través de caño Grande. De acuerdo con el modelo, con esta apertura se lograría pasar de transportar (por caño Grande) hacia el espejo de agua principal de 140 m³/s a 200 m³/s en época húmeda, teniendo el mismo comportamiento bimodal que el río Magdalena y el caño Aguas Negras”.

Cabe resaltar que si bien, el caño El Salado fue intervenido a través del contrato de obra 272 de 2017, las actividades de dragado culminaron en años anteriores, es

necesario el mantenimiento del mismo para evitar su deterioro y mantener sus características hidráulicas, dado que al ser un cuerpo directamente conectado con el río Magdalena, es propenso a sedimentarse con mayor rapidez y frecuencia, atendiendo a la gran carga de sedimentos y material flotante que transporta el río y que terminan depositándose en el lecho del caño.

Por otro lado, los sedimentos arrastrados vienen cargados con nutrientes que favorecen el rápido crecimiento y proliferación de la maleza acuática, que termina enraizándose al descender los niveles del río durante los periodos de sequía o estiaje, y como resultado reducen la corriente del agua.

Lo anterior se confirma con documento “Información Soporte Para La Estructuración De Presupuesto Año 2020” el cual se adjunta y que proyectó la firma interventora.

(...)

Por lo anterior, teniendo en cuenta las recomendaciones del INVEMAR e informe de la interventoría se priorizaron estos cuerpos de agua en las vigencias 2019 y 2020.”

Frente a la adición 1 del contrato 310 de 2018:

“Finalmente con relación la adición No. 1 otorgada al contrato 310 de 2018, se busca incrementar la intervención de caños y ríos que abastecen la Ciénaga Grande de Santa Marta, teniendo en cuenta las recomendaciones del INVEMAR en sus Informes de Monitoreo De Las Condiciones Ambientales Y Los Cambios Estructurales Y Funcionales De Las Comunidades Vegetales Y De Los Recursos Pesqueros Durante La Rehabilitación De La Ciénaga Grande De Santa Marta.

Entre las recomendaciones incluidas en su informe de monitoreo de 2018 se indican:

- Dar continuidad a las actividades de mantenimiento de caños y canales para garantizar un adecuado intercambio hídrico en el sistema lagunar para que variables críticas para la preservación de fauna y flora se mantengan dentro de los valores tolerables y adecuados.*
- Dar continuidad a las actividades de mantenimiento de caños y canales para garantizar un adecuado intercambio hídrico en el sistema lagunar para que variables críticas para la preservación de fauna y flora se mantengan dentro de los valores tolerables y adecuados.*
- Continuar con el proceso de mantenimiento de los principales caños del sistema estuarino para garantizar la disponibilidad de agua dulce en el complejo y con ello la tendencia de recuperación evidenciada durante el 2018.”*

(...)

ANÁLISIS DE RESPUESTA

En la respuesta sobre el hecho presentado, la autoridad ambiental refiere que la justificación técnica sobre la priorización del río Frio, Sevilla y caño Salado para la ejecución de obras durante las vigencias 2019 y 2020, se remonta al Informe de Monitoreo INVEMAR del año 2018, según el cual se presentaron problemáticas asociadas a material vegetal y sedimentación en el río Sevilla. Así mismo, frente al caño Salado, refiere que en el mismo informe se recalcó la importancia de su apertura y que dado que había esta fue realizada mediante el contrato 272 de 2017, se requería un mantenimiento. Por su parte el río Frio fue priorizado con base en problemáticas encontradas en visitas de campo por parte del contratista e interventoría.

Las justificaciones presentadas sobre la priorización de los cuerpos de agua por parte de CORPAMAG, son una muestra de que para la definición de los caños o ríos a intervenir no se sigue un modelo general e integral de las mismas desde el punto de vista hidráulico, hidrológico y sedimentológico, por cuanto no se establecen condiciones asociadas a la modelación hidráulica articulada con el avance en modelación con que cuenta INVEMAR (modelo hidrodinámico, balance hídrico y balance de sedimentos) o los requisitos de caudal o conectividad requeridos en el sistema para cumplir con el objetivo del contrato de **Garantizar la sostenibilidad ambiental en el mediano y largo plazo del proceso de recuperación iniciado en el complejo lagunar de la Ciénaga Grande de Santa Marta con la construcción de las obras hidráulicas que permitan la restauración del flujo de agua dulce desde el río Magdalena hasta este complejo lagunar.**

Así mismo, en la respuesta remitida por CORPAMAG se concluye que teniendo en cuenta las recomendaciones del INVEMAR e informe de la interventoría se priorizaron estos cuerpos de agua en las vigencias 2019 y 2020. Este ente de control evidencia que no se ha demostrado la idoneidad del contratista e interventoría sobre la definición de lugares a intervenir, considerando que sus labores no se enmarcan en el conocimiento de un modelo de intervención y objetivos de restauración del SDE-CGSM, sino que se enmarcan en las labores del contrato asociadas a remoción de sedimentos o conformación de taludes, como se refiere en los estudios previos. Por su parte, las recomendaciones de INVEMAR son referidas conforme a los informes de monitoreo, pero no frente al avance en la modelación del SDE-CGSM, para conocer a priori el impacto de las obras ejecutadas en el ecosistema de la CGSM, así como el nivel de mejoramiento del estado ecológico.

De esta manera, la falta de justificaciones técnicas para la priorización de las intervenciones, que ahonden en el cumplimiento del objetivo del contrato genera que año a año se estén definiendo las intervenciones sin conocimiento sobre los impactos que estas pueden tener en el ecosistema ni de manera articulada y planificada con respecto a otras inversiones que se están ejecutando en el SDE-CGSM.

La Corporación explica que en el caso del río Sevilla/Frío (Río Negro), en obras ejecutadas en la vigencia 2019 conforme con diseños elaborados por la Corporación en intervenciones anteriores del año 2015 financiados por el MADS, se estableció dichas obras debían ejecutarse con dragado hidráulico, sin embargo, con la modificación de la vigencia 2020 se cambió la metodología de dragado hidráulico a mecánico producto del estado actual de dicho cuerpo de agua.

Al respecto, es evidente una falta de planeación por cuanto la estructuración de este tipo de contratos ocasiona una ausencia de conocimiento real de las condiciones de cuerpos de agua a ejecutarse, lo que trae consigo que las condiciones previstas al inicio de los contratos no sean desarrolladas. Así mismo, se indica que con base en información técnica del año 2015 se interviene el río Sevilla/Frío, lo que demuestra el uso de información desactualizada, la cual no incorpora el estado actual de conocimiento de condiciones hidrodinámicas y balance de sedimentos presentados por INVEMAR (2018), implicando un desconocimiento del impacto de dichas obras.

Finalmente, CORPAMAG indica que la adición 1 se realiza teniendo en cuenta la importancia del SDE-CGSM y de continuar con el Plan de Mantenimiento conforme a las recomendaciones del informe de monitoreo INVEMAR del año 2018. Sin embargo, no da respuesta frente a la ausencia de información técnica relevante que demuestre la necesidad de adicionar recursos públicos a dicho plan. Más aún cuando mediante el contrato 93 de 2014, también se viene ejecutando el Plan de Mantenimiento.

De esta manera, la ausencia de la información técnica indica que no se tenga certeza sobre el alcance de las intervenciones que se van a seguir ejecutando mediante el contrato 310 de 2018 ni el nivel de mejoramiento ecológico de la CGSM.

Así mismo promueve que la solución a las problemáticas de la CGSM se aborde solo desde actividades de dragado que no incluyen los componentes esenciales de un proceso de Restauración, Recuperación o Rehabilitación, conforme se establece en el Plan Nacional de Restauración (MADS, 2015).

Con base en los argumentos anteriores se ratifica el hallazgo con posible incidencia disciplinaria.

4.3 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 3

OBJETIVO ESPECÍFICO 3
Evaluar y conceptuar sobre la gestión de la Corporación en materia de planes de ordenamiento del recurso hídrico, permisos para uso del agua y permisos de vertimientos asociados a la Ciénaga Grande de Santa Marta y sus afluentes.

Se presentan omisiones por parte de la autoridad ambiental, en sus funciones misionales de seguimiento y control, a las concesiones de agua para los usuarios

que realizan mayor captación del recurso hídrico en el área que comprende la red hidrológica de la cuenca de la CGSM. Principalmente, frente a las obligaciones ambientales que tienen los usuarios, relacionadas con los programas de uso eficiente y ahorro del agua y el pago de la tasa por uso del agua.

Se manifiestan omisiones en la formulación y adopción de instrumentos de planificación y administración del recurso hídrico, tales como POMCA, PORH, evaluaciones regionales del agua y reglamentación de usos.

Como resultado de la auditoría se detectaron las siguientes situaciones de incumplimiento que fueron validadas como hallazgos de auditoría:

HALLAZGO 11. Planes de Ordenamiento del Recurso Hídrico (PORH) Complejo hídrico CGSM (D11, OI3 MADS)

Corpamag como autoridad ambiental regional no ha formulado ni adoptado los PORH del complejo de humedales de la CGSM, ni de los ríos Tucurínca, Frío, Sevilla, Aracataca y fundación, que descienden de la SNSM y entregan sus aguas a la CGSM.

CRITERIO Y FUENTE DE CRITERIO

LEY 99 DE 1993

Artículo 31. Funciones.

2) Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente;

10) Fijar en el área de su jurisdicción, los límites permisibles de emisión, descarga, transporte o depósito de sustancias, productos, compuestos o cualquier otra materia que puedan afectar el medio ambiente o los recursos naturales renovables y prohibir restringir o regular la fabricación, distribución, uso, disposición o vertimiento de sustancias causantes de degradación ambiental. Estos límites, restricciones y regulaciones en ningún caso podrán ser menos estrictos que los definidos por el Ministerio del Medio Ambiente.

12) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden

expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos;

18) Ordenar y establecer las normas y directrices para el manejo de las cuencas hidrográficas ubicadas dentro del área de su jurisdicción, conforme a las disposiciones superiores y a las políticas nacionales;

Decreto 1076 de 2015, capítulo 3, subsección 2.

ARTÍCULO 2.2.3.3.1.4. ORDENAMIENTO DEL RECURSO HÍDRICO. El ordenamiento del recurso hídrico es un proceso de planificación mediante el cual se fija la destinación y usos de los cuerpos de agua continentales superficiales y marinos, se establecen las normas, las condiciones y el programa de seguimiento para alcanzar y mantener los usos actuales y potenciales y conservar los ciclos biológicos y el normal desarrollo de las especies. Para el ordenamiento la autoridad ambiental competente deberá:

1. Establecer la clasificación de las aguas.
2. Fijar su destinación y sus posibilidades de uso, con fundamento en la priorización definida por el artículo 2.2.3.2.7.6.
3. Definir los objetivos de calidad a alcanzar en el corto, mediano y largo plazo.
4. Establecer las normas de preservación de la calidad del recurso para asegurar la conservación de los ciclos biológicos y el normal desarrollo de las especies.
5. Determinar los casos en que deba prohibirse el desarrollo de actividades como la pesca, el deporte y otras similares, en toda la fuente o en sectores de ella, de manera temporal o definitiva.
6. Fijar las zonas en las que se prohibirá o condicionará la descarga de aguas residuales o residuos líquidos o gaseosos, provenientes de fuentes industriales o domésticas, urbanas o rurales, en las aguas superficiales y marinas.
7. Establecer el programa de seguimiento al recurso hídrico, con el fin de verificar la eficiencia y efectividad del ordenamiento del recurso.

CONDICIÓN

La gestión del recurso hídrico por parte de Corpamag ha sido ineficaz, ineficiente e inoportuna, por cuanto dicha autoridad ambiental, no ha formulado ni adoptado los Planes de Ordenamiento del Recurso Hídrico del complejo hidrológico de la CGSM.

Se observa que a la fecha ninguna corriente hídrica del complejo hidrológico CGSM cuenta con un PORH adoptado⁴⁷ como instrumento de planeación que le permita

⁴⁷ El Plan de Ordenamiento del Recurso Hídrico será adoptado mediante resolución. Artículo 8o. Proceso de ordenamiento del recurso hídrico. Decreto 3930 de 2010.

establecer a la autoridad ambiental las condiciones de calidad, cantidad y las condiciones para la preservación de la vida acuática, no solo de los peces sino también de los microorganismos presentes en los ríos.

A 20 años de promulgado el Decreto 3930 de 2010, que regula la materia, Corpamag no ha adoptado ningún PORH de las cuencas que componen la CGSM, representando un incumplimiento normativo a dicho Decreto y a sus funciones misionales como autoridad ambiental. En la Tabla No. 1 se señalan las unidades hidrográficas que componen dicho complejo:

Tabla 18: Unidades hidrográficas CGSM

Unidades Hidrográficas segundo Nivel subsiguiente	
Nombre	Código
Caño Schiller	NSS Cód. 2906-0101
Caños Hondo, El Loro y otros directos al Río Magdalena	NSS Cód. 2906-0102
Complejo Humedal Buenavista	NSS Cód. 2906-0103
Complejo Caño El Salado	NSS Cód. 2906-0104
Complejo Cenagoso del Magdalena en Sitio Nuevo	NSS Cód. 2906-0105
Complejo de Ciénagas Vía Parque Isla Salamanca	NSS Cód. 2906-0106
Complejo Lagunar Ciénaga Grande	NNS Cód. 2906-0107
Unidades hidrográficas tercer nivel subsiguiente	
Nombre	Código
Caño Schiller entre El Jagüey y SFF CGSM	NSS Cód. 2906-010101
Complejo Ciénaga Playazo	NSS Cod.2906-010102
Caño Schiller entre La Loma y el Jagüey	NSS Cód.2906-010103
Caño Schiller entre el río Magdalena La Loma	NSS Cód.2906-010104
Arroyo Pacheco otros directos al Caño Schiller	NSS Cód.2906- 010105
Arroyos Palma de Vino Pertuz Los Puercos	NSS Cód. 2906-010106
Complejo Ciénaga de Buenavista	NSS Cód. 2906- 010301
Complejo Ciénaga El Diluvio	NSS Cód. 2906-010302
Complejo Cenagoso-Sector Palermo	NSS Cód. 2906-010501
Complejo Cenagoso-Sector Sitionuevo	NSS Cód. 2906-01050)
Caño Los Micos	NSS Cód. 2906-010503

Fuente: Oficio Corpamag 1300- 02-01 del 6 de mayo de 2021

Igualmente, Corpamag no ha formulado, ni adoptado, los PORH de los ríos que drenan al complejo de humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta. Estos son: Río Aracataca, Río Fundación, Río Sevilla, y Río Frio que descienden de terrenos con topografías altas e inclinadas del flanco suroeste de la Sierra Nevada de Santa Marta y que constituyen un aporte importante de agua dulce para el delta estuarino.

Causa

Incumplimiento reiterado de las funciones que como autoridad ambiental debe desarrollar Corpamag frente a la formulación y adopción de los PORH.

Mecanismos de control interno que no permiten advertir sobre el incumplimiento en lo consignado en el PAI 2016-2019⁴⁸, línea estratégica No. 3. Planificación como manejo y uso sostenible de los recursos y valores naturales y culturales, actividad 3.3.3 formulación de un (1) plan de ordenación del recurso hídrico (PORH).

Efecto

Menoscabo del patrimonio ambiental del Magdalena, en relación con la pérdida de bienes y servicios ecosistémicos relacionados con la calidad ambiental del complejo hidrológico CGSM y sus afluentes. Igualmente, con la disminución en cantidad de la fuente abastecedora del recurso hídrico.⁴⁹

Limitaciones en los diferentes usos del agua del complejo hidrológico CGSM y sus afluentes: El elevado uso del agua para riego de cultivos de palma y banano, principalmente de las fuentes hídricas provenientes de la sierra nevada de Santa Marta y que llegan al delta estuarino, limita el uso del recurso hídrico para actividades diferentes a las agrícolas (riego). La demanda hídrica para esta actividad, en periodos de sequía intensa, (fenómeno del niño), impide que los procesos biológicos se desarrollen normalmente, contribuyendo a la agudización del fenómeno de salinización de la CGSM.

Los hechos señalados se comunican con posible incidencia disciplinaria y con otra incidencia para el MADS, puesto que existe incumplimiento por parte de Corpamag a la Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico (2010-2022), concretamente las estrategias: **Estrategia 3.1 – “Ordenamiento y reglamentación de usos del recurso”**.

Respuesta de la entidad

La entidad envía respuesta vía correo electrónico el día 04/06/2021 con radicado Corpamag 2021_2127 del mismo día, mencionando lo siguiente:

1. En pro de la adecuada gestión del recurso hídrico, esta entidad, dio inicio a la formulación del plan de ordenamiento y manejo de la Cuenca hidrográfica Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta NSS 2906-01, ejecutando la fase de aprestamiento desde el mes de noviembre de 2015 y el cual fue adoptado mediante resolución CORPAMAG No. 0689 del 11 de marzo del 2019. Con la formulación de este instrumento, se respondió a la necesidad de planeación del uso coordinado del suelo, de las aguas, de la flora y la fauna y al buen uso y manejo de los recursos de la Cuenca; Con la participación de la población que habita en su territorio.

Teniendo en cuenta que uno de los resultados obtenidos durante la fase de formulación de los POMCA es, precisamente, la identificación de los cuerpos de agua o unidades

⁴⁸ Reglamentado por el Decreto 1200 de 2004.

⁴⁹ En la clasificación de los servicios ecosistémicos que se propone en el documento *La evaluación de los ecosistemas del milenio (2005)*. Al respecto la calidad de los recursos hídricos se encuentra clasificada como servicios ecosistémicos de regulación. En cuanto a la cantidad de agua dulce disponible para los diferentes usos: consumo doméstico, industria y riego; se definen como servicios de provisión.

hidrográficas que según el grado de conflicto por el uso del agua debe ser priorizada la elaboración de sus planes de ordenamiento del recurso hídrico - PORH, el POMCA Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta NSS 2906-01, dio como resultado de esta corporación las herramientas para la toma de decisiones y la ruta a seguir para dar inicio a la elaboración de estos planes, buscando responder a lo establecido en el decreto 3930 del 2010 así: (i) para el artículo 5 criterios de priorización para el ordenamiento del recurso hídrico, numeral 1. Cuerpos de agua y/o acuíferos objetos de ordenamiento definidos en la formulación de planes de ordenamiento y manejo de cuencas hidrográficas y numeral 6. Cuerpos de agua y acuíferos en los que exista conflicto por uso del recurso. (ii) Para el artículo 6 aspectos mínimos del ordenamiento del recurso hídrico numeral 16. La zonificación ambiental resultante del plan de ordenamiento y manejo de la Cuenca hidrográfica.

2. El mismo POMCA Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta NSS 2906-01, en su plan operativo, establece la línea programática manejo integral del recurso hídrico, programa de seguridad hídrica, proyecto de ordenamiento y reglamentación del recurso hídrico para la Cuenca del Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta NSS 2906-1, el cual en su actividad número 1 propone la formulación de los planes de ordenamiento del recurso hídrico (PORH) para las unidades hidrográficas priorizadas.

En respuesta a la necesidad de ejecución de esta actividad la corporación autónoma regional del Magdalena, incluyó en su plan de acción institucional 2020 -2023 la actividad 4.1.4 implementar planes operativos de los POMCA adoptados en el departamento, la cual pertenece al programa 4 gestión integral del recurso hídrico, proyecto 4.1 planificación y manejo del recurso hídrico.

3. En cuanto a la NO inclusión en el PAI 2016-2019 de metas o indicadores relacionados con la formulación adopción de los PORH se manifiesta que la línea estratégica No. 3. planificación como manejo y uso sostenible de los recursos y valores naturales y culturales, se incluyó la actividad 3.3.3 formulación de un (1) plan de ordenación del recurso hídrico (PORH). Asimismo, y en la línea con lo expuesto, a partir de la opción de POMCA complejo de humedales ciénaga grande de Santa Marta NSS 2906 -01 y otros 3 POMCAS (SZH 1501, SZH 2907, NSS 2805-02), se plantearon dos actividades en respuesta a la estrategia 3.1 ordenamiento y reglamentación del uso del recurso de la política nacional de la gestión integral del recurso hídrico 2010-2022.

las actividades planteadas en el PAI 2020-2023 son actividades 4.1. 1 formular y adoptar planes de ordenamiento del recurso hídrico - PORH en corrientes priorizadas del departamento, además de la actividad 4.1.4 ya mencionaba el numeral 2 de esta comunicación.

5. Actualmente nos encontramos en fase de alistamiento institucional para la gestión de los recursos necesarios y la posterior declaratoria en ordenamiento de los cuerpos de agua de acuerdo con la prioridad y gradualidad establecido por los POMCA adoptados durante el 2019 (SZH 1501, Nss 2906-01, SZH 2907 y INSS 2805-02).

ANÁLISIS DE RESPUESTA

Los dos primeros puntos de la respuesta de la entidad tienen que ver con el proceso de adopción del POMCA del Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta NSS 2906-01 y su plan operativo, incorporado en el PAI 2020-2023, en lo concerniente a la formulación de los PORH de las corrientes hídricas priorizadas. Si bien es cierto que, dicho instrumento de planeación plantea actividades relacionadas con los PORH, es necesario mencionar que, a la fecha Corpamag sigue sin adoptar algún PORH en jurisdicción de la CGSM. Se manifiestan las intenciones de realizar dicho proceso, sin embargo, ninguna fuente hídrica del ecosistema que se evalúa en la presente auditoría cuenta con un PORH adoptado que le permita a Corpamag realizar seguimiento y control a los usos de las aguas y posibles restricciones de los mismos; a los objetivos de calidad a alcanzar en el corto, mediano y largo plazo; y a las normas de preservación de la calidad del recurso hídrico que permitan asegurar la conservación de los ciclos biológicos.

Es preciso anotar que la CGSM no solo se compone del complejo de humedales que entro a regular el POMCA del complejo de humedales, también hacen parte de la red hidrológica de dicha área los cuerpos de agua que descienden de la SNSM y que entregan sus aguas al delta estuarino, aportando al balance de agua dulce y agua salada particular de este ecosistema, al cual contribuye la adopción de instrumentos como los POMCA y los PORH, los cuales no se han adoptados para estas fuentes hídricas superficiales. Hablamos del Río Frío, Río Fundación, Río Aracataca, Río Sevilla y Río Tucurínca.

En el punto 3 de la respuesta de la entidad se expone que, en el PAI 2016-2019 sí se incorporó lo relativo a los PORH lo que la expresión utilizada en la causa de los hechos de la presente observación ...“no incorporar en el PAC 2016-2019 metas o indicadores relacionados con la formulación y adopción de los PORH” es imprecisa, ya que no estamos frente a errores de planeación, por cuanto dichos instrumentos sí fueron tenidos en cuenta, sino que el caso es de incumplimiento a lo consignado en el PAI 2016-2019 por cuanto no se generó la adopción de ningún PORH para los cuerpos de agua del complejo hidrológico CGSM.

La entidad menciona 3 POMCAS: SZH 1501(*Río Piedras, río Manzanares y otros directos al Caribe*), SZH 2907(*Directos al Bajo Magdalena entre El Banco y Plato*), NSS 2805-02 (*Río Bajo Cesar - Ciénaga de Zapatosa*), los cuales no tienen nada que ver con el alcance de lo observado, ni del presente proceso auditor

Así las cosas, la presente observación se ratifica como hallazgo con posible incidencia disciplinaria y con otra incidencia para trasladar al MADS para lo de su competencia.

HALLAZGO 12. Adopción del POMCA Complejo Humedales de CGSM y Derecho de Consulta Previa de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada Santa Marta (D12, OI4 MININTERIOR)

En el proceso de adopción del instrumento de planificación POMCA, no se registran evidencias que conduzcan a confirmar que se le hayan garantizado el derecho a la consulta previa libre e informada a los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, conforme lo establecido en el Decreto 1500 de 2018.

CRITERIO Y FUENTES DE CRITERIO

Constitución Política de Colombia

Artículo 7. El Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación colombiana.

Artículo 8. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Artículo 79. Establece en cabeza del Estado el deber de proteger la diversidad e integridad del ambiente y conservar las áreas de especial importancia ecológica.

Ley 21 de 1991, por medio de la cual se aprueba el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ª reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989.

El artículo 2 establece que es compromiso de los gobiernos asumir la responsabilidad de desarrollar «con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad», señalando a su vez que en cumplimiento de esas responsabilidades, los gobiernos deberán realizar acciones dirigidas a promover «la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones».

El artículo 4 determina que deberán adoptarse acciones especiales que se precisen salvaguardar las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de pueblos interesados.

El artículo 5 establece que deberán reconocerse y protegerse los y prácticas sociales, religiosas y espirituales propios dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se plantean tanto colectiva como individualmente.

El artículo 7 expresa que los pueblos interesados tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso en la medida en que afecte a sus

vidas, instituciones y espiritual y a las tierras ocupan o utilizan de alguna manera, y controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural»; y que los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación de pueblos interesados, proteger y preservar el medio ambiente los territorios habitan.

El artículo 13 expresa que es instrumento que los gobiernos deberán respetar la importancia especial para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

El artículo 14 indica que, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de interesados a utilizar no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y subsistencia.

Corte Constitucional de Colombia, Sala Séptima de Revisión de Tutelas. (21 de enero de 2013) Sentencia T-009 de 2013⁵⁰. Referencia: Expediente T-3.599.645. [M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

Esta sentencia manifiesta que el derecho de los pueblos indígenas al territorio comprende: (i) derecho a la constitución de resguardos en territorios que las comunidades han ocupado tradicionalmente; (ii) El derecho a la protección de sagradas o de especial importancia ritual y cultural, incluso si están ubicadas fuera de los (iii) derecho a disponer y administrar sus territorios; (iv) derecho a participar en la utilización, explotación y conservación los recursos naturales renovables existentes en el territorio; (v) el derecho a la protección de áreas de importancia ecológica; y (vi) el derecho a ejercer la autodeterminación y autogobierno.

Corte Constitucional de Colombia, Sala Séptima de Revisión de Tutelas. (23 de septiembre de 2011) Sentencia T-693 de 2011⁵¹. Referencia: Expediente T-2.291.201. [M.P. Jorge Ignacio Pretelt Chaljub]

Esta sentencia indicó que con relación a la protección las o de especial importancia ritual y cultural, incluso si están ubicadas fuera de los resguardos, se observa que el Convenio 169 un concepto amplio territorio, al indicar se consideran como tal, aquellas áreas de una comunidad que comprenden, no solo las tituladas sino también aquellas que constituyen el ámbito tradicional de sus actividades tradicionales, sagradas o espirituales.

Decreto 1500 de 2018, por el cual se redefine el territorio ancestral de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, expresado en el sistema de espacios sagrados de la 'Línea Negra', como ámbito tradicional, de especial protección, valor espiritual, cultural y ambiental, conforme los principios y fundamentos de la Ley de Origen, y la Ley 21 de 1991, y se dictan otras disposiciones"

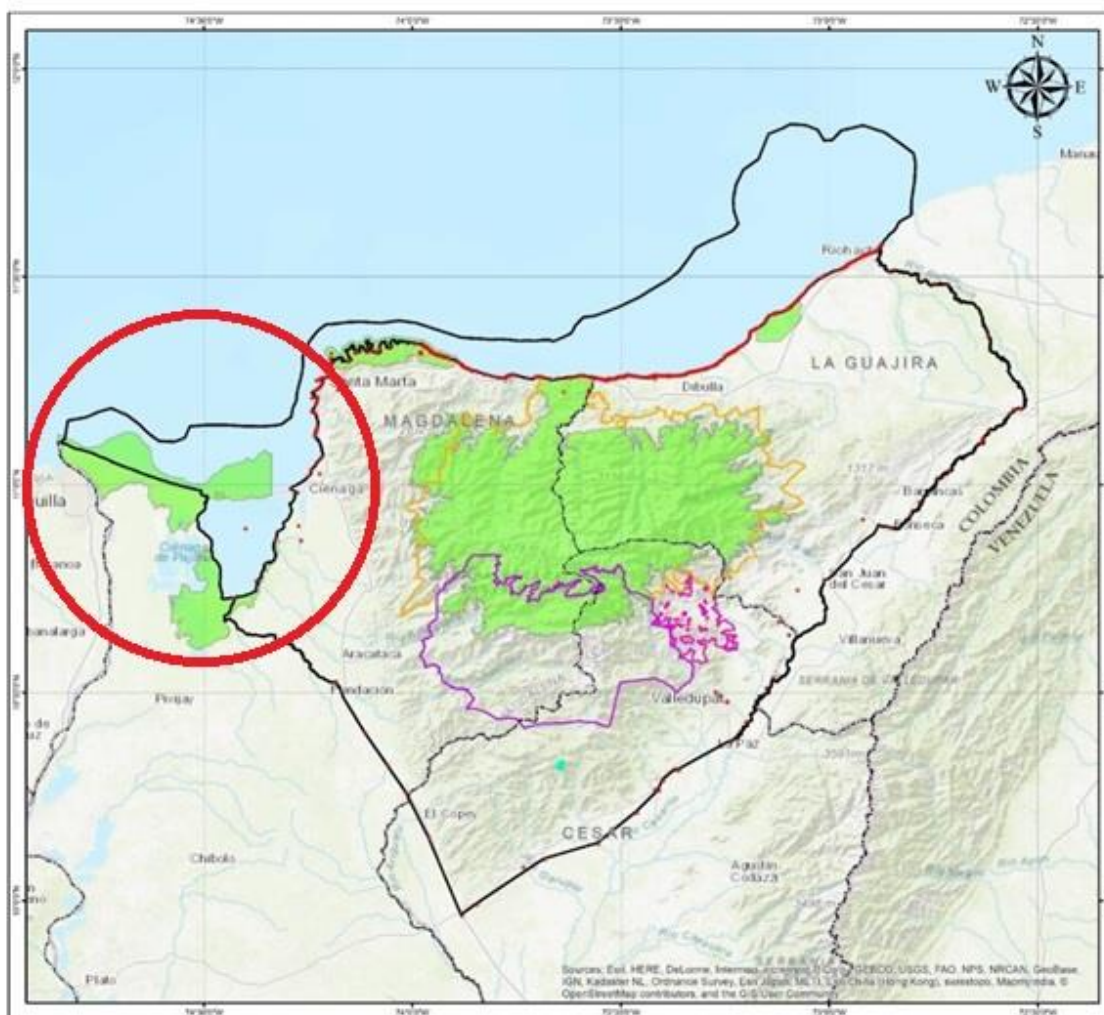
⁵⁰ <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2013/T-009-13.htm>

⁵¹ <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/T-693-11.htm>

Artículo 1. Objeto. El presente decreto tiene por objeto redefinir el territorio ancestral de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, expresado en el sistema de espacios sagrados de la "Línea Negra - Sheshiza", como ámbito tradicional, de especial protección, valor espiritual, cultural y ambiental, así como establecer medidas y garantías para su efectiva protección, conforme los principios y fundamentos de la Ley de Origen de estos pueblos, en desarrollo de la Ley 21 de 1991 y atendiendo lo dispuesto en el Auto 189 de 2013 de la Corte Constitucional.

Artículo 2. Ámbito de aplicación. Los principios y las disposiciones de este decreto serán aplicables al territorio tradicional y ancestral de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, expresado en la Línea Negra - Sheshiza, de acuerdo con la delimitación y fundamentación reconocidas en este decreto, sin perjuicio de los derechos adquiridos, de terceros y de otras comunidades, conforme a la Constitución y la ley.

Imagen 8: Línea negra de la Sierra Nevada de Santa Marta



Fuente: Tomado de La Línea Negra de la Sierra Nevada de Santa Marta

Resolución CORPAMAG No. 0689 de 2019 (marzo 11), por medio de la cual se adopta el Plan de Ordenación y Manejo POMCA de la Cuenca Hidrográfica del Complejo de Humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta - Código NSS 2906-01.

CONDICIÓN

En la revisión documental realizada a la información suministrada por Corpamag, se evidencia la expedición del acto administrativo Resolución CORPAMAG No. 0689 de 2019 (marzo 11), por medio de la cual se adopta el Plan de Ordenación y Manejo POMCA de la Cuenca Hidrográfica del Complejo de Humedales de la Ciénaga Grande de Santa Marta - Código NSS 2906-01.

En dicho proceso de adopción del instrumento de planificación mencionado, no se registran evidencias que conduzcan a confirmar que se le hayan garantizado el derecho a la consulta previa libre e informada a los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, conforme lo establecido en el Decreto 1500 de 2018, toda vez que se advierte que existe una superposición de los polígonos delimitados en el POMCA Complejo de Humedales de la Ciénaga de Santa Marta, adoptado mediante Resolución CORPAMAG 0689 de 2019 (marzo 11), con el sistema de espacios sagrados de la 'Línea Negra', como ámbito tradicional, de especial protección, valor espiritual, cultural y ambiental, así para el establecimiento de medidas y garantías para su efectiva protección, conforme los principios y fundamentos de la Ley de Origen de estos pueblos, en desarrollo de la Ley 21 de 1991 y atendiendo lo dispuesto en el Auto 189 de 2013 de la Corte Constitucional, conforme las disposiciones determinadas por el Ministerio del Interior mediante Decreto 1500 de 2018.

Es de considerar que el Decreto 1500 de agosto 6 de 2018 fue publicado en el Diario Oficial 50.677 del 6 de agosto de 2018 y la Resolución CORPAMAG No. 0689 de marzo 11 de 2019, es decir en el momento de expedición del acto administrativo por el cual la Corporación adopta el POMCA del Complejo Ciénaga Grande de Santa Marta, ya había nacido a la vida jurídica el decreto por el cual se delimita la línea negra de los territorios ancestrales de los pueblos indígenas Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, sin que se advirtiera por parte de Corpamag de la necesidad de garantizar a dichos pueblos indígenas, el derecho a la consulta previa, libre e informada, sobre todo acerca de las decisiones que son de todo su interés, tal y como es la adopción del Plan de Ordenación y Manejo de la Cuenca Hidrográfica Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta, en razón a que los polígonos delimitados en el POMCA se sobreponen con los polígonos de la delimitación de la línea negra de los territorios sagrados ancestrales de los pueblos indígenas Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, conforme lo señalado en el Decreto 1500 de 2018.

CAUSA

Estas situaciones tienen origen en la falta de controles idóneos, que garanticen el cumplimiento de las obligaciones legales por parte de la autoridad ambiental regional, para la adopción de los Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas, conforme el ordenamiento jurídico aplicable al caso.

EFEECTO

Las situaciones presentadas eventualmente pueden ocasionar que no se haya realizado en debida forma los procesos de planeación del uso del suelo, de las aguas, de la flora y la fauna y el manejo de la cuenca, en el que participa la población que habita en el territorio de la cuenca, conducente al buen uso y manejo de tales recursos, dado que se están adoptando los POMCAS de la jurisdicción de CORPAMAG, sin garantizar los derechos de consulta previa a las pueblos indígenas Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, conforme las disposiciones establecidas en la constitución y en la ley.

Además, ocasiona inseguridad jurídica del acto administrativo expedido por Corpamag para la adopción del POMCA Ciénaga Grande de Santa Marta, ante la instauración de acciones constitucionales y legales por parte de los pueblos indígenas Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, en donde pretendan la tutela de sus derechos a la Consulta Previa, Libre e Informada.

Esta observación se comunica con presunta incidencia disciplinaria conforme al artículo 34 de la Ley 734 de 2002 y se dará traslado a la Autoridad Nacional de Consulta Previa del Ministerio del Interior, para lo de su competencia.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

“(…)

En el proceso de formulación del POMCA 2906-01 se garantizó los derechos de participación a los pueblos indígenas conforme a las disposiciones establecidas en la constitución y en la ley, dentro de “Fase Diagnóstico: Documento General Vol. II. Caracterización de las Condiciones Sociales” se menciona lo siguiente:

“Si bien en el área de la Cuenca del Complejo de Humedales de la CGSM no se identifican territorios indígenas (resguardos) u afrodescendientes reconocidos por el Ministerio del Interior a la fecha de realización del presente diagnóstico, la Cuenca tiene la incidencia en su margen nororiental de la “Línea Negra” como círculo sagrado que incluye las partes bajas y cálidas, algunas de ellas en la orilla del mar. A lo largo de esta línea se encuentran numerosos sitios de carácter sagrado, a los cuales se acude hoy para hacer ofrendas o “pagamentos”. De acuerdo con la Resolución 837 de 1995, dentro de la Cuenca se ubican los siguientes vértices de la Línea Negra:

✓ *Java Siñigala, Ciénaga, madre del sokunu negro.*

- ✓ Java Ñinawi, en la desembocadura del río Frío, madre de los leones
- ✓ Mituluaskaka, Río Frío, lugar donde está la madre de todos los animales del monte
- ✓ Java Waxkañi Shikaka, en la desembocadura del río Sevilla”

Para la cuenca del Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta, mediante certificación 437 del 16 de abril del 2015 se ratifica por parte del Ministerio del Interior: “Que no se registra presencia de comunidades Indígenas, Minorías y Rom, en el área del proyecto: “FORMULACIÓN DEL PLAN DE ORDENACIÓN Y MANEJO DE LA CUENCA HIDROGRÁFICA COMPLEJO HUMEDALES CIENAGA GRANDE DE SANTA MARTA-NSS 2906-01”, localizado en jurisdicción de los municipios de Pueblo Nuevo, Sitio Nuevo, Remolino, Salamina, Pivijay, El Piñón y Cerro de San Antonio, departamento del Magdalena” en las coordenadas que abarcan la zona del proyecto. Por lo tanto, no se requirió proceso de Consulta Previa con grupos étnicos.

El decreto 1640 de 2012 define que en la fase de aprestamiento se realizará la pre consulta y en la formulación la Consulta, y por su parte, la Directiva Presidencial No. 10 del 7 de noviembre de 2013, indica la aplicación de la “Guía para la realización de Consulta Previa con comunidades Étnicas” en donde señala las diferentes etapas de la Consulta Previa. Adicionalmente, se cita el documento “Recomendaciones para el Desarrollo de la Consulta Previa en los POMCA” en donde se presenta la forma en que se podría armonizar en términos de tiempos las etapas de la Consulta Previa con las fases que comprenden la elaboración del POMCA (aprestamiento, diagnóstico, prospectiva y zonificación y formulación), así como las necesidades de información para llegar a la formulación de los acuerdos.

Por otro lado, el artículo 8 del Decreto 1500 de 2018, “por medio del cual se redefine el territorio ancestral de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, expresado en el sistema de espacios sagrados de la ‘Línea Negra’, como ámbito tradicional, de especial protección, valor espiritual, cultural y ambiental, conforme los principios y fundamentos de la Ley de Origen, y la Ley 21 de 1991. Y se dictan otras disposiciones”, establece lo siguiente:

Artículo 8. Sistemas de información de entidades públicas. Para efecto de sus actuaciones, las entidades públicas que se encarguen de la elaboración o administración de sistemas de información que versen sobre aspectos del territorio tradicional y ancestral de la Línea Negra y/o sus recursos naturales, deberán incorporar a los mismos la cartografía oficial del IGAC, de conformidad con lo establecido en este decreto.

Pese a lo anterior, a la fecha, no existe una delimitación certera y oficial de los territorios comprendidos en la línea negra.

Se anexa:

- ✓ Certificación No. 437 del 16 de abril de 2015.
- ✓ Fase de Aprestamiento: Documento General Vol. 2. Identificación, Caracterización y Priorización de Actores.
- ✓ Fase de Aprestamiento: Documento General Vol. 3. Estrategia de participación.

- ✓ Fase de Diagnóstico: Documento General Vol. II. Caracterización de las condiciones Sociales.
- ✓ Fase de Diagnóstico: Documento General Vol. VI. Resultados del Proceso de Conformación del Consejo de Cuenca.
- ✓ Recomendaciones para el Desarrollo de la consulta previa en los POMCA – Convenio Fondo Adaptación – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Por las razones antes indicadas, solicitamos al ente auditor, desestimar la Observación No. 10, toda vez que no tiene asidero legal, porque la corporación sí garantizó los derechos de participación a los pueblos indígenas conforme a las disposiciones establecidas en la constitución y en la ley, ya que, desde la fase de Aprestamiento del POMCA 2906-01, se solicitó ante el Ministerio del interior, certificación de presencia de grupos étnicos, conforme a lo establecido en el decreto 1640 de 2012, Guía Técnica para Formulación del Plan de Ordenación y Manejo de la Cuencas Hidrográfica (adoptada mediante resolución 1907 de 2003), y la Directiva Presidencial No. 10 del 7 de noviembre de 2013, **no habiendo lugar a realizarla en la fase de Adopción.**

Adicional a lo anterior, en la adopción de los POMCAS estos no generan ningún tipo de perjuicio o afectación a las comunidades étnicas, motivo por el cual no es necesario realizar consultas previas y porque el Legislador no lo ha establecido como requisito para ello según se puede afirmar a partir del numeral 1 del artículo 1 de la Ley 962 de 2005 y el artículo 125 del Decreto Ley 2106 de 2019.

En efecto, El alcance de la consulta previa a pueblos indígenas y grupos étnicos ha tenido una evolución importante a partir de la interpretación legal y jurisprudencial, cuya fuente normativa son los tratados y convenciones internacionales ratificados por Colombia, así como al ordenamiento jurídico constitucional y legal nuestro. En efecto, el reconocimiento de la consulta previa desde la conceptualización jurídica, contenida en las disposiciones normativas de instrumentos internacionales y del ordenamiento jurídico interno y adicionalmente en la jurisprudencia interamericana y constitucional de la Corte Constitucional Colombiana (CCC), permite afirmar que la consulta previa, de acuerdo con el Convenio 169 de 1989 de la OIT, se define como un procedimiento encaminado a asegurar los derechos de los pueblos indígenas y tribales mediante la obligación de los gobiernos de consultar a las comunidades y sus representantes cuando existan **medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente** (artículo 6º de la Convención) y en aquellos casos en que sus intereses puedan verse perjudicados por la explotación de los minerales y recursos del subsuelo y demás recursos renovables presentes en sus territorios (artículo 15º de la Convención).

Según el desarrollo de la jurisprudencia constitucional colombiana (por ejemplo, la Sentencia SU-039 de 1997 de la Corte Constitucional de Colombia, CCC, caso U'wa vs Ministerio de Ambiente y Occidental de Colombia, Inc.), la consulta previa es un derecho fundamental de carácter colectivo relacionado con el derecho de propiedad colectiva de los 'grupos étnicos' en el cual se incluye la participación como elemento vinculante dentro de la toma de decisiones que afecten sus intereses y que se define como esencial para su subsistencia colectiva.

En la jurisprudencia de la CCC se identifica, como criterio de conceptualización jurídica, que la consulta previa se considera sólo cuando: i) sus titulares stricto sensu son los pueblos indígenas y los grupos étnicos, quienes adquieren estos mismos derechos de acuerdo con la interpretación extensiva de los derechos colectivos similares que ha efectuado la CCC⁵²; ii) que la consulta previa es exigida como obligación, “**únicamente**”, cuando puedan verse perjudicados los derechos e intereses de éstas comunidades, pues se debe **descartar** su exigencia sobre aquellos programas, planes, acciones, medidas, proyectos, obras o actividades que busquen generar un beneficio a esas mismas comunidades sin efectuar ningún tipo de afectación (como por ejemplo, el desarrollo del programa de recuperación de playas de la isla de San Andrés en relación con el pueblo Raizal y la implementación de los POMCAS). Se exige la consulta previa frente a los proyectos, obras o actividades de explotación sobre los minerales, recursos del subsuelo y demás recursos renovables, en donde existe un **vínculo inexorable** y posibles afectaciones o perjuicios de la propiedad colectiva y/o los territorios de los grupos étnicos.

En este último punto referido, es preciso indicar que la Consulta Previa, conforme al artículo 15º de la Convención 169, se deberá realizar cuando “en caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.”, lo cual quiere significar que el interés general que el Estado detenta sobre el subsuelo y los recursos naturales no renovables que por disposición Constitucional son de propiedad de la Nación-Estado colombiano, según así lo indica la Constitución Política de Colombia,⁵³ aplicando para ello el principio de que la función social de la propiedad privada le es inherente a toda propiedad y debe soportarla su propietario⁵⁴, pero tiene un criterio diferencial de concepto y procedimiento cuando el Estado quiera hacer uso o aprovechamiento del subsuelo o de los recursos naturales no renovables ubicados dentro de los territorios étnicos o territorios de propiedades colectivas, pues las normas constitucionales y legales que se aplican de

⁵² Corte Constitucional de Colombia (CCC). 2001. Sentencia C-169 de 2001 [Revisión constitucional del proyecto de ley número 025/99 Senado y 217/99 Cámara, “por la cual se reglamenta el artículo 176 de la Constitución Política de Colombia”]. Bogotá D. C.: CCC. En esta providencia, la CCC precisa el alcance de la interpretación de los derechos colectivos de los pueblos indígenas para los grupos étnicos similares.

⁵³ Constitución Política de Colombia. Artículo 332. *El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.*

⁵⁴ Constitución Política de Colombia. Artículo 58º. [Modificado por el art. 1, Acto Legislativo No. 01 de 1999, el nuevo texto es el siguiente]: Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social. La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica. El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad. Por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Este se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa-administrativa, incluso respecto del precio.

manera general a la propiedad privada, no podrá ejecutarse, toda vez que para ello lo procedente es la consulta previa con las comunidades étnicas mediante el trámite propio que se logre establecer con las comunidades. Y a ese territorio en principio se limitaría el alcance de la consulta previa que se debe ubicar en un espacio geográfico titulado.

Sin embargo, la CCC en Sentencia T-617 del 2010 (Lagos Tovar vs Consejo Superior de la Judicatura) desarrolló un análisis de “territorio ancestral” con base en la Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) para el caso Mayagna Sumo vs Nicaragua (2001) para significar que, el concepto de territorio ancestral implica que puede ser expansivo en determinados casos, y no recaer exclusivamente al reconocimiento de títulos por parte del Estado, sino con un alcance mayor dependiente de la incidencia que una actividad pueda traer para ese territorio por sus connotaciones culturales^{55 56}, sociales o económicas.

Pero recuerda la CCC en la Sentencia T-698 de 2011 (caso Embera-Chamí vs Alcaldía Municipal de Riosucio, Caldas), que “ [...] la eventual afectación que puede sufrir una comunidad étnica como consecuencia de una medida administrativa que avala la ejecución de un proyecto u obra sobre determinado predio no depende de que el mismo pueda clasificarse o no como territorio ancestral” sino que “para efectos de la consulta, lo relevante es que la intervención avalada por la administración tenga la capacidad de generar la afectación directa a la que tantas veces se ha hecho referencia”.

Para ello en la misma Sentencia T-698 de 2011, se ha sostenido “que el criterio de afectación directa que determina la obligatoriedad de la consulta hace referencia a un posible **impacto** sobre la autonomía, diversidad e idiosincrasia de la comunidad indígena” pues “la Corte ha calificado como eventos de afectación directa las medidas que resulten virtualmente nocivas o que generen una intromisión intolerable en las dinámicas económicas, sociales y culturales de estos pueblos”, sin desconocer que “que el requisito de afectación directa también se cumple cuando la medida respectiva interviene sobre territorios indígenas”. Finalmente, sobre la afectación directa la CCC afirma que deben tenerse en cuenta el entorno territorial, que incluso, a pesar de no mantener asentamientos permanentes de ‘las comunidades’ en la zona del proyecto o no tener título de propiedad, pueda de todas maneras afectar directamente a la comunidad.

Las Sentencias C-317 de 2012 y T-376 de 2012 (caso Pardo Castro vs Dimar) la CCC plantea algunos “estándares para la determinación” de la afectación directa, en las cuales la misma Corte reconoce que pueden identificarse otros, en el análisis de caso por caso: “[...] (i) de los fallos de revisión de tutela y unificación reiterados en el acápite precedente, se desprende que la afectación directa hace alusión a la intervención que una medida (política, plan o proyecto) determinada presenta sobre cualquiera de los derechos de los pueblos indígenas; a su turno, las sentencias de constitucionalidad recién reiteradas

⁵⁵ Corte Constitucional de Colombia (CCC). 2011. Sentencia T-698 de 2011 [caso Embera-Chamí vs Alcaldía Municipal de Riosucio, Caldas]. Bogotá D. C.: CCC.

⁵⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). 2001. Sentencia de 31 de agosto de 2001 (Fondo, Reparaciones y Costas) [caso Mayagna Sumo Awas Tigni vs Nicaragua]. San José: CIDH.

plantean como supuestos de afectación directa, (ii) el hecho de que la medida se orienta a desarrollar el Convenio 169 de la OIT, y (iii) la imposición de cargas o atribución de beneficios a una comunidad, de tal manera que modifique su situación o posición jurídica. Finalmente, (iv) [...] sobre la situación de derechos de los indígenas plantea que la afectación directa consiste en una incidencia diferencial de la medida frente a los pueblos indígenas y en comparación con el resto de la población”^{57 58}.

Del mismo modo se afirma en la Sentencia T-376 de 2012 ya citada, que en los casos en los que se evidencie una “afectación indirecta” a los derechos de los grupos étnicos, pese a no exigirse la realización del proceso de consulta previa, sí “deben garantizarse espacios adecuados de participación para las comunidades afectadas, al menos de igual naturaleza a los que tiene el resto de la población a disposición”, lo cual determina la posibilidad de aplicar las reglas de orden interno como ocurre con el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia, ya citada.

De lo anterior se concluye que el alcance de la consulta previa está remitido de manera específica al análisis de afectación directa que pueda generar un proyecto, obra o actividad a través de decisiones administrativas o acciones legislativas frente a comunidades en estricto sentido. Por tanto, si un proyecto, obra o actividad no representa una afectación directa sobre las “comunidades”, no tiene por qué exigirse a la autoridad ambiental la realización de una consulta previa y mucho menos a la Dirección de Consulta Previa del Ministerio del Interior certificar la presencia de comunidades étnicas y exigir la realización de Consulta Previa.

De presentarse esta situación, podrá el titular del proyecto o inclusive la misma autoridad administrativa, presentar recurso de reposición o solicitud de reconsideración a la Dirección de Consulta Previa frente a la certificación expedida, pues no se reúnen las condiciones de la Convención 169 de la OIT, ni la jurisprudencia interna de la CCC o de la CIDH.

La consulta previa con comunidades étnicas, está limitada a los proyectos, obras o actividades que generan afectaciones según la Ley 21 de 1991, lo mismo que a los actos generales o leyes que impliquen afectación de los derechos económicos, sociales o culturales de aquellas. No ocurre lo mismo frente a las decisiones administrativas que impliquen la adopción de un POMCA, una autorización, permiso o concesión sobre el uso, goce o disposición de los recursos naturales renovables, pues éstos son un derecho que todo colombiano tiene y ejerce dentro de los límites que fija la Ley, y será proporcionado conforme a los actos administrativos que los otorgan.

En los anteriores términos se indica que no es procedente el amparo de consulta previa como lo indica el informe de Auditoría de la Contraloría General de la República, pues las condiciones en que esta se indica **no procede** por las razones antes anotadas.

⁵⁷ Corte Constitucional de Colombia (CCC). 2012. Sentencia C-317 de 2012. [Demanda de inconstitucionalidad contra el Acto Legislativo 05 de 2011, Sistema General de Regalías]. Bogotá D. C.: CCC.

⁵⁸ Corte Constitucional de Colombia (CCC). 2012. Sentencia T-376 de 2012 [caso Pardo Castro vs Dimar]. Bogotá D. C.: CCC.

(...)"

ANÁLISIS DE RESPUESTA

Dentro de los antecedentes previos a la expedición de la Resolución de CORPAMAG No. 0689 de marzo 11 de 2019, por el cual la Corporación adopta el POMCA del Complejo Ciénaga Grande de Santa Marta, no se observa en su respuesta a la CGR, acciones que la entidad haya adelantado para garantizar los derechos colectivos a la consulta previa libre e informada de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada de Santa Marta, conforme con lo establecido en el Decreto 1500 de 2018 y lo previsto por la ley 21 de 1991. .

CORPAMAG limitó la interpretación exegética del artículo 8 del Decreto 1500 de 2018 y no fue más allá, en aras de buscar certeza y garantías para las comunidades indígenas asentadas en el territorio, independiente de la existencia de información por parte de otra entidad sobre la limitación de los territorios comprendidos en la línea negra de las comunidades de la Sierra Nevada de Santa Marta; la Corporación se supeditó a lo señalado en la norma y a la certificación No.437 del 16 de abril de 2015 expedida por el ministerio del interior, desconociendo los principios del artículo 3 del decreto 1500 de 2018, como también normas de mayor jerarquía o de rango superior en lo que respecta al reconocimiento de este derecho colectivo de la consulta previa, que tiene su génesis en el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76ª reunión de la Conferencia General de la O.I.T., Ginebra 1989 y aprobado por la ley 21 de 1991, esencialmente en lo previsto en los artículos:

"(...)El artículo 2 establece que es compromiso de los gobiernos asumir la responsabilidad de desarrollar «con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad», señalando a su vez que en cumplimiento de esas responsabilidades, los gobiernos deberán realizar acciones dirigidas a promover «la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales de esos pueblos, respetando su identidad social y cultural, sus costumbres y tradiciones, y sus instituciones».

El artículo 4 determina que deberán adoptarse acciones especiales que se precisen salvaguardar las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de pueblos interesados.

El artículo 5 establece que deberán reconocerse y protegerse los deberes y prácticas sociales, religiosas y espirituales propios dichos pueblos y deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se plantean tanto colectiva como individualmente.

El artículo 7 expresa que los pueblos interesados tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso en la medida en que afecte a sus vidas, instituciones y espiritual y a las tierras ocupan o utilizan de alguna manera, y controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y

cultural»; y que los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación de pueblos interesados, proteger y preservar el medio ambiente los territorios habitan.

El artículo 13 expresa que es instrumento que los gobiernos deberán respetar la importancia especial para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación.

El artículo 14 indica que, en los casos apropiados, deberán tomarse medidas para salvaguardar el derecho de interesados a utilizar no estén exclusivamente ocupadas por ellos, pero a las que hayan tenido tradicionalmente acceso para sus actividades tradicionales y subsistencia. (...)"

Si CORPAMAG notó en el Decreto 1500 de 2018 artículo 8, algún vacío normativo, falta de materialización de la norma o inconsistencia en la información a cargo de otras las entidades, debió buscar una disposición subsidiaria o de mayor rango legal o de orden constitucional para formular su decisión, ante todo estaba en su deber de prevalecer en el territorio el derecho colectivo de estas comunidades indígenas, para proceder a la adopción del Plan de Ordenación y Manejo de la Cuenca Hidrográfica Complejo de Humedales Ciénaga Grande de Santa Marta.

La consulta previa es un derecho fundamental, que se concreta a través de un procedimiento, mediante el cual el Estado garantiza a las autoridades representativas de las comunidades étnicas, la participación y el acceso a la información sobre los proyectos obras o actividades, que se pretendan realizar en su territorio, siempre y cuando sea susceptibles de afectarlas de manera directa y específica en su calidad de tales; buscando identificar los impactos generados a sus prácticas colectivas, así como las medidas de manejo que mitigarán, corregirán o compensarán dichas afectaciones directas, logrando así salvaguardar la integridad étnica, cultural, social y económica de los pueblos indígenas y tribales que habitan en el territorio nacional.

De lo anterior no se especifica qué tipo de información, proyectos, obras o actividades, que se pretendan realizar en su territorio, lo trascendental es que la consulta previa es un derecho fundamental, que busca garantizar a las autoridades representativas de las comunidades étnicas, la participación y el acceso de sus actuaciones, pero al expedirse la Resolución de CORPAMAG No. 0689 de marzo 11 de 2019, por el cual la Corporación adopta el POMCA del Complejo Ciénaga Grande de Santa Marta, no se observa que se les haya garantizado a las comunidades indígenas asentadas en el territorio su inclusión dentro del proceso de adopción del instrumento de planificación mencionado, desconociéndoles el sistema de espacios sagrados de la 'Línea Negra', como ámbito tradicional, de especial protección, valor espiritual, cultural y ambiental; así como su efectiva protección, conforme los principios y fundamentos de la Ley de Origen de estos pueblos, en desarrollo de la Ley 21 de 1991 y atendiendo lo dispuesto en el Auto

189 de 2013 de la Corte Constitucional, conforme las disposiciones determinadas por el Ministerio del Interior mediante Decreto 1500 de 2018.

Por lo tanto, para la CGR de acuerdo con la respuesta y argumentos dada por la entidad y los documentos anexos, se ratifica el hallazgo con presunta connotación disciplinaria y con otra incidencia que se trasladará al Ministerio del Interior para lo de su competencia.

HALLAZGO 13. Control y Seguimiento Concesiones de Agua (D13)

Corpamag no realiza el debido control y seguimiento a las concesiones de agua otorgadas omitiendo su función misional como autoridad ambiental en el área de estudio, de conformidad con lo estipulado en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993.

CRITERIO Y FUENTE DE CRITERIO

Ley 99 de 1993

ARTÍCULO 31. FUNCIONES. Las Corporaciones Autónomas Regionales ejercerán las siguientes funciones:

2) Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente;

12) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos;

Criterios de priorización procedimiento PR.SGA.013 *control y seguimiento ambiental*; numeral 7. Directrices del procedimiento, 7.1 Directrices Generales:

(...) El Coordinador de los Grupos de Ecosistemas o Funcionarios Delegado asegurará el uso de los criterios definidos para evacuar el control y seguimiento ambiental de los expedientes activos con corte de seguimiento, tales criterios se mencionan a continuación:

CRITERIOS DE PRIORIZACIÓN	DESCRIPCIÓN
1) Problemática actual en la zona (emergencia, denuncias),	Situaciones que puedan afectar negativamente y poner en peligro inminente el ambiente y sus recursos naturales

2) Demanda del recurso por zonificación y	Mayor número de permisos otorgados con respecto a los recursos agua, suelo, aire, fauna y flora en determinado sector del departamento, esto es abarcar el mayor número de expedientes para visitas en un corregimiento, vereda y/o municipio.
3) Términos de vigencia.	Verificar los permisos con menor periodo para vencimiento de su vigencia

CONDICIÓN

Este ente de control realizó una selectiva de los 30 usuarios que realizan mayor captación de recurso hídrico en el sistema hídrico CGSM, entendiendo que este es un ecosistema complejo que se compone no solo de los humedales del delta estuarino, sino que también, de las cuencas abastecedoras que descienden del flanco occidental de la Sierra Nevada de Santa Marta y que desempeñan una función ecológica fundamental al proveer de agua dulce a la CGSM.

Seguido, se solicitó a Corpamag que reportara el seguimiento y control realizado a dichos usuarios que según las resoluciones de concesiones de aguas generan una demanda de 28,92 metros cúbicos por segundo, lo que se traduce en 74.960.640 metros cúbicos al mes. En la siguiente tabla se aprecia la respuesta de Corpamag con radicado de esa misma entidad No. 1769 de 2021:

Tabla 19: Seguimiento y control realizado por la autoridad ambiental a los 30 usuarios que representan una mayor demanda de recurso hídrico.

No. Expediente	No. Resolución	Fecha de resolución	Nit/ Identificación	caudal Concesionado (L/s)	Nombre de usuario	No. DE AUTO QUE ORDENA CONTROL Y SEGUIMIENTO Y/O INFORME TÉCNICO - VIGENCIAS				No. OFICIO DE REQUERIMIENTO	FECHA OFICIO
						2016	2017	2018	2019		
1900	1567	12/6/2015	800254002	7,761.4	USOARACAT ACA	-	-	-	-	4472	30/12/2020
1819	3600	10/12/2015	800255144	4,407.0	ASOSEVILLA	-	-	-	-	4475	30/12/2020
1780	3717	21/12/2015	8002505417	4,125.9	ASOTUCURIN CA	-	-	-	-	4473	30/12/2020
1902	2265	14/8/2015	800250632	3,410.7	ASORIOFRIO	-	-	-	-	4476	30/12/2020
3398	1959	29/7/2014	891701004-0	700.0	AGROINDUSTRIAL PALMACEITE LTDA.	-	-	-	-	Resolución de renovación No. 1485 de 14/05/2021 pendiente de notificación y ejecutoria	
4507	2974	23/11/2016	900506553-9	647.2	INTERNATIONAL AFFAIRS ENTERPRISE S.A.S.	-	18/9/2017	-	-	938	12/4/2018
2446	3579	4/12/2015	819005515-5	623.0	INVERSORA DEL MAGDALENA Y CIA S.A.	-	-	-	-	4460	30/12/2020
4774	2547	30/8/2017	901052024-8	577.5	Trupillo S.A.S.	-	-	-	15/5/2019	739	2020
1858	2945	3/8/2018	819003805	553.0	OPERADORE S DE LA SIERRA S.A. E.S.P.	-	-	-	-	4463	30/12/2020

4548	2480	10/10/2016	900331927-7	528.0	Empresa Jultomas S.A.S y Tres Partes S.A.S.	-	-	18/6/2018	-	2624 y 4459	17/07/2018 Y 30/12/2020
4514	1574	1/7/2016	890100026-1	520.3	CAMAGUEY S.A.	-	3/10/2017	5/2/2019	-	2049 y 4352	13/06/2016 - 28-12-2020
2317	1212	20/4/2018	819004712-5	482.0	C.I. TEQUENDAM A S.A.S.	-	-	-	-	4471	30/12/2020
2149	112	27/1/2017	819001391-0	421.2	EL ROBLE AGRICOLA S.A.	-	-	-	-	4462	30/12/2020
2316	1641	23/8/2012	9000845077	407.0	AGRONAN S.A.	-	-	-	-	4474	30/12/2020
4510	3741	17/9/2018	890101583-5	391.0	FERNANDO A. GARCIA & CIA SCA	-	-	-	-	4468	30/12/2020
2207	91	22/1/2013	819003159-4	375.0	C.I. BANAPALMA S.A.	-	-	-	-	4464	30/12/2020
4946	1620	10/5/2018	900207912-7	373.2	DERIVADOS Y FRACCIONES DE PALMA S.A.S.	-	-	-	-	4469	30/12/2020
1596	1543	12/6/2014	819000831-5	324.0	INVERSIONES AGROPECUARIAS EL RETEN LTDA	-	20/8/2017	-	-	2283	18/6/2018
2207	2641	9/7/2018	819003159-7	284.5	C. I. BANAPALMA S.A.	-	-	-	-	4464	30/12/2020
4399	3044	21/10/2015	901009400-2	264.0	BANANERA EL RUBI S.A.S.	-	-	23/4/2018	-	4245	16/10/2018
4664	2863	25/9/2017	900855517-1	250.9	Asociación de Usuarios Río Córdoba (ASUCORC)	-	-	-	-	4457	30/12/2020
4321	3231	27/11/2014	9003848591	250.0	ELECTRIFICADORA DE PALMOR E. S. P. S. A. S-	-	2/7/2017	-	-	960	12/4/2018
2963	72	20/1/2006	830028079-4	218.0	PRESEA S.A. E.S.P.	-	-	25/1/2018	-	1721	13/5/2019
3157	2889	11/11/2016	819003720-1	208.0	A DURAN AGROPALESTINA S E N C	22/4/2016	-	-	6/2/2019	45	13/1/2020
4640	91	23/1/2017	900086593-1	202.5	Gestora de Administración Gasa S.A.	-	-	23/8/2018	-	4251	12/11/2019
2624	892	8/4/2017	900409651-7	202.0	PALERMO USUARIO OPERADOR DE ZONA FRANCA S.A.S.	-	-	-	-	2229	2/9/2020

4273	1958	29/7/20 14	90023762 17	202.0	Empresa ABE & CIA SCA	11/3/2 016	-	25/5/2 018	-		
4509	1665	16/6/20 17	90050655 3-9	194.0	INTERNATION AL AFFAIRS ENTERPRISE S.A.S.	-	-	-	-	4470	30/12/2 020
89	290	15/2/20 17	90079118 9-0	29.8	ORIGEN AGRICOLA S.A.S.	-	-	-	-	4461	30/12/2 020

Fuente: Oficio Corpamag No. 1769 de 2021.

Elaboró: Equipo auditor

Se observa que, el seguimiento y control efectuado por Corpamag a estos usuarios ha sido ineficaz, ineficiente e inoportuno ya que en el mejor de los casos se ha realizado seguimiento y control en dos oportunidades durante las cuatro vigencias evaluadas: 2016, 2017, 2018 y 2019. La mayoría de los usuarios de la anterior tabla no presenta ningún tipo de visita técnica o actividad de seguimiento y control durante el periodo a evaluar.

En el mismo oficio de Corpamag No. 1769 de 2021 se envían copias de las actividades de seguimiento y control de los usuarios objeto de la presente observación, de los cuales se puede concluir que existe incumplimiento reiterado frente a la obligación de medir el caudal de agua captada, sin que se observe procesos administrativos sancionatorios por incumplimiento en las obligaciones establecidas en los actos administrativos que otorgan las concesiones de agua, de conformidad con lo establecido en la Ley 1333 de 2009.

CAUSA

Se presenta un incumplimiento generalizado de las funciones misionales de seguimiento y control, que como autoridad ambiental debe desarrollar Corpamag, de conformidad con lo estipulado en el artículo 31 de la Ley 99 de 1993. Asimismo, se presenta incumplimiento frente a los Criterios de priorización del procedimiento PR.SGA.013 *control y seguimiento ambiental*; numeral 7. Directrices del procedimiento, 7.1 Directrices Generales, debido a la alta presión por la captación y uso de recurso hídrico que debe llegar a la CGSM y que se encuentra en alta demanda, principalmente por cultivos de palma y banano.

EFEECTO

Altas presiones sobre el recurso hídrico por captaciones importantes de caudales derivados de los cuerpos de agua loticos que descienden de la Sierra Nevada de Santa Marta y que son usados en riego de cultivos de palma y banano, ocasionando

que se agudicen fenómenos de escasez hídrica⁵⁹ como queda demostrado con el estudio base para la reglamentación de la corriente del río Sevilla,⁶⁰ veamos:

“Índice de escasez estimado en esta cuenca es de 130,653%, lo que indica que se encuentra en la categoría “Alta” que se caracteriza por presentar una alta demanda hídrica (tabla 141)”.

Tabla 141. Índice de escasez cuenca del río Sevilla. Fuente: autores.

	Demanda total Mm³/año	Oferta superficial total Mm³/año	Oferta superficial total Mm³/año - Factor de Reducción 25%	D/O	IE (%)	Categoría
Sevilla	318,29	324,82	243,615	1,307	130,653	Alto

Por su lado, el Ideam⁶¹ (2008) señala lo siguiente frente a la interpretación del índice de escasez:

Categoría del índice de escasez	% de la oferta hídrica utilizada	Explicación
Alto	> 40%	Existe fuerte presión sobre el recurso hídrico, denota una urgencia máxima para intervenir y controlar la oferta y la demanda. Es insuficiente la oferta hídrica para atender la alta demanda de agua por los sectores productivos y se restringe el desarrollo económico. Se requieren fuertes inversiones económicas para mejorar la eficiencia en la utilización del agua en los sectores productivos y en los sistemas de abastecimiento de agua potable.

Se observa que las acciones de seguimiento y control por parte de Corpamag van en contravía de lo expresado por el Ideam, acompañado de otros importantes factores, entre ellos: (i) No se ha realizado el proceso de reglamentar las corrientes de los río Sevilla, río Frio, río Aracataca y río Fundación, solo existe el estudio precitado donde se incluye al río Sevilla, de las otras fuentes no se reportó índices de escasez; (ii) No se han generado los procesos de ordenación y manejo de cuencas de las mismas fuentes hídricas.

Esta situación genera afectación a los servicios ecosistémicos de provisión de agua, por las limitaciones en otros usos del recurso: consumo humano o industria, por ejemplo.

⁵⁹ Índice de Escasez de agua: *Relación porcentual entre la demanda potencial de agua del conjunto de actividades sociales y económicas con la oferta hídrica disponible, luego de aplicar factores de reducción por régimen de estiaje y fuentes frágiles.* (IDEAM, 2008)

⁶⁰ Este estudio comprende varias corrientes hídricas, para el caso de las corrientes hídricas tributarias del sistema hídrico CGSM solo se incluye el río Sevilla. *Informe final, 2016. Estudio base para la reglamentación de corrientes de los ríos Buritaca, Gaira, Toribio, Córdoba, Orihueca Y Sevilla, a partir de la oferta y disponibilidad del recurso hídrico. Contrato de consultoría No. 215 del 2015.*

⁶¹ Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales – IDEAM. Informe anual sobre el estado del medio ambiente y los recursos renovables en Colombia: Estudio Nacional del Agua, relaciones de demanda de agua y oferta hídrica. Bogotá. 2008. 162p.

Igualmente, se genera afectaciones sobre los servicios ecosistémicos de regulación al ser ecosistemas que sirven de hábitat de una rica biodiversidad, siendo nicho de diferentes especies de peces, aves, reptiles, mamíferos e invertebrados.

Posibles afectaciones al caudal ecológico por uso excesivo del agua, ya que no es posible cuantificar la captación de los usuarios que generan mayor presión sobre el recurso hídrico, dado que no poseen sistemas de medición, ni se lleva un registro histórico que permita conocer los caudales derivados. Esta disminución del caudal ecológico por la alta demanda de agua se agudiza con la variabilidad climática, especialmente el “fenómeno del niño” que significa una disminución de caudales, sin que se observe, por parte de Corpamag, acciones dirigidas a mitigar dichos eventos en cuanto a la captación por parte de los usuarios del recurso hídrico.

RESPUESTA DE ENTIDAD

Es pertinente aclarar que la expresión afectaciones como se menciona en su requerimiento, es una consecuencia del daño, que se debe tener como aquellos perjuicios generados por la realización de un proyecto, obra o actividad que nuestra normativa ambiental tolera en razón al beneficio social o económico que traerá esa actividad para la región o del país según así lo indica el artículo 49 de la ley 99 de 1993; en lo relacionado con el uso y aprovechamiento de recursos naturales renovables según lo disponen los artículos 50 y 51 del decreto 2811 de 1974, son actividades permitidas por el estado que tienen su límite o afectación cuando supera los máximos permitidos en el permiso en las políticas públicas adoptadas por el Gobierno nacional.

Teniendo en cuenta lo indicado, la premisa general es que en toda actividad existen impactos ambientales negativos tolerados y no tolerados; los tolerados son aquellos que por su baja peligrosidad para la salud humana, para la conservación ambiental o para el entorno paisajístico, son “tolerados” por las autoridades ambientales, teniendo en cuenta las políticas ambientales del país, que permiten su causación, siempre y cuando la persona causante asuma la mitigación, corrección y/o compensación de esos impactos.

Además, a lo anterior, paralelos a estos impactos negativos tolerados, están aquellos impactos negativos que nuestra legislación ambiental no tolera y que harán inviable cualquier proyecto, obra o actividad que amenace causarlos, o que, si se llegaren a ocurrir serían objeto de una investigación sancionatoria ambiental. El artículo 8 del decreto 2811 de 1974 realizó un listado de los factores que deterioran el ambiente y que representan algunos de los impactos negativos que puede generar un proyecto obra o actividad que no tolera nuestra normatividad ambiental.

La Corte Constitucional ha tratado este tema a profundidad

“la autoridad ambiental, debe admitir el ejercicio de una actividad económica legítima cuando su ejercicio no comprometa los límites tolerables de la contaminación, pues si los excede, el bien común exigirá que restrinja o se prohíba el particular el ejercicio de su actividad. [...] Debe saber quien asuma una actividad contaminante, que su primera responsabilidad, por encima de cualquier otra, es establecer los mecanismos más adecuados y eficaces para suprimir, o cuando menos reducir al mínimo tolerable, los efectos nocivos que se puedan deducir de tal actividad, aparte de que deben pagar, según las tasas de retribución ambiental que se establezcan”

“[...] encontrar el umbral admisible de contaminación que se puede convalidar legalmente”. ello ha permitido a la corte sostener que los niveles permisibles de contaminación deben “establecerse de antemano y científicamente, de acuerdo con los niveles de resiliencia del ecosistema y siguiendo los principios de prevención y precaución”, cuyos estándares habrán de actualizarse periódicamente. Al estar comprado el deterioro ambiental, que es de alcance mundial, el margen de lo tolerable tendrá que establecerse de una manera “más rigurosa”, con la finalidad superior de que la perturbación o el desequilibrio natural “tiendan a evitarse o disminuirse”.

así las cosas, las obras o actividades de acuerdo con la ley producen efectos negativos al ambiente (art. 49, Ley 99/93) que se listan en el artículo 52 ibidem, reglamentado por el decreto 1076 del 2015 en los artículos 2.2.2.2.3.2. y 2.2.2.2.3.3. En esta clase de proyectos, las afectaciones deberán ser evitados, mitigados y/o corregidos como primera medida ambiental y solamente en el evento en que ninguna de estas acciones sean posibles se aceptarán las compensaciones ambientales, por lo tanto tenemos entonces que las compensaciones son la “última ratio” sería ambiental y su cálculo tasación solamente serán posibles cuando resulte mensurable impacto ambiental negativo y se tenga certeza que este no puede ser reparado por ningún medio técnico disponible.

Por otra parte, la H. La Corte Constitucional, Cuando analizo la exequibilidad de la ley 1333 de 2009, a todo el tema de las medidas compensatorias ambientales de la siguiente forma:

El proceso de restitución o restauración ecológica que se adelanta a través de las llamadas medidas compensatorias, requiere, en cada caso, de una valoración técnica del daño impacto negativo causado al medio ambiente con la infracción, por cuenta de la autoridad ambiental competente. Tal circunstancia, descarta de plano que el ordenamiento jurídico ambiental pueda hacer una descripción o enumeración taxativa de las medidas compensatorias. En efecto, el componente tecnológico e incluso científico que identifica el manejo medioambiental, exige que la medida compensatoria adoptar, sólo pueda determinarse una vez se establezca la clase y magnitud del daño sufrido por el ecosistema en cada situación particular y concreta. almorzar de este modo, la naturaleza, alcance y tipo de medida, corresponde definirlo a la entidad técnica ambiental de

acuerdo con la evaluación que ésta haga de cada año, lo cual asegura además, que la misma resulte equilibrada y coherente y permita cumplir el objetivo de restituir in natura el valor del activo natural afectado.

Conforme a lo señalado para el tema de permisos ambientales, su reglamentación se encuentra en el decreto 2811 de 1974, y éste se estableció en los artículos 50 y 51 que se podrá hacer uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables de acuerdo con las condiciones ambientales que existen en el área; considerando Asimismo que:

a. Daño

El daño es la afectación que sufre alguien en su patrimonio en su fuero personal como consecuencia de la actuación u omisión de otra persona.

la Corte Constitucional recogió la siguiente definición de daño:

Ahora bien, es importante destacar que el concepto de daño es amplio y comprehensivo, pues abarca todos los distintos fenómenos usualmente aceptados como fuente generadora de responsabilidad, entre ellos el daño emergente, el lucro cesante, el daño moral en sus diversas formas, el daño en la vida de relación, el desamparo derivado de la dependencia económica que hubiera existido frente a la persona principalmente afectada, así como todas las demás modalidades de daño, reconocidas tanto por la ley como por la jurisprudencia, ahora o en el futuro. Según encuentra la corte, la noción de daño comprende entonces incluso eventos en los que un determinado sujeto resulta personalmente afectado como resultado De hecho su acción es que directamente hubiera recaído sobre otras personas, claramente permite crear su abrigo y admita como víctimas a los familiares de los directamente lesionados, siempre que por causa de esa agresión hubieran sufrido una situación desfavorable, jurídicamente relevante.

A su vez la ley 99 de 1999 en el literal C del artículo 42 determinó:

“[...]Se entiende por daño ambiental el que afecte el normal funcionamiento de los ecosistemas o las renovabilidad de sus recursos y componentes;

De acuerdo con la anterior, nuestra legislación definió el “daño ambiental”, razón por la cual este será la fuente de obligaciones para quien lo cause.

b. Reparación

La reparación es la obligación que recae sobre la persona que de alguna manera causa algún daño o un impacto ambiental negativo, para restablecer a su estado anterior los recursos naturales renovables o el ambiente afectado.

Al respecto al artículo 80 de la Constitución Política le ordenó al estado y a sus autoridades administrativas a exigir la reparación de los daños ambientales que causen los administrados.

Entiéndase entonces que toda persona está obligada, por expreso mandato constitucional, a reparar todos los daños o impactos ambientales negativos causados por acción u omisión, indistintamente que estos impactos estén tolerados por la legislación ambiental o no, o que constituyan infracción ambiental, pues ésta será objeto de sanción adicional a la obligación de restauración.

Esta posición hace parte del principio del derecho ambiental reconocido como “el que contamina paga” que hace referencia a que cualquier persona que cause daño o contaminación, debe atender los gastos que implica la descontaminación y la restauración ambiental, precisando que ese principio se ha extendido a otros tipos de afectaciones distintos a la contaminación.

Del mismo modo, la Corte Constitucional en desarrollo del principio “el que contamina paga” determinó:

“[...] para comprender el precitado principio de una manera acorde a la Constitución ecológica, la jurisprudencia de esta corporación lo ha encontrado dentro del objetivo central de prevención del daño ambiental. Se busca que las personas responsables de una eventual contaminación o de un daño paguen los costos de las medidas necesarias para prevenirla, mitigarla y reducirla. Pero no se trata solamente de reducir la polución, sino incentivar el diseño de tecnologías amigables con el ambiente y que reduzcan el impacto controles, inspecciones, pagos, multas y sanciones pecuniarias. De esta forma, a lo que se apunta, más allá del pago de una determinada cantidad de dinero, es ajustar efectivamente el comportamiento de los agentes públicos y privados para que respeten y protejan los recursos naturales”

Observemos que la corte ha extendido ese principio no solamente a quien contamina, sino de manera general a quien cause un daño ambiental razón por la cual “el que contamine dañe el ambiente, deberá pagar” los costos que ocasione su conducta, ya sea asumiendo la restauración o la compensación ambiental de manera directa, o pagando los gastos que En este sentido hubiere incurrido la autoridad ambiental o cualquier persona que hubiere atendido el daño.

La obligación de reparar los daños ambientales va aparejada del principio de proporcionalidad, es decir, la obligación de recuperar o reparar el daño ambiental es proporcional al daño causado, toda vez que a nadie se le puede obligar a recuperar más del daño que con su acción u omisión causó, y su obligación se extinguirá cuando la afectación negativa haya sido recuperado compensada en la proporción de los afectado.

Las autoridades ambientales, cuando impongan obligaciones de restaurar o compensar los impactos negativos o los daños ambientales, deberán respetar en todos los principios generales del derecho que le concede al obligado entre otros, el derecho al debido proceso a la equidad en las cargas administrativas y

ambientales y a la proporcionalidad entre el hecho generado y la acción restaurativa o compensatoria.

*La Contraloría considera un volumen de agua excesivamente alto al señalar que según las resoluciones de concesiones de agua se genera una demanda de 28.919 m³/s. Debemos, ante esta cifra aclarar que si tomamos como unidad de medición “metro cúbicos” (m³), la cifra sería de 28,9 m³/seg y no 28.913 m³/seg como lo indica la observación. Es preciso que se analice que la unidad de medida del cuadro de usuarios concesiones de agua anexo en la **Tabla 1**, corresponde a litros por segundos (l/seg) que convertidos a metros cúbicos corresponderá a 28,9 m³, si tomamos en cuenta el caudal medio de las cuencas hidrográficas que drenan a la Ciénaga Grande de Santa Marta, los cuales son los ríos: Frío, Sevilla, Tucurín, Aracataca y Fundación es de aproximadamente 49m³/s o 49.000 l/seg concluimos que el volumen total concesionado es del 59% del caudal medio, lo cual indica que existe un 41% del caudal medio de estos ríos sin concesionar los cuales se convierten en caudal ambiental, por tanto, no se entiende cómo y en qué forma se puede referir ineficaz, ineficiente e inoportuno el control y seguimiento como lo indica la observación, pues a simple vista el valor señalado en la observación no estaría ajustado a la demanda de agua concesionada.*

En lo que respecta a los controles y seguimientos frente a la periodicidad de los mismos si bien es cierto en cada vigencia no hay uno, no por ello implica que los que se lograron realizar demuestren ineficacia e ineficiencia toda vez que al hacerse los requerimientos sobre un posible incumplimiento se dio cumplimiento a la gestión del cumplimiento de las obligaciones impuestas, Asimismo debe tenerse en cuenta que frente a los expedientes auditados se realizaron los seguimientos que incluyen los períodos 2016 al 2019 y que el referido oficio 1769 de 2021 se hizo la aclaración correspondiente, además la corporación realiza anualmente regulaciones y aforos durante los 6 primeros meses de cada año sobre los cuerpos de agua que impactan directamente a la CGSNSM y que pueden disminuir en su caudal, los cuales se pueden evidenciar con los registros que se anexo.

Por otra parte frente al inicio de procesos sancionatorios por incumplimiento de las obligaciones requeridas a partir de los oficios enviados se señala que en caso de presentarse caso omiso a los requeridos se iniciará el proceso sancionatorio correspondiente conforme a la ley 1333 del 2009 y/o declaratoria de caducidad de la concesión.

En cuanto al proceso de reglamentación de corrientes de los Ríos; Sevilla, Fío, Aracataca y Fundación, es Pertinente señalar que con el fin de dar una mejor distribución de las aguas para su uso eficiente y contar con un mecanismo de planificación del recurso hídrico, consistente en un conjunto de acciones de carácter técnico y jurídico, para lograr una mejor distribución de las aguas en el área de jurisdicción, teniendo en cuenta el reparto actual, las necesidades de los predios que las utilizan y las de aquellos que puedan aprovecharlas; esta

corporación incluyó en el PAI 2020-2023 el programa 4. Gestión integral del recurso hídrico del cual cuenta con el proyecto: regulación del uso y manejo del recurso hídrico donde se tiene la actividad 4.2. 5 reglamentar las corrientes priorizadas en el departamento, proyectando una meta para la ejecución de esta actividad de 4 cuerpos de agua con reglamentación de corrientes en los años 2022 y 2023, priorizando las corrientes de los ríos Sevilla, Frío, Aracataca y Fundación.

En la vigencia 2016 2019 se adoptaron los planes de ordenación y manejo de las cuencas: complejo de humedales ciénaga grande de Santa Marta, NSS 2906- 01; río Piedras, río Manzanares y otros directos al Caribe, SZH 1501; directos al bajo Magdalena entre el Banco y Plato, SZH 2907; y río bajo César - ciénaga Zapatosa, NSS 2805-02. En el PAI 2020 – 2023, se incluyó el programa 4. Gestión integral del recurso hídrico, el cual cuenta con el proyecto 4.1 planificación y manejo del recurso hídrico, donde tiene la actividad 4.1.2 formular planes de ordenación y manejo de cuencas - POMCA en el departamento. Por lo tanto, actualmente se tienen elaborados los proyectos para la formulación de los POMCAS del río Fundación, río Frío - río Sevilla y río Aracataca, para gestionar a nivel nacional de los recursos requeridos en cada proyecto.

Finalmente no relacionado a la afectación a los servicios eco sistémicos de provisión de agua debido a que no se puede cuantificar la captación de los usuarios que generan mayor presión sobre el recurso hídrico importa señalar que sí es cierto que debido al uso del agua, se genera unos impactos a los ecosistemas y a los bienes y servicios eco sistémicos como disminución del caudal, y que se han otorgado por parte de la corporación concesiones para el uso de caudales de ríos, la afectación a la riqueza de fauna y flora en las cuencas medias y altas de los ríos y ciénagas del departamento se ha presentado como resultado de la suma de diferentes amenazas a lo largo del tiempo y aun así existe una alta riqueza de especies nativas.

Esta región del Caribe colombiano del uso del suelo ha transformado los ecosistemas causando efectos significativos como lo demuestra el índice de huella humana ha aumentado en un 50% entre 1970 y 2015, siendo los ecosistemas afectados principalmente por la deforestación y producción agropecuaria a lo largo del tiempo (Correa et al, 2020).

Por esa razón la afectación a los servicios eco sistémicos de regulación y a la fauna únicamente no se da por la captación de agua sino que se da por la suma de impactos por actividades antrópicas tales como:

- *sobrepesca y uso de los recursos biológicos (Cacería) e hidrobiológicos*
- *industrialización y desarrollo urbano*
- *alternativas productivas sostenibles que permitan ingresos a las comunidades*
- *agricultura insostenible*

- *ganadería insostenible*
- *baja cobertura de servicios públicos y saneamiento básico*
- *contaminación hídrica*

ANÁLISIS DE RESPUESTA

La respuesta de la entidad elabora una amplia argumentación jurídica frente a lo dicho por este ente de control, extrapolando la palabra afectación al concepto jurídico de daño, término que no se señaló en los hechos. El sentido del uso de la palabra afectación por parte de esta comisión de auditoría se entiende desde la óptica de la sinergia que existe entre la demanda excesiva del recurso hídrico de los ríos Sevilla, Frío, Tucurínca, Fundación y Aracataca, por distintas actividades económicas, principalmente cultivos de palma y banano, la oferta hídrica superficial de dichas fuentes y el papel que debe desempeñar Corpamag como administrador del recurso hídrico.

Si bien es cierto que, se presenta un error en las unidades de medida utilizadas, el fondo del asunto tiene que ver con la alta demanda de fuentes de agua superficial que provienen de la CGSM y amenaza el complejo hídrico de la CGSM, por ejemplo, en el balance de agua dulce y salada propio del ecosistema delta estuarino.

Al preguntar a la Corporación frente a los datos de oferta y demanda para el 2019 de las fuentes hídricas en comento se presenta la siguiente situación:

Tabla 20: Índice de escasez 2019 - diferentes fuentes hídricas.

Fuente hídrica	Demanda (m3)	Oferta (m3)	Índice de escasez (le)
Rio Frío	164.491.776	206.876.160	79,51
Rio Aracataca	186.314.688	295.996.896	62,94
Rio Sevilla	153.548.784	211.291.200	72,67
Rio Fundación	277.422.192	496.628.928	55,86
Rio Tucurínca	157.396.176	346.454.496	45,43

Fuente: Oficio Corpamag E2021611002234 recibido por correo electrónico el 15/06/2021

Elaboró: Equipo Auditor CGR.

Visto lo anterior, no es cierto como lo expresa La Corporación que *... "existe un 41% del caudal medio de estos ríos sin concesionar los cuales se convierten en caudal ambiental..."*. Muy por el contrario, lo que expresa esta situación, y tal como se plantea en la observación, las fuentes hídricas del caso poseen un índice de escasez alto por lo que se espera que el papel de Corpamag como autoridad ambiental este orientado al *control y seguimiento de la demanda hídrica*, tal como lo plantea el IDEAM (2008) en su Estudio Nacional del Agua.

Se anota que los cálculos del índice de escasez fueron proporcionados por Corpamag, por lo que existe el riesgo que se encuentren subestimados tal como se

presenta en el río Sevilla, ya que el Contrato de consultoría No. 215 del 2015 presenta un índice de escasez de 130.653%.

Dado la importancia de lo señalado, no es aceptable que Corpamag vea como positivo realizar seguimientos a los 30 usuarios, que realizan mayor captación de agua dentro del complejo hídrico CGSM, de la manera que se expuso en la Tabla de los hechos/condición.

Finalmente, acepta la Corporación no desarrollar los procesos de reglamentación de las fuentes hídricas del caso, herramienta que contribuiría a la gestión integral y sostenible del recurso hídrico.

Dicho lo anterior, la respuesta de la entidad no contribuye a desvirtuar lo observado por este ente de control, en el sentido de no aportar elementos nuevos de análisis que permitan tener una comprensión diferente de la situación y que permitan concluir que la Corporación ha cumplido cabalmente su función como autoridad ambiental, por lo que los hechos señalados se confirman como hallazgo con presunta incidencia disciplinaria.

HALLAZGO 14. Programas de Uso Eficiente y Ahorro del Agua (D14)

De los 30 usuarios que realizan mayor captación de agua 21 no cuentan con el programa de uso eficiente y ahorro del agua, los restantes 9 no cumplen lo contenido en dicho programa sin que se observen procesos sancionatorios por estos hechos. Dicha situación es una omisión a las funciones que debe desarrollar Corpamag como autoridad ambiental.

CRITERIO Y FUENTE DE CRITERIO

LEY 99 DE 1993

Artículo 31. Funciones.

2) Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente;

12) Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden

expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos;

18) Ordenar y establecer las normas y directrices para el manejo de las cuencas hidrográficas ubicadas dentro del área de su jurisdicción, conforme a las disposiciones superiores y a las políticas nacionales;

Decreto Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible 1090 DE 2018 “Por el cual se adiciona el Decreto número 1076 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, en lo relacionado con el Programa para el Uso Eficiente y Ahorro de Agua y se dictan otras disposiciones”

Artículo 2.2.3.2.1.1.1. Objeto y ámbito de aplicación. El presente decreto tiene por objeto reglamentar la Ley 373 de 1997 en lo relacionado con el Programa para el Uso Eficiente y Ahorro de Agua y aplica a las Autoridades Ambientales, a los usuarios que soliciten una concesión de aguas y a las entidades territoriales responsables de implementar proyectos o lineamientos dirigidos al uso eficiente y ahorro del agua.

Artículo 2.2.3.2.1.1.3. Programa para el uso eficiente y ahorro del agua (PUEAA). El Programa es una herramienta enfocada a la optimización del uso del recurso hídrico, conformado por el conjunto de proyectos y acciones que le corresponde elaborar y adoptar a los usuarios que soliciten concesión de aguas, con el propósito de contribuir a la sostenibilidad de este recurso.

Artículo 2.2.3.2.1.1.5. Presentación del PUEAA. Para efectos de lo dispuesto en los artículos 2.2.3.2.9.1 y 2.2.2.3.6.2 del presente decreto, la solicitud de concesión de aguas y la solicitud de presentación de licencia ambiental que lleve implícita la concesión de aguas deberán presentar ante la autoridad ambiental competente el Programa para el Uso Eficiente y Ahorro de Agua (PUEAA).

Artículo 2.2.3.2.1.1.7. Entrada en vigencia del Programa para el Uso Eficiente y Ahorro de Agua (PUEAA). El Programa para el Uso Eficiente y Ahorro de Agua (PUEAA) aplica a los nuevos proyectos, obras o actividades que se inicien a partir de la vigencia de la presente Subsección.

PARÁGRAFO 1. Para los proyectos, obras o actividades que se están adelantado o en actividad y que se encuentren en los siguientes eventos, se adoptará un régimen de transición, así:

1. Los proyectos, obras o actividades que iniciaron los trámites para la obtención de la concesión de aguas o el establecimiento de la licencia ambiental que lleve implícita la concesión de aguas exigida por la normatividad en ese momento vigente, continuarán su trámite de acuerdo con la misma y en caso de obtenerlos podrán adelantar y/o continuar el proyecto, obra o actividad, de acuerdo a los términos,

condiciones y obligaciones que se expidan para el efecto, salvo que el interesado se acoja a lo aquí dispuesto de manera unilateral.

2. Los proyectos, obras o actividades, que de acuerdo con las normas vigentes antes de la adición de la presente subsección, obtuvieron las concesiones de agua o la licencia ambiental que lleva implícita la concesión, continuarán sus actividades sujetos a los términos, condiciones y obligaciones señalados en los actos administrativos así expedidos, en todo caso, en el evento en que el titular de la concesión o licencia ambiental pretenda renovar o modificar la concesión deberá dar aplicación a lo aquí dispuesto.

Se consideran criterio y fuente de criterio normativo cada uno de los actos administrativos que otorga las diferentes concesiones de agua, relacionados en la tabla siguiente, los cuales, en su artículo segundo imponen la obligación de presentar a Corpamag el programa de uso eficiente y ahorro del agua, para su revisión, aprobación y posterior seguimiento.

CONDICIÓN

En virtud del numeral 2, del párrafo 1, del Artículo 2.2.3.2.1.1.7. del Decreto 1076 de 2015 cada una de las concesiones otorgadas a los usuarios que realizan captación de agua de corrientes naturales del área que conforma el complejo hídrico de la CGSM deben presentar PUEAA. Lo anterior dado que en los actos administrativos emanados por Corpamag, en donde se reconoce el derecho de captar caudales de fuentes hídricas, se impone, a su vez, la obligación *de presentar un programa de ahorro y uso eficiente del agua, acorde con lo dispuesto en la Ley 373 de 1997, cuya aplicación debe ser de carácter permanente apuntando a la optimización en el uso del recurso mediante la tecnificación del riego, e incluyendo aspectos de educación en cultura del agua.*

Dicha obligación se encuentra consignada en todas las resoluciones con las que se concesiona los caudales a los usuarios, particularmente en el artículo segundo.

Al preguntar a Corpamag cuál es el estado de los PUEAA de los 30 usuarios que realizan mayor captación de agua en el complejo hídrico CGSM, la autoridad ambiental responde lo siguiente a través del radicado Corpamag No. 1769 de 2021.

Tabla 21: Relación de usuarios con PUEAA aprobado

No.	No. Expediente	No. Resolución	Caudal concesionado (L/s)	Fecha expedición	Nombre de usuario	Nit/ Identificación	Actividad económica	Resolución que adopta PUEAA - Oficio y/o Concepto técnico que aprueba PUEAA-	Proceso sancionatorio SI/NO
1	2149	112	421,2	27/1/2017	EL ROBLE AGRICOLA S.A.	819001391-0	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
2	89	290	209,79	15/2/2017	ORIGEN AGRICOLA S.A.S.	900791189-0	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
3	2317	1212	482	20/4/2018	C.I. TEQUENDAMA S.A.S.	819004712-5	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	Evaluado y aprobado en concepto técnico de fecha 1-11-2019	NO
4	1900	1567	5031,4	12/6/2015	USOARACATACA	800254002	Palma africana, Banano, Arroz, Pasto		NO
5	4507	2974	647,2	23/11/2016	INTERNATIONAL AFFAIRS ENTERPRISE S.A.S.	900506553-9	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
6	4640	91	202,5	23/1/2017	Gestora de Administración Gasa S.A.	900086593-1	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
7	4509	1665	194	16/6/2017	INTERNATIONAL AFFAIRS ENTERPRISE S.A.S.	900506553-9	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	Evaluado y aprobado en concepto técnico de fecha 27-11-2020	NO
8	4946	1620	373,2	10/5/2018	DERIVADOS Y FRACCIONES DE PALMA S.A.S.	900207912-7	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO

No.	No. Expediente	No. Resolución	Caudal concesionado (L/s)	Fecha expedición	Nombre de usuario	Nit/Identificación	Actividad económica	Resolución que adopta PUEAA - Oficio y/o Concepto técnico que aprueba PUEAA-	Proceso sancionatorio SI/NO
9	4510	3741	390,95	17/9/2018	FERNANDO A. GARCIA & CIA SCA	890101583-5	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
10	1858	2945	553	3/8/2018	OPERADORES DE LA SIERRA S.A. E.S.P.	819003805	Ente Territorial - sin CIU	Evaluado y aprobado por concepto técnico de 8-01-2020	NO
11	4664	2863	250,9	25/9/2017	Asociación de Usuarios Río Córdoba (ASUCORC)	900855517-1	Captación, Tratamiento y Distribución de Agua - 3600	NO	NO
12	2207	2641	284,5	9/7/2018	C. I. BANAPALMA S.A.	819003159-7	Cultivo de plátano y banano - 0122	NO	NO
13	2207	91	375	22/1/2013	C.I. BANAPALMA S.A.	819003159-4	Cultivo de plátano y banano - 0122	NO	NO
14	1902	2265	3410,68	14/8/2015	ASORIOFRIO	800250632	Captación, Tratamiento y Distribución de Agua - 3600	NO	NO
15	4399	3044	264	21/10/2015	BANANERA EL RUBÍ S.A.S.	901009400-2	Cultivo de plátano y banano - 0122	NO	NO
16	2963	72	218	20/1/2006	PRESEA S.A. E.S.P.	830028079-4	Ente Territorial - sin CIU	NO	SI
17	3157	2889	208	11/11/2016	A DURAN AGROPALESTIN A S EN C	819003720-1	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
18	2446	3579	623	4/12/2015	INVERSORA DEL MAGDALENA Y CIA S.A.	819005515-5	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
19	2316	1641	407	23/8/2012	AGRONAN S.A.	9000845077	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	Aprobado a través de oficio No. 1361 de fecha 9-05-2017	NO
20	1596	1543	324	12/6/2014	INVERSIONES AGROPECUARI	819000831-5	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros	NO	NO

No.	No. Expediente	No. Resolución	Caudal concesionado (L/s)	Fecha expedición	Nombre de usuario	Nit/ Identificación	Actividad económica	Resolución que adopta PUEAA - Oficio y/o Concepto técnico que aprueba PUEAA-	Proceso sancionatorio SI/NO
					AS EL RETEN LTDA		frutos oleaginosos - 0126		
21	1900	1567	2730	12/6/2015	USOARACATACA	800254002	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	Auto 040 de 12-01-2018	NO
22	4548	2480	528	10/10/2016	Empresa Jultomas S.A.S y TresPartes S.A.S.	900331927-7	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
23	2624	892	202	8/4/2017	PALERMO USUARIO OPERADOR DE ZONA FRANCA S.A.S.	900409651-7	Ente Territorial - sin CIU	NO	NO
24	4273	1958	202	29/7/2014	Empresa ABE & CIA SCA	9002376217	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	Evaluated y aprobado en concepto técnico de fecha 11-03-2016	NO
25	4514	1574	520,3	1/7/2016	CAMAGUEY S.A.	890100026-1	Explotación mixta (agrícola y pecuaria) - 0150	Evaluated y aprobado en oficio No. 2049 de fecha 13-06-2018	NO
26	4774	2547	577,5	30/8/2017	Trupillo S.A.S.	901052024-8	Cultivo de arroz - 0112	NO	NO
27	4321	3231	250	27/11/2014	ELECTRIFICADORA DE PALMOR E. S. P. S. A. S-	9003848591	Generación de Energía Eléctrica - 3511	NO	NO
28	1819	3600	4407	10/12/2015	ASOSEVILLA	800255144	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	NO	NO
29	1780	3717	4125,9	21/12/2015	ASOTUCURINCA	8002505417	Cultivo de plátano y banano - 0122	Presentado mediante Radicado 4677-30-02-2020 se encuentra en evaluación	NO

No.	No. Expediente	No. Resolución	Caudal concesionado (L/s)	Fecha expedición	Nombre de usuario	Nit/Identificación	Actividad económica	Resolución que adopta PUEAA - Oficio y/o Concepto técnico que aprueba PUEAA-	Proceso sancionatorio SI/NO
30	3398	1959	700	29/7/2014	AGROINDUSTRIAL PALMACEITE LTDA.	891701004-0	Cultivo de palma para aceite (Palma Africana) y otros frutos oleaginosos - 0126	A través de Resolución 1485 de fecha 14-05-2021 por medio de la cual se otorgó renovación fue aprobado el PUEAA-	NO

Fuente: Oficio Corpamag No. 1769 de 2021.

Elaboró: Equipo auditor

Se observa que 21 de los 30 usuarios que realizan mayor uso del recurso hídrico no cuentan con un PUEAA aprobado por la autoridad ambiental por lo que se considera que Corpamag ha incumplido sus funciones misionales como autoridad ambiental para el complejo hídrico CGSM al no exigir de manera eficaz, eficiente y oportuna la presentación del PUEAA a dichos usuarios.

Por otro lado, se cuestiona la oportunidad de presentación y aprobación de estos instrumentos de gestión integral del recurso hídrico, esto para los usuarios que ya cuentan con la aprobación o se encuentran en proceso de aprobación, ya que estas son, como se indicó con anterioridad, obligaciones que emanan de cada acto administrativo de concesión de aguas y que derivan de la Ley 373 de 1997. Para los usuarios que ya tienen aprobado el PUEAA no fue posible establecer el cumplimiento de los programas, metas e indicadores de ese instrumento, por cuanto en los documentos de seguimiento y control reportados por Corpamag no se refiere el tema.

A su vez no se evidencian los respectivos procesos administrativos sancionatorios a los usuarios que han incumplido la obligación de presentar y ejecutar el programa de uso eficiente y ahorro del agua.

CAUSA

Omisión de funciones misionales de seguimiento y control ambiental, que debe desarrollar Corpamag, para garantizar el uso sostenible del recurso hídrico.

EFFECTO

Uso insostenible del recurso hídrico por parte de grandes usuarios dentro del complejo hídrico de la CGSM, allí se tiene en cuenta los cuerpos de agua que descienden de la Sierra Nevada de Santa Marta y que alimentan el delta estuarino CGSM.

La demanda hídrica para diferentes usos de los 30 usuarios que representan mayor captación de caudales es de 28,919 metros cúbicos por segundo, lo que se traduce en 59.966.438,4 metros cúbicos al mes. Dicha presión sobre los recursos hídricos genera restricción de usos de agua para otros usos, entre ellos el mantenimiento de los procesos biológicos y ecosistémicos que se desarrollan tanto en la CGSM como en sus fuentes tributarias.

En tal sentido existe una afectación a los servicios ecosistémicos⁶² de toda esta biorregión. Los servicios ecosistémicos de provisión se afectan debido al aumento de la agricultura intensiva (bananos y palmas) que trae como consecuencia un aumento de la demanda de recursos hídricos, a su vez, se modifica la compleja dinámica entre agua dulce y salada característica de un ecosistema estuarino al variar significativamente el ingreso de agua dulce al sistema afectando en gran medida los servicios necesarios para mantener los procesos ecológicos (regulación), al impactar directamente sobre poblaciones vegetales y de fauna.

Los PUEAA son parte de la gestión integral del recurso hídrico, en el año 2010 el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial expidió la Política Nacional para la Gestión Integral del Recurso Hídrico, la cual los principios, objetivos y estrategias para el manejo del recurso hídrico en el país, la cual establece como principio 6 “Ahorro y uso eficiente: el agua dulce se considera un recurso escaso y por lo tanto, su uso será racional y se basará en el ahorro y uso eficiente”.

“El uso eficiente del agua implica entre otros, caracterizar la demanda del agua (cualificar y cuantificar) por parte de los diferentes usuarios y analizar los hábitos de consumo para emprender acciones dirigidas hacia cambios que optimicen su uso, así como a la promoción de prácticas que permitan favorecer la sostenibilidad de los ecosistemas y la reducción de la contaminación” (MADS⁶³). Sin la adopción y el eficaz seguimiento y control por parte de Corpamag, de estos instrumentos de administración del recurso hídrico, se han dejado de desarrollar las siguientes actividades por parte de los usuarios: definir fuentes alternas de abastecimiento; aprovechamiento de aguas lluvias; instalación, mantenimiento, calibración y renovación de medidores de consumo; protección de zona de manejo especial, identificación y medición de pérdidas de agua respecto al caudal captado y acciones para reducir las mismas; recirculación, reúso y reconversión a tecnologías de bajo consumo.

⁶² De acuerdo al documento Ecosistemas del Milenio, los servicios ecosistémicos son los bienes y beneficios que obtienen las personas de los ecosistemas. Estos incluyen los servicios de regulación, provisión y culturales que directamente afectan a las personas, además de los servicios ecosistémicos de soporte, necesarios para mantener los procesos ecológicos.

⁶³ Recuperado en línea de <https://www.minambiente.gov.co/index.php/gestion-integral-del-recurso-hidrico/administracion-del-recurso-hidrico/demanda/uso-eficiente-y-ahorro-de-agua>

RESPUESTA DE ENTIDAD

Corpamag dio respuesta vía correo electrónico el 31 de mayo de 2021 de la siguiente manera.

Se debe resaltar que el decreto 1090 de 2018 tal y como es citado en su oficio; En el artículo 2.2.3.2.1.1.1.7 claramente establece en su parágrafo 1 el régimen de transición para aquellos proyectos nuevos que se iniciarán a partir de la entrada en vigencia del mismo, es decir que respecto de las actividades anteriores coma hay dos regímenes de transición, el primero hace referencia a aquellos proyectos que iniciaron el trámite de concesión de aguas según la normatividad vigente en ese momento (Ley 373/ 1997) los cuales continuarán de acuerdo a dicha normatividad, y el segundo régimen hace referencia a aquellos proyectos que, antes de la edición del decreto 1090, obtuvieron las concesiones de agua o la licencia ambiental que lleva implícita la concesión, estos continuarán sus actividades según los términos, condiciones y obligaciones señalados en los actos administrativos así expedidos; a menos que quieran renovar la concesión coma en este caso deberán cumplir lo dispuesto por el decreto 1090.

De conformidad con lo anterior el decreto 1090 en su artículo segundo estableció como entrada en vigencia a partir de su publicación la cual se realizó el 28 de junio del 2018 por lo que para la fecha de expedición de la resoluciones (de los 21 expedientes) con anterioridad a junio del 28 no era obligatorio la presentación del programa de uso eficiente y ahorro del agua -PUEAA- como un requisito previo para el inicio del trámite de una concesión de agua coma pues ello fue sólo a partir de la entrada en vigencia del decreto 1090 de 2018 y de la resolución No. 1257 del 10 de julio 2018 expedidas por el Ministerio de ambiente y desarrollo sostenible tal y como se acaba de reseñar.

En este orden de ideas se evidenciarán que en esos actos administrativos fue impuesto en el acápite de obligaciones la presentación del documento, por lo tanto a posteriori a julio del 2018 con la solicitud de concesión de aguas o de la licencia se estableció de manera obligatoria la presentación del PUEAA, lo que quiere decir no existe un incumplimiento a las obligaciones misionales de la corporación toda vez que impuesta a la carga de su presentación se han realizado controles y seguimientos en los cuales se exigen que sea ha llegado el respectivo documento con fundamento en la ley 373 de 1997 y además con el ajuste de la resolución 1257 del 2018, aclarándose que de presentarse caso omiso a los requeridos se iniciará el proceso sancionatorio correspondiente conforme a la ley 1333 del 2009 y/o declaratoria de caducidad de la concesión.

Ahora bien, en lo que respecta a la evidencia del cumplimiento de los programas, metas e indicadores del PUEAA se informa que lo reportado conforme a lo solicitado inicialmente por parte de la Contraloría fue el control y seguimiento realizado a las concesiones y las obligaciones que de ella desprenden que en vista de que

efectivamente no han aportado el PUEAA los mismos fueron requeridos en dichos oficios, y por ello lógicamente no se pueden evidenciar el incumplimiento de esos parámetros pues es necesario la revisión de los PUEAA, y para los que actualmente se encuentran aportados y aprobados esa información se encuentra consignada en el documento que realiza la evaluación del mismo.

Finalmente, en cuanto a los procesos sancionatorios por incumplimiento a la presentación del PUEAA coma se reitera que en los oficios de controles y seguimientos realizados en este caso de presentarse caso omiso a lo requerido se iniciará el proceso sancionatorio correspondiente conforme a la Ley 1333 del 2009 y/o declaratoria de caducidad de la concesión.

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA

En el tema de los PUEAA es cierto que existe dos regímenes, dada la incorporación de nueva reglamentación, particularmente el Decreto MADS 1090 de 2018. Si bien es cierto, que para algunos casos no se hacía necesario la presentación del PUEAA para la obtención de la concesión de aguas, también es cierto que dicha obligación quedó establecida en el artículo segundo de cada uno de los actos administrativos con los cuales Corpamag otorgaba la respectiva Concesión de aguas, por lo tanto, son de obligatorio cumplimiento.

Es decir, los usuarios relacionados en la tabla del presente hallazgo deben presentar el PUEAA en concordancia del numeral 2 del párrafo 1 del artículo 2.2.3.2.1.1.7 del Decreto 1076 de 2015. Por su lado, Corpamag tiene la responsabilidad de evaluar dicho documento y de encontrarlo conforme a las normas vigentes, aprobarlo y realizar control y seguimiento a los programas y proyectos aprobados, en cumplimiento de su función como autoridad ambiental.

En cuanto al seguimiento y control a los PUEAA ya aprobados, la respuesta de la entidad se limita a expresar que a través de comunicaciones oficiales hacia los usuarios se ha pedido las evidencias del cumplimiento de los programas y proyectos, situación que desdibuja el papel que como autoridad ambiental debe ejercer Corpamag, dado el hecho de que el PUEAA no es un formalismo en el marco de una concesión de agua, por el contrario, es una herramienta importante de la gestión integral del recurso hídrico, máxime cuando las cuencas de las que realizan captación estos 30 usuarios se encuentran en un índice de escasez alto⁶⁴ como lo muestra la siguiente tabla:

Tabla 22: Índice de escasez 2019 - diferentes fuentes hídricas.

Fuente hídrica	Demanda (m3)	Oferta (m3)	Índice de escasez (Ie)
Rio Frio	164.491.776	206.876.160	79,51%

⁶⁴ El índice de escasez alto se encuentra por encima del 40%. Se interpreta de acuerdo al IDEAM (2004) de la siguiente manera: Existe fuerte presión sobre el recurso hídrico, denota una urgencia máxima para el ordenamiento de la oferta y la demanda. En estos casos la baja disponibilidad de agua es un factor limitador del desarrollo económico.

Fuente hídrica	Demanda (m3)	Oferta (m3)	Índice de escasez (Ie)
Rio Aracataca	186.314.688	295.996.896	62,94%
Rio Sevilla	153.548.784	211.291.200	72,67%
Rio Fundación	277.422.192	496.628.928	55,86%
Rio Tucurín	157.396.176	346.454.496	45,43%
Rio Córdoba	28.729.296	55.188.000	52,05%

Fuente: Oficio Corpamag E2021611002234 recibido por correo electrónico el 15/06/2021

Elaboró: Equipo Auditor CGR

Esto sumado a que la respuesta de la entidad confirma que no se presenta el inicio de ningún proceso sancionatorio por esta causa, de acuerdo a lo establecido en la Ley 1333 de 2009.

En síntesis, la respuesta de la entidad no desvirtúa lo señalado por la CGR y por el contrario confirma los hechos observados, por lo que se constituye en hallazgo con posible incidencia disciplinaria.

HALLAZGO 15. Tasa por Uso del Agua (D15, F1, OI5 MADS)

Corpamag omite el cálculo del coeficiente de escasez (Ce), el cual es un factor con un peso importante para el cálculo del valor a pagar de la tasa por uso del agua. Dicha situación genera una diferencia en el valor de la Tasa y en el valor a pagar por cada usuario que realiza captación del recurso hídrico, en virtud de una concesión de aguas. La diferencia calculada por la CGR es de \$1.562.679.848,67, lo cual representa un presunto detrimento al patrimonio del estado, por cuanto son recursos que deja de percibir la autoridad ambiental y que tiene destinación específica.

CRITERIO Y FUENTE DE CRITERIO

Decreto 1076 de 2015. Capítulo 6. TASAS POR UTILIZACIÓN DEL AGUA. Sección 1. ARTÍCULO 2.2.9.6.1.1. OBJETO. El presente capítulo tiene por objeto reglamentar el artículo 43 de la Ley 99 de 1993 en lo relativo a las tasas por utilización de aguas superficiales, las cuales incluyen las aguas estuarinas, y las aguas subterráneas, incluyendo dentro de estas los acuíferos litorales. No son objeto de cobro del presente capítulo las aguas marítimas.

ARTÍCULO 2.2.9.6.1.5. HECHO GENERADOR. Dará lugar al cobro de esta tasa, la utilización del agua por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas.

ARTÍCULO 2.2.9.6.1.6. BASE GRAVABLE. La tasa por utilización del agua se cobrará por el volumen de agua efectivamente captada, dentro de los límites y condiciones establecidos en la concesión de aguas.

PARÁGRAFO. El sujeto pasivo de la tasa por utilización de aguas que tenga implementado un sistema de medición podrá presentar a la autoridad ambiental competente, en los términos y periodicidad que esta determine conveniente, reportes sobre los volúmenes de agua captada. En caso de que el sujeto pasivo no cuente con un sistema de medición de agua captada, la autoridad ambiental competente procederá a realizar la liquidación y el cobro de la tasa con base en lo establecido en la concesión de aguas.

Para el caso de los usuarios que no cuenten con concesión de uso de las aguas, se cobrará la tasa por el volumen de agua presumiblemente captado a partir de la mejor información disponible por parte de la autoridad ambiental competente, como la contenida en los instrumentos de planificación y administración del recurso hídrico correspondiente, en el censo de usuarios del recurso hídrico, o a partir de módulos de consumo adoptados o utilizados por la autoridad ambiental competente para los diferentes tipos de usos.

ARTÍCULO 2.2.9.6.1.7. FIJACIÓN DE LA TARIFA. La tarifa de la Tasa por Utilización de Agua (TUA) expresada en pesos/m³, será establecida por cada autoridad ambiental competente para cada cuenca hidrográfica, acuífero o unidad hidrológica de análisis y está compuesta por el producto de dos componentes: la tarifa mínima (TM) y el factor regional (FR):

$$TUA=TM*FR$$

Dónde:

TUA: Es la tarifa de la tasa por utilización del agua, expresada en pesos por metro cúbico (\$/m³).

TM: Es la tarifa mínima nacional, expresada en pesos por metro cúbico (\$/m³).

FR: Corresponde al factor regional, adimensional.

ARTÍCULO 2.2.9.6.1.8. TARIFA MÍNIMA (TM). El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, mediante resolución, fijará anualmente el monto tarifario mínimo de las tasas por utilización de aguas.

ARTÍCULO 2.2.9.6.1.9. FACTOR REGIONAL. El Factor Regional integrará los factores de disponibilidad del recurso hídrico, necesidades de inversión en recuperación de la cuenca hidrográfica y condiciones socioeconómicas de la población; mediante las variables cuantitativas de Índice de Escasez, costos de inversión y el Índice de Necesidades Básicas Insatisfechas, respectivamente. Cada uno de estos factores tendrá asociado un coeficiente, los cuales, a su vez, se

ponderarán a través de un coeficiente adimensional que diferencie los fines de uso del recurso hídrico.

ARTÍCULO 2.2.9.6.1.10. CÁLCULO DEL FACTOR REGIONAL (FR). El Factor Regional será calculado anualmente por la autoridad ambiental competente para cada cuenca hidrográfica, acuífero o unidad hidrológica de análisis, y corresponderá a un factor adimensional de acuerdo con la siguiente expresión:

$$FR = [1 + (CK + CE) * CS] * CU$$

El valor máximo del Factor Regional para aguas superficiales será de siete (7) y para aguas subterráneas de doce (12).

Los componentes del Factor Regional son:

CK: Coeficiente de Inversión: Fracción de los costos totales del plan de ordenación y manejo de la cuenca no cubiertos por la tarifa mínima, de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$C_K = \frac{C_{PMC} - C_{TM}}{C_{PMC}}; 0 \leq C_K \leq 1$$

Donde:

CK: Coeficiente de Inversión de la cuenca hidrográfica.

CPMC: Costos totales anuales del plan de ordenación y manejo de la cuenca del año inmediatamente anterior.

CTM: Facturación anual estimada de la Tasa por Utilización de Aguas, aplicando la Tarifa Mínima a los usuarios de la cuenca.

En ausencia del plan de ordenación y manejo de la cuenca, el valor del coeficiente de inversión será igual a 0.

CE: Coeficiente de Escasez. Este coeficiente varía de acuerdo con la escasez del recurso hídrico considerando si la captación se realiza sobre agua superficial o subterránea según las siguientes fórmulas:

Coeficiente de Escasez para aguas superficiales

$$C_E = \begin{cases} 0 & \text{si } I_{B3} < 0.1 \\ \frac{\left(\frac{5}{6}\right)}{1 - \left(\frac{5}{3}\right) I_{B3}} & \text{si } 0.1 \leq I_{B3} \leq 0.5 \\ 5 & \text{si } I_{B3} > 0.5 \end{cases}$$

(...)

CS: Coeficiente de Condiciones Socioeconómicas. Este coeficiente varía según las condiciones socioeconómicas de los usuarios del agua, de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$C_s = \frac{100 - NBI}{100}$$

Donde:

CS: Coeficiente de Condiciones Socioeconómicas.

NBI: Índice de Necesidades Básicas Insatisfechas, determinado por el Departamento Nacional de Planeación.

El Coeficiente de Condiciones Socioeconómicas (CS) tiene un rango de variación entre cero y uno ($0 < CS = 1$).

CU: Coeficiente de Uso. Este coeficiente varía según los fines de uso del recurso hídrico, de la siguiente manera:

CU= 0.0775 para uso doméstico, agrícola, pecuario, acuícola y generación de energía.

CU= 0.2 para los demás usos.

Para los usos diferentes al doméstico, agrícola, pecuario, acuícola y generación de energía, el Coeficiente de Uso (CU) se incrementará anualmente en 0.08 unidades, a partir del primero de enero de 2018, hasta alcanzar un valor de 1.

ARTÍCULO 2.2.9.6.1.12. CÁLCULO DEL MONTO A PAGAR. El valor a pagar por cada usuario estará compuesto por el producto de la tarifa de la Tasa por Utilización de Aguas (TUA), expresada en pesos por metro cúbico (\$/m³), y el volumen captado (V), expresado en metros cúbicos (m³), corregido por el Factor de Costo de Oportunidad, de acuerdo con la siguiente fórmula:

$$VP = TUA * V * FOP$$

Donde:

VP: Es el valor a pagar por el usuario sujeto pasivo de la tasa, en el período de cobro que determine la autoridad ambiental, expresado en pesos (\$).

TUA: Es la tarifa de la Tasa por Utilización de Aguas, expresada en pesos por metro cúbico (\$/m³).

V: Es el volumen de agua base para el cobro. Corresponde al volumen de agua captada por el usuario sujeto pasivo de la tasa que presenta reporte de mediciones

para el período de cobro determinado por la autoridad ambiental, expresado en metros cúbicos (m³).

FOP: Factor de Costo de Oportunidad, adimensional.

PARÁGRAFO. En los casos en que el sujeto pasivo no presente los reportes sobre los volúmenes de agua captada, el cobro se realizará por el caudal concesionado y la autoridad ambiental para efectos de aplicar la fórmula contenida en el presente artículo en lo referente al volumen de agua, deberá aplicar la siguiente expresión:

Donde:

V: Volumen de agua base para el cobro. Corresponde al volumen concesionado en el período de cobro y expresado en metros cúbicos.

Q: Caudal concesionado expresado en litros por segundo (l/seg).

T: Número de días del período de cobro.

86.4: Factor de conversión de l/seg a m³/día

CONDICIÓN

La tasa por uso de agua es una obligación que deben pagar los usuarios de Corpamag que realizan captación de fuentes de agua naturales con destino a diferentes usos, en virtud de una concesión de agua. Esta comisión de auditoría realizó una selectiva de los treinta usuarios que realizan mayor captación del recurso hídrico superficial dentro del área de influencia del complejo hídrico de la Ciénaga Grande de Santa Marta (mayor a 150 l/seg), la cual no solamente se compone de los humedales del delta estuarino, sino que, de manera más amplia, comporta los cuerpos de aguas que aportan su caudal a dicho ecosistema, estos son los que descienden de la SNSM, observando lo siguiente.

En respuesta a solicitud de información con radicado Corpamag E2021521001769, recibida por correo electrónico el 21 de mayo de 2021, la Corporación relaciona los factores utilizados para la liquidación de la tasa por uso de agua, igualmente, se relacionan las facturas emitidas para el cobro de dicha obligación, hallándose serias diferencias, a la luz de lo reglado en la sección 1 del capítulo 6 (tasas por utilización del agua) del Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.1076 de 2015.

Las diferencias radican en el índice de escasez, al preguntar a la Corporación frente a los factores para el cálculo de este índice se relaciona la demanda y la oferta

global, dando paso al cálculo del índice de escasez y por consiguiente el coeficiente de escasez⁶⁵:

Tabla 23: Coeficiente de escasez 2019 - diferentes fuentes hídricas.

Fuente hídrica	Demanda (m3)	Oferta (m3)	Índice de escasez (Ie)	Coeficiente de escasez (Ce)
Rio Frio	164.491.776	206.876.160	0,795121951	5
Rio Aracataca	186.314.688	295.996.896	0,629448114	5
Rio Sevilla	153.548.784	211.291.200	0,726716418	5
Rio Fundación	277.422.192	496.628.928	0,558610617	5
Rio Tucurinca	157.396.176	346.454.496	0,45430548	3,43
Rio Córdoba	28.729.296	55.188.000	0,520571429	5

Fuente: Oficio Corpamag E2021611002234 recibido por correo electrónico el 15/06/2021

Elaboró: Equipo Auditor CGR.

Con este cálculo del coeficiente de escasez se presenta una variación en el cálculo del factor regional, y, por consiguiente, del valor a pagar por cada usuario, lo cual representa una inadecuada liquidación del valor a pagar, veamos:

⁶⁵ Oficio Corpamag E2021611002234 recibido por correo electrónico el 15/06/2021. Se señala que las diferencias establecidas solo se calcularon para el periodo de facturación 2019, no obstante la dificultad se puede encontrar en otras vigencias.

NIT	EXPEDIENTE	NOMBRE	CS Corporación	Ck Corporación	Ce Corporación	Ce controlaría	Cu Corporación	Fr = $[1+(Ck+Ce)*Cs]*Cu$ Corporación	Fr = $[1+(Ck+Ce)*Cs]*C$ Contraloría	TM	TUA Corporación	Fr de las facturas	TUA Controlaría	V sumados (m3/2019)	VALOR A PAGAR AÑO 2019 Corporación	VALOR A PAGAR AÑO 2019 Contraloría	Diferencia
819001391	2149	EL ROBLE AGRICOLA S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	13.282.963,20	\$12.713.456	\$51.489.497	\$ 38.776.041,42
819001391	89	EL ROBLE AGRICOLA S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	6.616.252,80	\$6.332.581	\$25.646.953	\$ 19.314.371,89
819004712	2317	C.I. TEQUENDAMA S.A.S.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	15.200.352,00	\$14.548.637	\$58.921.979	\$ 44.373.342,48
800254002	1900	USOARACATA CA	0,73	0	0	5	0,0775	0,1	0,360375	12,35	0,96	0,1	4,5	61.562.592,00	\$57.110.078	\$273.992.396	\$ 216.882.317,79
900506553	4507	INTERNATIONAL AFFAIRS ENTERPRISE S.A.S.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	20.410.099,20	\$19.535.016	\$79.116.816	\$ 59.581.799,60
900086593	4640	GESTORA DE ADMINISTRACIÓN GASA S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	6.386.040,00	\$6.112.235	\$24.754.566	\$ 18.642.331,07
900506553	4509	INTERNATIONAL AFFAIRS ENTERPRISE S.A.S.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	6.117.984,00	\$5.855.675	\$23.715.486	\$ 17.859.810,52
900207912	4946	DERIVADOS Y FRACCIONES DE PALMA S.A.S.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	11.772.388,80	\$11.267.648	\$45.633.973	\$ 34.366.324,90
890101583	4510	FERNANDO A. GARCIA & CIA SCA	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	12.328.999,20	\$11.800.393	\$47.791.593	\$ 35.991.200,11
819003805	1858	OPERADORES DE SERVICIOS DE LA SIERRA S.A.E.S.P	0,51	0	0	5	0,0775	0,1	0,27345875	12,35	0,96	0,1	3,4	17.439.408,00	\$25.132.683	\$58.896.640	\$ 33.763.957,10
900855517	4664	ASOCIACIÓN DE USUARIOS RÍO CORDOBA (ASUCORC)	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	7.912.382,40	\$17.874.880	\$30.671.213	\$ 12.796.332,97
819003159	2207	BANAPALMA S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	8.971.992,00	\$8.587.318	\$34.778.637	\$ 26.191.319,26
819003159	2207	C.I. BANAPALMA S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	11.566.800,00	\$11.318.960	\$44.837.037	\$ 33.518.077,47
800250632	1902	ASOCIACION DE USUARIOS DEL DISTRITO DE ADECUACION DE TIERRAS DE GRAN ESCALA DEL RIO FRIO	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	86.047.363,58	\$79.823.988	\$333.550.236	\$ 253.726.247,61
901009400	4399	BANANERA EL RUBI S.A.S.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	8.325.504,00	\$7.968.548	\$32.272.619	\$ 24.304.071,46
900900841	2963	AQUAMAG S.A., E.S.P.	0,25	0	0	5	0,0775	0,1	0,17577	12,35	0,96	0,1	2,2	6.436.077,70	\$6.580.089	\$13.971.177	\$ 7.391.087,81

NIT	EXPEDIENTE	NOMBRE	CS Corporación	Ck Corporación	Ce Corporación	Ce controlaría	Cu Corporación	Fr = $[1+(Ck+Ce)*Cs]*Cu$ Corporación	Fr = $[1+(Ck+Ce)*Cs]*C$ Contraloría	TM	TUA Corporación	Fr de las facturas	TUA Controlaría	V sumados (m3/2019)	VALOR A PAGAR AÑO 2019 Corporación	VALOR A PAGAR AÑO 2019 Contraloría	Diferencia
819003720	3157	A DURAN AGROPALESTINAS EN C	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	6.415.718,40	\$6.278.250	\$24.869.610	\$ 18.591.360,12
819005515	2446	INVERSORA DEL MAGDALENA Y CIA S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	19.646.928,00	\$18.804.566	\$76.158.492	\$ 57.353.926,15
900084507	2316	AGRONAN S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	12.835.152,00	\$12.284.845	\$49.753.622	\$ 37.468.776,67
819000831	1596	INVERSIONES AGROPECUARIAS EL RETEN LTDA	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	10.217.664,00	\$9.779.582	\$39.607.306	\$ 29.827.723,71
800254002	1900	USOARACATA CA	0,61	0	0	5	0,075	0,1	0,30375	12,35	0,93	0,1	3,8	39.667.557,60	\$36.798.601	\$148.805.405	\$ 112.006.803,67
900331927	4548	GRUPO JULTOMAS S.A.S.	0,00	0	0	5	0,075	0,0	0,075	12,35	0,93	0,1	0,9	-	NO REALIZO USO DEL AGUA	-	-
900409651	2624	PALERMO USUARIO OPERADOR DE ZONA FRANCA S.A.S.	0,73	0	0	5	0,36	0,4	1,674	12,35	4,45	0,1	20,7	-	NO REALIZO USO DEL AGUA	-	-
900237621	4273	ABE & CIA SCA	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	6.370.272,00	\$5.909.543	\$24.693.444	\$ 18.783.900,68
890100026	4514	CAMAGUEY S.A.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	16.408.180,80	\$15.704.680	\$63.603.954	\$ 47.899.274,20
901052024	4774	TRUPILLO S.A.S.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	18.212.040,00	\$17.431.199	\$70.596.355	\$ 53.165.156,08
900972712	4321	ASOCIACION DE USUARIOS DEL SERVICIO DE ENERGIA DEL PALMOR DE LA SIERRA E.S.P	0,64	0	0	5	0,0775	0,1	0,3255	12,35	0,96	0,1	4,0	1.940.889,60	\$1.198.499	\$7.802.231	\$ 6.603.731,63
800255144	1819	ASOSEVILLA	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	53.276.320,50	\$88.961.600	\$206.517.998	\$ 117.556.397,95
800250541	1780	ASOTUCURIN CA	0,61	0	0	3,43	0,0775	0,1	0,23965325	12,35	0,96	0,1	3,0	69.433.195,68	\$84.001.103	\$205.502.654	\$ 121.501.550,88
891701004	3398	AGROINDUSTRIAL PALMACEITE LTDA.	0,61	0	0	5	0,0775	0,1	0,313875	12,35	0,96	0,1	3,9	22.075.200,00	\$21.128.726	\$85.571.339	\$ 64.442.613,49
																	\$1.562.679.848,67

Fuente: Oficio Corpamag E2021521001769, recibido por correo electrónico el 21 de mayo de 2021.

Elaboró: Equipo Auditor CGR.

Se observa que existe una diferencia (para el año 2019) de **\$1.562.679.848,67**, del valor total a pagar, frente a la liquidación realizada por La Corporación, de los anteriores treinta usuarios, sujetos pasivos de la tasa por uso del agua. Esto representa un presunto detrimento al patrimonio del estado, dado que dichos recursos no se liquidaron y facturaron, incumpliendo lo establecido en la sección 1 del capítulo 6 (tasas por utilización del agua) del Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.1076 de 2015, lo cual denota una gestión ineficaz, ineficiente, antieconómica e inoportuna por parte de Corpamag.

CAUSA

Incumplimiento de las funciones que como autoridad ambiental delega el artículo 31 de la Ley 99 de 1993 sobre Corpamag.

EFFECTO

Recursos dejados de invertir de la siguiente manera:

“a) En las cuencas con Plan de Ordenamiento y Manejo Adoptado, se destinarán exclusivamente a las actividades de protección, recuperación y monitoreo del recurso hídrico definidas en el mismo;

b) En las cuencas declaradas en ordenación, se destinarán a la elaboración del Plan de Ordenamiento y Manejo de la Cuenca;

c) En ausencia de las condiciones establecidas en los literales a) y b), se destinarán a actividades de protección y recuperación del recurso hídrico definidos en los instrumentos de planificación de la autoridad ambiental competente y teniendo en cuenta las directrices del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, o quien haga sus veces.

Para cubrir gastos de implementación, monitoreo y seguimiento; la autoridad ambiental podrá utilizar hasta el diez por ciento (10%) de los recaudos”⁶⁶.

Esta observación se comunica con presunta alcance disciplinario y fiscal.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

En esta observación No.17 sobre tasa por uso del agua (D16, F3), para fundamentar el hallazgo se citan parcialmente las fuentes normativas expedidas por el Legislador y su reglamentador lo cual genera vulneración del debido proceso en la endilgación fiscal y disciplinaria señaladas como efectos del proceso de auditoría dentro de la observación de la referencia.

En efecto, la fuente normativa es la prevista por el artículo 43 de la Ley 99 de 1993, mediante la cual el Legislador estableció como rentas de las Corporaciones Autónomas Regionales, las

⁶⁶ TÍTULO 2.2.9.6.1.18. DESTINACIÓN DEL RECAUDO DE LA TASA. Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.1076 de 2015.

tasas por “La utilización de aguas por personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, dará lugar al cobro de tasas fijadas por el Gobierno Nacional que se destinarán al pago de los gastos de protección y renovación de los recursos hídricos, para los fines establecidos por el artículo 159 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, Decreto 2811 de 1974. El Gobierno Nacional calculará y establecerá las tasas a que haya lugar por el uso de las aguas. El sistema y método establecidos por el artículo precedente para la definición de los costos sobre cuya base se calcularán y fijarán las tasas retributivas y compensatorias, se aplicarán al procedimiento de fijación de la tasa de que trata el presente artículo.

La Contraloría General de la República olvidó citar el artículo 2.2.9.6.1.4. del Decreto 1076 de 2015, en lo relacionado con el sujeto pasivo de la tasa por utilización de agua, por la utilización de recurso hídrico en virtud de una concesión de agua, pues esta norma es importante en la medida que establece como obligación de cada usuario cuando tiene autorización por la autoridad ambiental; y adicionalmente en la integración sistémica de las fuentes de derecho vigentes, no se incluyeron las fuentes jurídicas de regulación e interpretación proferidas y expedidas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

En efecto, en la integración normativa considerada por la Contraloría en la observación 17, no tuvo en cuenta lo dispuesto por la Resolución 865 de julio 22 de 2004 del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, así como la Circular MIN 8000-2-03868 de diciembre 11 de 2020 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible a través de la cual establece y explica el método de aplicación de liquidación de la tasa por utilización de aguas -TUA..

Estas dos últimas normas no fueron tenidas en cuenta por la Contraloría en el informe de la referencia, lo cual genera una equivocada interpretación que devendrá indiscutiblemente en que el presunto hallazgo no está soportado correctamente, por cuanto ha olvidando otras normas que si fueron consideradas por la Corporación Autónoma Regional del Magdalena al momento de emitir la facturación de la que hoy predica presunto hallazgos fiscales y disciplinarios.

Las normas citadas por la Contraloría General de la República tomadas del Decreto 1076 de 2015, no pueden escindirse o desagregarse de los actos administrativos antes señalados, pues el conjunto de estos, en materia tributaria, constituye un método sistémico que debe integrarse para los efectos jurídicos sobre la certeza y legalidad tributaria.

La Resolución 865 de julio 22 de 2004 y el anexo a esta, es la norma que se encuentra vigente y mediante este acto administrativo se adopta la metodología para el cálculo de índice de escasez para aguas superficiales a que se refiere el Decreto 155 de 2004, modificada por el Decreto 1155 de 2017.

Del mismo modo, bajo interpretación jurídica de autoridad competente, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible emite una circular mediante la cual interpreta la aplicación de las normas para la liquidación de la tasa por utilización de aguas, pues según lo dice la misma circular dirigida a todas las autoridades ambientales del país, evidenció una inadecuada interpretación de la normatividad que regula este instrumento de cobro, especialmente en lo relacionado con el índice de escasez, por lo cual consideró oportuno recordar la normatividad vigente y los principios orientadores para la aplicación de esta tasa.

Condiciones legales y de interpretación sistémica emitidas por el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible que no fueron consideradas por la Contraloría General en la observación 15, lo que desde ya, se afirma, genera un quebranto de interpretación como se efectuó. Razón

por la cual, la Contraloría no consideró lo que para efectos de establecer la certeza y legalidad en materia tributaria, las autoridades ambientales deben considerar la información de oferta y demanda contenida en los instrumentos de planificación del recurso hídrico, a saber:

- a) Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas Hidrográficas POMCAS
- b) Evaluación Regional del Agua
- c) Planea de Ordenación del Recurso Hídrico PORH
- d) Reglamentación de Usos del Agua
- e) Plan de Manejo Ambiental de Acuíferos PMAA

Por lo cual, conforme lo indica la circular del Ministerio de Ambiente, en ausencia de la información de oferta y demanda contenida en los instrumentos de administración y planificación del recurso hídrico anteriormente relacionados, para calcular el Índice de Escasez, el Coeficiente de escasez tanto para aguas superficiales y subterráneas, se debe tomar con un valor de Cero (0), toda vez que sin aquéllos no es posible aplicar la fórmula de escasez que señala la Contraloría.

Por ello, desde el punto de vista jurídico, queda desvirtuado el hallazgo en virtud de la falta de integridad normativa aplicable al caso, insanable en este momento procesal, toda vez que generaría vulneración del debido proceso administrativo y fiscal, pues es evidente el error jurídico de interpretación y aplicación de la metodología del índice de escasez que, para el caso, se basó el caudales históricos de la Corporación corroborados año a año por los profesionales de la entidad, pero no sobre los instrumentos de planificación antes señalados..

CORPAMAG en la liquidación tributaria de la tasa por uso de agua, debe considerar los elementos esenciales definidos por el legislador y reglamentador de la norma, pues no hacerlo, vulneraría el principio de certeza tributaria que, a voces de la Corte Constitucional en la sentencia C-084 de 1995, se tipifica a partir de la vulneración del principio de legalidad tributaria, jugando un papel importante el principio de certeza tributaria en la aplicación y cumplimiento de las disposiciones que consagran esta obligación fiscal a los usuarios del agua tomada de la cuencas hidrográficas.

En efecto, si la norma creadora del tributo establece con claridad y precisión los elementos que estructuran la base gravable, es sobre estos que se debe liquidar la tasa y dentro de esta el índice de escasez que echa de menos la Contraloría en su hallazgo, toda vez que sólo a partir de los instrumentos de manejo ambiental definidos por la Resolución 865 de 2005, es que se genera seguridad jurídica que puede determinar el índice de escasez a partir de la instrumentalización y medición del caudal sobre la oferta y demanda del recurso hídrico, y por ello a los contribuyentes se les puede obligar coercitivamente el pago integral de la tasa por uso de agua; pero no se puede hacer sin la medición definida como criterio por el MADS, y por ello, en ausencia de dichos instrumentos de planificación el índice de escasez debe ser cero (0), como en efecto se hizo.

La Corporación le presentó a la Contraloría un informe sobre cálculos ponderados de oferta y demanda del recurso hídrico de las cuencas hidrográficas pedidas, considerando para ello la información sobre caudales medios establecidos a partir de datos históricos de cada cuenca sobre un promedio de veinte (20) años, tomando incluso datos promedio del INDERENA que se tenía en su momento. Esta información no cuenta con la validación de datos que pueden arrojar o varios de los instrumentos de planificación de cuencas según lo ha reglamentado y definido por el MADS.

Entonces, los datos históricos de caudales promedio de las cuencas requeridas no son fundamento técnico suficiente para determinar el índice de escasez como lo hizo la Contraloría, pues tales aspectos son, en últimas, criterios de autoridad administrativa, lo cual no se aviene con el ordenamiento constitucional y legal definido para determinar la tasa de cada usuario según las consideraciones antes explicadas.

FRENTE A LA “CONDICIÓN/HECHO”

Lo anteriormente indicado, trae como consecuencia ineludible que la apreciación técnica efectuada por la Contraloría General de la República identifica un error fáctico por ausencia de integración normativa, conforme se explicó anteriormente, debido a la ausencia de instrumento de planificación del recurso hídrico.

Por ello, en la información relacionada por la Contraloría General de la República acerca de la liquidación de Tasa por Uso de Agua para las cuencas de interés en la jurisdicción de Corpamag, así como los cálculos de índices de escasez empleados para tal fin, surgen las siguientes acotaciones:

- En relación a la implementación del Decreto 1155 de 2017 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible-MADS “Por el cual se modifican los artículos 2.2.9.6.1.9., 2.2.9.6.1.10. y 2.2.9.6.1.12. del Libro 2, Parte 2, Título 9, Capítulo 6, Sección 1, del Decreto 1076 de 2015, Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible, en lo relacionado con la Tasa por Utilización de Aguas y se dictan otras disposiciones” el MADS emitió la circular MIN – 8000-2-03868 del 11 de diciembre de 2020, mediante la cual se efectúa una interpretación de autoridad de la norma legal, reglamentaria y resolución 865 de 2005 del Ministerio de Ambiente, con el “fin de recordar la normativa vigente y los principios orientadores para la aplicación de la Tasa por la Utilización de Aguas, debido a la existencia de una inadecuada interpretación de la normatividad que regula el Instrumento, lo que ha generado incrementos en el Factor Regional y por ende en la facturación que algunas Corporaciones Autónomas Regionales y de Desarrollo Sostenible vienen adelantando.
- En el marco de la circular mencionada en el párrafo anterior, que constituye un método de interpretación jurídica por parte de la autoridad ambiental reglamentadora, en el ítem 2.2 FACTOR REGIONAL, en el literal b se señala el Coeficiente de Escasez (C_E): “Este coeficiente está asociado a la disponibilidad de la oferta hídrica en la cuenca hidrográfica, acuífero o unidad hidrológica de análisis”. Para determinar este coeficiente el Ministerio expidió la Resolución 0865 de 2004 “por la cual se adopta la metodología para el cálculo del Índice de escasez para aguas superficiales y la Resolución 0872 de 2006, “por la cual se establece la metodología para el cálculo del Índice de escasez para aguas subterráneas”

Las Autoridades Ambientales competente podrán utilizar los datos de Índice de Escasez por cabecera municipal calculados en el Estudio Nacional del Agua elaborado por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, IDEAM” durante un término máximo de dos (2) años, contador a partir de la Publicación de la presente resolución. Dentro de este plazo recolectaran la información para aplicar la metodología.

De acuerdo con los desarrollos metodológicos y conceptuales del IDEAM, la variable Índice de Escasez a partir del año 2010 fue considerada como Índice de Uso de Aguas-IUA, la cual las autoridades ambientales han venido incorporando en sus instrumentos de gestión, planificación

y administración del recurso hídrico con este nuevo enfoque, con la salvedad que si bien se trata de la misma relación (demanda/oferta hídrica disponible), existen diferencias metodológicas y en la unidad de análisis, que pueden generar cambios en los valores obtenidos, afectando el cálculo de la Tasa por Uso del Agua-TUA.

Al respecto queda claro que las autoridades ambientales no pueden liquidar la Tasa por Utilización de Aguas, tomando como referente el Índice de Uso de Aguas, contenido en el Estudio Nacional del Agua-ENA 2018, porque solo estaba permitido aplicar el “Índice de Escasez” por cabecera municipal del Estudio Nacional del Agua, ahora Índice de Uso de Aguas-IUA hasta el año 2006.

Por tal razón, para efecto del cobro de la Tasa por Utilización de Aguas, las autoridades ambientales deben tomar la información de oferta y demanda, contenida en los siguientes instrumentos de planificación del recurso hídrico:

- a) Planes de ordenación y manejo de cuencas hidrográficas, POMCA
- b) Evaluaciones regionales del agua
- c) Planes de ordenamiento del recurso hídrico. PORH
- d) Reglamentación de usos del agua
- e) Plan de manejo ambiental de acuíferos – PMAA

Así mismo, precisa que se debe calcular el Índice de Escasez en el marco de la Tasa por Utilización de Aguas así: para el caso de aguas superficiales, con las metodologías establecidas en la Resolución 0865 de 2004 así como la contenida en el Documento Lineamientos Conceptuales y Metodológicos para la Evaluación Regional del Agua-2013”, y para el caso de aguas subterráneas deberán aplicar la metodología establecida en la Resolución 0872 de 2006.

Finalmente se establece en la antes mencionada Circular MIN – 8000-2-03868 que: **En los casos donde la autoridad ambiental no cuenta con la información de oferta y demanda contenida en los instrumentos de administración y planificación del recurso hídrico anteriormente relacionados, para calcular el índice de escasez- I_E , el coeficiente de escasez tanto para aguas superficiales y subterráneas, se debe tomar con un valor de cero (0).**

- En virtud a las razones expuestas en los párrafos anteriores es preciso indicar que el cálculo realizado por la Contraloría General de la República con relación al índice y coeficiente de escasez no cumple con los criterios técnicos establecidos en la Resolución 865 de 2004 y la Circular 8000-2-03868 del 11 de diciembre de 2020 del MADS, la cual tiene por objeto “Adoptar la metodología para el cálculo del Índice de Escasez para aguas superficiales desarrollada por el Instituto de Hidrología, Meteorología y Estudios Ambientales, IDEAM”; en consecuencia no puede ser empleado para el Cálculo de la Tasa por Utilización de Aguas en la jurisdicción de Corpamag siguiendo con los Lineamientos del MADS.

No obstante, y en aras de fortalecer la implementación de este instrumento en Corpamag se encuentra definido en el Plan de Acción 2020-2023 el desarrollo de los siguientes instrumentos de planificación que faciliten la obtención de información validada y aplicable a estas cuencas para el cálculo del Índice de Escasez, entre estos destacamos:

- 4.1.1 Formular y adoptar Planes de Ordenamiento del Recurso Hídrico - PORH en corrientes priorizadas del Departamento.

- 4.1.2 Formular Planes de Ordenación y Manejo de Cuencas - POMCA en el Departamento
- 4.1.3 Formular Planes de Manejo de Acuíferos – PMA
- 4.1.4 Implementar Planes Operativos de los POMCA adoptados en el Departamento
- 4.2.4 Reglamentar las corrientes priorizadas en el Departamento.

Finalmente, se considera procedente señalar que las precisiones de la Contraloría, relacionadas con un mal cálculo de la TUA por parte de Corpamag son desacertadas, toda vez que en oficio recibido se realizan cálculos no aplicables al instrumento económico por las razones antes mencionadas, además es preciso considerar las aplicaciones e interpretaciones en cuanto al cálculo de este índice en todas las autoridades ambientales del país.

FRENTE A LA CAUSA:

La Corporación tuvo en cuenta lo establecido por el Legislador, siguiendo la interpretación de la Corte Constitucional quien ha señalado la prohibición de imponer impuestos confiscatorios en virtud de la protección de la propiedad y de la iniciativa privadas (Constitución P. arts 58 y 333) y de los principios de justicia y equidad tributarias (Constitución P. arts 95 numeral 9º y art. 363); razón por la cual, en ejercicio de la ponderación y legalidad vigente, sólo es factible facturar esta tasa más el índice de escasez, siguiendo los criterios establecidos por el Legislado y reglamentador de la norma atendiendo el principio de interpretación sistémico-teleológico.

En efecto, el Estado reconoce la propiedad privada y la legitimidad de la actividad de los particulares encaminada a obtener provecho de los recursos naturales renovables en sus actividades privadas, razón por la cual mal podría admitirse la exigencia de tributos excesivamente onerosos, en este caso de la Tasas por Uso de Agua, sin considerar las condiciones fácticas de cada usuario, temporada de lluvias, etc, y menos aún, los instrumentos de planificación de recurso hídrico según las normas vigentes e interpretación del MADS.

La Carta Política exige respeto y seguridad jurídica tributaria, y dentro de estos las tasas por uso de agua, en virtud del principio de equidad y justicia fiscal; sin embargo, estos principios se desconocerían al excederse los límites materiales cuantitativos que determinan el hecho imponible del tributo calculado, en este caso los instrumentos de planificación y administración del recurso hídrico. Al respecto, Corte Constitucional señala en la sentencia C-409 de 1996, lo siguiente:

Cierto tipo de limitaciones excepcionales al poder impositivo del Estado -particularmente de orden cuantitativo- que la jurisprudencia anterior a la actual Constitución justificaba bajo la figura del "impuesto confiscatorio" o "expropiatorio", deben ahora considerarse de acuerdo con los principios de justicia y equidad fiscales que, de una parte, se erigen en el fundamento del deber de toda persona de contribuir al financiamiento de los gastos e inversiones del Estado (C.P art. 95-9) y, de otra, en límite del poder impositivo del Estado (C.P art. 95-9 y 363). Esto quiere decir que el establecimiento de un impuesto injusto e inequitativo no entra en la órbita constitucional del poder impositivo. La tributación necesariamente afecta la propiedad y la riqueza y es un poderoso y legítimo instrumento de redistribución del ingreso y de reducción de las desigualdades sociales y económicas. Sin embargo, su cometido no es destruir las fuentes de la riqueza y del trabajo de la sociedad. De ahí que la tradición jurisprudencial colombiana, con razón, coloque el límite del poder impositivo del estado en la extinción de la propiedad o de la renta. El lindero que sólo afectando la justicia y la equidad fiscales puede desbordarse no acota un espacio nada estrecho a la potestad estatal.

Bajo este principio se tiene que el hallazgo de la Contraloría General de la República, fundamentado en lo dispuesto por el artículo 31 de la Ley 99 de 1993, si bien tiene correlación

a una obligación a cargo de CORPAMAG, desconoce lo dispuesto por el inciso 1 del artículo 43 de la Ley 99 de 1993 el cual señaló expresamente que “El Gobierno Nacional calculará y establecerá las tasas a que haya lugar por el uso de las aguas.”

En este sentido es que se profirieron los Decretos 155 de 2004, 4742 de 2005 y 1155 de 2017, así como las Resoluciones 865 de 2005 los cuales se compilaron en el Decreto 1076 de 2015, así como la circular interpretativa N° 8000-2-03868 del 11 de diciembre de 2020 del MADS, a través de los cuales el Gobierno Nacional cumple la delegación efectuada y se otorga herramientas a las Corporaciones para liquidar los impuestos, en este caso las tasas.

Esto significa que se tiene un cuerpo normativo reglamentador único que la Contraloría General de la República no contempló en su integridad para establecer la causa de imputación de responsabilidad fiscal y disciplinaria en contra de CORPAMAG.

En este sentido, la causa imputable carece de fundamentación jurídica completa que le autorice proporcional y razonablemente establecer causa probable de responsabilidad fiscal y disciplinaria.

FRENTE A LOS EFECTOS:

La subsunción entre (i) criterio y fuente, (ii) condición/hechos y (iii) causa, genera como consecuencia una conclusión equivocada por cuanto el fundamento legal es incompleto, según se explicó anteriormente. Razón por la cual, no puede confirmarse el hallazgo en virtud de la ausencia de integridad normativa

Adicional a lo anteriormente expuesto se tiene que la Contraloría parte de la premisa de que la suma de dinero se debía invertir en el POMCA o su ordenación, o en las condiciones establecidas en los literales a) y b) que tienen un destino específico, teniendo en cuenta las directrices del Ministerio de Ambiente; sin embargo, tal premisa parte de la idea cierta e indiscutible que los recursos provenientes de la tasa por uso, considerando la falta de aplicación del índice de escasez, hubiesen ingresado a las cuentas de la Corporación, cuando dicho proceder no está aclarado aún en virtud de que no se hizo análisis integral de las normas reglamentadoras conforme se explicó y por ello el porcentaje de índice de escasez es cero (0). En tal virtud no ha ingresado el recurso, generando la imposibilidad de fijar el efecto en el informe. y para llegar a la suma indicada con efectos fiscales, se debió considerar cada usuario titular de la concesión, la periodicidad de captación, el programa de uso eficiente y ahorro de agua, períodos de lluvia o sequía, pues cada uno de estos ítems son determinantes para, generar un volumen total de consumo, y así mismo, de períodos de escasez o abundancia de recurso hídrico aprovechado.

En tal virtud no es entendible la posición adoptada por la Contraloría General de la República en el hallazgo de la referencia, considerando la ausencia de integridad jurídica según las razones antes explicadas, y en virtud de ello, no puede mantenerse el hallazgo expuesto.

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA

La respuesta de la Corporación plantea que lo dicho por este ente de control es equivocado en tanto no se tuvo en cuenta en los criterios normativos lo relacionado con los coeficientes para el cálculo del factor regional de la tasa por uso de agua. Es decir, reglamentación que desarrolla el Decreto 155 de 2004 del entonces Ministerio De Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial “Por el cual se reglamenta el artículo 43 de la Ley 99 de 1993 sobre tasas por utilización de aguas y se adoptan otras

disposiciones”, concretamente la Resolución 865 de julio 22 de 2004 del mismo Ministerio.

Si bien es cierto que, dicha norma no fue citada de manera explícita en los criterios normativos de los hechos reprochados a la entidad, sí se utilizó a la hora del cálculo del índice de escasez y consecuentemente para establecer el coeficiente de escasez, el cual es un factor multiplicador que tiene el mayor peso dentro de la expresión matemática utilizada para calcular el factor regional, y con este, la tasa por uso de agua para cada fuente hídrica superficial del caso: Río Tucurinca, Frío, Sevilla, Fundación y Aracataca.

Es importante decir que, la información fuente utilizada para los cálculos mencionados proviene de Corpamag en su oficio E2021611002234 recibido por correo electrónico el 15/06/2021.

De otro modo, asegura Corpamag en su respuesta que la Circular MIN 8000-2-03868 de diciembre 11 de 2020 del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible cuyo asunto es: Circular de aplicación de la tasa por utilización de aguas -TUA tampoco fue tomada en cuenta por parte de la CGR en su análisis. Dicha circular plantea para el cálculo del coeficiente de escasez lo siguiente:

Por tal razón, para efecto del cobro de la Tasa por Utilización de Aguas, las autoridades ambientales deben tomar la información de oferta y demanda, contenida en los siguientes instrumentos de planificación del recurso hídrico:

- a) Planes de ordenación y manejo de cuencas hidrográficas, POMCA
- b) Evaluaciones regionales del agua
- c) Planes de ordenamiento del recurso hídrico. PORH
- d) Reglamentación de usos del agua
- e) Plan de manejo ambiental de acuíferos – PMAA

Extraña a esta comisión de auditoría las orientaciones expresadas por el MADS en la mencionada circular, al ubicar criterios para la toma de información de oferta y demanda de los instrumentos de planificación del recurso hídrico anteriores, ya que, si bien la información de oferta y demanda hídrica se establece en aquellos instrumentos, no son estos la única fuente de información para el cálculo del índice de escasez. De hecho, esta orientación no se encuentra consignada en la Resolución 865 de julio 22 de 2004 del antiguo MAVDT, hoy MADS. Por el contrario, en la metodología ubicada como anexo existen métodos técnicos precisos para el cálculo de la oferta y la demanda del recurso hídrico, sin que para ello se ponga como limitante que La Corporación haya adoptado alguno de los instrumentos de planificación del recurso hídrico mencionados en la circular ministerial, veamos:

- Oferta

En el numeral 3. CALCULO DE LA OFERTA HIDRICA se presentan tres métodos mediante los cuales se puede estimar la oferta hídrica, estos son: 3.1 BALANCE

HÍDRICO, 3.2 CAUDAL MEDIO PUNTUAL Y 3.3 RELACIÓN LLUVIA ESCORRENTÍA. Con la respuesta de Corpamag en su oficio E2021611002234, recibido por correo electrónico el 15/06/2021 esta comisión de auditoría asumió que la entidad realizó el cálculo de la oferta hídrica mediante alguno de los tres métodos reseñados, situación que confirma Corpamag en la respuesta a esta observación al mencionar:

“La Corporación le presentó a la Contraloría un informe sobre cálculos ponderados de oferta y demanda del recurso hídrico de las cuencas hidrográficas pedidas, considerando para ello la información sobre caudales medios establecidos a partir de datos históricos de cada cuenca sobre un promedio de veinte (20) años, tomando incluso datos promedio del INDERENA que se tenía en su momento” (...)

Es decir, la información de la oferta para el 2019 reportada por Corpamag se realizó de acuerdo al método 3.2 de caudal medio tal y como lo plantea la metodología de cálculo del índice de escasez adoptada por la Resolución 865 de julio 22 de 2004.

Es importante anotar que, la oferta hídrica reportada por Corpamag corresponde a la oferta hídrica total, a la cual es necesario realizar un ajuste, de acuerdo al numeral 3.4 CUANTIFICACIÓN DE LA OFERTA HÍDRICA NETA DISPONIBLE de la metodología de cálculo del índice de escasez adoptada por la Resolución 865 de julio 22 de 2004 en lo concerniente a 3.4.1 Reducción por calidad del agua y 3.4.2 Reducción por caudal ecológico. Este factor de reducción no se aplicó al cálculo del índice de escasez por ausencia de información frente al mismo. Su cálculo elevaría el índice de escasez.

- Demanda

En cuanto a la demanda, nuevamente la metodología de cálculo del índice de escasez adoptada por la Resolución 865 de julio 22 de 2004, en su numeral 4. CALCULO DE LA DEMANDA HIDRICA plantea tres escenarios relativos a la fuente de información de la demanda y a su vez desarrolla un método particular para cada uno: 4.1 ESCENARIO: CUANDO EXISTE INFORMACION MEDIDA, 4.2 ESCENARIO: CUANDO EXISTE INFORMACION MEDIDA, PERO ESTA ES INSUFICIENTE y 4.3 ESCENARIO: CUANDO NO EXISTE INFORMACION.

Para el caso, nos encontramos ante el escenario 4.1 cuando existe información medida, esta corresponde a la sumatoria total de las concesiones de agua otorgadas por La Corporación y que fue reportada mediante oficio Corpamag E2021611002234, recibido por correo electrónico el 15/06/2021.

Se ha demostrado que la fuerza normativa se deriva de la aplicación de La Resolución 865 de julio 22 de 2004 y su metodología de cálculo del índice de escasez, ya que es la norma que se encuentra vigente y a la que se refiere el Decreto 155 de 2004, modificado por el Decreto 1155 de 2017, compilado en el Decreto 1076 de 2015. Al contrario de lo expresado por la circular ministerial 8000-2-03868 de diciembre 11 de

2020 del MADS, que entre otras le orienta a las autoridades ambientales llevar a 0 el coeficiente de escasez, obviando la metodología establecida para el cálculo del índice de escasez de aguas superficiales adoptada mediante Resolución 865 de julio 22 de 2004.

“Índice de escasez en ausencia de información

En los casos donde la autoridad ambiental no cuente con la información de oferta y demanda contenida en los instrumentos de administración y planificación del recurso hídrico anteriormente relacionados, para calcular el Índice de Escasez-IE, el Coeficiente de escasez tanto para aguas superficiales y subterráneas, se debe tomar con un valor de Cero (0)”.

Finalmente, no se entiende porque La Corporación utiliza una circular ministerial del 2020, primero como criterio jurídico, ya que como se sabe ampliamente una circular no posee fuerza de norma; y segundo como argumento para desvirtuar hechos reprochados en la liquidación y facturación del valor a pagar por utilización de aguas naturales del 2019.

No es de recibo para este ente de control los argumentos presentados por Corpamag para desvirtuar lo observado, configurándose en hallazgo de auditoría con presunta incidencia disciplinaria y fiscal en cuantía de \$1.562.679.848,67.

Igualmente, se dará traslado al MADS con el fin de que esta cartera ministerial conozca el caso en cuestión y los reproches de la CGR a su directiva 8000-2-03868 de diciembre 11 de 2020, que lejos de *provocar en los usuarios cambios positivos de conducta en aras del uso eficiente y responsable del recurso hídrico*, ha suscitado confusiones, al apartarse de lo estipulado por las normas, que dicho Ministerio promulgó y que regulan el tema.

HALLAZGO 16. Liquidación y Recaudo de la Sobretasa Ambiental al Peaje - YUMA Concesionaria S.A. (D16, F2)

El valor transferido de la sobretasa ambiental del peaje Tucurín administrado por Yuma Concesionaria a la Fiducia, durante las vigencias 2016 al 2019, se realizó con base en una tasa inferior al 8% establecido en la Ley 1718 de 2014; esto genera una diferencia de \$1.307.779.488, que se constituyen en un presunto detrimento patrimonial para la Corporación.

CRITERIOS

Ley 981 de 2005, por la cual se establece la Sobretasa Ambiental sobre los peajes de las vías próximas o situadas en Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y Reservas de Biosfera y Zonas de Amortiguación.

Artículo 1°. Creación. “Créase la Sobretasa Ambiental como un mecanismo de compensación a la afectación y deterioro derivado de las vías del orden nacional actualmente construidas y que llegaren a construirse, próximas o situadas en Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios de Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y Reservas de Biósfera, así como sus respectivas Zonas de Amortiguación de conformidad con los criterios técnicos que para el efecto establezca el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial”.

Artículo 5°. Base gravable y tarifa de la Sobretasa Ambiental. “Para efectos del cobro y recaudo del tributo debe entenderse como base gravable el valor total del peaje a pagar por cada vehículo que transite por la vía, según la clasificación vigente al momento de su causación”.

“La tarifa a aplicar sobre la base gravable será del cinco por ciento (5%)”.

Artículo 11°. Vigilancia y Control de los Recursos de la Sobretasa Ambiental. “La Contraloría General de la República vigilará el adecuado recaudo de los recursos de la Sobretasa Ambiental de que trata la presente ley, así como su correcta ejecución. Lo anterior sin perjuicio de las interventorías que existan para el recaudo de peajes en las vías de que trata la presente ley”.

Ley 1718 de 2014, por medio de la cual se modifica el artículo 5° de la Ley 981 de 2005

Artículo 1°. Modifíquese el artículo 5° de la Ley 981 de 2005, el cual quedará así:

Artículo 5°. Base gravable y tarifa de la sobretasa ambiental. “Para efectos del cobro y recaudo del tributo debe entenderse como base gravable el valor total del peaje a pagar por cada vehículo que transite por la vía, según la clasificación vigente al momento de su causación”.

“La tarifa a aplicar sobre la base gravable será del ocho por ciento (8%)”.

Resolución 1298 de 2016 del Ministerio de Transporte

Artículo Primero: “Autorizar, de conformidad con la Ley 981 de 2015, modificada por la Ley 1718 de 2014 y par la Ley 1753 de 2015, el cobro de la tarifa de la sobretasa ambiental del ocho por ciento (8%) sobre la tarifa de peaje que se recauda en la estación de peaje Tucurínca, ubicada en la vía que conduce del municipio de Ciénaga (Magdalena) al municipio de Fundación (Magdalena), por encontrarse sobre las Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y el Decreto 3888 de 2009”

Parágrafo Primero: “Para el cobro de la tarifa de la sobretasa ambiental autorizada en el presente artículo, se tendrá como base gravable el valor total del peaje sin tener en cuenta el valor adicional que por Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo, se recauda actualmente”

Ley 610 de 2000, Modificada por el Decreto Ley 403 de 2020, estableció que:

“Artículo 3°. Gestión fiscal. Para los efectos de la presente ley, se entiende por gestión fiscal el conjunto de actividades económicas, jurídicas y tecnológicas, que realizan los servidores públicos y las personas de derecho privado que manejen o administren recursos o fondos públicos, tendientes a la adecuada y correcta adquisición, planeación, conservación, administración, custodia, explotación, enajenación, consumo, adjudicación, gasto, inversión y

disposición de los bienes públicos, así como a la recaudación, manejo e inversión de sus rentas en orden a cumplir los fines esenciales del Estado, con sujeción a los principios de legalidad, eficiencia, economía, eficacia, equidad, imparcialidad, moralidad, transparencia, publicidad y valoración de los costos ambientales”.

Artículo 4º. Modificado por el artículo 124 del Decreto Ley 403 de 2020, Modificar el artículo 4 de la Ley 610 de 2000, el cual quedará así: “Objeto de la responsabilidad fiscal. La responsabilidad fiscal tiene por objeto el resarcimiento de los daños ocasionados al patrimonio público como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción de los mismos, mediante el pago de una indemnización pecuniaria que compense el perjuicio sufrido por la respectiva entidad estatal. Para el establecimiento de responsabilidad fiscal en cada caso, se tendrá en cuenta el cumplimiento de los principios rectores de la función administrativa y de la gestión fiscal.”

*Artículo 6. Modificado por el Decreto Ley 403 de 2020, estableció que: “**Artículo 126.** Modificar el artículo **6 de la Ley 610 de 2000**, el cual quedará así: “Artículo 6º. Daño patrimonial al Estado. Para efectos de esta ley se entiende por daño patrimonial al Estado la lesión del patrimonio público, representada en el menoscabo, disminución, perjuicio, detrimento, pérdida, o deterioro de los bienes o recursos públicos, o a los intereses patrimoniales del Estado, producida por una gestión fiscal antieconómica, ineficaz, ineficiente, e inoportuna, que en términos generales, no se aplique al cumplimiento de los cometidos y de los fines esenciales del Estado, particularizados por el objetivo funcional y organizacional, programa o proyecto de los sujetos de vigilancia y control de los órganos de control fiscal. Dicho daño podrá ocasionarse como consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de quienes realizan gestión fiscal o de servidores públicos o particulares que participen, concurren, incidan o contribuyan directa o indirectamente en la producción del mismo.”*

Información suministrada por el representante legal de YUMA Concesionaria S.A., con oficio YC-CRT-100889 del 26 de abril de 2021 al requerimiento efectuado por la CGR con oficio 2021EE0062243, sobre el recaudo de las vigencias 2016 a 2019.

Extractos Bancarios mensuales de la cuenta de ahorros No. 007242007274 del Banco Colpatria.

CONDICIÓN

Verificados los documentos soportes mediante los cuales se reporta el recaudo, liquidación y consignación de la Sobretasa Ambiental del Peaje de Tucurín, se determinó que el valor transferido por Yuma Concesionaria a la Fiducia, durante las vigencias 2016 al 2019, se realizaron con base en una tasa inferior al 8% establecido en la Ley 1718 de 2014.

Vigencia 2016

De acuerdo con la información reportada por la Concesionaria YUMA de la vigencia 2016, el total de peajes recaudado fue de \$26.848.432.000, donde al aplicar la tarifa del 8% genera una sobretasa de \$2.147.874.560; no obstante, el valor consignado a la Fiducia fue por \$1.329.635.700, lo que genera una diferencia de \$818.238.860 que no se transfirieron a Corpamag. Además, se evidencia que la Concesionaria en los meses

de enero a abril de 2016 no liquidó ni transfirió a Corpamag los recursos de la sobretasa ambiental al peaje, tal como se muestra en la siguiente tabla:

Tabla 24: Cálculo de la Sobretasa Ambiental al Peaje, año 2016

CASETA TUCURINCA – YUMA CONCESIONARIA S.A.				
VIGENCIA 2016	RECAUDO SIN SEGURIDAD VIAL 2016 Res. 1298 de 2016	CALCULO (8%) Ley 1718 de 2014 (A)	CALCULO CONCESIONARIA (B)	DIFERENCIA (A-B)
ENERO	\$2.511.806.200	\$200.944.496	\$0	\$200.944.496
FEBRERO	\$1.927.074.800	\$154.165.984	\$0	\$154.165.984
MARZO	\$2.179.846.100	\$174.387.688	\$0	\$174.387.688
ABRIL	\$2.051.273.500	\$164.101.880	\$0	\$164.101.880
MAYO	\$2.214.964.600	\$177.197.168	\$158.010.500	\$19.186.668
JUNIO	\$2.201.175.000	\$176.094.000	\$161.566.900	\$14.527.100
JULIO	\$2.061.921.800	\$164.953.744	\$150.671.400	\$14.282.344
AGOSTO	\$2.365.284.600	\$189.222.768	\$174.105.900	\$15.116.868
SEPTIEMBRE	\$2.233.097.800	\$178.647.824	\$164.496.600	\$14.151.224
OCTUBRE	\$2.315.057.500	\$185.204.600	\$170.040.600	\$15.164.000
NOVIEMBRE	\$2.260.995.600	\$180.879.648	\$166.222.900	\$14.656.748
DICIEMBRE	\$2.525.934.500	\$202.074.760	\$184.520.900	\$17.553.860
TOTAL	\$26.848.432.000	\$2.147.874.560	\$1.329.635.700	\$818.238.860

Fuente: Consolidados y Liquidación SAP de 2016, Concesionaria YUMA S.A.

Vigencia 2017

El total recaudado por peajes fue de \$30.045.664.800, al aplicar la tarifa del 8% genera una sobretasa de \$2.403.653.184, el valor consignado a la Fiducia fue de \$2.230.515.600, lo que genera una diferencia de \$173.137.584 que no se transfirieron a Corpamag, tal como se muestra en la siguiente tabla:

Tabla 25: Cálculo de la Sobretasa Ambiental al Peaje, año 2017

CASETA TUCURINCA – YUMA CONCESIONARIA S.A.				
VIGENCIA 2017	RECAUDO SIN SEGURIDAD VIAL 2017 Res. 1298 de 2016	CALCULO (8%) Ley 1718 de 2014 (A)	CALCULO CONCESIONARIA (B)	DIFERENCIA (A-B)
ENERO	\$2.860.468.900	\$228.837.512	\$209.129.500	\$19.708.012
FEBRERO	\$2.236.453.100	\$178.916.248	\$166.162.200	\$12.754.048
MARZO	\$2.459.533.000	\$196.762.640	\$182.690.800	\$14.071.840
ABRIL	\$2.495.860.900	\$199.668.872	\$185.912.400	\$13.756.472
MAYO	\$2.450.800.100	\$196.064.008	\$182.021.900	\$14.042.108
JUNIO	\$2.449.769.900	\$195.981.592	\$182.182.500	\$13.799.092
JULIO	\$2.428.423.400	\$194.273.872	\$180.641.800	\$13.632.072
AGOSTO	\$2.455.341.800	\$196.427.344	\$182.430.500	\$13.996.844
SEPTIEMBRE	\$2.401.632.300	\$192.130.584	\$178.398.000	\$13.732.584
OCTUBRE	\$2.589.977.800	\$207.198.224	\$192.576.900	\$14.621.324
NOVIEMBRE	\$2.462.547.200	\$197.003.776	\$182.967.300	\$14.036.476
DICIEMBRE	\$2.754.856.400	\$220.388.512	\$205.401.800	\$14.986.712

CASETA TUCURINCA – YUMA CONCESIONARIA S.A.				
VIGENCIA 2017	RECAUDO SIN SEGURIDAD VIAL 2017 Res. 1298 de 2016	CALCULO (8%) Ley 1718 de 2014 (A)	CALCULO CONCESIONARIA (B)	DIFERENCIA (A-B)
TOTAL	\$30.045.664.800	\$2.403.653.184	\$2.230.515.600	\$173.137.584

Fuente: Consolidados y Liquidación SAP de 2017, Concesionaria YUMA S.A.

Vigencia 2018

El total recaudado por peajes fue de \$33.448.521.800, al aplicar la tarifa del 8% genera una sobretasa de \$2.635.910.700, el valor consignado a la Fiducia fue de \$2.517.149.600, lo que genera una diferencia de \$118.761.100 que no se transfirieron a Corpamag, tal como se muestra en la siguiente tabla:

Tabla 26: Cálculo de la Sobretasa Ambiental al Peaje, año 2018

CASETA TUCURINCA – YUMA CONCESIONARIA S.A.				
VIGENCIA 2018	RECAUDO SIN SEGURIDAD VIAL 2018 Res. 1298 de 2016	CALCULO (8%) Ley 1718 de 2014 (A)	CALCULO CONCESIONARIA (B)	DIFERENCIA (A-B)
ENERO	\$3.135.833.200	\$247.915.700	\$235.389.900	\$12.525.800
FEBRERO	\$2.374.663.200	\$187.337.600	\$178.836.800	\$8.500.800
MARZO	\$2.775.109.000	\$218.258.600	\$208.794.500	\$9.464.100
ABRIL	\$2.865.349.800	\$226.115.500	\$215.667.200	\$10.448.300
MAYO	\$2.805.683.200	\$221.622.700	\$211.315.800	\$10.306.900
JUNIO	\$2.793.899.400	\$220.031.600	\$210.308.900	\$9.722.700
JULIO	\$2.821.267.100	\$221.889.500	\$212.316.700	\$9.572.800
AGOSTO	\$2.716.567.200	\$214.188.800	\$204.552.900	\$9.635.900
SEPTIEMBRE	\$2.658.716.400	\$210.043.800	\$200.188.300	\$9.855.500
OCTUBRE	\$2.820.499.800	\$222.352.200	\$212.302.100	\$10.050.100
NOVIEMBRE	\$2.722.516.000	\$214.617.600	\$204.972.600	\$9.645.000
DICIEMBRE	\$2.958.417.500	\$231.537.100	\$222.503.900	\$9.033.200
TOTAL	\$33.448.521.800	\$2.635.910.700	\$2.517.149.600	\$118.761.100

Fuente: Consolidados y Liquidación SAP de 2018, Concesionaria YUMA S.A.

Vigencia 2019

El total recaudado por peajes fue de \$35.866.816.800, al aplicar la tarifa del 8% genera una sobretasa de \$2.869.345.344, el valor consignado a la Fiducia fue de \$2.671.703.400, lo que genera una diferencia de \$197.641.944 que no se transfirieron a Corpamag, tal como se muestra en la siguiente tabla:

Tabla 27: Cálculo de la Sobretasa Ambiental al Peaje, año 2019

CASETA TUCURINCA – YUMA CONCESIONARIA S.A.				
VIGENCIA 2019	RECAUDO SIN SEGURIDAD VIAL 2019 Res. 1298 de 2016	CALCULO (8%) Ley 1718 de 2014 (A)	CALCULO CONCESIONARIA (B)	DIFERENCIA (A-B)
ENERO	\$3.398.895.200	\$271.911.616	\$254.267.000	\$17.644.616
FEBRERO	\$2.607.978.100	\$208.638.248	\$194.445.400	\$14.192.848
MARZO	\$2.889.886.200	\$231.190.896	\$215.476.800	\$15.714.096
ABRIL	\$2.924.346.900	\$233.947.752	\$217.499.500	\$16.448.252
MAYO	\$2.982.114.000	\$238.569.120	\$222.403.600	\$16.165.520
JUNIO	\$2.891.040.600	\$231.283.248	\$215.080.400	\$16.202.848
JULIO	\$3.025.005.700	\$242.000.456	\$225.093.600	\$16.906.856
AGOSTO	\$2.993.181.800	\$239.454.544	\$222.917.800	\$16.536.744
SEPTIEMBRE	\$2.831.816.200	\$226.545.296	\$210.979.200	\$15.566.096
OCTUBRE	\$3.066.343.000	\$245.307.440	\$228.309.900	\$16.997.540
NOVIEMBRE	\$2.926.671.700	\$234.133.736	\$217.986.000	\$16.147.736
DICIEMBRE	\$3.329.537.400	\$266.362.992	\$247.244.200	\$19.118.792
TOTAL	\$35.866.816.800	\$2.869.345.344	\$2.671.703.400	\$197.641.944

Fuente: Consolidados y Liquidación SAP de 2019, Concesionaria YUMA S.A.

Conforme a lo anterior, se concluye que del análisis al comportamiento del recaudo de los cuatro (4) años, el cálculo de la sobretasa ambiental al peaje y el valor transferido se genera una diferencia de \$1.307.779.488, que se constituyen en un detrimento patrimonial para la Corporación, tal como se muestra en la siguiente tabla.

Tabla 28: Cuadro resumen de Sobretasa Ambiental al Peaje, vigencias 2016 al 2019

CASETA TUCURINCA – YUMA CONCESIONARIA S.A.				
VIGENCIAS	RECAUDO SIN SEGURIDAD VIAL 2016 Res. 1298 de 2016	CALCULO (8%) Ley 1718 de 2014 (A)	CALCULO SOBRETASA CONCESIONARIA (B)	DIFERENCIA (A-B)
2016	\$26.848.432.000	\$2.147.874.560	\$1.329.635.700	\$818.238.860
2017	\$30.045.664.800	\$2.403.653.184	\$2.230.515.600	\$173.137.584
2018	\$33.448.521.800	\$2.635.910.700	\$2.517.149.600	\$118.761.100
2019	\$35.866.816.800	\$2.869.345.344	\$2.671.703.400	\$197.641.944
TOTAL	\$126.209.435.400	\$10.096.754.832	\$8.749.004.300	\$1.307.779.488

Fuente: Consolidados y Liquidación SAP de 2016 al 2019, Concesionaria YUMA S.A.

CAUSA

Situación originada por debilidad en el seguimiento y control a la liquidación de la Sobretasa Ambiental al Peaje y consignaciones realizadas por la Concesionaria y falta de conciliación de la cuenta donde se recaudan los recursos a favor de la Corporación.

EFEECTO

Lo que conlleva como consecuencia a menores ingresos para la Corporación y por ende para ejecución en los programas y proyectos en la recuperación, mantenimiento y conservación de la CGSM, de conformidad con lo establecido en las leyes 981 de 2005 y la Ley 1718 de 2014.

Esta observación se comunica con posible incidencia disciplinaria, conforme al artículo 34 de la Ley 734 de 2002 y con alcance fiscal en cuantía de **\$1.307.779.488** por el menor valor de ingresos recibidos por concepto de sobretasa ambiental al peaje.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

ANTECEDENTES LEGALES

La Resolución 1298 del 12 de abril de 2016, "por la cual se autoriza, de conformidad con la Ley 981 de 2015, el cobro de la tarifa de la sobretasa ambiental, del ocho por ciento (8%) sobre la tasa de peaje que se cobra en la estación de recaudo denominada Tucurínca, ubicada sobre la vía que conduce del municipio de Ciénaga (Magdalena), al municipio de Fundación (Magdalena) en ambos sentidos de la vía, por entrarse las áreas de conservación y protección Municipal, sitios Ramsar o humedales del importancia internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y reservas de Biosfera", autorizó el cobro de la tarifa de la sobretasa ambiental del ocho por ciento (8%) sobre la tasa de peaje que se recauda en la estación de peaje Tucurínca.

En dicha Resolución, el párrafo primero señala que la sobretasa ambiental se tendrá como base gravable el valor total del peaje sin tener en cuenta el valor adicional que por el Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo se recaude, en este sentido, expresamente se señala:

"Para el cobro de la tarifa de sobretasa ambiental autorizada en el presente artículo, se tendrá como base gravable el valor total del peaje sin tener en cuenta el valor adicional que, por Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo, se recaude actualmente".

Por otro lado, el párrafo del artículo segundo de la citada Resolución reza que la tarifa se ajustara a la centena inmediatamente inferior si el remanente es inferior o igual a \$50 y si el remanente es superior a \$50 el ajuste se hará a la centena inmediatamente superior, en este sentido se señala:

"La aplicación del porcentaje de la Sobretasa Ambiental a la tarifa actual de cada una de las categorías vehiculares en la Estación de Peaje Tucurínca, se ajustará la centena inmediatamente inferior si el remanente es inferior o igual a cincuenta pesos (\$50), si el remanente es superior a cincuenta pesos (\$50), el ajuste se hará a la centena inmediatamente superior.

El inciso b del artículo 1 de la ley 787 de 2002 excluye algunos vehículos de pago de tasas tarifas y peajes : "b) Deberá cobrarse a todos los usuarios, con excepción de las motocicletas y bicicletas, máquinas extintoras de incendios de los Cuerpos de Bomberos Voluntarios, Cuerpo de Bomberos Oficiales, ambulancias pertenecientes a la Cruz Roja, Defensa Civil, Hospitales Oficiales, Vehículos de las Fuerzas Militares y de la Policía Nacional, vehículos oficiales del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario, Inpec, vehículos oficiales del (DAS) Departamento Administrativo de Seguridad y de las demás instituciones que prestan funciones de Policía Judicial;"

Con la Resolución 23 de 2011, del 07 de enero de 2011, se modificó la tarifa a cobrar en las estaciones de peaje concesionadas, adicionándose a la tarifa de peaje el valor de \$200 por cada vehículo que pase por la estación, en este sentido se señaló:

"ART. 1°—Modifíquese el párrafo del artículo 12 de la Resolución 006124 del 23 de diciembre de 2010 el cual quedará así:

"PAR. —Para las estaciones de peaje ubicadas en proyectos viales concesionados a cargo del Instituto Nacional de Concesiones, se le adicionará a la tarifa de peaje vigente el valor de doscientos pesos (\$ 200) por cada vehículo que pase por las estaciones de peaje, para adelantar programas de seguridad en las carreteras a cargo de la nación"

FUNDAMENTOS PARA DESESTIMAR LOS ARGUMENTOS DE LA CONTRALORIA EN OFICIO DE OBSERVACIONES.

Frente a lo expuesto, la Contraloría está desconociendo abiertamente la Resolución 1298 de 2016, la cual expresamente señala en el párrafo primero del artículo primero, que la sobretasa ambiental se tendrá como base gravable el valor total del peaje sin tener en cuenta el valor adicional que por el Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo se recaude, en este sentido, expresamente se señala:

"Para el cobro de la tarifa de sobretasa ambiental autorizada en el presente artículo, se tendrá como base gravable el valor total del peaje sin tener en cuenta el valor adicional que, por Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo, se recaude actualmente".

Ahora, si bien es cierto Yuma al atender el requerimiento de la Contraloría General de la República— mediante comunicación YC-CRT-100889 del 26 de abril de 2021, da respuesta a la inquietud del Ente de Control sobre el recaudo de las vigencias 2016 a 2019, y esta a su vez concluye que del análisis al comportamiento del recaudo de los cuatro (4) años, el cálculo de la sobretasa ambiental al peaje y el valor transferido genera una diferencia de \$ 1.347.750.532, que se constituyen en un detrimento patrimonial para la Corporación.

*Si bien el valor de recaudos por concepto de peajes reportado por YUMA corresponde a cada una de las vigencias, fue por los siguientes valores: 2016 \$26.848.432.000; vigencia 2017 \$30.045.664.800; vigencia 2018 \$33.448.521.800 y vigencia 2019 de \$ 35.866.816.800, ello no quiere decir que sobre este monto se deba realizar el cobro de la tarifa de sobretasa ambiental, pues atendiendo lo señalado en el párrafo primero del artículo primero de la Resolución 1298 del 12 de abril de 2016, **a este monto se le debe descontar el valor del Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo**, dispuesto en la Resolución 23 de 2011, del 07 de enero de 2011, el cual corresponde a la suma de \$200 por cada vehículo que pase por la estación de peaje.*

Por lo tanto, mal hace la Contraloría, al indicar que el recaudo mensual durante la vigencia de 2016, 2017, 2018 y 2019, corresponden a los valores \$26.848.432.000, \$30.045.664.800, \$33.448.530.600 y \$ 35.866.816.800, respectivamente, al liquidarla sobre la Sobretasa Ambiental ascenderían a las sumas de \$2.147.874.560, \$2.403.653.184, \$2.675.881.744 y \$ 2.869.345.344 sin tener en cuenta los lineamientos dados por la Resolución 1298 del 12 de abril de 2016.

En este sentido, la operación matemática simple realizada por la Contraloría consistió en lo siguiente:

Vigencia 2016: \$ 26.848.432.000 x 8% = \$ 2.147.874.560

Vigencia 2017: \$ 30.045.664.800 x 8% = \$ 2.403.653.184

Vigencia 2018: \$ 33.448.530.600 x 8% = \$2.675.882.448

Vigencia 2019: \$ 35.866.816.800 x 8% = \$ 2.869.345.344

Calculo incorrecto, ya que como se ha expuesto antes, se debe realizar el descuento correspondiente al valor del Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo, dispuesto en la Resolución 23 de 2011, del 07 de enero de 2011, de \$200 teniendo en cuenta la categoría de cada vehículo que pase por la estación de peaje, los valores de cada una de las categorías y la tarifa base dispuesta por la Agencia Nacional de Infraestructura, tal como se expone en el siguiente aparte.

Ahora al realizar la liquidación persiste una diferencia dejada de recaudar por \$818.238.860, \$173.137.584; \$158.732.144; \$197.641.944, calculo que se realizó sin incluir en la base gravable, lo recaudado por Seguridad Vial, que recaudan en los peajes.

Por lo que se le indica a la Contraloría que las tarifas de las estaciones de peaje las fija el Ministerio de Transporte, por lo tanto, con sustento en estas, es que la Concesionaria adopta los valores a cobrar en cada una de las estaciones de peaje del proyecto.

Así en este sentido, la Sección 13.06 del Contrato de Concesión determina expresamente que:

"Las tarifas de las estaciones de peaje, serán ajustadas a más tardar el 20 de enero de cada año por el Ministerio de Transporte mediante resolución y se aplicarán para cada año calendario hasta el 19 de enero del año siguiente".

Por lo antes expuesto, las tarifas aplicar en las estaciones de peaje son fijadas y señaladas por el Ministerio de Transporte y a su vez por La Agencia Nacional de Infraestructura, entidad encargada de los proyectos de infraestructura que han sido entregados en Concesión y quien finalmente le fijan al Concesionario YUMA los parámetros y valores que deberán emplear en cada una de las estaciones de peaje.

En segundo lugar, y tal como quedó expuesto, la Agencia Nacional de Infraestructura al principio del año remite a la Concesionaria los parámetros fijados para el cobro de las estaciones de peaje, así, tenemos que, por ejemplo, para la vigencia 2018, se recibió comunicación de la ANI No. 2018-500-001352-1, mediante la cual remitió la tabla de tarifas para este año y en específico para la estación de peaje de Tucurínca señaló:

SOBRETASA TUCURINCA		
CATEGORIAS	Tipo de Vehículos	PEAJES CON SOBRETASA
		Tucurinca
		Tarifa Redondeada
I	Automóviles, camperos y camionetas	\$ 8.300
II	Buses, Camiones pequeños de 2 ejes y grandes de 2 ejes	\$ 9.100
III	Vehículos de Carga y Pasajeros de 3 y 4 ejes	\$ 21.300
IV	5 ejes	\$ 28.000
V	6 ejes	\$ 32.400
E.A	Eje Adicional	\$ 9.900
E.G.	Eje Grúa	\$ 6.800
E.R.	Eje Remolque	\$ 9.500
I E	Automóviles, camperos y camionetas - Diferencial	N/A

Discriminación de donde sale esta tarifa para cada uno de los vehículos así:

TUCURINCA - SOBRETASA AMBIENTAL						
Categoría	Tipo de vehículos	Tarifa base	1,08	F.S.V.	Incluye F.S.V.	TARIFA Redondeada
I	Automóviles camperos camionetas	7.500	8.100	200	8.300	8.300
II	Buses	8.200	8.856	200	9.056	9.100
III	Camiones de 2 ejes	19.500	21.060	200	21.260	21.300
IV	Camiones de 3 y 4 ejes	25.700	27.750		27.956	28.000
V	Camiones 5 ejes	29.800	32.184			32.400
	Eje adicional	9.200	9.936		6.804	9.000
	Eje grúa	6.800	6.804		q.50,1	(-,800
	Eje remolque	8.800	0			9.500
	Categoría Especial					

Como se puede observar, en la discriminación de los valores que compone las tarifas para cada una de las categorías de los vehículos que pasan por la estación de peaje Tucurinca se discrimina así:

Tarifa Base + Sobretasa Ambiental (8%) + Fondo de Seguridad Vial (\$200) = Tarifa Plena

Esto quiere decir, que no es sobre la totalidad de la tarifa plena que se debe realizar el cálculo de la sobretasa ambiental, sino, sobre la tarifa base, a la cual se le debe multiplicar el 8% determinado por la Resolución 1298 del 12 de abril de 2016 y una vez realizada esta operación, sobre este resultado se debe calcular la sobretasa ambiental que debe pagar el o Concesionario a favor de esta Corporación.

Posteriormente, se le adiciona a este valor los \$200 correspondientes al Fondo de Seguridad Vial y Fondo de turismo, dado que la misma Resolución 1298 del 12 de abril de 2016, expresamente señala que la sobretasa ambiental tendrá como base gravable el valor total del peaje sin tener en cuenta el valor adicional que por el Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo. Lo que quiere decir que sobre este valor final no se puede calcular la sobretasa ambiental pues iría en contra de lo dispuesto por la misma Resolución que fija la sobretasa ambiental en la estación de peaje Tucurinca.

Ahora bien, es preciso tener en cuenta que este cálculo se tiene que realizar por cada categoría de vehículos que pasan por la estación de peaje, pues todos tienen una tarifa diferente y varían los vehículos que transitan por la estación.

Así las cosas, la liquidación de la sobretasa por vehículo es la siguiente, para los primeros 19 días del año 2018 en donde rigen las tarifas año 2017

	CATEGORIA		CII	CIII		CIVE					
1	TARIFA BASE	7.200	7.900	18.700	24.700	12.400	28.600	14.300	8.800	6.100	8.500
2	SOBRETASA (1 *)	576	632	1.496	1.976	992	2.288	1.144	704	488	
3	SOBRETASA REDONDEADA		600	1.500	2.000	1.000	2.300	1.100	700	500	700
4	FOSNI	200	200	200	200	200	200	200			
5	VALOR PEAJE(1+3+4)	8.000	8.700	20.400	26.900	13.600	31.100	15.600	9.500	6.600	9.200

Para el año 2018 así,

	CATEGORIA	CI	CII	CIII		CIVE					
1	TARIFA	7.500	8.200	19.500	25.700		29.800		9.200	6.300	8.800
2	SOBRETASA (1 *8%)	600	656	1.560	2.056		2.384		736		704
3	SOBRETASA REDONDEADA	600	700	1.600	2.100		2.400				700
4	FOSEVI	200	200	200	200		200				
5	VALOR PEAJE(f+3+4)	8.300	9.100	21.300	28.000		32.400		9.900	6.800	9.500

Así las cosas, la Contraloría General de la República, en su observación No 8, hizo cálculos incorrectos respecto del porcentaje de sobretasa o ambiental, desconociendo que se debe partir de la tarifa base, a ella multiplicarle el 8% de la tarifa ambiental, luego de ello, se adicionara los \$200 correspondientes al Fondo de Seguridad vial, lo cual arroja un resultado de la tarifa final.

Ahora bien, sea oportuno el momento para informar que, respecto de la observación, "Liquidación y Recaudo de la Sobretasa Ambiental al Peaje YUMA Concesionaria S.A." la Contraloría General de la República- a través de la Gerencia Colegiada del Magdalena, mediante radicado PRF-AN-80473-2019-35536, adelantó el respectivo proceso de responsabilidad Fiscal, el cual a través de oficio 2021EE0040602 enviado a esta Corporación, informó el archivo del mismo.

Por lo anterior, solicitamos sean tenidas en cuenta las observaciones legales arriba expuestas con sus respectivos soportes, desvirtuando como hallazgo con incidencia disciplinaria y Fiscal la observación No 8, en contra de esta Corporación Autónoma Regional del Magdalena-CORPAMAG, en tanto que no hubo debilidades en el seguimiento y control a la liquidación de la Sobretasa Ambiental al Peaje y consignaciones realizadas por la concesionaria YUMA.

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA

La Corporación en su respuesta, manifiesta que la Contraloría desconoció abiertamente la Resolución 1298 de 2016, señalada en el párrafo primero del artículo primero, que expresa:

Resolución 1298 de 2016 del Ministerio de Transporte.

Artículo Primero: “Autorizar, de conformidad con la Ley 981 de 2015, modificada por la Ley 1718 de 2014 y par la Ley 1753 de 2015, el cobro de la tarifa de la sobretasa ambiental del ocho por ciento (8%) sobre la tarifa de peaje que se recauda en la estación de peaje Tucurinca, ubicada en la vía que conduce del municipio de Ciénaga (Magdalena) al municipio de Fundación (Magdalena), por encontrarse sobre las Áreas de Conservación y Protección Municipal, sitios Ramsar o Humedales de Importancia Internacional definidos en la Ley 357 de 1997 y el Decreto 3888 de 2009”

Parágrafo Primero: “Para el cobro de la tarifa de la sobretasa ambiental autorizada en el presente artículo, se tendrá como base gravable el valor total del peaje sin tener en cuenta el valor adicional que, por Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo, se recauda actualmente”.

Ahora bien, en la evaluación realizada por la CGR, en la vigencia 2016; inicialmente para los meses de enero a abril, no se tuvo en cuenta del recaudo del peaje en lo referente al valor del Fondo de Seguridad Vial, basada en la Resolución 1298 de abril de 2016, la cual no aplicaba para estos meses; por lo tanto el cálculo de la sobretasa estimada, arrojo los siguientes valores: Enero, por \$200.944.496; febrero, por \$154.165.984; marzo, por \$174.387.688 y abril, por \$164.101.880; para un valor total por \$603.600.048. Además, se evidenció que la Concesionaria para estos mismos meses, de enero a abril de 2016, no liquidó ni transfirió a Corpamag los recursos de la sobretasa ambiental al peaje, incumpliendo lo establecido en la Ley 981 de 2005 y Ley 1718 de 2014; es así como la Entidad no controvertió lo aquí expresado, en este aspecto queda en firme lo observado.

En cuanto a los meses correspondiente de mayo a diciembre de 2016 y de las vigencias 2017, 2018 y 2019, se estableció tal como se evidenciaron en las tablas para cada vigencia, que el valor de la Seguridad Vial fue excluido de los recaudos estimados, tal como lo estableció la Concesionaria YUMA, en sus Cuadros de Consolidados de Recaudo para los años 2016 al 2019, (valores mensualizados y Cuadros Resumen Recaudo, por cada año).

Así las cosas, los valores de los recaudos por concepto de peajes reportado por YUMA, correspondió a cada una de las vigencias, por los siguientes valores: 2016 \$26.848.432.000, vigencia 2017 \$30.045.664.800, vigencia 2018 \$33.448.521.800 y vigencia 2019 de \$35.866.816.800, los cuales corresponden a los totales recaudados “Sin incluir los valores del Fondo de Seguridad Vial y Fondo de Turismo” en atención a la Resolución 1298 de 2016.

La Corporación manifiesta que por parte del Ministerio de Transporte y a través por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura, fijan al Concesionario los parámetros y valores a emplear en cada una de las estaciones de peaje al aplicar las tarifas fijadas y señaladas y establece como ejemplo para la vigencia del 2018 se recibió de la ANI comunicación con la tabla de tarifa para esta estación de Tucurínca; discriminando de donde sale esta tarifa para cada uno de los vehículos, teniendo en cuenta para el cálculo por cada categoría de vehículos que pasan por la estación de peaje, ya que estos tienen una tarifa diferente y varían los vehículos que transitan por la estación.

Así, además manifiesta la Corporación que la *“Contraloría General de la República, en su observación No.8, hizo cálculos incorrectos respecto del porcentaje de sobretasa o ambiental, desconociendo que se debe partir de la tarifa base, a ella multiplicarle el 8% de la tarifa ambiental, luego de ello, se adicionara los \$200 correspondientes al Fondo de Seguridad vial, lo cual arroja un resultado de la tarifa final”*.

Atendiendo la respuesta de la entidad en su ejemplo para el 2018, se realizó un análisis detallado del proceso de obtención de la Sobretasa Ambiental al Peaje, así:

Para tales efectos, se obtuvo las Categorías de cada uno de los vehículos que transitan por el peaje diariamente, las tarifas básicas por cada categoría y la cantidad de vehículos que transitan de acuerdo a dicha categoría.

Por ejemplo, para la Categoría I fijada para 2017 (Vigente en algunos días en el 2018), para el mes de enero arrojó \$7.800, luego se calcula la sobretasa/Tarifa del 8%, obteniéndose \$624 ahora por aproximación (Resolución 1298 de 2016), es decir que *“serán ajustadas a la centena inmediatamente inferior, si el remanente es inferior o igual a cincuenta pesos (\$50), si el remanente es superior a cincuenta pesos (\$50), el ajuste se hará a la centena inmediatamente superior”*; entonces redondeando queda por \$600; luego este valor se multiplica por \$105.113 que corresponden a los vehículos que transitaron en la categoría I, para el mes de enero de 2018, arrojando \$63.067.800, Total Sobretasa de Enero. Así mismo, se realiza para todas las categorías I, II, III, IV, IVE, V, VE, EA, EG y ER y cantidades de vehículos que transitan por la sobretasa/Tarifa del 8% calculada.

Es así como se obtuvo el Cálculo de la Sobretasa Total para la vigencia 2018 (Según Auditoría), por \$2.635.910.700, frente al Cálculo Sobretasa según la Concesionaria YUMA, por \$ 2.517.149.600, presentando una diferencia por \$118.761.100, sin transferir a CORPAMAG; por lo tanto, los valores presentados en la Tabla No.3 Cálculo de la Sobretasa Ambiental al Peaje del año 2018, serán ajustados como quedará dicha tabla en el hallazgo.

Ahora bien, atendiendo la respuesta presentada por la Corporación a la Observación No.8 Liquidación y Recaudo de la Sobretasa Ambiental al Peaje - YUMA Concesionaria S.A., se solicitó el suministro de información requerida para los años 2016, 2017 y 2019 respectivamente, mediante correo electrónico de fecha 18/06/2021, para obtener la información necesaria en el esclarecimiento en la respuesta de la entidad; Sin embargo, ni la Corporación ni la Concesionaria dieron respuesta a dicho requerimiento.

Por lo anterior expuesto, se ratifica el hallazgo, con modificación o ajuste para la Tabla No.3 Cálculo de la Sobretasa Ambiental al Peaje del año 2018, con posible incidencia disciplinaria, conforme al artículo 34 de la Ley 734 de 2002 y con alcance fiscal en

cuantía de **\$1.307.779.488** por el menor valor de ingresos recibidos por concepto de sobretasa ambiental al peaje

4.4 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 4

OBJETIVO ESPECÍFICO 4
Evaluar y conceptuar sobre los procesos administrativos sancionatorios ambientales (Ley 1333 de 2009) en el área de influencia de la Ciénaga Grande de Santa Marta y sus afluentes.

Las actuaciones administrativas frente a los PAS de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena – CORPAMAG, como de Parques Nacionales Naturales de Colombia PNNC (Vía Parque Isla de Salamanca y Santuario de Flora y Fauna Ciénaga Grande de Santa Marta), reflejan la falta de aplicación de los principios rectores como la efectividad, eficacia, economía y celeridad, entre otros; impactando su gestión y que, además de distraer el uso de recursos (humanos, técnicos, jurídicos y financieros), se pierde la secuencia de los procedimientos en dilaciones y la pérdida de la memoria institucional..

De lo evidenciado por la CGR; se concluye que dadas las deficiencias presentadas en los PAS, hacen que las entidades en mención no den cumplimiento a la normatividad establecida en los criterios expuestos, a pesar de las actuaciones realizadas; estas no son oportunas, eficaces, económicas y no presentan una celeridad para la toma de las medidas pertinentes que afronten y solucionen de manera definitiva la problemática ambiental que se viene presentan desde hace tiempo, en el ecosistema de la CGSM; trayendo como consecuencia la falta de confianza depositada en las autoridades ambientales.

Como resultado de la auditoría se detectaron las siguientes situaciones de incumplimiento que fueron validadas como hallazgos de auditoría:

HALLAZGO 17. Medidas preventivas, cumplimiento de términos procesales y sanciones Corpamag (D17)

Los Procesos Administrativos Sancionatorios adelantados y vigentes por parte de CORPAMAG, no cumplen con la razón de ser preventiva y correctiva, la cual debe ser aplicada con el propósito de resarcir o enmendar el daño ocasionado por los infractores a los recursos naturales y el medio ambiente, reflejan la falta de diligencia de los principios rectores como la efectividad, eficacia, economía y celeridad, entre otros; impactando su gestión y que, además de distraer el uso de recursos (humanos, técnicos, jurídicos y financieros), perdiéndose la secuencia de los procedimientos en dilaciones y la pérdida de la memoria institucional, en detrimento del medio ambiente y como es el caso de la CGSM.

CRITERIOS Y FUENTES DE CRITERIO

Constitución Política. Artículo 209 *"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, **eficacia, economía, celeridad**, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación*

y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley ". (Negrillas fuera de texto).

Ley 99 de 1993. Funciones de las Corporaciones Autónomas Regionales, entre las que citamos: "(...) 11. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades de exploración, explotación, beneficio, transporte, uso y depósito de los recursos naturales no renovables, incluida la actividad portuaria con exclusión de las competencias atribuidas al Ministerio del Medio Ambiente, así como de otras actividades, proyectos o factores que generen o puedan generar deterioro ambiental. Esta función comprende la expedición de la respectiva licencia ambiental. Las funciones a que se refiere este numeral serán ejercidas de acuerdo con el artículo 58 de esta Ley;

12. Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas a cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos. Estas funciones comprenden la expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos, concesiones, autorizaciones y salvoconductos;

16. Reservar, alinear, administrar o sustraer, en los términos y condiciones que fijen la ley y los reglamentos, los distritos de manejo integrado, los distritos de conservación de suelos, las reservas forestales y parques naturales de carácter regional, y reglamentar su uso y funcionamiento. Administrar las Reservas Forestales Nacionales en el área de su jurisdicción;

17. Imponer y ejecutar a prevención y sin perjuicio de las competencias atribuidas por la ley a otras autoridades, las medidas de policía y las sanciones previstas en la ley, en caso de violación a las normas de protección ambiental y de manejo de recursos naturales renovables y exigir, con sujeción a las regulaciones pertinentes, la reparación de los daños causados;

24. Realizar actividades de análisis, seguimiento, prevención y control de desastres, en coordinación con las demás autoridades competentes, y asistirles en los aspectos medioambientales en la prevención y atención de emergencias y desastres; adelantar con las administraciones municipales o distritales programas de adecuación de áreas urbanas en zonas de alto riesgo, tales como control de erosión, manejo de cauces y reforestación; (...)"

La Ley 734 de 2002, establece: "(...) Artículo 34. Deberes. Son deberes de todo servidor público: Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. (...)"

Ley 1333 de 2009, "(...) Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones. Artículo 3°. Principios rectores. Son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental los principios "constitucionales y legales que rigen las actuaciones

administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 12 de la Ley 99 de 1993. (...)"

"(...) Título IV Procedimiento Sancionatorio y Título V Medidas Preventivas Y Sanciones de la Ley 1333 de 2009. (...)"

Ley 489 de 1998, Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional. Artículo 3.- Principios de la función administrativa. *"La función administrativa se desarrollará conforme a los principios constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, **celeridad**, **economía**, imparcialidad, **eficacia**, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios públicos, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen."* (Negrillas fuera de texto).

Ley 1437 de 2011, Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 3°. Principios. *"(...) Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales. Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido. proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad (...)"*. Para nuestro caso los numerales:

"(...) 11. En virtud del principio de eficacia, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.

12. En virtud del principio de economía, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas.

13. En virtud del principio de celeridad, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y sin dilaciones injustificadas." (Negrillas fuera de texto). (...)"

Manual de procedimientos sancionatorios de la Corporación Autónoma Regional del Magdalena - Corpamag.

CONDICIÓN

La CGR evidenció que en los Procesos Administrativos Sancionatorios adelantados y vigentes por parte de CORPAMAG, no cumplen con la razón de ser preventiva y correctiva, la cual debe ser aplicada con el propósito de resarcir o enmendar el daño ocasionado por los infractores a los recursos naturales y el medio ambiente, en especial a los servicios ecosistémicos presentes en la Ciénaga Grande de Santa Marta - CGSM.

Con base en el informe diagnóstico presentado en el año 2015, por Parques Nacionales Naturales de Colombia a la Corporación, donde pone en conocimiento de la afectación

ambiental a la CGSM, para que se adelantarán las acciones pertinentes de acuerdo con su competencia.

Es así que la CGR observa en los 26 expedientes revisados, en los diferentes procesos sancionatorios establecidos por la Corporación un desgaste administrativo en desarrollo de los mismos, a pesar de las actuaciones realizadas como visitas de campo e informes a los sitios de ocurrencia de los hechos, donde a través de conceptos técnicos, actas y demás evidencias, debidamente soportadas, estas no son integradas a los diferentes procesos oportunamente, con el fin de gestionar de manera efectiva y con celeridad los PAS ambientales a cargo de la entidad, trayendo como consecuencia, la acumulación de procesos, en menoscabo de la eficiencia, eficacia y oportunidad de sus pronunciamientos; además, de distraer los recursos en estas actividades dilatorias y que no reflejan resultados en proporción al daño ocasionado al ecosistema CGSM, tal y como se presentan en los respectivos informes técnicos y que transcurridos varios años de conocimiento de la problemática e iniciados los procesos sancionatorios desde el año 2015, a la fecha en su mayoría no se han implementado acciones definitivas y de fondo que tiendan a subsanar y resarcir el daño ocasionado al ecosistema afectado.

Dado lo anterior, las actuaciones administrativas de la Corporación reflejan la falta de aplicación de los principios rectores como la efectividad, eficacia, economía y celeridad, entre otros; impactando su gestión y que, además de distraer el uso de recursos (humanos, técnicos, jurídicos y financieros), se pierde la secuencia de los procedimientos en dilaciones y la pérdida de la memoria institucional, en detrimento del medio ambiente y como es el caso de la CGSM.

Esta situación se evidencia en los siguientes expedientes:

Tabla 29: Expedientes Procesos Sancionatorios Ambientales -PAS Corpamag.

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones Corpamag
5259 tomo 1, 2 29 noviembre de 2018. Exp 4391,5247, 5248,	Presunta afectación y/o daño ambiental CGSM	Vigente	Auto 1734 29 de noviembre de 2018, Inició al infractor de PAS Predio Ají Molió. Notificación 18 de diciembre de 2018.Exp 5247,5248 y 5259.	Predio Ají molió Auto 824 del 10 de julio de 2015. Se inicia Indagación preliminar con base en el informe de PNNC. Art 12,13,15 y 17 de la Ley 1333 de 2008. Informe Preliminar, Informe Técnico y Jurídico de la CGSM al Auto 824 del 2015.informe de la Superintendencia de Notariado y Registro abril 18 de 2016 Tema Predios en la CGSM. Auto 182 de febrero 19 de 2016, se inicia indagación preliminar. Formulario de notificaciones en Blanco. Visitas IP predios 05 de sept de 2016, en la CGSM.EXP 4435, notificaciones Municipios de Remolino. El Retén, Pivijay, Pueblo Viejo. 07 de junio de 2018. EXP 4391 PAS Predio el Rabón.

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones Corpamag
3897 abril de 2015	Captación y uso ilegal del recurso hídrico concesionado y obstrucción de cauce. Zona Bananera. Rio Frio. Predio la Beatrice.	Vigente	Resolución 586 del 02 de marzo de 2020, se impone una medida preventiva a infractora. Auto 831 octubre 30 de 2020, se ordena visitas de inspección ocular a la Sociedad infractora. Resolución 3778 del 17 de sept de 2018, se formulan cargos contra la SOCIEDAD AGROPECUARIA LA ROSALEDA.	Auto 058 de enero 15 de 2015, Indagación Preliminar, sobre los hechos Denuncias presentados y comunicados por PNNC a Corpamag. Resolución 0654 del 19 de marzo de 2015. Medidas preventivas a la empresa Agrícola RHC Y S A, por desarrollo de actividades agropecuarias. Resolución 0755 de marzo de 2015, Se impone Medidas preventivas a la empresa Agrícola RHC Y S A, decomiso de maquinaria oruga. Informe Técnico referido al Auto 058 de 2015. Auto 1429 octubre 28 de 2015, se ordena realizar pruebas y se tomarán declaraciones a la Empresa RHC. Auto 1554 nov 30 de 2015, se fija fecha recepción de declaración. Auto 028 de enero 8 de 2016, se recibe declaración de PNNC, PAS. Auto 1053 de sept 2 de 2015, PNNC PAS. RESOLUCIÓN 0224 DEL 10 de febrero de 2016, se rechaza revocatoria directa. AUTO 874 DEL 28 de junio de 2018, Pruebas PAS.
4377 tomos 1 Y 2 DEL 15 de enero de 2015	Actividades irregulares en el Municipio de Remolino CGSM. Diques y terraplenes de desecamiento. Orden Público en la zona.	Vigente	Resolución 1518 de 2 de mayo de 2018, se formulan cargos contra la empresa RHC. Auto 917 de mayo 24 de 2019. Se corre traslado para alegar de conclusiones PAS contra RHC. Tasación Multa \$3,849,956,172	
4555 febrero 17 de 2016	Captación ilegal recurso Hídrico. Regulación Rio Tucurinca Y Aracataca.	Vigente	Auto 1213 del 8 de julio de 2019, se formulan cargos a la Empresa International Affairs Enterprise SA	Auto 259 de marzo 11 de 2016, Apertura de PAS contra International Affairs Enterprise SA. Auto 696 de mayo 17 de 2018, se oficia a la Cámara de Comercio de Santa Marta. Auto 1682 de Nov 20 de 2018, se hace un requerimiento de información a la Empresa.
4557 MARZO 15 DE 2016	Desviación nociva y ocupación del Rio Sevilla	Vigente	Resolución 1296 del 29 de abril de 2021, se resuelve solicitud de cesación de PAS, contra infractor.	Auto 371 del 17 de marzo de 2016, Apertura PAS. Auto 1411 del 01 de diciembre de 2017, se decretan pruebas.

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones Corpamag
4653 abril 2016	CAPTACIÓN ilegal recurso Hídrico. Desmonte de Trincho. Afectación de la Comunidad de Trojas de Cataca.	Alegato	Auto 216 del 12 de febrero de 2018, Se admite denuncia y se ordena inspección de visita ocular. Resolución 2909 del 3 de agosto de 2018 se formulan cargos, soporte ilegible. Auto 1162 del 3 de julio de 2019, se abre proceso probatorio. Auto 422 del 16 de marzo de 2021. Se corre traslado para alegar de conclusiones. Se cierra etapa procesal probatoria.	Auto 679 de junio 01 de 2016. Apertura PAS. NOTIFICACIÓN del PAS 198 DE OCTUBRE DE 2016. Auto de apertura PAS ilegible. Auto 1526 del 25 de octubre de 2018, se resuelve solicitud sobre los cargos sancionatorios. No se accede a solicitud presentada, se continua con el proceso sancionatorio.
5011 del 6 de febrero de 2018	CAPTACIÓN ilegal recurso Hídrico. Desmonte de Trincho. Afectación de la Comunidad del Municipio de Pueblo Viejo. Finca Palo Alto y otras	Proceso probatorio	Auto 215 de febrero 12 de 2018. Indagación Preliminar. Auto 789 de junio 7 de 2018. Se inicia PAS contra Inversiones HERSER. Auto 984 del 31 de mayo de 2019. Se formulan cargos. Auto 744 de octubre 5 de 2020, Se abre proceso probatorio.	Auto 338 de marzo 6 de 2018. Concesión de aguas. Derivados y fracciones de palma, Infractor. Auto 679 de junio 1 de 2016. Se abre PAS.
5014 del 9 de febrero de 2018	CAPTACIÓN ilegal recurso Hídrico. Desmonte de Trincho. Municipio de Pueblo Viejo	Alegato	Auto 215 de febrero 12 de 2018. Apertura de indagación Preliminar contra los predios palo Alto y otros. AUTO 782 DE 2018. Inicio PAS CONTRA Sociedad AGRO SAS. Resolución 37 48 del 17 de sept de 2018, se formulan cargos contra Agro SAS	Auto 352 de marzo 16 de 2020. Se abre periodo probatorio. Auto 154 del 1 de febrero de 2021, se corre traslado abre alegatos de conclusión.

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones Corpamag
5015 del 9 de febrero de 2018	CAPTACIÓN ilegal recurso Hídrico. Desviación de los ríos Tucurínca y Aracataca trinchos o talanqueras. Municipio de Pueblo Viejo	Proceso probatorio	Auto 417 del 15 de marzo de 2021, Se corre traslado para alegar de conclusiones	Auto 2015 de febrero 12 de 2018. Apertura de indagación Preliminar contra los predios palo Alto y otros. Auto 1116 del 20 de junio de 2019, se abre periodo probatorio.
5016 del 9 de febrero de 2018	CAPTACIÓN ilegal recurso Hídrico. Desviación de los ríos Tucurínca y Aracataca trinchos o talanqueras. Municipio de Pueblo Viejo	Proceso probatorio	Auto 150 de enero 28 de 2021, se abre proceso probatorio contra la empresa Agrícola el Roble.	Informe de Inspección ocular Corpamag y otras entidades, el 9 de febrero de 2018. Auto 215 de febrero 12 de 2018. Indagación Preliminar contra propietarios de predios, finca Suramérica, la Australia, Palo Alto, San Marcos, entre otros. Resolución 112 del 27 de enero de 2017, se le otorga concesión de aguas a la Sociedad el Roble. Auto 792 de junio 7 de 2018, se inicia proceso sancionatorio contra la agrícola el Roble. AUTO 005 del 14 de enero de 2019, se resuelve solicitud por parte de la empresa el Roble, no procediendo. Auto 1314 del 25 de julio de 2019, Se formulan cargos contra la empresa.
5017 9 de febrero de 2018	CAPTACIÓN ilegal recurso Hídrico. Desviación de los ríos Tucurínca y Aracataca trinchos o talanqueras. Municipio de Pueblo Viejo	Proceso probatorio	Auto 793 junio 7 de 2018, inicio PAS. Empresa Rosaleda. Resolución 3746 del 17 de sep. de 2018, Ser formulan cargos contra la Empresa Rosaleda. Auto 345 del 13 de marzo de 2020 se inicia proceso probatorio.	Auto 215 de febrero 12 de 2018. Apertura de indagación Preliminar contra los predios palo Alto y otros.
5018 del 9 de febrero de 2018	Captación ilegal recurso Hídrico. Desviación de los ríos Tucurínca y Aracataca trinchos o talanqueras. Municipio	Proceso probatorio	Resolución 3745 del 27 de sep. 2018, se formulan cargos contra la empresa. AUTO 1775 de noviembre 30 de 2018, se resuelve recurso y se niega el mismo. Auto 2048 de noviembre 15 de	Auto 215 de febrero 12 de 2018. Apertura de indagación Preliminar contra los predios palo Alto y otros. Resolución 378 del 23 de febrero de 2017, se resuelve recurso de reposición contra la resolución 3302 de 9 de noviembre de 2015, en la cual se negó el permiso de concesión de aguas superficiales Río Tucurínca a la empresa Palmeras Tucurínca, donde se estableció un caudal autorizado de

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones Corpamag
	de Pueblo Viejo		2019, se abre proceso probatorio dentro del PAS, contra la empresa Palmeras Tucurínca.	127,7 LPS, se encontró captando 209 LPS, sobrepasando en 162,3 LPS. Auto 794 de junio 7 de 2018, se inicia PAS, contra la empresa Palmera Tucurínca.
5033 17 de julio de 2015	Remoción de vegetación propia del humedal, tala y quema	Formulación de cargos	Auto 993 del 7 de dic de 2020, se formulan cargos contra propietarios del predio Serios San Ramón.	Auto 824 de julio 10 de 2015, se inicia Investigación Preliminar. Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM. Auto 1196 de sep. 3 de 2018, se inicia PAS contra propietarios del Predio San Ramón.
5238 tomos 1 y 2 del 28 de noviembre de 2018	Municipio de Remolino. Dueños de predios	Indagación Preliminar	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM. Auto 1728 de nov 28 de 2018, se inicia PAS, Predio Montevideo. Auto 972 del 30 de noviembre de 2020, se formulan cargos.	Auto 824 de julio 10 de 2015, se inicia Investigación Preliminar. Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM.
5247 tomos 1 y 2 del 29 de Nov de 2018	Municipio de Remolino. Dueños de predios	Indagación Preliminar	Auto 412 del 10 de marzo de 2021, se presentan cargos contra los dueños del predio Ají Molió.	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM. Auto 1720 del 29 de nov de 2018, se inicia PAS predio Ají Molió.
5248 tomos 1 y 2 29 de nov de 3 2018.	Municipio de Remolino. Dueños de predios	Indagación Preliminar	Auto 412 del 10 de marzo de 2021, se presentan cargos contra los dueños del predio Ají Molió.	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM. Auto 1721 de nov 29 de 2018. Predio Ají Molió infractor.
5249 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	Empresa Inversiones	Inicio PAS	Auto 605 del 10 de agosto de 2020, se formulan cargos a la empresa infractora, por ocupación de cauce del caño Ciego CGSM.	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM. Auto 1722 del 29 de nov de 2018, se inicia PAS, empresa infractora.
5251 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	Orlando Salas villa y otro. Predio la Habana en el Municipio de Pivijay	formulación de cargos.	Auto 1017 del 9 de Dic de 2020, se formulan cargos.	Auto 1724 Nov 29 de 2018. Se inicia PAS contra infractores y otro. Afectaciones ambientales.

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones Corpamag
5253 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	Agropecuaria RHG, PREDIO CODAZO.	Inicio PAS	Auto 1729 nov 28 de 2018, inicio de PAS Agropecuaria RHG, PREDIO CODAZO.	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM
5254 tomos 1 y 2 del 28 de nov de 2018	Gustavo Rafael Llanos. Ocupación de cauce Ciénaga Buena vista. construcción de Diques	Formulación de cargos	AUTO 981 del 4 de dic de 2020, se formulan cargos contra infractor.	Auto1719 del 28 de nov de 2018, Inicio de PAS
5255 tomos 1 y 2 del 28 de nov de 2018	infractor, ampliación de la frontera agrícola, desecación de humedales, obras civiles.	Formulación de cargos	AUTO 352 DEL 16 de marzo de 2020, Se abre periodo probatorio dentro del PAS infractor.	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM-Auto 1979 del 6 de nov de 2019, se formulan cargos.
5256 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	OCUPACIÓN DE CAUCE obras civiles. Infractora.	Formulación de cargos	Auto 932 del 24 de nov de 2020, Se formulan cargos infractora.	AUTO 1731 del 29 de nov de 2018, se inicia PAS. Predio el Refugio.
5257 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	Sociedad RHC- Predio la Fortuna	inicia proceso PAS	Soc. Agropecuaria RHG sas. Auto 1732 del 29 de nov de 2018, se inicia proceso PAS contra la Soc. Agropecuaria RHG sas	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM. Auto 1732 del 29 de nov de 2018, se inicia proceso PAS contra la Soc. Agropecuaria RHG sas
5258 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	Sociedad RHC- Predio VIJAGUAL	inicia proceso PAS	Auto 1733 del 29 de nov de 2018, se inicia proceso PAS contra la Soc. Agropecuaria RHG SAS	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM
5260 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	Predio la Fortuna	Formulación de cargos	Auto 870 12 de nov de 2020, se formulan cargos a infractora, ocupación de cauce de la Ciénaga de Buenavista.	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM. Auto 1735 del 29 de nov de 2018, se inicia proceso PAS
5276 tomos 1 y 2 del 29 de nov de 2018	Lote Vista LARGA.	inicia proceso PAS	Auto 1856 del 12 de dic de 2018, inicio PAS. Contra	Auto 182 de febrero de 2016, IP personas involucrada en intervención ambiental CGSM

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones Corpamag
nov de 2018			infractora. Lote Vista LARGA.	

Fuente: Archivo documental Expedientes Sancionatorios - CORPAMAG

De lo observado por la CGR; se concluye que dadas las deficiencias presentadas en los PAS, hacen que la entidad no dé cumplimiento a la normatividad establecida en los criterios expuestos, a pesar de las actuaciones realizadas; estas no son oportunas, eficaces, económicas y no presentan una celeridad para la toma de las medidas pertinentes que afronten y solucionen de manera definitiva la problemática ambiental presentada en el ecosistema de la CGSM, trayendo como consecuencia la falta de confianza depositada en la autoridad ambiental CORPAMAG.

CAUSA

La desarticulación de las dependencias técnica y jurídica y la ausencia de mecanismos de control a los procesos sancionatorios ambientales, provocan el desconocimiento y pérdida de la trazabilidad del proceso por parte del personal asignado para la apertura o iniciación y posible sanción a los daños ambientales causados.

EFFECTO

La dilación en los actos administrativos, por transcurrir varios años desde la apertura de un PAS, con actuaciones lentas e inoportunas y sin que la entidad haya proferido una sanción o multa definitiva frente a los daños ambientales ocasionados al ecosistema CGSM, hacen que los procesos pierdan su razón de ser.

Igualmente, se reitera el desgaste administrativo y financiero por parte de Corpamag, ante las actuaciones del PAS, en los que no se tienen en cuenta las visitas técnicas consignadas en los diferentes conceptos proferidos, y demás soportes que reposan o se archivan en los expedientes por años, sin que a la fecha se tomen decisiones oportunas y efectivas de fondo, ante las afectaciones presentadas al ecosistema intervenido CGSM.

Esta observación se comunica con presunta incidencia disciplinaria, conforme al artículo 34 de la Ley 734 de 2002.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

La Corporación Autónoma Regional del Magdalena, da respuesta a la Observación presentada por la CGR, de acuerdo con lo pertinente en los siguientes términos:

“(...) La Corporación Autónoma Regional del Magdalena CORPAMAG considera importantes los principios constitucionales citados que en las decisiones administrativas se deben considerar, entendiendo que los principios constitucionales y legales son normas que ordenan que algo sea realizado con la mayor medida y diligencia posible, pues son mandatos de optimización y pueden ser cumplidos en diferentes grados de acuerdo con las posibilidades

jurídicas y fácticas que existan en cada proceso administrativo, según las reglas de procedimiento que permiten desarrollar cada etapa procesal en las investigaciones adelantadas contra los posibles infractores, por cuanto el respeto al debido proceso administrativo y derecho de defensa son principios y derechos fundamentales según lo dispone el artículo 29 de la Constitución Política.

La Ley 1333 de 2009, complementada por la Ley 1437 de 2011 según los artículos 47 al 52 (procedimiento sancionatorio general) establecen diferentes etapas procesales para imponer medidas preventivas, e igualmente ocurre para las etapas de indagación preliminar o investigación sancionatoria propiamente dicha, antes de la formulación de cargos en contra del infractor. Y en este punto, sin ser de fondo para esta respuesta, el artículo 10 de la Ley 1333 de 2009 establece que la caducidad de la facultad sancionatoria es de 20 años que, según lo tiene establecido la jurisprudencia del Consejo de Estado, se contabiliza a partir de finalizar el hecho infractor, sea este hecho de ejecución instantánea o de sucesivo. Siempre se considera importante el hecho final.

En estas etapas procesales de carácter sancionatorio según las Leyes antes indicadas, “La autoridad ambiental competente podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, caracterizaciones y **todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción** y completar los elementos probatorios.” (art. 22, Ley 1333/09), el cual se complementa con la exigencia procesal establecida en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 que exige para poder formular cargos que “cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo **en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes.** (resalto y subrayo)

Sobre estos aspectos se tienen los principios constitucionales y legales que conforme a las leyes procesales citadas se deben aplicar, considerando que cuando mayor sea el grado de no satisfacción o restricción de unos de los principios, tanto mayor es el grado de importancia de la satisfacción de otro principio. (...)”

“(...)”

Condición:

Para la Corporación es esencial y fundamental la protección inmediata de los ecosistemas presentes en la CGSM, pues se trata de un ecosistema sensible de importancia internacional por su designación como humedal RAMSAR según lo dispuesto por la Ley 357 de 1997 y Decreto 3888 de 2009.

Sin embargo, el informe diagnóstico presentado en el año 2015 por Parques Nacionales Naturales de Colombia no cumplió con las condiciones técnicas que exige el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, a pesar que PNNC por ser autoridad ambiental según el Decreto 3572 de 2011, administra recursos naturales renovables correspondiente a las áreas protegidas de Parques Nacionales Naturales.

En efecto, el artículo 1º de la Ley 1333 de 2009 incluyó a esta autoridad tiene asignada la titularidad de la potestad sancionatoria en materia ambiental en las áreas asignadas como de su competencia, pero tiene adicionalmente la a facultad a prevención (art. 2) por lo cual está

habilitada procesalmente para imponer y ejecutar las medidas preventivas y sancionatorias consagradas en la Ley 1333 de 2009, que sean aplicables.

Para el caso que nos ocupa, en el año 2015 Parques Nacionales Naturales de Colombia, como autoridad a prevención no cumplió su deber legal de identificar y comprobar la presunta infracción ambiental observada y diagnosticada según lo indica su Despacho, sino que presentó un informe general y abstracto de lugares de presuntas infracciones ambientales que no cumple con la condición de certeza y precisión de los hechos que exige el legislador. Si hubiese tenido la certeza y caracterización exacta de las infracciones observadas, que se repite no es diagnóstico, hubiese impuesto la medida preventiva a prevención en los términos de los artículos 2 y 12 de la Ley 1333 de 2009. Por lo cual, como autoridad ambiental administradora de recursos naturales, PNNC faltó al deber legal de identificar la infracción e imponer la medida preventiva a prevención como se lo ordena la Ley.

Para la Corporación el diagnóstico que no cumplía los parámetros del artículo 22 de la Ley 1333 de 2009 ni las exigencias del artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, implicó desarrollar un gran esfuerzo técnico y logístico para tratar de ubicar las presuntas infracciones observadas por los funcionarios de PNNC (...)

“(...)

PROCEDIMIENTO

Como en el diagnóstico de PNNC no se identificaron las circunstancias de tiempo, modo y lugar, así como la persona, natural o jurídica, en condición de presunta infractora, CORPAMAG debió indiciar el procedimiento previsto por la Ley 1333 de 2008 en el artículo 17º, de iniciar indagación preliminar con el objeto de establecer si existe o no mérito para iniciar el procedimiento sancionatorio, pues en esencia a través se busca verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximentes de responsabilidad el cual tiene un plazo máximo a desarrollar de seis (6) meses y culminará con el archivo definitivo o auto de apertura de la investigación ambiental. Sin embargo, la primera dificultad encontrada es que al no tener identificado el lugar exacto de la infracción, así como la individualización de su autor, fue imposible notificar la apertura de la indagación preliminar ordenada.

Para el efecto, conforme al artículo 13º de la misma Ley señalada la Dirección General instruyó en el auto de indagación preliminar la clase de actuaciones y procedimiento que debía seguir para adoptar la medida que corresponda según el hecho conocido, de oficio o a petición de parte. Para el efecto, señala la norma que deberá comprobarlo y establecer la necesidad de imponer medida(s) preventiva(s), la(s) cual(es) se impondrá(n) mediante acto administrativo motivado. Refiriendo la citada norma que comprobada la necesidad de imponer una medida preventiva, la autoridad ambiental procederá a imponerla mediante acto administrativo motivado que firmará el Director, sin perjuicio de la adopción de medidas preventivas en flagrancia conforme al artículo 14º y 15º de la Ley 1333 de 2009, en caso de que sean sorprendidos en flagrancia causando daños al medio ambiente, a los recursos naturales o violando disposición que favorecen el medio ambiente sin que medie ninguna permisión de las autoridades ambientales competentes.

Para el efecto, en el acto de la diligencia de imposición de la medida preventiva se indicó en el auto que el o los funcionarios comisionados deberán levantar un acta dando cumplimiento estricto al procedimiento previsto por el Artículo 15 de la Ley 1333, en el lugar y ocurrencia de los hechos. En el acta que se levante deberán constar (i) los motivos que la justifican; (ii) la autoridad que la impone; (iii) lugar, fecha y hora de su fijación; (iv) funcionario competente, (v)

persona, proyecto, obra o actividad a la cual se impone la medida preventiva. El acta será suscrita por el presunto infractor o, si se rehusare a hacerlo, se hará firmar por un testigo. En el caso de que no sea factible la firma del acta por parte del presunto infractor o de un testigo, bastará con la sola suscripción por parte del funcionario encargado del asunto. De lo anterior deberá dejar la constancia respectiva.

El paso a paso del auto indicaba hasta qué hacer con la mencionada acta, pues se indicó que deberá incorporarse dentro del expediente que se abra por este proceso de indagación, la cual, la Subdirección de Gestión deberá legalizarla, elaborando para la firma del Director del respectivo acto administrativo en donde se establecerán las condiciones de las medidas preventivas impuestas, en un término no mayor a tres (3) días. Y si no es competente, las actuaciones adelantadas se remitirán a la autoridad que lo sea en virtud de lo dispuesto por la Ley 1333 de 2009.

Con el presunto diagnóstico de Parques Nacionales Naturales, que en nuestro criterio no cumplía los más mínimos requisitos de técnica ambiental, se tuvo que comisionar a un equipo técnico de la Corporación para que con la ayuda de la Policía Nacional, realizara “un sobrevuelo sobre el Complejo Estuarino Ciénaga Grande de Santa Marta, para identificar las distintas afectaciones que se presentan en esta área.”, por lo cual el equipo técnico de la Corporación desarrolló el siguiente informe visto en los diferentes procesos sancionatorios hasta ahora aperturados.

Del vuelo realizado el día 20 de junio de 2015, se puede concluir que se trató de un vuelo de reconocimiento, donde se generó un trayecto del sobrevuelo (track-imagen 01). De igual manera se tomaron unas fotos que no se encuentran georreferenciadas. Solo en el informe dice que las fotografías tomadas desde el helicóptero tienen una diferencia de cinco (5) minutos con respecto al trayecto.

En este orden de ideas se presenta demasiada **incertidumbre** al no definir inicialmente si se trata de cinco minutos considerados como tiempo o si se trata de cinco minutos de arco de distancia. Esto conlleva a dos circunstancias inicialmente para desarrollar el análisis así:

- La primera corresponde a separaciones supremamente amplias (distancias- aproximadamente de 9 kilómetros) lo cual es descartable para este trabajo, debido a la longitud del recorrido realizado y el número de exposiciones tomadas.
- La segunda nos lleva a una situación de cinco minutos (tiempo) de retraso en las fotos con respecto al vuelo. Dado que no se trata de aerofotografías (las fotografías aéreas tienen unas características, que permiten hacer mediciones sobre estas –fotogrametría- y al mismo tiempo realizar análisis de distinto tipo-fotointerpretación-), nos encontramos frente a una incertidumbre demasiado grande al querer definir en estas fotos una localización aproximada.

En virtud de lo anteriormente expuesto se hizo necesario realizar una metodología que se puede considerar como no convencional, con el objeto de identificar las áreas afectadas de acuerdo a las fotografías tomadas y referenciadas en el concepto del día 20 de junio de 2015. Básicamente fue necesario realizar otro vuelo de tal forma que se tuviera un parámetro de comparación. Este sobrevuelo se realizó el día 12 de septiembre de 2015, con el apoyo de la de la Policía Antinarcóticos. Vale la pena anotar que se realizó el sobrevuelo partiendo desde la base de antinarcóticos en el Distrito de Santa Marta, para sobrevolar área de jurisdicción de

los municipios de Ciénaga, pueblo Viejo, Zona Bananera, Reten, Pivijay, Remolino y Sitio Nuevo. (...)”

“(...) CONCEPTO:

De la información aportada por Parques Nacionales Naturales, se pudo obtener información valiosa, pero a través de la aplicación de diversas herramientas y con la ayuda otro sobrevuelo, esto debido a que el área que cubre el vuelo es demasiado extensa, así como de difícil acceso tal como lo demuestran las fotografías tomadas en los sobrevuelos. (...)”

“(...) De las afectaciones finalmente se puede concluir que aparentemente se presentan en los municipios de Pueblo Viejo, El Reten, Remolino y Pivijay. Los predios involucrados se encuentran en el anexo 3, de este informe, situación que se verificara mediante visita de inspección, con el objeto de facilitar las visitas se ha realizado el cálculo de Las coordenadas del centroide de cada predio.

MUNICIPIO	NUMERO DE PREDIOS
PUEBLO VIEJO	4
EL RETEN	18
PIVIJAY	9
REMOLINO	63
TOTAL	94

Fuente: Información Corpamag

De acuerdo a lo planteado en el informe de 20 de junio de 2015, **es necesario que se realice inspección en el sector sur del santuario (espejo de agua), se debe realizar inspección vía acuática, entre los sectores del Río Aracataca y Río Fundación.**” (resalto y subrayo)

Que dentro del informe técnico se menciona la existencia de un anexo 3, en el cual se establecen los presuntos predios involucrados e identificados en el sobrevuelo con posibles afectaciones ambientales, de los cuales hay que aclarar que no todos se encuentran dentro del área de la Corporación, existiendo algunos en jurisdicción de Parques Nacionales Naturales y otros tantos, en jurisdicción compartida, tanto de Parques como de esta entidad. (...)”

“(...) Que en virtud de lo anteriormente indicado, no obstante la falta de coordenada o polígonos precisos, es procedente la emisión del auto de inicio de indagación preliminar en orden a cumplir el mandato señalado en el artículo 17 de la Ley 1333 de 2009, y que si bien es cierto parece existen hechos no conexos y en lugares distintos, se acumula en esta misma actuación, en virtud de la economía procesal, con el fin de establecer dentro del término de seis (6) si hay lugar a la apertura de investigación sancionatoria ambiental.

Que si bien en las visitas técnicas ordenadas por esta Corporación según conceptos técnicos del 20 y 24 de junio de 2014 obrantes en este expediente, no se pudo evidenciar hecho alguno que aperturara una investigación, pues en los extensos recorridos realizados no se pudo comprobar infracción alguna, ello no obsta para que con base en la información recientemente suministrada proceda a realizar la respectiva indagación preliminar sobre presuntos hechos más precisos.

Que para avanzar en esta indagación preliminar se ordenará una visita técnica a los sitios referidos en este auto de trámite, para dar cumplimiento a lo antes referido; debiéndose georeferenciar los sitios exactos de las presuntas afectaciones y de ser el caso adoptar las medidas administrativas que correspondan para prevenir e impedir la causación de daños o afectaciones ambientales, o por infringir la normatividad ambiental.

Que del mismo modo, se requerirá a la Policía Nacional del Magdalena, a la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales y a la Fiscalía General de la Nación – Fiscalía 45 Seccional de Barranquilla, que en virtud de los principios de colaboración y coordinación interadministrativa, remitan o precisen los informes presentados a esta autoridad sobre las presuntas afectaciones ambientales evidenciadas en el sobrevuelo realizado, y de toda evidencia documental (fotográfica, video, o informes) que posean en sus dependencia (preservando las reservas de Ley) para que esta autoridad puede identificar y/o precisar en los términos del artículo 17 de la Ley 1333 las presuntas infracciones ambientales.

Hasta aquí el auto 1536 de noviembre 20 de 2015, a través del cual se le explica a su Despacho que dentro de las 528.600 hectáreas que conforman la CGSM es difícil ubicar las presuntas infracciones ambientales evidenciadas, pero no identificadas por Parques Nacionales Naturales de Colombia en el supuesto informe de diagnóstico que no era más que una serie de fotografías en un vuelo realizado por funcionarios de dicha entidad, sin ningún tipo de técnica e incumpliendo los requerimientos de legalidad del artículo 22 de la Ley 1333 de 2009.

Posteriormente con ese informe, la Corporación tuvo que desarrollar más actividades de campo en búsqueda a establecer con certeza la existencia de infracciones ambientales en condiciones de tiempo, modo y lugar, razón por la cual debió utilizar la cartografía catastral de los municipios comprometidos para ubicar geográficamente cada inmueble identificado en el análisis preliminar, ubicar en la cartografía cada inmueble y realizar posteriormente recorrido vía terrestre y acuática, que se pudo desarrollar sin dificultad en algunos puntos de las presuntas infracciones observadas por PNNC, y en otros, no se pudo acceder por las condiciones geográficas de áreas que no tienen vías de acceso terrestre ni acuática.

Con base en este informe es que se lograron identificar 26 presuntos infractores a los cuales se intentó notificar el auto de indagación preliminar, después de obtener el respectivo certificado de tradición y libertad para determinar al propietario donde se ubicó la infracción. Fue imposible realizar la notificación como quiera que la persona, natural o jurídica, no se identificó en los medios electrónicos, redes sociales u otras consultadas, las direcciones físicas o correos electrónicos de notificación y ésta no se podía realizar en los inmuebles porque allí no existía vivienda alguna.

Bajo estos términos se tuvo que acudir a lo dispuesto por el inciso 2 del artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, para notificar la indagación preliminar en dos fases, citación y notificación, mediante aviso publicado en la página electrónica de Corpamag. Hechas las notificaciones de los Autos de indagación preliminar se abrió la investigación correspondiente, según cada decisión que obra en los expedientes relacionados, para cuya notificación se tuvo que acudir al avisto de citación y luego la notificación según el inciso 2 del artículo 69 ibídem. (...)

“(...)

En estos términos, no se comparte la conclusión que hace la Contraloría General de la República en relación a que no se cumple la normatividad establecida en los criterios, pues los señalados por el ente de control, son principios que, como se indicó, son normas que ordena que se realice algo en la mayor medida posible, en relación con las posibilidades jurídicas y fácticas, pues son mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden ser cumplidos en diversos grados y porque la medida ordenada de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades fácticas, sino también de las posibilidades jurídicas determinado igualmente por las reglas y principios que juegan en sentido contrario.

En este sentido tenemos que las reglas procesales previstas por la Ley 1333 de 2009 y la Ley 1437 de 2011 exigen el cumplimiento pleno de la medida, pues debe ser cumplidas que

determinan el campo de la acción fáctica y jurídica que se debe desarrollar en virtud de las garantías procesales al debido proceso en atención al principio y presunción de legalidad que debe imprimirse en cada acto administrativo. (...)

“(...)

Causa:

Se expresa con todo respeto a la Contraloría que no existe desarticulación técnica y jurídica como se indica, toda vez que la Corporación debe realizar las actuaciones con un mayor alcance técnico, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley 1333 de 2007 y artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, para lo cual existe permanente retroalimentación entre las dos áreas, siendo la técnica en algunas ocasiones pide asesoría y reuniones con el fin de tomar detalle de la prueba técnica que se requiere.

En cuanto a los daños ambientales que dice el informe es importante considerar que el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009 diferencia dos tipos de conductas, así:

- 1. “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.”*
- 2. “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.”*

Como se puede observar el contenido deóntico de la norma es totalmente distinto entre los dos tipos de infracción ambientales que indica la norma, pues los primeros es al incumplimiento de las normas ambientales en blanco que señala el Decreto 2811 de 1974 y la Ley 99 de 1993 y las normas en que éstas se sustituya y modifique, incluyendo los actos administrativos de permisos y licencias ambientales, en el cual es factible calificar el daño o riesgo ambiental siguiendo los criterios establecidos por el Decreto 3678 de 2010; y el otro tipo de infracción ambiental se refiere a todas aquellas acciones y omisiones que generen daño al ambiente y a los recursos naturales renovables; pero para identificar esta última clase de infracción debe demostrar: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos.

Esto por supuesto en la Corporación se debe coordinar entre la parte jurídica y técnica en cada proceso administrativo para efectos de no incurrir en las imprecisiones de hablar de infracciones por daño cuando se trata de infracciones normativas por riesgo o daño ambiental, pues este tipo de conductas y su calificación son totalmente distintas.

Efecto:

Parques Nacionales Naturales de Colombia presentó la denuncia imprecisa e inconsistente en condiciones de tiempo, modo y lugar, razón por la cual, como se explicó anteriormente, Corpamag ha tenido que desplegar un proceso administrativo bastante extenso para tratar de verificar las presuntas infracciones ambientales por infracción normativa que incluye daño o

riesgo ambiental, y las infracciones por daño ambiental para cuya estructuración se debe cumplir las exigencias del Código Civil.

Corpamag debe dar respuesta a toda denuncia, queja o información y por tanto, según lo dispone el artículo 4 de la Ley 1437 de 2011, debe adelantar la actuación administrativa de carácter sancionatorio considerando las exigencias del artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, para cuyo fin se debe considerar que la CGSM se conforma por una extensión de 528.600 hectáreas a las cuales no es posible acceder por tierra o agua debido a que son áreas inhóspitas para llegar. Es muy fácil desde un helicóptero observar manchas o áreas presuntamente intervenidas, tomar fotografías y presentar la denuncia, y muy distinta es documentar y demostrar según la Ley un diagnóstico real en condiciones de tiempo, modo y lugar, así como el tipo de infracción ambiental cometida.

En estos términos, los principios de eficiencia, eficacia y celeridad se han cumplido por CORPAMAG en los procesos sancionatorios y en virtud de ello ha actuado siguiendo lo preceptuado por el artículo 29 de la Constitución Política que es igualmente una garantía de superior jerarquía que debe cumplirse, según lo ha dicho la Corte Constitucional en múltiples sentencias que constituyen precedente jurisprudencial de obligatorio cumplimiento. (...)”

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA

De acuerdo con la respuesta dada por la entidad CORPOMAG, es importante hacer las siguientes precisiones al respecto; la ley ha dotado a las autoridades administrativas de herramientas jurídicas para el cumplimiento de la función sancionatoria ambiental, entre estas disposiciones tenemos, la ley 1333 de 2009 que establece el procedimiento sancionatorio ambiental, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 y otras normas subsidiarias que regulan la función pública, pero ante todo se aplicaran principalmente los principios consagrados en la Constitución Política como es la igualdad, debido proceso, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad, y es responsabilidad de la administración pública cumplir a cabalidad con los cometidos del estado; para el caso que nos ocupa, la Corporación Autónoma Regional del Magdalena - CORPAMAG, no ha cumplido de manera diligente su función sancionatoria o preventiva encaminada a resarcir los daños ambientales al ecosistema CGSM, el hecho de transcurrir varios años de conocimiento de la problemática e iniciados los procesos sancionatorios desde el año 2015, y el hecho de no implementarse acciones efectivas de fondo, que resolvieran las actuaciones administrativas en su momento, demuestran la ineficacia frente al trámite del procedimiento administrativo sancionatorio ambiental a cargo de la entidad.

A pesar que la entidad CORPAMAG inicio algunas actuaciones frente a los procesos administrativos sancionatorios de su competencia, tuvo resultados infructuosos, que conllevaron a que los expedientes no mostraran un avance, y sí se afectara el desarrollo diligente, oportuno y eficaz de la función administrativa, en aras de lograr las medidas preventivas y sancionatorias en contra de aquellos infractores de las normas ambientales.

Se puede observar que algunas diligencias programadas por CORPAMAG en los procedimientos administrativos sancionatorios, no se tuvo una planeación o una

adecuada coordinación, generando retrasos en las decisiones de fondo de las actuaciones administrativas, afectando principalmente el interés general, representado en este caso en los recursos naturales y el medio ambiente que le corresponde a esta autoridad ambiental el deber de proteger.

Es menester resaltar que la protección del medio ambiente es un aspecto especialmente regulado en la Constitución Política de 1991, norma de normas y al revisar la jurisprudencia se identifican varias normas constitucionales que se refieren de manera directa o indirecta al medio ambiente, este conjunto de disposiciones que regulan la relación de la sociedad con la naturaleza y el medio ambiente, y que tienen como presupuesto básico un principio-deber de recuperación, conservación y protección. La protección al medio ambiente es un principio que irradia todo el orden jurídico y obliga al Estado a proteger las riquezas naturales de la Nación y, si es necesario, hacer ceder los intereses particulares que puedan comprometerlas. Por tanto, más allá de consideraciones puramente éticas o altruistas, lo cierto es que desde el punto de vista constitucional el medio ambiente constituye un bien jurídico de especial protección (un objetivo social), a través del cual se garantiza la preservación de los recursos naturales y la provisión de bienes esenciales para la subsistencia de las generaciones presentes y futuras. Se ha indicado que un objetivo central de las normas ambientales es subordinar el interés privado que representa la actividad económica al interés público o social que exige la preservación del ambiente, especialmente por aquellas entidades que están facultadas para ejercer control y seguimiento sobre el manejo y el aprovechamiento de los recursos naturales.

En la mayoría de los casos el daño que causan los infractores al medio ambiente es de gran impacto, ocasionándole un deterioro irreversible, razón por la cual se debe actuar con diligencia para proteger y sancionar de manera ejemplar a quienes atentan contra los recursos naturales, de tal forma que se materialice la función administrativa que está al servicio de los intereses generales y se desarrolle con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, como lo ha prescrito la Constitución Política en su artículo 209.

De lo anterior la CGR, no se comparte lo expuesto en la respuesta por CORPAMAG, al aludir el artículo 10 de la ley 1333 de 2009 que señala que la caducidad de la facultad de sancionatoria es de 20 años, elucidación que va en contravía de que el medio ambiente constituye un bien jurídico de especial protección y de los principios constitucionales y legales que orientan la función administrativa.

Es importante resaltar que los 26 expedientes a cargo de La Corporación Autónoma Regional del Magdalena - CORPAMAG, no reflejan una sobrecarga laboral que impida el impulso procesal por parte de la entidad; sin embargo, para la Corporación es claro como autoridad ambiental, sobre el inicio de la actuación administrativa y cada una de las etapas del procedimiento sancionatorio que se deben adelantar para cumplir finalmente con el objetivo de obtener una decisión.

Entre otras cosas de acuerdo con lo expuesto por CORPAMAG, no se evidencia una justificación razonable, que exima a la entidad por su falta de celeridad para concluir de manera oportuna con los procesos administrativos sancionatorios, a pesar de las

circunstancias que se presenten y que afecten el curso normal de la actuación administrativa, frente a los infractores o respecto al área o territorio objeto de salvaguarda, la autoridad ambiental en este caso CORPAMAG; debió, tomar medidas necesarias o implementar un plan metodológico ajustado a la ley, que en primera instancia garantice que quienes ocasionan un daño ambiental asuman su responsabilidad, mediante un proceso sancionatorio con mayor celeridad ajustado a los términos legales, dadas esas circunstancias que afecta el trámite de los procesos sancionatorios, es la entidad la llamada a resolver aquellos obstáculos que impiden en desarrollo normal de las actuaciones administrativas, porque es el interés general el que prevalece y no son las circunstancias económicas, sociales y culturales de los infractores las que obstruyan el curso del trámite procesal sancionatorio.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ley 1437 de 2011, en lo que respecta al principio de eficacia, estableció que las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitando decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.

Queda claro que, sea el escenario que se presente son las entidades públicas las responsables de la coordinación y desarrollo de sus actuaciones administrativas, y deben resolver con arreglo a la ley, los obstáculos que afectan sus actuaciones, en aras de cumplir con los fines del estado, dando prevalencia en sus decisiones a los principios constitucionales y legales de la función administrativa, tal como se manifestó anteriormente.

Por lo tanto, se ratifica el presente hallazgo con presunta connotación disciplinaria.

HALLAZGO 18. Funciones de Seguimiento y Control en los PAS Corpamag (D18)

CORPAMAG, no realiza de manera oportuna y efectiva el seguimiento y control a los procesos sancionatorios adelantados, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la entidad.

CRITERIOS Y FUENTES DE CRITERIO

Constitución Política. Artículo 209 *"La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, **eficacia**, **economía**, **celeridad**, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley".* (Negrillas fuera de texto).

Ley 23 de 1973. Por la cual se expide el Código de los Recursos Naturales y protección al medio ambiente.

Decreto Ley 2811 de 1974. Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de protección al medio ambiente.

Ley 99 de 1993. Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del Medio Ambiente y los recursos Naturales.

La Ley 734 de 2002, establece: “(...) *Artículo 34. Deberes. Son deberes de todo servidor público: Cumplir y hacer que se cumplan los deberes contenidos en la Constitución, los tratados de Derecho Internacional Humanitario, los demás ratificados por el Congreso, las leyes, los decretos, las ordenanzas, los acuerdos distritales y municipales, los estatutos de la entidad, los reglamentos y los manuales de funciones, las decisiones judiciales y disciplinarias, las convenciones colectivas, los contratos de trabajo y las órdenes superiores emitidas por funcionario competente. (...)*”

Ley 1333 de 2009. Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental.

Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Decreto 01 de 1984. Código Contencioso Administrativo y la reforma en la Ley 1437 de 2011, la cual rige a partir del dos (2) de julio del año 2012.

Decreto 1594 de 1984, para los procesos que se hayan iniciado antes de la vigencia de la Ley 1333 de 2009.

Decreto 3678 de 2010 – Reglamenta artículo 40 ley 1333 de 2009.

Resolución MAVDT 0415 de 2010 – Registro Único de Infractores ambientales.

Resolución MAVDT 2064 de 2010 – Metodología para la tasación de multas.

Decreto 1076 de 2015.- SECCIÓN 12. Régimen Sancionatorio Artículo 2.2.5.1.12.1. Régimen Sancionatorio. La autoridad ambiental en el ámbito de sus competencias, impondrá las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar siguiendo el procedimiento previsto en la Ley 1333 de 2009.

Procedimiento Sancionatorio Administrativo de Carácter Ambiental de CORPAMAG.

CONDICIÓN

La CGR evidenció que CORPAMAG no realiza de manera oportuna y efectiva el seguimiento y control a los procesos sancionatorios adelantados, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la entidad en el alcance: “(...) *inicia con el proveído que ordena la apertura de la investigación sancionatoria y culmina mediante acto administrativo motivado que resuelve de fondo la indagación ambiental, declarando responsabilidad o exoneración de la infracción.* (...)”.

Teniendo en cuenta que se presentan pruebas y evidencias del daño ambiental causado al ecosistema CGSM, que reposan en los expedientes descritos del año 2015 a la fecha (cuadro N°1 de expedientes observación N°. 5, de la ocurrencia de los hechos para que la Corporación procediera de acuerdo con sus competencias, adelantar las acciones pertinentes al infractor y tomar las medidas oportunas y eficaces, que tiendan a dar solución de manera definitiva a la problemática ambiental ocasionada al ecosistema.

Igualmente, la falta de registros actualizados y confiables que permitan un control y seguimiento de las actuaciones de la entidad para la toma de decisiones oportunas.

Las deficiencias citadas contribuyen al deterioro permanente de la CGSM y los recursos naturales en el área de influencia de la jurisdicción de la Corporación, proveniente de la omisión en el seguimiento y control oportuno y efectivo, generando incumplimiento a las normas respectivas.

CAUSA

Deficiencias en el control y seguimiento al no ejecutar de manera oportuna, eficiente y estricta los procedimientos normativos establecidos por la entidad, como sancionatorios y demás medidas que la norma les permite, en aras de prevenir, controlar, corregir y mitigar los impactos ambientales, como garante de las medidas resarcitorias frente a las afectaciones producidas al ecosistema CGSM.

En conclusión, no existe un debido control y seguimiento por parte de la autoridad ambiental, para que, dentro de los plazos establecidos por la normatividad, se haga de manera integral, continua y permanente el PAS.

EFEECTO

La dificultad en el seguimiento y la pérdida de la trazabilidad frente a los PAS, ocasionan el menoscabo de la gestión de la entidad en la toma de decisiones oportunas, efectivas y que representan un grave riesgo ante el deterioro persistente del ecosistema CGSM.

Esta situación, configura una observación administrativa, con presunta incidencia disciplinaria.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

La Corporación Autónoma Regional del Magdalena – Corpamag, da respuesta a la Observación presentada por la CGR, de acuerdo con lo pertinente en los siguientes términos:

“(…)

Los criterios fijados por la Contraloría incluyen normas que están derogada y otras que fueron compiladas a partir de la expedición del Decreto 1076 de 2015 a través del DIARIO OFICIAL. AÑO CLI. N. 49523. 26, MAYO, 2015. PAG. 916.

En efecto, el Decreto 01 de 1984 fue derogado por la Ley 1437 de 2011 y actualmente no se aplica a ninguno de los procesos administrativos de carácter sancionatorio. Como tal, no es posible revivir ninguna de las normas, y sólo aplicaba el régimen de transición para aquellas infracciones cometidas con anterioridad al 21 de julio de expedición de la Ley 1333 de 2009, que por caducidad de 3 años vencieron el 21 de julio de 2012.

Por lo tanto, las normas citadas aplican dependiendo del periodo de ejecución en la etapa que corresponda, y la Corporación en el proceso de seguimiento y control desarrolla las investigaciones sujetas al ordenamiento actualmente vigente.

CONDICIÓN:

Corpamag si considera y valora las denuncias presentadas por las personas naturales sobre presuntas infracciones, y así mismo, considera y valora las pruebas presentadas por PNNC que siendo autoridad ambiental, no cumple con los criterios de suficiencia, idoneidad y certeza como lo exige el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009 para formular cargos. De ahí la razón por la cual que Corpamag ha tenido que desplegar toda una serie de actividades técnicas y jurídicas para tratar de identificar las presuntas infracciones que PNNC evidencio en un sobrevuelo una parte de la CGSM.

En el cuadro de observaciones N° 5 se le ha indicado a la Contraloría todas y cada una de las etapas procesales, y se afirma que NO es cierto que los dos informes de PNNC establezcan con certeza un diagnóstico del daño pues si bien pareciera que a primera vista por provenir de autoridad ambiental reconocida son suficientes para la conclusión de la existencia de un daño ambiental, no lo son porque no cumple con las exigencias procesales de la Ley 1333 de 2009 para formular cargos por las seria y graves inconsistencias sobre circunstancias de modo, tiempo, lugar, infractor y demás criterios de validez exigidos por el Legislador para poder sancionar.

El registro documental que tiene Corpamag sobre las diferentes actuaciones realizadas son seguras y confiables; podrá mejorarse ahora más con las condiciones de Covid -19 que obliga a desarrollar procesos tecnológicos de escaneo de la información, es decir, los expedientes en línea.

El seguimiento y control de los procesos sancionatorios no deterioran la CGSM, sino la actividad humana que se concentra cada día más en las diferentes regiones del País, se recuerda que según información del DANE la CGSM tiene aproximadamente 600.000 personas desarrollando diversas actividades que algunas viven en los catorce (14) municipios que existen en la Ciénaga y no todos cumplen con el control de aguas residuales, disposición de residuos sólidos, permisos de pesca, aprovechamiento de recursos naturales renovables y no renovables. Precisamente el Decreto Ley 2811 de 1974 establece en el artículo 8 los factores que deterioran el ambiente, señalando en el literal p) se indica como deterioro ambiental “La concentración de población humana urbana o rural en condiciones habitacionales que atenten contra el bienestar y la salud.”

Esto es lo que está ocurriendo en la CGSM que atraídos en años anteriores por la bonanza de pescado y aprovechamiento de otros recursos naturales ha concentrado una población que utiliza diversos recursos renovables y no renovables para su sostenimiento, siendo su competencia y control de varias autoridades en un área de 528.600 hectáreas, algunas de las cuáles inhóspitas para realizar seguimientos en un solo día de comisión e imposible para varios días por las dificultades ambientales y de seguridad pública que ha sido ocupada por grupos armados ilegales que utilizan esta área como corredor del río magdalena.

EFECTO:

No se puede observar efecto disciplinario como lo indica su Despacho, toda vez que la información documental demuestra con claridad las diversas actuaciones realizadas por Corpamag a partir de una denuncia imprecisa e irresponsable de PNNC que, como autoridad ambiental y conocedora de la técnica ambiental, informa un supuesto diagnóstico que no cumple los presuntos de validez y eficacia técnica.(...)"

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA

De acuerdo con la respuesta dada por la entidad CORPOMAG, para la CGR, no se realiza de manera diligente, eficaz y oportuna el seguimiento y control a los procesos sancionatorios adelantados en la Ciénaga Grande de Santa Marta – CGSM, de acuerdo con los procedimientos establecidos por la entidad, a pesar de contar con los elementos probatorios y el respaldo normativo, como ente sancionador, no toma las medidas necesarias que logren un avance importante frente a los procesos administrativos sancionatorios a su cargo, donde se profiriera una decisión que refleje para la entidad la gestión sobre los mismos, de acuerdo con su misión, en la protección del medio ambiente que prevalece en el ejercicio de su función administrativa.

Por lo tanto, para la CGR, se valida la observación como hallazgo con presunta connotación disciplinaria.

HALLAZGO 19. Medidas impuestas, cumplimiento de términos procesales y sanciones PNNC (D19)

Los Procesos Administrativos Sancionatorios vigentes por PNNC, no cumplen con su razón de ser frente a la medida preventiva y correctiva; la cual, debe ser aplicada con el propósito de resarcir o enmendar el daño ocasionado por los infractores a los recursos naturales y el medio ambiente, en especial a los servicios ecosistémicos de la Ciénaga Grande de Santa Marta – CGSM.

CRITERIOS Y FUENTES DE CRITERIO

- Constitución Política. Artículo 209 "*La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, **eficacia, economía, celeridad**, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley*". (Negritas fuera de texto).
- Ley 1333 de 2009, Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones. Artículo 3°. Principios rectores. Son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental los principios '*constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 12 de la Ley 99 de 1993.*'"

Los artículos 17 y subsiguientes, de la Ley 1333 de 2009 por medio del cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental, se fijan términos para las actuaciones y se dictan otras disposiciones; y los artículos 32, 34, 35, 36, 39 y 40 de la misma Ley por medio del cual se establece los tipos de medidas preventivas, el carácter de las mismas y se dictan otras disposiciones.

- Ley 489 de 1998, Por la cual se dictan normas sobre la organización y funcionamiento de las entidades del orden nacional. Artículo 3.- Principios de la función administrativa. La función administrativa se desarrollará conforme a los principios constitucionales, en particular los atinentes a la buena fe, igualdad, moralidad, **celeridad**, **economía**, imparcialidad, **eficacia**, eficiencia, participación, publicidad, responsabilidad y transparencia. Los principios anteriores se aplicarán, igualmente, en la prestación de servicios públicos, en cuanto fueren compatibles con su naturaleza y régimen. (Negritas fuera de texto).
- Ley 734 de 2002. Artículo 16. Función de la sanción disciplinaria. La sanción disciplinaria tiene función preventiva y correctiva, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que se deben observar en el ejercicio de la función pública.
- Ley 1437 de 2011, Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Artículo 3°. “(...) *Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales. Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad. Para nuestro caso los numerales:*
*11. En virtud del principio de **eficacia**, las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitarán decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.*
*12. En virtud del principio de **economía**, las autoridades deberán proceder con austeridad y eficiencia, optimizar el uso del tiempo y de los demás recursos, procurando el más alto nivel de calidad en sus actuaciones y la protección de los derechos de las personas.*
*13. En virtud del principio de **celeridad**, las autoridades impulsarán oficiosamente los procedimientos, e incentivarán el uso de las tecnologías de la información y las comunicaciones, a efectos de que los procedimientos se adelanten con diligencia, dentro de los términos legales y **sin dilaciones** injustificadas.” (Negritas fuera de texto). (...)”*
- **Decreto 3572 de 2011, crea la Unidad Administrativa Especial denominada Parques Nacionales Naturales de Colombia. Artículo 2. Funciones: “(...)13. Ejercer las funciones policivas y sancionatorias en los términos fijados por la ley.(...)”**
- Manual procedimientos Sancionatorios de PNNC

CONDICIÓN

De los 15 expedientes relacionados con Procesos Administrativos Sancionatorios vigentes y que viene adelantando PNNC, revisados y analizados por parte de la CGR, encuentra que no cumplen con su razón de ser frente a la medida preventiva y correctiva; la cual, debe ser aplicada con el propósito de resarcir o enmendar el daño ocasionado por los infractores a los recursos naturales y el medio ambiente, en especial a los servicios ecosistémicos de la Ciénaga Grande de Santa Marta – CGSM.

Se observa en los referidos expedientes, que se presenta un desgaste administrativo en desarrollo de los mismos, a pesar de las visitas de campo e inspección física a los sitios de ocurrencia de los hechos, donde a través de conceptos técnicos, actas de visita y demás evidencias debidamente soportadas, estas no son integradas a los diferentes procesos de manera oportuna y efectiva, con el fin de dar celeridad a la gestión y trámite de los PAS a cargo de Parques; trayendo como consecuencia, la acumulación de procesos vigentes, en menoscabo de la eficiencia, eficacia y oportunidad de sus pronunciamientos.

Aunado a que se distraen recursos en estas actividades dilatorias y que no reflejan resultados en proporción al daño ocasionado al ecosistema CGSM, y del que transcurridos varios años de iniciados los procesos sancionatorios desde el año 2009 a la fecha, en su mayoría no se han implementado acciones definitivas que tiendan a subsanar y resarcir el daño ocasionado.

Dado lo anterior, las actuaciones administrativas de la entidad reflejan la pérdida de los principios ya expuestos, impactando su gestión y que, además, entretiene el uso de recursos humanos (Técnicos, Jurídicos), financieros, perdiéndose la secuencia y trazabilidad de los procedimientos, dilaciones injustificadas de los procesos y la pérdida de la memoria institucional. Tal como se evidencia en los siguientes casos:

Tabla 30: PAS SFF Ciénaga Grande de Santa Marta

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones PNNC
028 de 2015	Quema para extraer miel de abeja	Inicio de Cargos	Auto 414 del 27 de abril de 2020. la investigación administrativa ambiental sancionatoria iniciada al infractor refiere según el material que obra en el expediente sancionatorio No. 028 de 2015, a la tala de mangle para la extracción de miel de abeja, al porte de tres redes de trasmallo, una pimpina con 25 kilos de miel de abeja y un hacha en el SFF Ciénaga Grande en las coordenadas geográficas N 10°41'23.27" y W 74° 29'0.05".	El Área Protegida SFF Ciénaga Grande de Santa Marta mediante Auto N° 001 del 26 de agosto de 2014, legalizó la medida preventiva de suspensión de actividad impuesta al infractor. auto N° 378 del 17 de julio de 2015, esta Dirección Territorial Caribe levantó una medida preventiva e inició una investigación administrativa. con el fin de dar cumplimiento a la diligencia ordenada en el auto N° 378 del 17 de julio de 2015, a través de los memorandos 20176530001183, 20186530004093, 20186530002983 y 2018653000573, se solicitó al área Protegida del SFF Ciénaga Grande información sobre la citación a rendir declaración por parte del infractor, sin que hasta la fecha repose en el expediente respuesta a lo requerido. Auto 414 del 27 de abril de 2020. la investigación administrativa ambiental sancionatoria a la tala de mangle para la extracción de miel de abeja, al porte de tres redes de trasmallo, una pimpina con 25 kilos de miel de abeja y un hacha en el SFF Ciénaga Grande. Formulación de cargos. Formulación de cargos después de cinco años de ocurrido el daño ambiental. Dilación del proceso.
015 de 2018	Tala, Construcción	INICIO	Auto 415 del 18 de abril de 2018	Auto 415 del 18 de abril de 2018, por la cual se inicia un PAS. Área Intervenida por objeto de tala rasa, quema y ganadería al interior de lo área protegida en aprox 3,83 Has.Sector de San Juan (vaca) Corregimiento de Remolino.
009 de 2019	Quema y tala	INICIO	Auto 669 del 11 de octubre de 2019	Auto 669 del 11 de octubre de 2019. por la cual se inicia un PAS. Área Intervenida por objeto de tala rasa, quema y agricultura al interior de lo área protegida. Auto 300 del 22 de abril 2019, Se inicia una Indagación Preliminar, contra los presuntos infractores
007 de 2015	Construcción Diques, tala.	INICIO	Auto 542 de 23 de octubre 2015.Se abre investigación de carácter Adm ambiental.	Concepto Técnico N°20162300001906 23-11-2016. Construcción de obras civiles Diques. Ciénaga de Mendegua - Caño Ratón. Auto 001 del 10 febrero de 2015. Auto 249 del 23 de abril de 2015.Se abre Indagación Preliminar contra Indeterminados. Resolución 1104 del 04-05 del 2009, se otorga Aprovechamiento forestal de árboles aislados a la Empresa Agropecuaria RHC. Se tramita auto SFF CGSM 001 de 2015 contra indeterminados por las afectaciones encontradas en inmediaciones a la cabaña de Condazo, al interior del AP, en donde se establece que el tamaño del área afectada es de aproximadamente una (1) hectárea. El auto establece que "se evidenció la presencia de Obras civiles representadas en diques o terraplenes con desecamiento y acondicionamiento de terrenos en inmediaciones de la cabaña de Condazo, dentro del SFF CGSM, por medio la construcción de un

				carreteable y tala de vegetación "limpia de suelos" en las coordenadas 10°39'7.55"N - 74°33'37.90"O. Adicionalmente se observa maquinaria pesada (tipo bulldozer) ubicada en la cabaña de Condazo. Adicionalmente, se evidencia la construcción de un dique-puente en el límite del SFF CGSM, sobre la confluencia del Caño Condazo con el Caño Ratón, ubicado en las coordenadas 10°39'6.41"N - 74°33'39.78"O. Esta obra conecta con los diques y vías carreteables que se encuentran por el Caño Condazo hacia el corregimiento de Santa Rita y zonas aledañas." Auto 542 de 23 de octubre 2015. Se abre investigación de carácter Adm ambiental.
2015	Construcción de obras civiles Diques. Ciénaga de Mendegua - Intervención antrópica Complejo Lagunar CGSM. Auto 606 del 20 de nov 2015 Investigación Preliminar.	INICIO	Auto 349 del 16 de mayo de 2016	Concepto Técnico 18-11-2015. Construcción de obras civiles Diques. Ciénaga de Mendegua - Intervención antrópica Complejo Lagunar CGSM. Auto 606 del 20 de nov 2015 Investigación Preliminar.
013 de 2009	Excavaciones	DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDAD	Resolución 208 del 26 de diciembre de 2018. Se impone una Sanción.	Resolución 208 del 26 de diciembre de 2018. Se impone una Sanción. Impactos a mediano y largo plazo, en la afectación de la disminución de la biodiversidad de la flora y fauna de los humedales que se han alterado. Cultivo de palma africana en 100 Has. Tala y Quema de la vegetación del manglar. Ganado vacuno y caballar y cultivos en zonas del humedal.

Fuente: PNCC PAS

Tabla 31: PAS Vía Parque Isla Salamanca

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones PNNC
004 de 2010	Desarrollar actividades Agropecuarias, tala, excavación e introducción de animales.	CARGOS	Auto 257 del 20 de octubre de 2010	Auto 199 del 19 de marzo de 2010. Auto 257 del 20 de octubre de 2010. Auto 331 del 29 de mayo de 2013. Desarrollar actividades Agropecuarias, tala, excavación e introducción de animales.
004 de 2011	Desarrollo de actividades agropecuarias, tala, siembra	INICIO	Auto 174 del 25 de abril de 2011 y Auto 205 del 17 de julio de 2012	Auto 205 del 17 de julio de 2012 Abrir investigación de carácter administrativo Ambiental. Desarrollo de actividades agropecuarias, tala, siembra.
034 de 2013	Tala	ALEGATOS	Auto No. 453 del 19 de mayo de 2020. "Por el cual se ordena correr traslado para alegar y se adoptan otras determinaciones	Auto 004 del 008 de octubre de 2013, Decomiso de 145 varas de Mangle entre 6 y 7 metros de largo, y moto canoa. Auto 785 del 31 de diciembre de 2013, se ordena abrir investigación contra los implicados. Auto 426 del 05 de septiembre de 2014, se levanta medida preventiva contra la moto canoa. Auto de 208 del 19 de marzo de 2015. Auto 521 del 16 de octubre de 2015, se concluye etapa procesal. Auto No. 453 del 19 de mayo de 2020. "Por el cual se ordena correr traslado para alegar y se adoptan otras determinaciones. Tala.
001 de 2013	Vertimiento de sustancias toxicas (aceite)	INICIO	Resolución 199 de 30 de diciembre de 2014 (Cese) y de 28 de septiembre de 2018 (Resuelve recurso) Resolución 157	Derrame aceite de palma. Auto 062 del 25 de enero de 2013. Inicio de investigación de carácter adm ambiental. Resolución 199 del 30 de diciembre de 2014. Cese de un procedimiento adm contra PANAMTRA. Resolución 157 del 28 de septiembre de 2018 se niega solicitud de cese del procedimiento contra PANANTRA. Vertimiento de sustancias toxicas (aceite)
033 de 2014	Pesca- extracción de Almejas	ALEGATOS	Auto No. 454 del 19 de mayo de 2020. Por el cual se ordena correr traslado para alegar.	Auto 001 del 27 de agosto de 2013, Medida Sancionatoria moto canoa y decomiso de 1000 kilos de almejas. Auto 653 del 21 de nov 2014, investigación adm y ambiental. Auto 291 del 19 de mayo de 2015, se formulan cargos. Auto 523 del 16 de oct de 2015, se otorga carácter de pruebas a las diligencias practicadas en el expediente 033 de 2014. AUTO NÚMERO 454 del 19 de mayo de 2020. Pesca-extracción de Almejas
012 de 2015	Pesca	CARGOS	Auto 497 del 20 de septiembre de 2016. Inicio de una investigación Adm Ambiental Sancionatoria.	Incautación de vehículo y sp de jaiba roja y azul en la vía Parque Isla de Salamanca. Informe Técnico 20156770000753. Sector los Cocos. Auto 001 del 13 de abril de 2015. Auto 271 de abril de 2015. Auto 111 del 13 de julio de 2015. Auto 497 del 20 de septiembre de 2016. Inicio de una investigación Adm Ambiental Sancionatoria. Pesca.

EXPEDIENTE	CONDUCTA	ESTADO	ULTIMO ACTO ADMINISTRATIVO	Actuaciones PNNC
045 de 2015	Cultivo de hortalizas	PRUEBAS	Auto 658 del 15 de septiembre de 2017	Auto 733 del 13 de septiembre de 2018. Tala del sotobosque para cultivo de hortalizas en aprox 1 Ha. Intervención al Interior Vía Parque Isla Salamanca.
044 de 2016	Construcción de carreteable	INICIO	Auto 496 del 20 de septiembre de 2016	AUTO NÚMERO 002 "Por el cual se legaliza y se mantiene una medida de suspensión de obra, contra: los infractores y se adoptan otras determinaciones" La Jefe de la Vía Parque Isla de Salamanca de la Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales, en ejercicio de la función policiva y sancionatoria asignada mediante Decreto 3572 de 2011, ley 1333 de 2009 y Resolución No. 0476 de 2012 .Legalizar y mantener la medida preventiva de suspensión de obra, impuesta el día 3 de Agosto del 2016, a los infractores. Construcción de carreteable
015 de 2018	Tala, rasa, quema, caza y ganadería en el área detectada de afectación	Inicio	Auto 415 del 18 de abril de 2018. Se inicia una investigación Adm de carácter ambiental	Auto 415 del 18 de abril de 2018. Se inicia una investigación Adm de carácter ambiental. Se presentan informes de campo para procedimiento sancionatorio Ambiental e informe técnico inicia para proceso sancionatorio Ambiental N° 20186730006726.Tala, rasa, quema, caza y ganadería en el área detectada de afectación

Fuente: PNCC PAS

De lo anteriormente expuesto, concluye la CGR que dadas las deficiencias presentadas en los PAS, hacen que la Entidad no dé cumplimiento a la normatividad establecida (CP Artículo 209, Ley 1437 de 2011 Artículo 3, Ley 489 de 1998 Artículo 3 y la ley 1333 Artículo 3) y a los criterios y principios expuestos; a pesar de la formulación de cargos y demás actuaciones ejecutadas; estas no son oportunas, eficaces, eficientes, sumado a que no presentan una celeridad para la toma de las medidas pertinentes que afronten y solucionen de manera definitiva la problemática ambiental presentada en el ecosistema de la CGSM, trayendo como consecuencia la falta de confianza depositada en la autoridad ambiental PNNC.

CAUSA

La desarticulación frente a los pronunciamientos técnico y jurídico y la ausencia de mecanismos de control a los procesos sancionatorios, provocan el desconocimiento y pérdida de la trazabilidad del proceso por parte del personal asignado en la apertura o iniciación y posible sanción a los daños ambientales causados.

EFFECTO

La dilación injustificada en el tiempo, tras ocurrir varios años desde la apertura de los PAS, con actuaciones lentas e inoportunas y sin que la entidad haya proferido una sanción o multa definitiva frente a los daños ambientales al ecosistema CGSM, haciendo que los PAS pierdan su razón de ser.

Igualmente, se reitera el desgaste administrativo y financiero por parte de PNNC, ante las actuaciones del PAS, en los que no se tienen en cuenta las visitas técnicas y demás soportes que reposan o se archivan en los expedientes por años, sin que a la fecha se destinen a proferir decisiones oportunas, efectivas y de fondo.

Ante las afectaciones presentadas al ecosistema de la CGSM, la entidad infringe la Ley 734 de 2002. Artículo 16; por tal razón se constituye en una observación administrativa con presunta incidencia disciplinaria.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

La entidad PNNC da respuesta a la observación presentada por la CGR, en los siguientes términos:

“(…)

Frente a los hechos expuestos en esta observación: ***"De 15 expedientes relacionados con Procesos Administrativos Sancionatorios vigentes y que viene adelantando PNNC, revisados y analizados por parte de la CGR, encuentra que no cumplen con su razón de ser frente a la medida preventiva y correctiva; la cual, debe ser aplicada con el propósito de resarcir o enmendar el daño ocasionado por los infractores a los recursos naturales"***

y el medio ambiente, en especial a los servicios ecosistémicos de la Ciénaga Grande de Santa Marta - CGSM. (Negrita y subrayas fuera de texto).

Cabe precisar que, las medidas preventivas de conformidad con los artículos 4 y 12 de la ley 1333 de 2009, dispone:

Artículo 4: FUNCIONES DE LA SANCIÓN Y DE LAS MEDIDAS PREVENTIVAS EN MATERIA AMBIENTAL. Las sanciones administrativas en materia ambiental tienen una función preventiva, correctiva y compensatoria, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, los Tratados Internacionales, la ley y el Reglamento.

Las medidas preventivas, por su parte, tienen como función prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana. (Negrita y subraya fuera de texto).

Artículo 12: OBJETO DE LAS MEDIDAS PREVENTIVAS. Las medidas preventivas tienen por objeto prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana.

Lo anterior, con el fin de advertir que a la luz de la normativa ambiental citada “resarcir o enmendar el daño a los recursos naturales y el medio ambiente”, no hacen parte de los propósitos de las medidas preventivas ni de las sanciones administrativas.

Al respecto la jurisprudencia ha sostenido en la sentencia C-703 de 2010:
(...)

A fin de responder el cargo formulado conviene reiterar que las medidas preventivas responden a un hecho, situación o riesgo que, según el caso y de acuerdo con la valoración de la autoridad competente, afecte o amenace afectar el medio ambiente y que, como su nombre lo indica, su propósito consiste en concretar una primera y urgente respuesta ante la situación o el hecho de que se trate, para precaver la eventual ocurrencia de un daño irreversible o de muy difícil o costoso tratamiento que podría generarse si no se interviene oportunamente o para hacer cesar la actividad o situación causante de la afectación previamente valorada por la autoridad ambiental que adopta la medida.

De conformidad con lo expuesto la medida preventiva, si bien exige una valoración seria por la autoridad competente, se adopta en un estado de incertidumbre y, por lo tanto, no implica una posición absoluta o incontrovertible acerca del riesgo o afectación, tampoco un reconocimiento anticipado acerca de la existencia del daño, ni una atribución definitiva de la responsabilidad, razones por las cuales su carácter es transitorio y da lugar al adelantamiento de un proceso administrativo a cuyo término se decide acerca de la imposición de una sanción.

En un sentido contrario a las apreciaciones del actor, ya se ha demostrado que la medida preventiva, aunque pueda producir consecuencias gravosas y restrictivas, no es una sanción y que se aplica en un contexto distinto a aquel que da lugar a la imposición de una sanción. El alegato del demandante está estructurado a partir de la equiparación de las medidas preventivas y de las sanciones y, conforme se ha visto, esa asimilación carece de todo sustento, luego el cargo analizado carece de vocación de prosperidad.

Al equiparar las medidas preventivas y las sanciones y al predicar que por un mismo hecho se sanciona dos veces, el actor establece un nexo inescindible entre medidas y sanciones que no corresponde a la realidad, pues no es inexorable que la aplicación de una medida preventiva tenga que conducir, siempre, a la imposición de una sanción.

En efecto, la medida se adopta en la etapa inicial de la actuación administrativa para conjurar un hecho o situación que, según la apreciación de la respectiva autoridad, afecta el medio ambiente o genera un riesgo de daño grave que *es menester prevenir, mientras que el procedimiento administrativo desarrollado después de la medida puede conducir a la conclusión de que no hay responsabilidad del presunto infractor* y que, por mismo, tampoco hay lugar a la sanción que, *se reitera, corresponde a la etapa final de un procedimiento administrativo y es la consecuencia jurídica de la violación o del daño consumado, comprobado y atribuido al infractor.*

Así pues, entre la medida preventiva y la sanción media el desarrollo del procedimiento administrativo regulado en la Ley 1333 de 2009 y, dentro de un conjunto de variadas y numerosas hipótesis, bien puede acontecer que la medida se levante o que al término del procedimiento se concluya que, aun cuando se haya aplicado una medida preventiva, no hay lugar a la imposición de sanciones.

La medida preventiva no se encuentra atada a la sanción, ni ésta depende necesariamente de aquella, lo que demuestra que el desconocimiento del principio non bis in idem no se configura, pues se trata de dos consecuencias diferentes producidas en circunstancias y en etapas diferentes. Así las cosas, aún en el caso en que se aplique una medida preventiva y el proceso administrativo culmine con la imposición de una sanción, no cabe afirmar que se hayan aplicado dos sanciones, sino que ha habido dos clases de consecuencias, cada una de las cuales tiene su momento y obedece a la configuración de un supuesto propio y distinto” Subrayado fuera de texto.

Respecto a las sanciones en sentencia C-401 del 26 de mayo de 2010 la Corte Constitucional manifestó respecto al mérito para interponer sanciones en materia ambiental que:

“(…) a través del derecho administrativo sancionador se pretende garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que no sólo repruebe sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo. Se trata, en esencia, de un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas imponen a los administrados y aún a las mismas autoridades públicas.”

En ese sentido la Corte Constitucional indicó que:

“(…) la potestad sancionadora de las autoridades titulares de funciones administrativas, en cuanto a manifestación del ius puniendi del Estado, está sometida a claros principios, que en la mayoría de los casos, son proclamados de manera explícita en los textos

constitucionales. Así ha dicho la Corte esa actividad sancionadora se encuentra sujeta a “(...) los principios de configuración del sistema sancionador como los de legalidad (toda sanción debe tener un fundamento en la ley), tipicidad (exigencia de descripción específica y precisa por la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre unas y otras) y de prescripción (los particulares no pueden quedar sujetos de manera indefinida a la puesta en marcha de los instrumentos sancionatorios), (...).

Así mismo, se señala en la observación que: “conceptos técnicos, actas de visita y demás evidencias debidamente soportadas, estas no son integradas a los diferentes procesos de manera oportuna y efectiva”

Respeto a lo anterior, se precisa que los conceptos técnicos, actas de visitas, **imposición** de actas de medidas preventivas **EN FORMA ORDINARIA, A PREVENCIÓN y EN FLAGRANCIA**, actos administrativos de legalización de medida preventiva en Flagrancia o de imposición de las mismas, según cada caso, proferidos por los jefes de dichas áreas protegidas en el ejercicio de la autoridad ambiental fueron radicados por las áreas protegidas en la plataforma de gestión documental ORFEO y posteriormente remitidos a la Dirección Territorial Caribe través de la misma plataforma y de manera impresa; integrándose de esta manera en forma oportuna y efectiva a cada expediente sancionatorio.

Lo anterior, se evidencia en los documentos que conforman el material probatorio de los quince (15) procesos sancionatorios y que se remiten a través del presente escrito y en lo que se insiste, los expedientes no fueron solicitados inicialmente para su total revisión.

Finalmente, es importante señalar que lo antes expuesto tiene su fundamento jurídico en la Resolución N° 0476 del 28 de diciembre de 2012, la cual reza:
(...)

“ARTÍCULO TERCERO: Los jefes de área protegida de Parques Nacionales Naturales en materia de sancionatoria conocerán de la legalización de las medidas preventivas impuestas en caso de flagrancia en el área del sistema a su cargo, y de la imposición de medidas preventivas previa comprobación de los hechos, mediante acto administrativo motivado, y remitirán en el término legal las actuaciones al director territorial para su conocimiento.

De igual manera, deberá comunicar al director territorial de la comisión de hechos que constituyan infracción ambiental en el área protegida a su cargo y acompañará a la comunicación el informe correspondiente (subrayado fuera de texto)”

Con relación a que han *“transcurridos varios años de iniciados los procesos sancionatorios desde el año 2009 a la fecha, en su mayoría no se han implementado acciones definitivas que tiendan a subsanar y resarcir el daño ocasionado”*, es importante señalar, que los procesos sancionatorios deben surtir todas las etapas contempladas en la ley 1333 del 21 de julio de 2009 y complementariamente lo que señala la 1437 del 2011, en salvaguarda y garantía del debido proceso, derecho a la defensa y contradicción.

Así mismo, se debe considerar que cada proceso es diferente y tiene sus propias particularidades, en donde se presentan situaciones fácticas y jurídicas que impiden en tiempos

cortos tomar una decisión final, muestra de ello son las características naturales y geográficas que presenta el Complejo Lagunar de la Ecorregión Ciénaga Grande de Santa Marta, integrando Vía Parque Isla de Salamanca - VIPIS, las cuales determinan por ejemplo; en los tiempos al momento de realizar una visita técnica al lugar de los hechos o diligencia de notificación, ya que los presuntos infractores que en su mayoría viven en el área protegida, desaparecen después de realizada la actividad lo cual dificulta su ubicación no solo para notificar las actuaciones administrativas sino para lograr practicar todas las diligencias que se ordenan en el acto administrativo que da inicio al proceso sancionatorio, y que permiten a la autoridad ambiental, esclarecer los hechos que se investigan antes de continuar a las siguientes etapas del procedimiento administrativo ambiental sancionatorio. Aunado a esto, las condiciones geográficas y climáticas propias de las áreas protegidas que muchas veces dificultan el acceso.

Por otra parte, sobre el resarcimiento del daño ocasionado, la Ley 1333 de 2009, en su artículo 40 señala que:

(...) *“PARÁGRAFO 1º: La imposición de las sanciones aquí señaladas no exime al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectados. Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar.”*

(...)

Frente a las medidas compensatorias, la Corte Constitucional en sentencia T 080-15, señala:

(...) *“Entre las características que identifican las citadas medidas compensatorias, se pueden destacar las siguientes: (i) están dirigidas, única y exclusivamente, a restaurar in natura el medio ambiente afectado, buscando que éste retorne a la situación en que se encontraba antes del daño ambiental, o a lograr su recuperación sustancial; (ii) las mismas se encuentran a cargo de organismos técnicos de naturaleza administrativa, y solo resultan imposibles si se demuestra la existencia de la infracción ambiental y del daño ocasionado al medio ambiente o a los recursos naturales; (iii) en razón a su carácter estrictamente técnico, no están definidas previamente en la ley y su determinación depende del tipo de daño que se haya causado al medio ambiente; (iv) cualquiera sea la medida compensatoria a adoptar, la misma debe guardar estricta proporcionalidad con el daño ambiental, pudiendo, en todo caso, ser objeto de los respectivos controles administrativo y judicial; finalmente, (v) tales medidas no tienen naturaleza sancionatoria, pues el fin que persiguen es esencialmente reparatorio”.*

En la misma dirección, en el derecho comunitario de la Unión Europea, se entiende por reparación primaria toda aquella *“que restituya o aproxime los recursos naturales y/o servicios dañados a su estado básico”*. Por estado básico se entiende el escenario en el que de no haberse producido el daño medioambiental se habrían hallado los recursos naturales y servicios en el momento en que sufrieron el daño, considerado a partir de la mejor información disponible.

En este punto surge, sin embargo, una dificultad cuando el recurso o ecosistema afectado ya se encontraba contaminado con anterioridad a la actuación denunciada. Lo primero que hay que advertir es que el estado de deterioro en que se encuentre un entorno no justifica ni mucho menos exime de responsabilidad a quien persista contaminándolo o agrave su impacto. Adicionalmente, cierto sector de la doctrina ha propuesto que dicho restablecimiento debe hacerse al estado que en hipótesis existiría si el daño ambiental y ecológico no se hubiera desencadenado. No se trata así de regresar simplemente al estado pasado del bien, sino de

un verdadero regreso a un futuro hipotético. No se puede hacer como si nada hubiere pasado, sino que habrá de valorarse la potencialidad de recuperación del entorno que con la nueva infracción se agravó y prolongó en el tiempo.

7.2.3 Acción Reparadora Secundaria (medidas de equivalencia, mitigación y complementarias).

Existen eventos en los cuales es sencillamente imposible restaurar el bien ambiental dañado, por ejemplo, ante la extinción de una especie. Ante tales escenarios se debe propender por que las medidas favorezcan otro bien ambiental de similar naturaleza. Esta posición se sustenta en el hecho de que el ecosistema es interactuado y, por tanto, si bien es cierto no se resarce el ecosistema lesionado sí es posible beneficiar a la naturaleza en su conjunto. Esta fue la opción por la que optó el Consejo de Estado en el referido caso de 2013 de contaminación por glifosato, en el cual se ordenó realizar un proyecto de reforestación dentro de un ecosistema similar al afectado.

De forma similar, en el ordenamiento comunitario europeo se prevé que, si la reparación primaria no logra la restitución del medio ambiente a su estado básico, se efectuará una reparación complementaria sobre un paraje alternativo. Además, se efectuará una reparación compensatoria para sufragar las pérdidas provisionales de servicios mientras se lleva a cabo la reparación. Para establecer las medidas más apropiadas, la Directiva establece en su anexo II una serie de criterios que las autoridades estatales pueden ponderar para adoptar la estrategia más acorde con el daño ocasionado y los recursos disponibles así, y que por su pertinencia se citan *in extenso*:

“1.3.1. Las opciones reparadoras razonables deberían valorarse utilizando las mejores tecnologías disponibles, atendiendo a los siguientes criterios:

- el efecto de cada opción en la salud y la seguridad públicas;*
- el coste que supone aplicar la opción;*
- la probabilidad de éxito de cada opción;*
- la medida en que cada opción servirá para prevenir futuros daños y evitar daños colaterales como consecuencia de su aplicación;*
- la medida en que cada opción beneficiará a cada componente del recurso natural o servicio;*
- la medida en que cada opción tendrá en cuenta los correspondientes intereses sociales, económicos y culturales y otros factores pertinentes específicos de la localidad;*
- el periodo de tiempo necesario para que sea efectiva la reparación del daño medioambiental;*
- la medida en que cada una de las opciones logra reparar el paraje que ha sufrido el daño medioambiental; y*
- la vinculación geográfica con el paraje dañado.*

1.3.2. Al evaluar las distintas opciones de reparación determinadas, podrán elegirse medidas reparadoras primarias que no restituyan por completo a su estado básico las aguas o las especies y hábitats naturales protegidos que hayan sufrido el daño, o que lo hagan más lentamente. Se podrá adoptar esta decisión únicamente si los recursos naturales o servicios desaparecidos del paraje primario como consecuencia de la decisión se compensan mediante un incremento de las acciones complementarias o compensatorias que proporcione un nivel de recursos naturales y/o servicios similares al de los desaparecidos. Así sucederá, por ejemplo, si se pueden proporcionar recursos naturales y/o servicios equivalentes de menor coste en otro

lugar. Dichas medidas reparadoras adicionales se determinarán de conformidad con las normas establecidas en el punto 1.2.2.

1.3.3. No obstante las normas establecidas en el punto 1.3.2 y de conformidad con el apartado 3 del artículo 7, la autoridad competente podrá decidir que no han de adoptarse más medidas reparadoras si:

a) las medidas reparadoras ya adoptadas garantizan que ya ha dejado de existir un riesgo significativo de que se produzcan efectos adversos para la salud humana, el agua o las especies y hábitats naturales protegidos; y

b) el coste de las medidas reparadoras que deberían adoptarse para alcanzar el estado básico o un nivel similar es desproporcionado en comparación con los beneficios medioambientales que se vayan a obtener”.

(...)

En este orden de ideas, esta Dirección Territorial Caribe se encuentra impulsando cada uno de los procesos en sus diferentes etapas procesales, de manera tal que al momento de proferirse la decisión de fondo se evalúe el tipo de medidas compensatorias a que haya a lugar a imponer, según cada caso en particular, a la luz de lo señalado en la Ley 1333 de 2009 y por la jurisprudencia aplicable al tema.

Frente a que “las actuaciones administrativas de la entidad reflejan la pérdida de los principios ya expuestos, impactando su gestión y que, además, entretiene el uso de recursos humanos, técnicos, jurídicos y financieros, perdiéndose la secuencia y trazabilidad de los procedimientos, dilaciones injustificadas de los procesos y la pérdida de la memoria institucional”, es importante mencionar que los recorridos de Prevención Vigilancia y Control que realizan los funcionarios y contratistas de Parques no es solo con la finalidad de evidenciar las novedades encontradas en las áreas protegidas respecto del tema de los procesos sancionatorios, además de lo anterior, Parques Nacionales Naturales de Colombia emplea su recurso humano en el cumplimiento de las funciones misionales de la entidad.

De otra parte, respecto de la pérdida de la secuencia y trazabilidad de los procedimientos, así como la pérdida de la memoria institucional, es menester indicar que no se pierden, debido a que el procedimiento administrativo ambiental se ciñe a una norma reglada por Ley 1333 de 2009 y a un procedimiento interno adoptado en la entidad desde el año 2013 que se enmarca en la ley sancionatoria ambiental, no es un elemento aparte, sino que forma un todo con la ley sancionatoria de 2009 antes mencionada y en ese orden de ideas, orienta las etapas del procedimiento administrativo ambiental sancionatorio, siendo estos de estricto y obligatorio cumplimiento.

Adicionalmente, Parques Nacionales Naturales, obedece a una política de archivo y custodia de documentos en donde se cuentan con herramientas tales como, Plataforma de gestión documental ORFEO, archivos en expedientes físicos y digitales, cumpliendo con la normatividad vigente en gestión documental, además de la normatividad en cuanto a actuaciones administrativas contenidas en el Decreto ley 1437 de 2011, la Constitución Política de 1991, el Decreto 1076 de 2015 y, demás normas concordantes que la entidad cumple a cabalidad.

Y por último concluye sobre los hechos que “a pesar de la formulación de cargos y demás actuaciones ejecutadas; estas no son oportunas, eficaces, eficientes, sumado a que no presentan una celeridad para la toma de las medidas pertinentes que afronten y solucionen de manera definitiva la problemática ambiental presentada en el ecosistema de la CGSM, trayendo como consecuencia la falta de confianza depositada en la autoridad ambiental PNNC”.

Al respecto, debe tenerse presente que la ley 1333 de 2009, no puede ser vista como el salvavidas de la problemática medioambiental, ello conlleva un tema de educación, gestión y conciencia ambiental, entre otras cosas. Así pues, el procedimiento sancionatorio plasmado en la ley 1333, debe ser entendido como un instrumento que le ha permitido a Parques Nacionales Naturales, ejercer su poder coercitivo en el ámbito de sus competencias, frente a lo que pueda calificarse de infracción en los términos del artículo 5° de la referida ley sancionatoria, y en ese orden de ideas, procurar que las actuaciones que componen y se enmarcan en la investigación sancionatoria, cumplan con el marco Constitucional y procedimental que reflejen en lo posible decisiones que procuren los objetivos trazados en el artículo 40 de la ley en comento, y así mismo blinden la gestión de PNN como autoridad ambiental.

*Consecuente con lo mencionado, es claro que las actuaciones que se enmarcan al interior del procedimiento sancionatorio deben obedecer a principios de mayor jerarquía que se han establecido en el artículo 28° de la Carta Política de 1991, el artículo 3° de la ley 1437 de 2011 y 3° de la ley 1333 de 2009, los cuales permiten establecer que, todas las actuaciones emitidas por la autoridad ambiental al interior de sus correspondientes investigaciones, resulten **oportunas**, porque se ciñen al procedimiento y garantías de índole constitucional y procedimental y, **eficaces** y **eficientes**, por cuanto permiten que dichas decisiones no resulten en inhibitorios o violatorios de principios generales de derecho.*

Así mismo, se puede describir el procedimiento de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009: Es importante señalar que una vez conocido el hecho, de oficio o a petición de parte la autoridad ambiental competente procederá a comprobarlo y establecer la necesidad de imponer la medida preventiva, la cual debe estar basada en los principios de proporcionalidad ambiental como límite material para la imposición de las los tipos de medidas preventivas tales como: Amonestación escrita, De suspensión de obra, proyecto o actividad, de Aprehensión preventiva de especímenes, productos y subproductos de fauna y flora silvestres de Flora y Fauna silvestre y Decomiso preventivo de productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción, razón por la cual no debe ser considerada como una solución definitiva de la problemática o infracción ambiental, sino, como una herramienta legal que tiene como fin prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho y no un carácter sancionatorio en el proceso administrativo de carácter ambiental.

Por otra parte, en aquellos procesos iniciados en vigencia del Decreto Ley 01 de 1984, corresponde exponer que las notificaciones deben hacerse de conformidad con los artículos 44 y 45, es decir, de manera personal o por Edicto, de esta forma, dificulta la celeridad del proceso sancionatorio toda vez que los presuntos infractores en su mayoría son visitantes esporádicos y considerado como una población flotante, dificultando conocer su domicilio o su arraigo o donde residen en zonas distintas a las del área protegida y muchas veces desconociéndose su ubicación por lo que se hace necesario tratar de ubicarlos por diferentes medios como es Fiscalía, EPS, Dian, Registraduría y otros, lo cual hace que el proceso se mantenga en una

etapa por la necesidad de notificar en debida forma y continuar con la práctica de las diligencias ordenadas conforme al artículo 22 de la Ley 1333 de 2009.

Finalmente, respecto de los términos procesales dentro de los procesos sancionatorios, debemos referirnos al Estado de Emergencia Económico, Social y Ecológica declarado en todo el territorio nacional mediante decreto 417 del 17 de marzo de 2020 y al decreto 491 de 2020, del 28 de marzo de 2020, en virtud del cual Parques Nacionales Naturales profirió la resolución No 143 de 01 de abril de 2020, que en su artículo 6 suspende los términos de los procesos sancionatorios durante el año 2020 y con posterioridad, mediante resolución No 273 de 10 de septiembre de 2020, en su artículo 6, se reanudan los términos en los procesos sancionatorios. (...)"

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA

Para la CGR, la ley 1333 de 2009 establece el procedimiento sancionatorio ambiental, El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011 y demás normas concordantes aplicables al procedimiento administrativo sancionatorio, han dotado a las entidades públicas, de herramientas jurídicas, para el ejercicio de su función de salvaguardas del medio ambiente, pero, ante todo aplicaran principalmente los principios consagrados en la Constitución Política y en las disposiciones que regulan la función administrativa al servicio de los intereses generales, entre estos tenemos: igualdad, debido proceso, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad, y es responsabilidad de la administración pública cumplir a cabalidad con los cometidos del estado; para el caso que nos ocupa, Parques Nacionales Naturales de Colombia – PNNC, no ha cumplido de manera diligente su función sancionatoria o preventiva encaminada a resarcir los daños ambientales al ecosistema CGSM, el hecho de transcurrir varios años de conocimiento de la problemática e iniciados los procesos sancionatorios desde el año 2015, y el hecho de no implementarse acciones definitivas y de fondo que resuelvan las actuaciones administrativas, demuestran la ineficacia frente al trámite del procedimiento administrativo sancionatorio ambiental a cargo de la entidad.

El incumplimiento a la función policiva y sancionatoria por parte de Parques Nacionales Naturales de Colombia – PNNC, demuestran la falta de aplicación de los principios rectores y la desprotección de los recursos naturales del Sistema de Parques Nacionales Naturales, especialmente aquellos que sean menoscabado por el incumplimiento a las normas que los protege.

Frente a la respuesta de Parques Nacionales Naturales de Colombia – PNNC, no se evidencia una justificación razonable, que exima a la entidad por su falta de diligencia, oportunidad, celeridad, eficacia y eficiencia para proferir decisiones sancionatorias de fondo, que busquen resarcir los daños ocasionados a los recursos naturales o tomar medidas para prevenir o impedir la ocurrencia de los hechos.

Con respecto al Estado de Emergencia Económico, Social y Ecológica declarado en todo el territorio nacional mediante decreto 417 del 17 de marzo de 2020 y al decreto 491 de 2020, del 28 de marzo de 2020, en virtud del cual Parques Nacionales Naturales profirió la resolución No 143 de 01 de abril de 2020, que en su artículo 6 suspende los términos de los procesos sancionatorios durante el año 2020 y con posterioridad, mediante resolución No 273 de 10 de septiembre de 2020, en su artículo 6, se reanudan los términos en los procesos sancionatorios; lo anterior no justifica la falta de impulso procesal de los sancionatorios a cargo de Parques Nacionales Naturales de Colombia – PNNC, especialmente aquellos que se viene promoviendo desde el año 2009 y cuyos actos administrativos reposan en los expedientes de la entidad.

Es importante resaltar que los 15 expedientes a cargo de Parques Nacionales Naturales de Colombia – PNNC, tampoco reflejan una sobrecarga laboral que impida el impulso por parte de la entidad, sin embargo, para ellos es claro como autoridad ambiental, el inicio de la actuación administrativa y cada una de las etapas del procedimiento sancionatorio que se deben adelantar, lo cual quedó confirmado por los argumentos de la entidad al dar respuesta a las observaciones hechas por la CGR, es decir que tienen clara la aplicación normativa respecto a los daños ocasionados por los infractores a los recursos naturales y al medio ambiente, pero su rigurosidad sancionatoria o preventiva no la han materializado de manera diligente ni oportuna, dejando a un lado su posición garante y protector del medio ambiente y los recursos naturales.

Dado lo anterior, para la CGR no se desvirtúa la observación frente a los argumentos presentados por PNNC; por lo tanto, se valida la observación como hallazgo con presunta connotación disciplinaria.

HALLAZGO 20. Seguimiento y Control a los PAS de PNNC (D20)

PNNC, no realiza de manera oportuna y efectiva el seguimiento y control a los procesos sancionatorios adelantados de acuerdo con los procedimientos administrativos ambientales establecidos para su gestión misional, teniendo en cuenta que se presentan pruebas y evidencias del daño ambiental causado al ecosistema CGSM, que reposan en los expedientes correspondientes a las vigencias del 2014 a la de 2020 de acuerdo con sus competencias, adelantando las acciones oportunas y pertinentes contra los infractores y tomando las medidas que den solución de manera definitiva a la problemática ambiental ocasionada al ecosistema.

CRITERIOS Y FUENTES DE CRITERIO

- **Constitución Política.** Artículo 209 "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad,

moralidad, **eficacia**, **economía**, **celeridad**, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la ley ". (Negrillas fuera de texto).

- Ley 23 de 1973. Por la cual se expide el Código de los Recursos Naturales y protección al medio ambiente.
- Decreto Ley 2811 de 1974. Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de protección al medio ambiente.
- Ley 99 de 1993. Por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el sector público encargado de la gestión y conservación del Medio Ambiente y los recursos Naturales.
- Ley 1333 de 2009. Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental.
- Ley 734 de 2002. Artículo 16. Función de la sanción disciplinaria. La sanción disciplinaria tiene función preventiva y correctiva, para garantizar la efectividad de los principios y fines previstos en la Constitución, la ley y los tratados internacionales, que se deben observar en el ejercicio de la función pública.
- Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.
- Decreto Ley 3572 de 2011, por el cual se crea la unidad administrativa especial de PNNC, se determinan sus objetivos, estructura y funciones.
- Decreto 622 de 1977- Régimen de usos y prohibiciones en las Áreas Protegidas del Sistema de PNNC.
- Decreto 01 de 1984. Código Contencioso Administrativo y la reforma en la Ley 1437 de 2011, la cual rige a partir del dos (2) de julio del año 2012.
- Decreto 1594 de 1984, para los procesos que se hayan iniciado antes de la vigencia de la Ley 1333 de 2009.
- Ley 489 de 1998 artículo 67 Parques Nacionales Naturales de Colombia, ejercerá entre otras las siguientes funciones: 13. Ejercer las funciones policivas y sancionatorias en los términos fijados por la ley.
- Decreto 3678 de 2010 – Reglamenta artículo 40 ley 1333 de 2009.
- Resolución MAVDT 0415 de 2010 – Registro Único de Infractores ambientales. Resolución MAVDT 2064 de 2010 – Metodología para la tasación de multas.
- Resolución 0476 de 2012 - Redistribución de funciones sancionatorias al interior de Parques Nacionales Naturales de Colombia
- Decreto 1076 de 2015.- SECCIÓN 12. RÉGIMEN SANCIONATORIO ARTÍCULO 2.2.5.1.12.1. Régimen Sancionatorio. La autoridad ambiental en el ámbito de sus competencias impondrá las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar siguiendo el procedimiento previsto en la Ley 1333 de 2009.

- Procedimiento Sancionatorio Administrativo de Carácter Ambiental de PNNC.

CONDICIÓN

La CGR evidenció que a la fecha PNNC, no realiza de manera oportuna y efectiva el seguimiento y control a los procesos sancionatorios adelantados de acuerdo con los procedimientos administrativos ambientales establecidos por la entidad en su gestión misional, teniendo en cuenta que se presentan pruebas y evidencias del daño ambiental causado al ecosistema CGSM, que reposan en los expedientes correspondientes a las vigencias del 2014 a la de 2020 (indicados en Observación N° 1), aunado a la afectación ambiental causada, lo que obliga a PNNC proceder de acuerdo con sus competencias, adelantando las acciones oportunas y pertinentes contra los infractores y desde luego tomando las medidas que den solución de manera definitiva a la problemática ambiental ocasionada al ecosistema.

De este modo, se establece que la entidad no da el alcance pertinente a los procedimientos establecidos, *“(...) la identificación de la ocurrencia de un hecho, actividad u omisión que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana en las Áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, y finaliza -si es el caso- con la cesación del procedimiento, la imposición de sanciones ambientales y medidas compensatorias o la exoneración, por las infracciones ambientales que se adviertan con ocasión del ejercicio de la función de administración de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales conforme a la Ley 1333 de 2009 o la norma que la sustituya, modifique o reglamente y de aplicación.(...)”*. Las deficiencias citadas, además de la falta de registros actualizados y confiables, en resumen, contribuyen al incremento y deterioro de la CGSM y los recursos naturales en el área de influencia de la jurisdicción de PNNC, proveniente de la omisión en el seguimiento y control oportuno y efectivo, para la toma de decisiones generando incumplimiento a las normas respectivas.

CAUSA

Falta de seguimiento y control a las actuaciones de las áreas competentes, al no ejecutar de manera oportuna, eficaz y estricta los procedimientos normativos establecidos para el PAS que tramita PNNC y de implementar medidas en aras de prevenir, controlar, corregir y mitigar los impactos ambientales, como garante de las medidas resarcitorias frente a las afectaciones producidas al ecosistema CGSM.

EFFECTO

La dificultad en el seguimiento y la pérdida de la trazabilidad frente los PAS, ocasionan el menoscabo de la gestión de la entidad en la toma de decisiones oportunas, efectivas y representan un grave riesgo ante el deterioro persistente del ecosistema CGSM.

Esta situación, configura una observación administrativa con presunta incidencia disciplinaria.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD

La Entidad PNNC, da respuesta a la observación presentada por la CGR, en los siguientes términos:

“(…)

Frente a los hechos señalados en esta observación: “no realiza de manera oportuna y efectiva el seguimiento y control a los procesos sancionatorios adelantados, de acuerdo con los procedimientos administrativos ambientales establecidos por la entidad en su gestión misional, es preciso señalar, que cada proceso sancionatorio auditado cuenta con unos memorandos o actuaciones de impulso procesal en la medida que se ha requerido una diligencia o trámite para pasar a otra etapa procesal, tal como se observa en el cuadro que relaciona los procesos sancionatorios y en los expedientes escaneados debidamente anexados a este oficio. En otras palabras, todos los procesos auditados se encuentran con actuaciones procesales con el fin de avanzar y cumplir los propósitos legales de cada etapa salvaguardando el debido proceso y el derecho a la defensa, dentro de las limitaciones probatorias, de identificación de los infractores, y notificaciones por las razones ya expuestas.

En ese sentido, se reitera que, que Parques Nacionales Naturales de Colombia cuenta con un Procedimiento sancionatorio administrativo de carácter ambiental el cual se ciñe a lo dispuesto en la ley 1333 de 2009, en ese sentido los procesos sancionatorios adelantados por esta Dirección Territorial llevan intrínseco el cumplimiento de los principios rectores de la administración, en efecto, su seguimiento y control se da en cada etapa con la aplicación estricta del procedimiento sancionatorio ambiental cuyo fin es contribuir al logro de los objetivos de conservación y recursos naturales de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, protegiendo los valores objetos de conservación ahora llamados objetivos de cuido de conformidad con los nuevos planes de manejo implementados, de cada área protegida y promoviendo la participación de diversos actores, con el propósito de conservar la diversidad biológica y cultural del país, contribuyendo al desarrollo sostenible y a un medio ambiente sano.

Ahora bien, la Dirección Territorial Caribe realiza un control de los procesos, y en dicha medida se evidencia que los mismos cumplen cada uno con sus etapas procesales, luego entonces, no se evidencian factores de descontrol que vulneren preceptos fundamentales como la defensa y contradicción en cada una de las etapas, y el seguimiento se hace estrictamente en las mismas.

En ese orden, la oportunidad y celeridad en cada etapa del proceso sancionatorio se da en la medida que las circunstancias sui generis de los mismos lo permitan; como lo es el hecho de que los presuntos infractores vinculados a los procesos sancionatorios auditados por la CGR viven en zonas alejadas, remotas, de difícil acceso, con problemas de orden público, que no cuentan con servicio de correo certificado, vías o medios de comunicación que faciliten la interacción o comunicación con el presunto infractor, en el caso puntual de la Ciénaga Grande de Santa Marta, donde se ubican los procesos objeto de este requerimiento los presuntos infractores, son en algunas ocasiones reitero una población flotante, en condiciones económicas de precariedad extrema que rayan en la miseria, quienes en ocasiones no cuentan siquiera con un domicilio, sin acceso a internet, ni conocimiento de las herramientas tecnológicas, en varios casos sin saber leer ni escribir. (...)

Se revisaron los anexos por parte de la CGR, (referencia Observación N°1) enviados por la entidad, los cuales fueron cotejados, analizados y hacen parte del archivo de la Auditoría.

ANÁLISIS DE LA RESPUESTA

De acuerdo con la respuesta de la entidad Parques Nacionales Naturales de Colombia – PNNC, informan que cuenta con un Procedimiento sancionatorio administrativo de carácter ambiental el cual se ciñe a lo dispuesto en la ley 1333 de 2009, pero la implementación no es suficiente, lo trascendental es la materialización y la aplicación normativa frente aquellos sucesos que atentan con el patrimonio ambiental; es importante el apoyo de las herramientas informáticas para ejercer un seguimiento a los expedientes de los procedimientos administrativos sancionatorios, pero se requiere ante todo la materialización normativa con resultados, como son las medidas preventivas y las decisiones de fondo.

La entidad PNNC, manifiesta en su respuesta que los infractores en su mayoría son población flotante y en algunos casos viven en zonas alejadas, remotas, de difícil acceso, con problemas de orden público, en estos casos debe haber una mayor celeridad, diligencia y oportunidad en el trámite de los expedientes, que garanticen que los infractores tengan una sanción ejemplar frente al daño que han causado a los recursos naturales.

No se puede justificar la falta de control y seguimiento, y posterior sanción, por que quienes han menoscabado el medio ambiente con sus acciones, son personas en condiciones económicas de precariedad, que no cuentan siquiera con un domicilio, sin acceso a internet, ni conocimiento de las herramientas tecnológicas, en varios casos sin saber leer ni escribir, en estos casos la entidad debe tomar medidas necesarias o implementar un plan metodológico ajustado a la ley, que en primer lugar garantice que quienes ocasionan un daño ambiental asuman su responsabilidad, mediante un proceso sancionatorio con mayor celeridad ajustado a los términos legales, dada esas circunstancias que afecta el trámite de los procesos sancionatorios; es la entidad, la llamada a resolver aquellos obstáculos que impiden en desarrollo normal de las actuaciones administrativas, porque es el interés general el que prevalece y no son las circunstancias económicas, sociales y culturales de los infractores las que obstruyan el curso del trámite procesal sancionatorio.

El Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo ley 1437 de 2011, en lo que respecta al principio de eficacia, estableció que las autoridades buscarán que los procedimientos logren su finalidad y, para el efecto, removerán de oficio los obstáculos puramente formales, evitando decisiones inhibitorias, dilaciones o retardos y sanearán, de acuerdo con este Código las irregularidades procedimentales

que se presenten, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.

De lo anterior queda claro que, sea la situación que se presente son las entidades públicas las responsables de la coordinación y desarrollo de sus actuaciones administrativas, y deben resolver con arreglo a la ley, los obstáculos que afectan sus actuaciones, en aras de cumplir con los fines del estado, dando prevalencia en sus decisiones los principios constitucionales y legales de la función administrativa.

por tal razón es deber de la autoridad ambiental, ejercer control y seguimiento de sus actuaciones administrativas sancionatorias, logrando que sus decisiones se ajusten a los intereses generales y se desarrollen con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Dado lo anterior, para la CGR no se desvirtúa la observación frente a los argumentos presentados por PNNC; por lo tanto, se configura como hallazgo con presunta connotación disciplinaria.

HALLAZGO 21. Veracidad en el Reporte de Información a la CGR y Oportunidad (PAS1)

De la solicitud sobre relación contractual celebrada o ejecutada relacionada con intervenciones a la CGSM, la Corporación no remitió ni relacionó los Contratos 093 y 097 suscritos en la vigencia 2014, que se viene ejecutando por el término de 15 años, en los que en cada vigencia fiscal ejecutan obras y presupuesto; viéndose afectada la muestra contractual. Igualmente desde el 24 de mayo de 2021 se solicitó copia de las ofertas con que se adjudicó el Contrato 097 de 2014, en revisión la CGR reiteró la solicitud el 1º de junio de 2021, por considerar que no se allegó la información completa; aunado al no envío oportuno de otra información afectando el estudio y evaluación en desarrollo de la Auditoría, dado que no se pudo avanzar oportunamente en el proceso a fin de determinar la presunta configuración de observaciones.

CRITERIO

El Decreto 403 del 16 de marzo de 2020, *por medio del cual se dictan normas para la correcta implementación del Acto Legislativo 04 de 2019 y el fortalecimiento del control fiscal*, con respecto al Procedimiento Administrativo Sancionatorio Fiscal ha señalado:

“ARTÍCULO 81. De las conductas sancionables. Serán sancionables las siguientes conductas:

(...)

h) Omitir o no suministrar oportunamente las informaciones solicitadas por los órganos de control incluyendo aquellas requeridas en el procedimiento de cobro coactivo.

i) Reportar o registrar datos o informaciones inexactas, en las plataformas, bases de datos o sistemas de información de los órganos de control o aquellos que contribuyan a la vigilancia y al control fiscal.

(...)

k) No atender los requerimientos o solicitud de documentos, libros registrados, contabilidad o información en el marco de ejercicios de vigilancia y control fiscal, de las indagaciones preliminares o procesos de responsabilidad fiscal. La sanción para esta conducta también aplicará en tratándose de contratistas, proveedores, interventores y en general a las personas que hayan participado, determinado, coadyuvado, colaborado o hayan conocido los hechos objeto de investigación.

(...)

m) Obstaculizar las investigaciones y actuaciones que adelanten los órganos de control fiscal, sin perjuicio de las demás acciones a que pueda haber lugar por los mismos hechos.

n) No permitir el acceso a la información en tiempo real por parte de la Contraloría General de la República y demás órganos de control fiscal en las condiciones previstas en la ley, o reportar o registrar datos e informaciones inexactas, en las plataformas, bases de datos o sistemas de información. (...)"

En el mismo sentido, mediante Carta de Salvaguarda de fecha 12 de febrero de 2021 y radicado 1000-12.01-0440 suscrita por el Director General de Corpamag, dirigida a la Contralora Delegada para el Medio Ambiente, ha manifestado expresamente el Representante Legal de la Entidad que:

"1. Somos responsables por la oportuna preparación y presentación de la información relacionada con todo el asunto o proceso objeto de evaluación por la Contraloría General de la República.

2. Se hará entrega oficial de toda la información relacionada con la gestión de la Entidad y demás aspectos relacionados con el asunto a evaluar por la CGR, atendiendo los requerimientos hechos por el equipo de auditoría; dicha información es válida, integral y completa para los propósitos del proceso auditor en curso.

3. Confirmamos que respondemos por la información suministrada a la CGR y revelaremos a ustedes los resultados de nuestra gestión y que la misma no tiene errores importantes o relevantes. (...)"

Por otro lado, la Ley 87 de noviembre 29 de 1993, "por la cual se establecen normas para el ejercicio del control interno en las entidades y organismos del estado y se dictan otras disposiciones", ha dispuesto en su artículo 2 literal e), como objetivo del sistema de Control Interno, que este se orientará como uno de sus objetivos fundamentales a: "Asegurar la oportunidad y confiabilidad de la información y de sus registros."

CONDICIÓN

En desarrollo de la Auditoría de Cumplimiento adelantada a Corpamag y para efectos de contar con la información necesaria en la evaluación de la contratación administrativa suscrita en varias vigencias fiscales, se solicitó inicialmente la relación contractual relacionada con intervenciones a la CGSM, de lo cual en su respuesta la Corporación no remitió ni relacionó los Contratos 093 y 097 suscritos en la vigencia 2014, teniendo

en cuenta que estos procesos contracutales, si bien es cierto, son de 2014, éstos están vigentes, se vienen ejecutando por el término de 15 años, en los que en cada vigencia fiscal ejecutan obras y presupuesto, reteniendo la información para evitar que este Ente de Control haga seguimiento de manera permanente a la considerable inversión de recursos públicos.

Es de referir que por las características de estos contratos, la Corporación de manera permanente debe relacionarlos y reportarlos, toda vez que corresponden a contratación que está activa por 15 años, al igual que la suscrita en 2018, para efectos de realizar control y seguimiento, aunado a que con estos procesos contractuales, se están ejecutando obras de importancia ambiental.

De otra parte la comisión de Auditoría de la CGR, desde el 24 de mayo de 2021 solicitó copia de las ofertas que presentaron los oferentes a quienes se les adjudicó los siguientes contratos: Contrato 097 de 2014, Contratista -UNION TEMPORAL CAÑOS CIENAGA GRANDE y Contrato 320 de 2018 -INGENIERÍA Y ASESORÍAS PORTUARIAS SAS.

Para el efecto se otorgó un plazo de tres (3) días hábiles, contados a partir del día siguiente del recibo de la presente solicitud. Incluso pidieron prórroga, la cual vencía el 30 de mayo de 2021. De las respuestas y entrega de información de Corpamag, entregaron -Copia de la propuesta del Contratista de Interventoría del Contrato 320 de 2018 -INGENIERÍA Y ASESORÍAS PORTUARIAS SAS. Más 2 sobres.

De la revisión que realizó la CGR reiteró la solicitud, por considerar que no se allegó la información completa, por lo que nuevamente el 1º de junio de 2021, se reiteró la solicitud, sin que a 17 de junio de 2021 se entregara - Copia de la totalidad de la propuesta del Contratista de Interventoría del Contrato 097 de 2014, Contratista -UNION TEMPORAL CAÑOS CIENAGA GRANDE-. Sin embargo, mediante respuesta enviada vía correo remitido por CORPAMAG el día 11 de junio de 2021, refieren que ya se remitió la información, como se evidencia de oficio que adjuntan.

Al respecto y teniendo en cuenta las exigencias del pliego de condiciones y de los estudios previos en este proceso, no aparecen los documentos relacionados con el personal propuesto y disponible para ejecutar el objeto contractual, siendo un criterio de habilitación del oferente, considerando este Ente de Control que la documentación enviada era parcial, llegando a concluir posteriormente y ante tanta insistencia que lo entregado era lo que presentó el oferente y no existía más información. De lo anterior la Corporación no refirió en su respuesta que la oferta del Contratista comprendía sólo esos documentos, considerando que la CGR no había revisado los soportes allegados.

Del mismo modo para los Convenios 1013 de 2016 y 1271 de 2019, se presentó la misma situación en virtud de la falencia en el suministro de la información, de la respuesta dada por Corpamag, fue muy escueta y eran pocos los documentos que

pudieran servir para crear un criterio en virtud de unas presuntas observaciones que se pudieran derivar, por lo que se hizo por parte del Equipo Auditor un reiterativo de solicitudes de información más conciso y específico de los documentos solicitados, relacionados con los convenios 1013 de 2016 y 1271 de 2019.

En ninguna de las carpetas One Drive (AG8-14 y AG8-21), se auscultan los estudios previos, informes de supervisión de dichos actos contractuales, como tampoco los contratos de interventoría con sus respectivos anexos y soportes.

CAUSA

Esta circunstancia se presenta por falta de reporte de la información contractual evitando el control y seguimiento a la considerable e importante inversión de recursos públicos.

Falta de claridad en la respuesta a las solicitudes de información de la CGR.

EFFECTO

Este hecho pretendía generar limitantes desde el inicio del ejercicio auditor y en la fase de ejecución, por cuanto se vio afectada la muestra contractual determinada en la auditoría, y ha sido recurrente en los procesos auditores.

Conforme a lo anterior, se solicitará la iniciación de un proceso administrativo sancionatorio.

RESPUESTA DE LA ENTIDAD Y ANALISIS DE LA CGR

De la respuesta que allega Corpamag mediante Radicado E202176002702 del 6 de julio de 2021 refiere en su exposición hechos relacionados con lo observado por la CGR así:

“(…) hemos estado prestos a darle celeridad a cada una de las solicitudes recibidas de ese Ente de Control, tan es así que para dar contestación a esta Observación nos pusimos en la tarea de verificar desde que fecha fueron solicitados los contratos 093 y 097 de 2014, encontrando lo siguiente:

*El día 18 de febrero de 2021, fue recibido escrito radicado con el No. interno 1288, por medio del cual ese Ente Auditor, ..., informa que con ocasión de la Auditoría a practicar, solicitan en el numeral 4 sea allegada ..., **“relación de contratos y/o convenios celebrados o ejecutados durante las vigencias 2016 a 2019, para adelantar las acciones de recuperación, manejo y sostenibilidad ambiental del ecosistema Ciénaga Grande de Santa Marta-CGSM”** (el subrayado es nuestro)*

En respuesta de lo solicitado, esta Corporación allegó los contratos de las vigencias requeridas, los cuales son ...- Anexa Cuadro.... relación contratos vigencias 2016 a 2019.

Posteriormente, en el oficio AG8-1 recibido el 20 de abril de 2021, se hace una solicitud de contratos en los mismos no se vislumbran el 93 y 97 de 2014, sino los siguientes.... Anexa Cuadro relación 7 contratos vigencias 2016 a 2019....,

En la solicitud AG8-4 respecto del contrato 093 de 2014 fue requerida la siguiente información....”

Posteriormente refiere la Corporación en su respuesta:

“ Por lo antes señalado, consideramos, no se ha negado brindar la información requerida, específicamente de los contratos 093 y 097 de 2014 puesto que como nos hemos referido en los incisos anteriores, nunca fueron solicitadas las minutas de los mismos y sólo del 93 fueron requeridos los informes de interventoría de la ejecución, además del acta de inicio y demás actuaciones contractuales, todo referente a la vigencia 2018, 2019 y 2020.

...., referente a las copias de las ofertas de quienes se les adjudicó los contratos 097 de 2014 y 320 de 2018...., les informamos el envío de las propuestas de los contratos 320 de 2018 (31 de mayo) y 097 de 2014 (10 de junio) no especificaba que los archivos subidos a la carpeta Onedrive denominados sobre 1 y sobre 2 y propuesta CTO 320 de 2018 correspondían a cada uno de los procesos oferentes, no fue un capricho por parte de la dependencia encargada de subir la información...., sino porque se decidió no modificar los archivos por si surgían incongruencias en los mismos.

(...) si bien la propuesta del contrato 97 de 2014 no fue subida de manera completa en el término de los tres (3) días por ustedes otorgado, una vez recibidos dichos documentos de la oficina competente, fueron inmediatamente subidos al onedrive el día 10 de junio de 2021, e informando del mismo a ese equipo auditor, nunca hubo mala voluntad, ...”

De lo expuesto frente a las diferentes situaciones observadas por la CGR, es pertinente precisar que la Corporación se excusa frente a sus argumentos expuestos; es el caso en que refiere que nunca se solicitó las minutas de los contratos y sólo del 93 se solicitaron los informes de interventoría de la ejecución y otros documentos.

Al respecto es de indicar que cuando la CGR inicialmente solicita relación de contratos y/o convenios celebrados o ejecutados durante las vigencias 2016 a 2019 relacionados con las acciones de recuperación, manejo y sostenibilidad ambiental del ecosistema Ciénaga Grande de Santa Marta-CGSM, dentro de esos contratos se encuentran vigentes tanto el Contrato 093 y el 097 de 2014 y también en ejecución, toda vez que tiene un plazo de 15 años, lo que para el año 2016 a 2019 fueron ejecutados y además corresponden al tema principal de la Auditoría intervenciones a la CGSM; no siendo la CGR quién deba relacionarlos, toda vez que quién tiene la información y está en la obligación de reportarla es Corpamag; no se entiende de otra manera cómo la CGR podría saber de la existencia de los contratos relacionados con intervenciones y protección de la CGSM, pues el contratante es la Corporación.

Aunado a que por omisión en el reporte de esa contratación, se generó la limitante desde el inicio del ejercicio auditor, viéndose afectada la muestra contractual y luego en la fase de ejecución fue que advertimos de la existencia de esos contratos, procediendo a solicitar los reportes e información pertinente.

De otra parte, la CGR al no solicitar minutas y otra clase de documentos relacionados con los Contratos 093 y 097 de 2014, es porque los obtuvo y desde luego existe la obligatoriedad de estar publicados en SECOP, en cumplimiento de las normas contractuales, por lo que sólo requirió aquellos documentos de los que no se encontraban publicados en dicha plataforma.

Otro aspecto es el de la entrega de la información relacionada con ofertas en los procesos contractuales de las interventorías –Contratos 097 de 2014 y 320 de 2018, es decir, oferta que presentó el Contratista adjudicatario del Contrato, por lo que no entendemos como la Corporación refiere en su respuesta: “ *no fue un capricho por parte de la dependencia encargada de subir la información, sino porque se decidió no modificar los archivos por si surgían incongruencias en los mismos.*” Frente a la respuesta sorprende lo manifestado por Corpamag, lo requerido era la oferta tal y como la presentó el oferente, la cual nunca puede modificarse, así surjan o no incongruencias, pues en caso tal, debe ser rechazada la oferta.

Igualmente, de la oferta correspondiente al Contrato 097 de 2014, no publicada en SECOP, y/o remitida a la CGR, se reitera que, al presentarse incompleta, lo solicitado de manera insistente era que se aportará la totalidad de la propuesta, pues de la revisión no se presentaba la documentación del personal que iba a prestar el servicio de interventoría, siendo un criterio de selección del contratista, sin que se cumpliera con ese requisito.

En lo atinente a los convenios 1013 de 2016 y 1271 de 2019. La entidad auditada en la Respuesta a observaciones de la Auditoría de Cumplimiento Corpamag – CGSM con Radicado interno 5717/21 y Radicado Contraloría 2021EE0104433, respondido vía correo electrónico el día 08 de Julio de 202, argumenta lo siguiente: (copiado textualmente)

Frente a este planteamiento, por error humano a todas luces involuntario, no se adjuntaron los documentos (estudios previos e informes de supervisión) debido a la cantidad de información solicitada por el ente auditor que por las condiciones actuales debían enviarse el en archivos digital (más de 6 mil folios). Aunado a lo anterior, la entidad se encuentra en este momento, en un proceso de transferencia de archivos, situación que dificultó la entrega oportuna de la información. (sic)

En su respuesta, la cual es una aceptación expresa de la observación, a pesar de argumentar error humano, voluminosidad de la información y estar inmersos en un proceso de transferencia de archivos, no obstante, habiéndosele dado las oportunidades en tiempo para poder responder en cantidad y calidad de la información, no son sus argumentos del recibo de esta entidad ya que las disposiciones legales que regulan la materia son claras en el mandato jurídico.

De lo expuesto se ratifica el hallazgo y se solicitará la iniciación de un proceso administrativo sancionatorio - PAS.

4.5 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 5

OBJETIVO ESPECÍFICO 5
Evaluar y conceptuar sobre la identificación, cuantificación e internalización de los costos ambientales asociados a la protección y manejo ambiental de la Ciénaga Grande de Santa Marta.

En desarrollo del presente objetivo se aplicó el procedimiento especializado de valoración de costos ambientales (PE-VCA)⁶⁷, concluyendo que las falencias detectadas representan un menoscabo del patrimonio ambiental del sistema hidrológico que compone el ecosistema delta estuarino de la CGSM, en relación con la pérdida de bienes y servicios ecosistémicos, principalmente de provisión y regulación, relacionados con la gestión integral del recurso hídrico.

Como resultado del análisis de los aspectos relacionados con este objetivo y la aplicación del Procedimiento Especializado de Valoración de Costos Ambientales⁶⁸, la CGR identificó deficiencias que se muestran en el contenido de los hallazgos número 11, 13, 14 y 15 que se presenta en el informe.

4.6 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 6

OBJETIVO ESPECÍFICO 6
Evaluar y conceptuar sobre la efectividad del Plan de Mejoramiento vigente en relación con el alcance de la auditoría.

Se verificó la efectividad del Plan de mejoramiento presentado a la CGR en el SIRECI, relacionado con los hallazgos relacionados con CGSM en las auditorías de 2006 a 2017, Financiera de 2017 y la auditoría de 2011 a 2018

Se ejecutó sobre el reporte de CORPAMAG vigente a 31/12/2020, que contiene un universo 86 hallazgos, así mismo, se examinó por parte del equipo auditor de la CGR 18 hallazgos, dando como resultado un plan de mejoramiento calificado como efectivo, toda vez que, de las 18 actividades, solo 3 persisten, una de las cuales tiene plazo hasta diciembre de 2021.

⁶⁷ Adoptado por la CGR, mediante Resolución Reglamentaria Ejecutiva 0045 de 2018, modificada por la Resolución Reglamentaria Ejecutiva 0052 de 2019

⁶⁸ El PE-VCA es un procedimiento transversal al proceso auditor. En el objetivo número uno también se encuentran resultados relacionados con el capital natural de la región y sus servicios ecosistémicos. Por estructura del presente informe se realiza la división por objetivos, pero no quiere decir que uno no guarde estrecha relación con otro.

4.7 RESULTADOS EN RELACIÓN CON EL OBJETIVO ESPECÍFICO No. 7

OBJETIVO ESPECÍFICO 7
Atender las denuncias ciudadanas relacionadas con el alcance de la auditoría, si las hubiere.

No se presentaron denuncias en el desarrollo del presente proceso auditor.

4. ANEXO CUADRO CONSOLIDACIÓN DE HALLAZGOS

HALLAZGO	ADM	DISC	PEN	FIS	VALOR \$	PAS	OI
Modelo general de intervenciones hidráulicas (D1, OI1 INVEMAR)	1	D1	-		-		OI 1
Componente ambiental (D2, OI2 ANLA)	2	D2	-		-		OI 2
Publicidad en SECOP (D3)	3	D3	-		-	-	-
Estructuración procesos contractuales intervención CGSM con plazos de 13 y 15 años (D4)	4	D4	-		-	-	-
Planeación y selección objetiva – contratos 93 y 97 de 2014 y 310 y 320 de 2018 (D5)	5	D5	-		-	-	-
Acciones y responsabilidad – interventoría contratos 97 de 2014 y 320 de 2018 (D6)	6	D6	-		-	-	-
intervenciones hidráulicas en la visión del desarrollo sostenible (D7)	7	D7	-		-	-	-
Conocimiento gestión del riesgo (D8)	8	D8	-		-	-	-
Ejecución e intervención de cuerpos de agua en la CGSM - contrato 93 de 2014 (D9)	9	D9	-		-	-	-
Ejecución e intervención de cuerpos de agua en la CGSM - contrato 310 de 2018 (D10)	10	D10	-				
Planes de Ordenamiento del Recurso Hídrico (PORH) Complejo hídrico CGSM (D11, OI3 MADS)	11	D11	-		-		OI3
Adopción del POMCA Complejo Humedales de CGSM y Derecho de Consulta Previa de los pueblos Arhuaco, Kogui, Wiwa y Kankuamo de la Sierra Nevada Santa Marta (D12, OI-MININTERIOR)	12	D12	-		-		OI4
Control y seguimiento concesiones de agua (D13)	13	D13	-		-		-
Programas de uso eficiente y ahorro del agua (D14)	14	D14	-		-		-
Tasa por uso del agua (D15, F1, OI-MADS)	15	D15	-	F1	\$1.562.679.848,67		OI5
Liquidación y Recaudo de la Sobretasa Ambiental al Peaje - YUMA Concesionaria S.A. (D16, F2)	16	D16	-	F2	\$1.307.779.488	-	-
Medidas preventivas, cumplimiento de términos procesales y sanciones (D17)	17	D17	-		-	-	-
Funciones de seguimiento y control a los PAS por parte de Corpamag (D18)	18	D18	-		-	-	-
Medidas impuestas, cumplimiento de términos procesales y sanciones (D19)	19	D19	-		-	-	-
Seguimiento y Control a los PAS por parte de PNNC (D20)	20	D20	-		-	-	-
Veracidad en el reporte de información a la CGR y oportunidad (PAS1)	21	-	-		-	PAS 1	-
Total					\$2.870.459.336,67		