



Libertad y Orden

**MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO
SOSTENIBLE**

AUTO No. 301

(28 JUN 2018)

"Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones"

**LA DIRECCION DE BOSQUES, BIODIVERSIDAD Y SERVICIOS
ECOSISTÉMICOS DEL MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO
SOSTENIBLE**

En ejercicio de las funciones asignadas en las Resoluciones Nos. 0624 del 17 de marzo de 2015 en concordancia con el Decreto Ley 3570 del 27 de septiembre de 2011, de conformidad con la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

El día 06 de Julio de 2017, mediante oficio de radicado No. E1-2017-016926, el Director Territorial de la Dirección Ambiental Regional Pacífico Este de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, pone en conocimiento al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, las actuaciones adelantadas por dicho ente, ante las denuncias anónimas presentadas por la subdivisión predial en el corregimiento de El Queremal, municipio de Dagua-Valle del Cauca, especificando que alguno de esos predios se traslapan con la Reserva Forestal Protectora Nacional (RFPN) Rio Anchicayá, la cual además se superpone con la Reserva Forestal del Pacífico, establecida mediante Ley 2ª de 1959.

En el oficio en mención, manifiestan que han solicitado en varias oportunidades a la administración municipal para que allegue copia del acuerdo *"Por medio de la cual se ajusta el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Dagua adoptado mediante Acuerdo 004 de 2002, incorporando al perímetro urbano predios requeridos para la construcción de vivienda de interés social y vivienda de interés prioritario"*, en el que se incorporan al suelo urbano cuatro predios de ese corregimiento, sin que se haya obtenido respuesta alguna.

Además de lo anterior, manifiestan que la Corporación realizó visitas a los predios señalados en dicho acuerdo y logro constatar que los mismos no cumplen con la totalidad de las condiciones que establece el artículo 91 de la Ley 1753 de 2015.

Como soporte de lo anterior adjuntan la siguiente documentación:

“Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones”

- Informe de visita del día 08 de junio del 2017, con el que se busca determinar si el predio denominado **“Las Brisas”** se encuentra en alguna categoría de área protegida de acuerdo al Decreto 2372 de 2010 compilado por el Decreto 1076 de 2015, y si cumple con los requisitos del artículo 91 de la Ley 1753 de 2015, para ser incorporado al perímetro urbano con la finalidad de construcción de vivienda e interés social y vivienda de interés prioritario.
- Informe de visita del día 08 de junio del 2017, con el que se busca determinar si el predio denominado **“Atalaya”** se encuentra en alguna categoría de área protegida de acuerdo al Decreto 2372 de 2010 compilado por el Decreto 1076 de 2015, y si cumple con los requisitos del artículo 91 de la Ley 1753 de 2015, para ser incorporado al perímetro urbano con la finalidad de construcción de vivienda e interés social y vivienda de interés prioritario.
- Informe de visita del día 08 de junio del 2017, con el que se busca determinar si el predio denominado **“Las Colinas del Queremal”** se encuentra en alguna categoría de área protegida de acuerdo al Decreto 2372 de 2010 y cumple con los requisitos del artículo 91 de la Ley 1753 de 2015, para ser incorporado al perímetro urbano con la finalidad de construcción de vivienda e interés social y vivienda de interés prioritario.
- Oficio de radicado No. 0701-170712017 del 2 de Marzo de 2017
- Oficio de radicado No. 0762-270552017 del 10 de abril de 2017
- Oficio de radicado No. 1812922017 del 06 de Marzo de 2017
- Oficio de radicado No. 0762-415812017 del 09 de Junio de 2017
- Oficio de radicado No. 0762-405082017 del 05 de Junio de 2017
- Oficio de radicado No. 0762-415542017 del 09 de Junio de 2017

Producto de lo anterior, el día 28 de Julio de 2017, mediante oficio de radicado No. DBD-8201-E2-2017-020500, la Dirección de Bosques Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, manifestó lo siguiente:

“Debe aclararse que tanto la RFPN Río Anchicayá, como la Reserva Forestal del Pacífico, son áreas de conservación y protección ambiental dentro de las categorías de protección en el suelo rural y como tal, constituyen Determinantes para los Planes de Ordenamiento Territorial – POT y Planes Básicos de Ordenamiento Territorial PBOT, según establece el artículo 4 del Decreto 3600 de 2007. Por tanto, estas reservas forestales en su calidad de determinantes ambientales constituyen normas de superior jerarquía en los términos del artículo 10 de la Ley 388 de 1997 y no pueden ser contrariadas u omitidas en los citados POT y PBOT.

Adicionalmente, debe resaltarse que el artículo 91 de la Ley 1753 de 2015 que modifica el artículo 47 de la Ley 1537 de 2012, establece para la Incorporación del suelo rural, suburbano y expansión urbana al perímetro urbano las siguientes condiciones:

“a. Se trate de predios que cuenten con conexión o disponibilidad inmediata de servicios públicos domiciliarios de acueducto, alcantarillado y energía eléctrica y que tengan garantizada su conexión y articulación con los sistemas de movilidad existentes en el municipio o distrito, certificada por los prestadores correspondientes (...)

c. Los predios no podrán colindar ni estar ubicados al interior de áreas de conservación y protección ambiental, tales como las áreas del sistema nacional de áreas protegidas, áreas de reserva forestal, áreas de manejo especial y áreas de especial importancia ecosistémica, ni en áreas que hagan parte del suelo de protección, en los términos de que trata el artículo 35° de la Ley 388 de 1997

“Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones”

d. Aquellos municipios cuyas cabeceras municipales y centros poblados rurales (corregimientos y veredas) que estén incluidos en una de las siete (7) reservas forestales creadas por la Ley 2ª de 1959, podrán presentar ante el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible solicitud de sustracción rápida y expedita para los lotes y actuaciones urbanas integrales que se destinen a vivienda para lo cual se expedirá por parte de dicho Ministerio las resoluciones correspondientes”. Subrayado fuera del texto.

Además de lo anterior le solicita al señor Guillermo León Giraldo García, Alcalde del Municipio de Dagua:

“Remitir tanto a esta Dirección, como a la CVC la información pertinente respecto a este particular, así como copia del Acuerdo “Por medio del cual se ajusta el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del municipio de Dagua adoptado mediante el Acuerdo 004 de 2002, incorporando al perímetro urbano predios requeridos para la construcción de vivienda de interés social (VIS) y vivienda de interés prioritario (VIP) y se dictan otras disposiciones”.

El día 08 de octubre de 2017, mediante oficio de radicado No. E1-2017-026674, el Director Territorial de la Dirección Ambiental Regional Pacífico Este de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, pone en conocimiento por segunda vez a este Despacho las presuntas irregularidades encontradas por funcionarios de dicha entidad, en los recorridos de vigilancia y control y donde se evidencia que se sigue encontrando a propietarios de predios que presentan licencias de subdivisión y construcción emitidas por la Gerencia de Planeación de Dagua para esta zona, al igual que subdivisiones y construcciones sin dichas licencias, para que desde esta entidad se tomen las medidas que se consideren pertinentes.

En oficio de radicado No. E1- 2017-027936, del 18 de Octubre de 2017, el Director Territorial de la Dirección Ambiental Regional Pacífico Este de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca le manifiesta al Alcalde Municipal de Dagua, su preocupación porque aunque dicha Corporación y el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible se han manifestado frente a la situación especial que comporta la Reserva Forestal Protectora Nacional del Anchicayá, se sigue desconociendo la normatividad que rige sobre esta zona, al otorgarse licencias de subdivisión en suelo rural y licencias de construcción que no son de vivienda unifamiliar dentro de dicha reserva. Por lo anterior hacen un llamado para que se abstenga de seguir otorgando dichos instrumentos.

Mediante oficio de radicado No. E1-2017-033487 del día 04 de Diciembre de 2017, el Procurador Provincial de Cali, adjunta oficio No. 5271 enviado al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en el que solicita se informe si se tiene conocimiento del otorgamiento de licencias urbanísticas de construcción por parte del Municipio de Dagua, de igual forma pide informar, si el municipio de Dagua está facultado para otorgar dichas licencias, teniendo en cuenta la normatividad ambiental urbanística que existe para la Reserva Forestal Protectora Nacional Anchicayá.

Que como consecuencia de lo anterior, y después de haber hecho un análisis de la información, la Dirección de Bosques Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos considera procedente ordenar por medio del presente acto administrativo la indagación preliminar con el fin de 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.

Que mediante Auto 562 del 7 de diciembre de 2017, se ordenó indagación preliminar, con el fin de verificar la ocurrencia de la conducta, determinar si es constitutiva de

“Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones”

infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximentes de responsabilidad.

Que a través del concepto técnico 002 del 23 de abril de 2015 se llevó a cabo visita técnica en cumplimiento a lo dispuesto en el Auto No. 562 del 7 de diciembre de 2017, por el cual se da inicio a una Indagación Preliminar, considerando lo siguiente:

6. “CONSIDERACIONES

Durante la visita efectuada por ésta Dirección de Bosques en las fechas del 13 al 15 de diciembre, en atención al radicado No. E1-2017-016926, remitido por la Dirección Ambiental Regional Pacífico Este de la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca, y en cumplimiento a lo ordenado por el Artículo Tercero del Auto MADS No. 562 del 7 de diciembre de 2017; se pudo constatar lo siguiente:

Verificar la ocurrencia de la(s) conducta(s) puesta(s) en conocimiento por la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca:

Se realizó verificación en campo de los sitios identificados por la CVC, a los cuales se les relaciona con el otorgamiento de licencias urbanísticas por parte del Municipio de Dagua. En total se revisaron siete (7) predios, uno de ellos sin verificación del dueño, denominados PREDIO VILLA LILI II, PREDIO LAS BRISAS, COLINAS DE QUEREMAL, PREDIO SAN JUAN, PREDIO GUAYABALES y PREDIO BUENA VISTA; en cuatro (4) de ellos se observaron actividades objeto de cambio de uso del suelo (adecuación de terreno, loteo, construcción de viviendas) que corresponden a: PREDIO VILLA LILI II, PREDIO SAN JUAN, PREDIO GUAYABALES y PREDIO BUENA VISTA. Los hechos se encuentran en el corregimiento de Queremal, Municipio de Dagua Valle del Cauca.

Determinar si existen hechos u omisiones constitutivas de infracción ambiental, y describir las circunstancias que la rodean:

Todas las intervenciones anteriormente referidas que cuentan con licencias urbanísticas otorgadas por la Alcaldía de Dagua, se encuentran en la Reserva Forestal Protectora Nacional (RFPN) Río Anchicayá, y en la Reserva Forestal del Pacífico, establecida mediante Ley 2ª de 1959.

Individualizar e identificar a (los) presuntos infractores: *Se evidenció actividades de subdivisión y parcelación, con las cuales se generó cambio de uso del suelo en los siguientes sitios:*

Predio	Licencia	Tipo de Suelo	Zona de Reserva	Observaciones
VILLA LILI II: señor Luis Eduardo Isaza	GP 096 de 9/3/2017 GP 098 de 9/3/2017 GP 100 de 9/3/2017 GP 099 de 9/3/2017.	Urbano-Según Acuerdo Municipal No. 030 de 2016	Reserva Forestal del Pacífico declarada por Ley 2da.	Evidencia de adecuación de suelos en 4.330m ² para actividades de parcelación y construcción de vivienda. Área objeto de Licenciamiento por parte de la Alcaldía de Dagua: 19.958m ² .
PREDIO GUAYABALES: Elmer Enrique Tenorio	GP 209 DE 112/04/2007 GP 1947 de 20/09/2010	Rural	Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá.	Evidencia de adecuación de suelos en 430,9m ² para actividades de parcelación y construcción de vivienda. Área objeto de Licenciamiento por parte de la Alcaldía de Dagua: 280.000m ²

"Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones"

PREDIO SAN JUAN: Vanessa Serna Camero	GP 092 de 11/04/2017	Rural	Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá	Evidencia de adecuación de suelos en 671,4m ² para actividades de parcelación y construcción de vivienda. Área objeto de Licenciamiento por parte de la Alcaldía de Dagua: 28.852m ²
PREDIO BUENA VISTA: Hernán Cardona Álvarez		Rural	Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá.	Evidencia de adecuación de suelos en 658,25m ² para actividades de parcelación y construcción de vivienda.

Efectuar las recomendaciones a que hubiere lugar en el marco de la Ley 1333 de 2009:

- Se recomienda técnicamente iniciar proceso sancionatorio contra los señores: Luis Eduardo Isaza, Elmer Enrique Tenorio, Vanessa Serna Camero y Hernán Cardona Álvarez, por efectuar cambio de suelo e intervención general en áreas de las mencionadas reservas forestales cuyo uso debe ser forestal y no urbanístico, sin el correspondiente trámite previo de sustracción ante el Ministerio de Ambiente y Desarrollo sostenible, por cuanto con sus acciones, presuntamente infringen el Artículo 210 del Decreto Ley 2811 de 1974.
- Se recomienda a la CVC, en los términos del numeral 16 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, realizar seguimiento y control permanente de aquellos terrenos que aún no han sido afectados, pero que cuentan con Licencias urbanísticas, para imponer medidas preventivas a que haya lugar, en caso de haber un cambio de uso de suelo sin sustracción previa.
- Se recomienda a la CVC, en los términos del numeral 31 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, establecer las normas generales y las densidades máximas a las que se sujetarán los propietarios de vivienda en áreas sub-urbanas y en cerros y montañas, de manera que se protejan el medio ambiente y los recursos naturales. No menos del 70% del área a desarrollar en dichos en dichos proyectos se destinará a la conservación de la vegetación nativa existente.
- Se recomienda a la CVC, en los términos del Artículo 2.2.6.2.9 del Decreto 1077 de 2015 (que compila el Art 10 del Decreto MAVDT 446 de 2008); requerir, evaluar y hacer seguimiento a la información sobre Licencias de parcelación y construcción en suelo rural suburbano que haya otorgado el Municipio de Dagua hasta la fecha, por cuanto no se está cumpliendo con los numerales IV y XII la Resolución No. 138 del 8 de abril de 2002, "Por medio de la cual se concierta y aprueba el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Dagua en sus aspectos ambientales".
- Se recomienda técnicamente a la CVC realizar vistas en los predios VILLA LILI II: señor Luis Eduardo Isaza, PREDIO SAN JUAN: Vanesa Serna Camero, PREDIO BUENA VISTA: Hernán Cardona Álvarez; por cuanto se evidenció intervención en áreas de especial importancia ecológica como lo determina el Artículo tercero del Decreto 1449 de 1977 y el Artículo 29 del Decreto 2372 de 2010.
- Se recomienda técnicamente a la CVC, avanzar con la entrega del Plan de Manejo de la Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá, en los términos del Artículo 2.2.2.1.4.2 del Decreto 1076 de 2015 y el Artículo 31 de la Ley 99 de 1993."

COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN DE BOSQUES, BIODIVERSIDAD Y SERVICIOS ECOSISTÉMICOS DEL MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

Que el artículo 1º de la Ley 1333 de 2009 dispone que "El Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo

“Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones”

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, Uaesppn, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos”

Que el Artículo 2 de la Ley 1333 de 21 de julio de 2009, le entregó al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (Hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible) la posibilidad de imponer y ejecutar a prevención las medidas preventivas consagradas en la referida ley.

Que conforme lo establecido en el párrafo del artículo segundo de la Ley 1333 de 2009, 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.

Que el artículo 12 de la Ley 1444 de 2011, reorganizó el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, y lo denominó Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible. Que el literal c) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, concedió facultades extraordinarias para modificar los objetivos y estructura orgánica de los ministerios reorganizados por disposición de la citada ley, y para integrar los sectores administrativos, facultad que se ejercerá respecto del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Que el Decreto Ley 3570 del 27 de septiembre de 2011, modificó los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y se integra el Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Que en el mencionado Decreto, en su artículo 1, establece los objetivos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

ARTÍCULO 1o. OBJETIVOS DEL MINISTERIO. El Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible es el rector de la gestión del ambiente y de los recursos naturales renovables, encargado de orientar y regular el ordenamiento ambiental del territorio y de definir las políticas y regulaciones a las que se sujetarán la recuperación, conservación, protección, ordenamiento, manejo, uso y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales renovables y del ambiente de la Nación, a fin de asegurar el desarrollo sostenible, sin perjuicio de las funciones asignadas a otros sectores.

Que a su vez en el Artículo 16 Numeral 16, el Decreto Ley 3570 del 27 de septiembre de 2011, se establece como una de las funciones de la Dirección de Bosques Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, la de:

“... 16. Imponer las medidas preventivas y sancionatorias en los asuntos de su competencia.”

Que la denominación de reserva forestal protectora corresponde a *“Espacio geográfico en el que los ecosistemas de bosque mantienen su función, aunque su estructura y composición haya sido modificada y los valores naturales asociados se ponen al alcance de la población humana para destinarlos a su preservación, uso sostenible, restauración, conocimiento y disfrute. Esta zona de propiedad pública o privada se reserva para*

"Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones"

destinarla al establecimiento o mantenimiento y utilización sostenible de los bosques y demás coberturas vegetales naturales". (Artículo 2.2.2.1.2.3 Decreto 1076 de 2015).

Que en relación a estas reservas forestales, el numeral 18 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, señala como función del Ministerio reservar, alindar y sustraer las reservas forestales nacionales, y reglamentar su uso y funcionamiento. Por su parte, son las Corporaciones Autónomas Regionales sus administradoras, de acuerdo con el numeral 16 del artículo 31 de la citada Ley.

Que las reservas forestales protectoras hace parte de las determinantes ambientales y por lo tanto norma de superior jerarquía que no puede ser desconocida, contrariada o modificada en la elaboración, revisión y ajuste o modificación del Plan de Ordenamiento Territorial del municipio, como lo establece el artículo 10 de la Ley 388 de 1997; en el mismo sentido, el numeral 1 del artículo 4° del Decreto 3600 de 2007 (compilado en el Decreto 1077 de 2015), incluye a las áreas de reserva forestal como áreas de conservación y protección ambiental dentro de las categorías de protección en suelo rural.

Que mediante Resolución 0053 del 24 de enero de 2012, el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible, delegó en el Director de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos la función de *"Suscribir los actos administrativos relacionados con las sustracciones de reservas forestales de carácter nacional"*.

Que conforme a la Resolución 624 del 15 de marzo de 2015 *"Por la cual se modifica y adopta el Manual Específico de Funciones y de Competencias Laborales para los empleos de la planta de personal del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible es función del Director Técnico de la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos "17. Imponer las medidas preventivas y sancionatorias en los asuntos de su competencia, de acuerdo con la normatividad vigente."* (Páginas 585 y 586 del Manual Específico de Funciones)

Que mediante la Resolución No. 0134 del 31 de enero de 2017, se nombró con carácter ordinario al Doctor **CESAR AUGUSTO REY ÁNGEL**, en el empleo de Director Técnico Código 0100, grado 22, de la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, de la planta de personal del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Que acorde con lo anterior, el suscrito Director Técnico de la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, de la planta de personal del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible es competente para expedir el presente acto administrativo.

DEL PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL

Que esta Dirección adelanta el presente procedimiento con sujeción a la Ley 1333 de 2009, por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y en el párrafo de los artículos primero y quinto expresa que:

"ARTÍCULO 1o. (...) 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.

“Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones”

ARTÍCULO 5o. (...) PARÁGRAFO 1o. En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla”.

Que de conformidad a lo anterior, la Honorable Corte Constitucional, en Sentencia C-595 de 2010, al analizar la exequibilidad del párrafo del artículo 1º y el párrafo 1º del artículo 5º de la Ley 1333 de 2009, estableció:

“Los párrafos demandados no establecen una “presunción de responsabilidad” sino de “culpa” o “dolo” del infractor ambiental. Quiere ello decir que las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia de la conducta, si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art. 17, Ley 1333). Han de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333).

No se pasa, entonces, inmediatamente a la sanción sin la comprobación del comportamiento reprochable. La presunción existe solamente en el ámbito de la culpa o el dolo, por lo que no excluye a la administración de los deberes establecidos en cuanto a la existencia de la infracción ambiental y no impide desvirtuarla por el mismo infractor a través de los medios probatorios legales.

La presunción legal puede recaer sobre la violación de las normas ambientales y el daño al medio ambiente. Corresponde al presunto infractor probar que actuó en forma diligente o prudente y sin el ánimo de infringir las disposiciones generadoras de prohibiciones, condiciones y obligaciones ambientales, a pesar de las dificultades que en ciertos eventos pueda representar su demostración.”

Que la Corte Suprema de Justicia, en sentencia de 9 de agosto de 1949, definió el concepto de dolo y culpa:

“Las voces utilizadas por la ley (C.C. art. 63) para definir el dolo concuerdan con la noción doctrinaria que lo sitúa y destaca en cualquier pretensión de alcanzar un resultado contrario al derecho, caracterizada por la conciencia de quebrantar una obligación o de vulnerar un interés jurídico ajeno; el dolo se constituye, pues, por la intención maliciosa, al paso que la culpa, según el mismo precepto y la concepción universal acerca de ella, se configura sobre la falta de diligencia o de cuidado, la imprevisión, la negligencia, la imprudencia”.

Que por otra parte señala la Ley 1333 de 2009, en su artículo 3º, que 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.

Que en artículo 5º de la Ley 1333 de 2009, establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el código de los 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.

"Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones"

Que el Artículo 18 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, señala que el procedimiento sancionatorio se adelantará de oficio, a petición de parte o como consecuencia de haberse impuesto una medida preventiva mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente conforme a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, el cual dispondrá el inicio del procedimiento sancionatorio para verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. En casos de flagrancia o confesión se procederá a recibir descargos.

Que el Artículo 22 ídem, determina que 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.

Que de conformidad con lo previsto en el Artículo 23 ibídem, en el evento de configurarse algunas de las causales del Artículo 9, ésta Autoridad Ambiental declarará la cesación de procedimiento.

Que en caso de existir mérito para continuar con la investigación, esta Autoridad Ambiental procederá a formular cargos contra el presunto infractor tal y como lo establece el Artículo 24 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009.

Que de llegarse a deducir responsabilidad del presunto infractor se le podrán imponer las sanciones establecidas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 conforme criterios de proporcionalidad y demás establecidos en la Ley y los reglamentos.

CONSIDERACIONES FINALES

A manera de colofón, es importante indicar que las disposiciones contenidas en la normatividad vigente, en los actos administrativos y en diferentes instrumentos de control y manejo ambiental, persigue conciliar los intereses de la actividad económica libre con los que demanda la atención del bien común (ambiente sano); consiguientemente, su inobservancia constituye infracción ambiental.

La investigación sancionatoria que a través del presente acto administrativo se inicia, estará supeditada al debido proceso contenido en el artículo 29 de la Constitución Política en concordancia con los artículos 18 al 31 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, así como a los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 1° de la Ley 99 de 1993.

Que el artículo 1° de la mencionada ley, establece: "**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, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos". (Subrayas y negrillas insertadas).

Que a su vez, el artículo 5° de la misma ley, determina: "**INFRACCIONES.** Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-Ley 2811

“Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones”

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

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

PARÁGRAFO 2o. *El infractor será responsable ante terceros de la reparación de los daños y perjuicios causados por su acción u omisión”.*

Que finalmente, como se indica en el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, 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.

Que el concepto 002 de 2018, estableció 4 presuntos infractores, de los cuales únicamente pudo identificar con cédula de ciudadanía a los señores Luis Eduardo Isaza con cc 17'129.704 y Vanessa Serna Camero con cc 11.130'667.700, sin que hubiera podido identificar e individualizar a los señores Elmer Enrique Tenorio y Hernán Cardona Álvarez, razón por la cual frente a estos últimos se ordenará en la parte dispositiva del presente acto administrativo, comisionar a la policía Nacional del Municipio de Dagua con el fin de solicitar su respectiva individualización e identificación para vincularlos formalmente a la presente investigación.

Frente a los presuntos infractores Luis Eduardo Isaza con cc 17'129.704 y Vanessa Serna Camero con cc 11.130'667.700, en la parte dispositiva del presente acto administrativo se ordenará el inicio de investigación sancionatoria ambiental en su contra con el fin de establecer si las presuntas conductas identificadas en el concepto 002 de 2018 consistentes en efectuar cambio de suelo e intervención general de las áreas mencionadas de la Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá cuyo uso debe ser forestal y no urbanístico, sin el correspondiente trámite previo de sustracción ante el Ministerio de Ambiente y Desarrollo sostenible, constituyen infracción ambiental de acuerdo con lo establecido en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, investigación en la que se podrán realizar todo tipo de diligencias administrativas, como visitas técnicas y todas aquellas actuaciones que se estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios.

De otra parte, teniendo en cuenta que se han expedido actos administrativos que se encuentran en firme por parte del municipio de Dagua, que van en contra del efecto protector de la reserva forestal y del régimen de usos para ella establecido, se enviará copia del presente acto administrativo y del concepto técnico 002 de 2018, a la Oficina Jurídica de éste Ministerio para que se evalúe la posibilidad de interponer una demanda contencioso administrativa por el medio de control de acción nulidad simple, con el fin de lograr la suspensión provisional y anulación de dichos actos, al igual que si encuentra procedente se requiera a las autoridades de control y municipales iniciar los procesos sancionatorios respectivos por posibles infracciones urbanísticas al PBOT del municipio de Dagua.

"Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones"

Finalmente, se comunicará y enviará copia del presente acto administrativo y del concepto técnico 002 de 2018 a la CAR CVC, para que se tenga en cuenta lo siguiente:

- En los términos del numeral 16 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, realizar seguimiento y control permanente de aquellos terrenos que aún no han sido afectados, pero que cuentan con Licencias urbanísticas, para imponer medidas preventivas a que haya lugar, en caso de haber un cambio de uso de suelo sin sustracción previa.
- En los términos del numeral 31 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, establecer las normas generales y las densidades máximas a las que se sujetarán los propietarios de vivienda en áreas sub-urbanas y en cerros y montañas, de manera que se protejan el medio ambiente y los recursos naturales. Recomendando que no menos del 70% del área a desarrollar en dichos en dichos proyectos se destine a la conservación de la vegetación nativa existente.
- En los términos del Artículo 2.2.6.2.9 del Decreto 1077 de 2015 (que compila el Art 10 del Decreto MAVDT 4046 de 2008); se recomienda requerir, evaluar y hacer seguimiento a la información sobre Licencias de parcelación y construcción en suelo rural suburbano que haya otorgado el Municipio de Dagua hasta la fecha, por cuanto no se está cumpliendo con los numerales IV y XII la Resolución No. 138 del 8 de abril de 2002, *"Por medio de la cual se concierta y aprueba el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Dagua en sus aspectos ambientales"*.
- Realizar vistas en los predios VILLA LILI II: señor Luis Eduardo Isaza, PREDIO SAN JUAN: Vanesa Serna Camero, PREDIO BUENA VISTA: Hernán Cardona Álvarez; por cuanto se evidenció intervención en áreas de especial importancia ecológica como lo determinan los artículos 2.2.1.1.18.2 y 2.2.2.1.3.8 del decreto 1076 de 2015.
- Avanzar con la entrega del Plan de Manejo de la Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá, en los términos del Artículo 2.2.2.1.4.2 del Decreto 1076 de 2015 y el Artículo 31 de la Ley 99 de 1993."

Que en los términos del Artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, las autoridades que adelanten procesos sancionatorios ambientales, deberán comunicar a los Procuradores Judiciales, Ambientales y Agrarios los autos de apertura y terminación de dichos procesos, así como se ordenará en la parte dispositiva del presente acto administrativo.

Que, en mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO.- Iniciar proceso sancionatorio en contra de los señores **Luis Eduardo Isaza** con cc 17'129.704 y **Vanessa Serna Camero** con cc 11.130'667.700, con el fin de verificar si los hechos u misiones constituyen infracción ambiental, por el presunto hecho de efectuar cambio de suelo e intervención general en áreas de la Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá mencionadas en el concepto técnico 002 de 2018, cuyo uso debe ser forestal y no urbanístico, sin el correspondiente trámite previo de sustracción ante el Ministerio de Ambiente y Desarrollo sostenible, y establecer si dichos actos constituyen infracción ambiental de acuerdo con lo establecido en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, este Despacho podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas, como visitas técnicas y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios, de acuerdo a lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

“Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones”

ARTÍCULO SEGUNDO. - En orden a determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios, se podrá de oficio realizar todo tipo de diligencias y actuaciones administrativas que se estimen necesarias y pertinentes, en los términos del artículo 22 de la Ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO TERCERO.- Notificar el contenido del presente Acto Administrativo a los señores **Luis Eduardo Isaza** con cc 17'129.704 y **Vanessa Serna Camero** con cc 11.130'667.700, o a sus apoderados debidamente constituidos, en los términos de los artículos 67 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en forma personal o en su defecto por aviso a través de la Alcaldía y/o de la Inspección de Policía del Municipio de Dagua, por no figurar en el expediente los datos básicos para surtir la notificación; se recuerda que la solicitud de notificación va acompañada de copia íntegra del acto administrativo; una vez surtida la notificación el Municipio devolverá las diligencias a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos de esta cartera ministerial, si se desconoce la información sobre el destinatario, el aviso, con copia íntegra del acto administrativo, se publicará en la página electrónica y en todo caso en un lugar de acceso al público de la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, por el término de cinco (5) días, con la advertencia de que la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso,

ARTICULO CUARTO. - Oficiar a la Policía del Municipio de Dagua, para que en virtud del principio de colaboración interinstitucional identifique e individualice a los señores **Elmer Enrique Tenorio y Hernán Cardona Álvarez**, propietarios de los predios Guayabal y Buena vista respectivamente, con el fin de poderlos vincular formalmente a la presente investigación y garantizarles el debido proceso y derecho a la defensa que les asiste.

ARTICULO QUINTO. - Comunicar el contenido del presente acto administrativo, enviando copia del mismo y del concepto técnico 002 de 2018 a la Corporación Autónoma Regional del Valle del Cauca CVC, para su conocimiento y especial atención a las siguientes recomendaciones:

- En los términos del numeral 16 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, realizar seguimiento y control permanente de aquellos terrenos que aún no han sido afectados, pero que cuentan con Licencias urbanísticas, para imponer medidas preventivas a que haya lugar, en caso de haber un cambio de uso de suelo sin sustracción previa.
- En los términos del numeral 31 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, establecer las normas generales y las densidades máximas a las que se sujetarán los propietarios de vivienda en áreas sub-urbanas y en cerros y montañas, de manera que se protejan el medio ambiente y los recursos naturales. Recomendando que no menos del 70% del área a desarrollar en dichos en dichos proyectos se destine a la conservación de la vegetación nativa existente.
- En los términos del Artículo 2.2.6.2.9 del Decreto 1077 de 2015 (que compila el Art 10 del Decreto MAVDT 4046 de 2008); se recomienda requerir, evaluar y hacer seguimiento a la información sobre Licencias de parcelación y construcción en suelo rural suburbano que haya otorgado el Municipio de Dagua hasta la fecha, por cuanto no se está cumpliendo con los numerales IV y XII la Resolución No. 138 del 8 de abril de 2002, *“Por medio de la cual se concierta y aprueba el Plan Básico de Ordenamiento Territorial del Municipio de Dagua en sus aspectos ambientales”*.
- Realizar vistas en los predios VILLA LILI II: señor Luis Eduardo Isaza, PREDIO SAN JUAN: Vanesa Serna Camero, PREDIO BUENA VISTA: Hernán Cardona Álvarez; por cuanto se evidenció intervención en áreas de especial importancia

"Por el cual se dispone el inicio de una investigación sancionatoria ambiental y se toman otras determinaciones"

ecológica como lo determinan los artículos 2.2.1.1.18.2 y 2.2.2.1.3.8 del decreto 1076 de 2015.

- Avanzar con la entrega del Plan de Manejo de la Reserva Forestal Protectora Río Anchicayá, en los términos del Artículo 2.2.2.1.4.2 del Decreto 1076 de 2015 y el Artículo 31 de la Ley 99 de 1993."

ARTICULO SEXTO - Remitir copia del presente acto administrativo y del concepto técnico 002 de 2018 a la Oficina Jurídica de éste Ministerio para que evalúe la posibilidad de interponer una demanda contencioso administrativa por el medio de control de nulidad simple, solicitando la suspensión provisional y anulación de los actos administrativos expedidos por el municipio de Dagua y/o Curaduría Urbana contrarios a los usos y efecto protector de la reserva forestal Protectora Río Anchicayá. Al igual que, si encuentra precedente, requiera o interponga ante las autoridades de control y Municipales de Dagua los procesos disciplinarios y sancionatorios respectivos por posibles conductas contrarias a derecho e infracciones urbanísticas al PBOT del citado municipio.

ARTICULO SÉPTIMO. - Comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Procuraduría para Asuntos Ambientales y Agrarios, en cumplimiento del Artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, de conformidad con lo señalado en el memorando 005 del 14 de marzo de 2013 emitido por el mismo ente de control enunciado y su instructivo

ARTICULO OCTAVO. - Comunicar el contenido del presente acto administrativo a la Procuraduría Provincial de Cali, para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTÍCULO NOVENO. - Publicar el presente acto administrativo en la página web del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, de conformidad con lo establecido en el artículo 70 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO DÉCIMO. - Contra el presente auto no procede recurso alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*.

NOTIFÍQUESE, PUBLIQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

28 JUN 2018

Dada en Bogotá D.C., a los _____



CÉSAR AUGUSTO REY ÁNGEL
Director de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos

Proyectó: Gerardo José Rugeles Plata / Abogado Contratista DBBSE – MADS

Revisó: Dra. Myriam Amparo Andrade H. / Revisora Jurídica de la DBBSE MADS

Expediente: SAN 053

Auto: Por el cual se ordena el inicio de investigación sancionatoria ambiental y se adoptan otras determinaciones

