



MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

AUTO No. 305

(19 noviembre 2020)

“POR EL CUAL SE ORDENA EL INICIO DE UN PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”

EL DIRECTOR DE BOSQUES, BIODIVERSIDAD Y SERVICIOS ECOSISTÉMICOS DEL MINISTERIO AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

En uso de las facultades legales establecidas en la Ley 99 de 1993, en la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, la Ley 1437 de 2011, y de las asignadas en el numeral 16 del artículo 16 del Decreto Ley 3570 del 27 de septiembre de 2011, la Resolución No. 624 del 17 de marzo de 2015 y la Resolución No. 0803 del 21 de septiembre de 2020 y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

La Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos -DBBSE del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible – MADS-, profirió dentro del expediente **SRF 359** la **Resolución 2304 del 09 de noviembre de 2015** por medio de la cual se sustrajo definitivamente un área de 2,046 hectáreas de la Reserva Forestal Central establecida en la Ley 2ª de 1959 para la construcción del proyecto vial paso urbano por la población de Cajamarca - Tramo 5, en el departamento del Tolima, solicitado por la sociedad **APP GICA S.A., con NIT. 900816750-3**.

A través del radicado **E1-2017-016869** del 05 de julio de 2017, con un alcance bajo el radicado **E1-2018-009203** del 03 de abril de 2018, la sociedad **APP GICA S.A.**, presentó información relacionada con las obligaciones establecidas en los artículos 4, 5 y 6 de la Resolución 2304 de 2015.

En consecuencia, esta DBBSE realizó seguimiento a la Resolución 2304 de 2015 por lo cual profirió los actos administrativos **Auto No. 485 del 26 de noviembre de 2018** y **Auto No. 597 del 23 de diciembre de 2019**.

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

“Por el cual se ordena el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental y se toman otras determinaciones”

A través del artículo 12 de la Ley 1444 de 2011, el Gobierno Nacional reorganizó el Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Territorial, y lo denominó Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

En uso de las facultades extraordinarias concedidas en el literal c) del artículo 18 de la Ley 1444 de 2011, el Gobierno Nacional, a través del Decreto Ley 3570 del 27 de septiembre de 2011, modificó los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y, lo integra el Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

El artículo 1° del Decreto-Ley citado, estableció los objetivos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible *“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.”*

A su vez a través del Numeral 16, Artículo 16 del Decreto-Ley 3570 del 27 de septiembre de 2011, se estableció dentro de las funciones de la Dirección de Bosques Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, la de *“Imponer las medidas preventivas y sancionatorias en los asuntos de su competencia.”*

Dentro de las funciones asignadas al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, se encuentra el de adelantar el trámite y otorgar el permiso de sustracción de reservas forestales protectoras de carácter nacional establecidas mediante Ley 2ª de 1959, por lo que en virtud de lo dispuesto numeral 16 del artículo 16 del Decreto-Ley 3570 del 27 de septiembre de 2011, es la Dirección de Bosques Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos¹, la competente para ordenar el inicio, impulsar y llevar hasta su culminación el procedimiento ambiental sancionatorio de acuerdo con lo ordenado Ley 1333 de 2009.

Lo anterior, en concordancia con el párrafo del artículo 2° de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, el cual establece que la autoridad ambiental competente para otorgar o negar la licencia ambiental, permiso, concesión y demás autorizaciones ambientales e instrumentos de manejo y control ambiental, lo será también para el ejercicio de la potestad sancionatoria.

Mediante Resolución No. 0016 del 09 de enero de 2019 y acta de posesión No. 07 del 22 de enero de 2019, se efectuó el nombramiento de carácter ordinario de Director Técnico, Código 100, Grado 22, de la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible a EDGAR EMILIO RODRÍGUEZ BASTIDAS, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.407. 547.

¹ Ley 1333 de 2009. 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, (...)**

“Por el cual se ordena el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental y se toman otras determinaciones”

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.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

La Constitución Nacional en el marco de protección de los recursos naturales en Colombia, se estructuró a partir de la duplicidad del concepto de protección, el cual es atribuido al Estado y a los particulares como lo describe el artículo 8°, el cual señala que es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Por su parte, en el Artículo 29 de la Constitución Política de Colombia, establece que el debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas, previendo especialmente *“...que nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio...”*

El artículo 58 de la Constitución Política de Colombia establece que la propiedad es una función social que implica obligaciones y que, como tal, le es inherente una función ecológica. Así mismo, el artículo 79, consagra el derecho a gozar de un ambiente sano, establece que 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.

La citada obligación comprende elementos como la planificación y control de los recursos naturales, con el fin de asegurar su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución; en tanto que su función de intervención, inspección y prevención, se encamina a precaver el deterioro ambiental, a hacer efectiva su potestad sancionatoria y exigir a manera de compensación los daños que se produzcan en aquellos, tal y como lo establece el artículo 80 Constitucional.

Es así como la protección al ambiente corresponde a uno de los más importantes cometidos estatales y es deber del Estado garantizar a las generaciones futuras la conservación del ambiente y la preservación de los recursos naturales. De ahí el objeto para crear el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible como organismo rector de la gestión ambiental y de los recursos naturales.

A su vez, el artículo 209 de la Constitución señala *“La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad moralidad eficacia celeridad, imparcialidad y publicidad mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones.”*

Ahora bien, la Ley 1333 del 21 de julio de 2009 señaló en su artículo 3°, 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 1° de la Ley 99 de 1993.

A su turno, el artículo 5° de la Ley 1333 de 2009, dispuso:

“ARTÍCULO 5o. Infracciones. Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las

“Por el cual se ordena el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental y se toman otras determinaciones”

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”.*

Así mismo, el artículo 18 de la mencionada Ley especial, señala que:

“ARTÍCULO 18. Iniciación del procedimiento sancionatorio. *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 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”.*

De igual manera, en su artículo 20, la Ley 1333 de 2009, establece que:

“ARTÍCULO 20. Intervenciones. *Iniciado el procedimiento sancionatorio, cualquier persona podrá intervenir para aportar pruebas o auxiliar al funcionario competente cuando sea procedente en los términos de los artículos 69 y 70 de la Ley 99 de 1993. Se contará con el apoyo de las autoridades de policía y de las entidades que ejerzan funciones de control y vigilancia ambiental”.*

De otro lado, el artículo 22 de la citada Ley 1333 de 2009, dispone:

“Artículo 22. Verificación de los hechos. *La autoridad 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.”*

DEL CASO EN CONCRETO

Con base en la normativa ambiental precitada, esta Dirección considera procedente en el presente caso adelantar actuación administrativa ambiental de carácter sancionatorio, como resultado de los hallazgos identificados al realizar seguimiento a las obligaciones señaladas en la Resolución 2304 de 2015, los cuales se evidencian en el **Concepto Técnico No. 084 del 21 de septiembre de 2020**, consideraciones que quedaron consignadas en los siguientes términos:

“2. CONSIDERACIONES

De acuerdo con la información documental que se encuentra asociada al expediente SRF 359 en el marco de la construcción del proyecto vial “Paso urbano por la población de Cajamarca - tramo 5”, se describe el estado actual del cumplimiento de las obligaciones de la Resolución No. 2304 del 09 de noviembre de 2015 en el marco del plan de restauración asociado a la sustracción definitiva de 2,046 hectáreas de la Reserva Forestal Central, otorgada por esta cartera Ministerial.

“Por el cual se ordena el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental y se toman otras determinaciones”

(...)

Respecto al artículo 3° de la Resolución No. 2304 del 09 de noviembre de 2015:

En el marco de la sustracción efectuada se instó a la sociedad APP GICA S.A., para que solicitara los respectivos permisos, licencias y autorizaciones que fuesen necesarios de acuerdo con las actividades a desarrollar.

Es así que, mediante Auto No. No. 597 del 23 de diciembre de 2019 (ejecutoriado el 30 de enero de 2020) se expresó la necesidad de que se informara el estado actual de dichos trámites, por cuanto en el artículo 7° de dicho acto administrativo se dio un término de dos (2) meses para se diera alcance a lo referente (plazo que se venció el 30 de marzo de 2020), sin embargo, revisada la documentación contenida en el SRF 359, se identificó que a la fecha la sociedad no ha presentado la información requerida.

Respecto al artículo 4° de la Resolución No. 2304 del 09 de noviembre de 2015:

Asociado a la adquisición de un área de 2,046 hectáreas para llevar a cabo la medida de compensación por sustracción definitiva, una vez revisada la documentación contenida en el SRF 359, se evidenció que mediante Auto No. 485 del 26 de noviembre de 2018, se realizó el respectivo seguimiento, de manera que, en el artículo 2 del señalado acto administrativo se requirió a la sociedad para que el término de tres (3) meses allegara las coordenadas del área a adquirir en compensación y presentara soporte documental de la adquisición (plazo que se venció el 26 de marzo de 2019).

Posteriormente, se declaró incumplimiento a lo solicitado en el artículo 2 del Auto 485, conforme los hallazgos encontrados, mediante el artículo 1° del Auto No. 597 del 23 de diciembre de 2019 (ejecutoriado el 30 de enero de 2020) y se requirió a la sociedad APP GICA S.A a través del artículo 4° del mismo acto administrativo para que se allegara de manera inmediata lo referente, sin embargo, a la fecha la sociedad APP GICA S.A. no ha presentado información asociada a la obligación objeto de evaluación.

(...).

Respecto al artículo 5 de la Resolución No. 2304 del 09 de noviembre de 2015:

En consideración con el Plan de Restauración como medida de compensación en ocasión a la sustracción, una vez revisada la documentación contenida en el SRF 359, se evidencia que mediante Auto No. 485 del 26 de noviembre de 2018 (ejecutoriado el 26 de diciembre de 2018), se realizó el respectivo seguimiento, de manera que, en el artículo 3° del señalado acto administrativo se requirió a la sociedad para que el término de tres (3) meses allegara ajustes a la propuesta de compensación presentada (plazo que se venció el 26 de marzo de 2019).

Posteriormente, conforme con el material obrante en el expediente SRF-359 se declaró incumplimiento a lo solicitado mediante el artículo 2° del Auto No. 597 del 23 de diciembre de 2019 (ejecutoriado el 30 de enero de 2020) y se requirió a la sociedad APP GICA S.A a través del artículo 5 del mismo acto administrativo para que se allegara de manera inmediata lo referente, sin embargo, a la fecha de elaboración del presente acto administrativo la sociedad APP GICA S.A. no ha presentado información asociada a la obligación objeto de evaluación.

Respecto al artículo 6° de la Resolución No. 2304 del 09 de noviembre de 2015:

En el marco del desarrollo de las actividades, este Ministerio solicitó sociedad APP GICA S.A. informará acerca de la fecha de inicio de las mismas con el fin de realizar el respectivo seguimiento, es así como, a través de seguimiento esta cartera ministerial mediante Auto No.

“Por el cual se ordena el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental y se toman otras determinaciones”

485 del 26 de noviembre de 2018 (ejecutoriado el 26 de diciembre de 2018), realizó el respectivo seguimiento encontrando que no se había informado lo referente, por cuanto a través del artículo 4° del señalado acto administrativo se requirió a la sociedad para que el término de un (1) mes diera a conocer lo referente (plazo que se venció el 26 de enero de 2019).

Posteriormente, se declaró incumplimiento a lo solicitado mediante el artículo 3° del Auto No. 597 del 23 de diciembre de 2019 (ejecutoriado el 30 de enero de 2020) y se requirió a la sociedad APP GICA S.A a través del artículo 6° del mismo acto administrativo para que se allegara de manera inmediata lo referente, sin embargo, a la fecha la sociedad APP GICA S.A. no ha presentado información asociada a la obligación objeto de evaluación.

En consideración con lo anterior, dado que ha sido reiterativo el incumplimiento asociado al artículo 6° de la Resolución No. 2304 del 09 de noviembre de 2015, se recomienda trasladar al Grupo Sancionatorio para que estime la pertinencia de iniciar un procedimiento sancionatorio por el incumplimiento de no entregar la información en oportunidad conforme los términos definidos en los actos administrativos.

De igual, manera de acuerdo con las consideraciones técnicas y sin perjuicio de las consideraciones jurídicas, se insta a la sociedad APP GICA S.A. para indique la fecha de inicio de las actividades en el marco de las obligaciones establecidas del artículo en comento.

(...).

En consecuencia, se ordenará el inicio del procedimiento sancionatorio ambiental en contra de la sociedad **APP GICA S.A., con NIT. 900816750-3** con el fin de esclarecer los hechos que presuntamente son constitutivos de infracción ambiental y aquellos que le sean conexos.

De acuerdo con lo anterior, esta autoridad desplegará todas las diligencias administrativas necesarias, con el fin de establecer con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios descritos en el concepto técnico en cita, identificando aquellos que constituyen o no infracción ambiental, en los términos del artículo 5° de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, a efectos de determinar la continuidad o no de la actuación, mediante la formulación de cargos a la que eventualmente haya lugar.

Que, en mérito de lo expuesto,

DISPONE

Artículo Primero. Declarar abierto el expediente **SAN 092**, para adelantar las diligencias que se inician con la expedición del presente acto.

Artículo Segundo. Ordenar el inicio de procedimiento sancionatorio ambiental en contra de la sociedad **APP GICA S.A., con NIT. 900816750-3**, en los términos del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, con fundamento en las consideraciones expuestas en la parte motiva de este auto, por el hecho relacionado a continuación y aquellos que le sean conexos:

- Por el presunto incumplimiento de las obligaciones señaladas en los artículos 3, 4, 5 y 6 de la Resolución 2304 de 2015 conforme a lo evidenciado en los autos de seguimiento Auto No. 485 del 26 de noviembre de 2018 y Auto No. 597 del 23 de diciembre de 2019 y concepto técnico de seguimiento 084 del 21 de septiembre de 2020

“Por el cual se ordena el inicio de un procedimiento sancionatorio ambiental y se toman otras determinaciones”

PARÁGRAFO: El expediente **SAN 092**, estará a disposición del interesado de conformidad con el artículo 36 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

Artículo Tercero. Notificar el contenido del presente Acto Administrativo a la sociedad **APP GICA S.A., con NIT. 900816750-3**, de conformidad con lo establecido en los artículos 67 al 69 y 71 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

Artículo Cuarto. Advertir a la sociedad **APP GICA S.A., con NIT. 900816750-3**, por intermedio de su representante legal o apoderado debidamente constituido que, en caso de entrar en proceso de disolución y liquidación, deberá informar a esta Dirección y estimar la inclusión en el inventario de las obligaciones sancionatorias ambientales, para la constitución de la reserva respectiva con las apropiaciones que respalden las medidas preventivas, sancionatorias o compensatorias que pudieran imponerse con ocasión del presente trámite administrativo ambiental.

Artículo Quinto. Comuníquese al Procurador Delegado para Asuntos Judiciales Ambientales y Agrarios el presente acto administrativo, en cumplimiento del Artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, de conformidad con lo señalado el memorando 005 del 14 de marzo de 2013, emitido por el mismo ente de control enunciado y su instructivo.

Artículo Sexto. Publicar el presente acto administrativo en la página web de la Entidad, lo anterior en cumplimiento del artículo 70 de la Ley 99 de 1993.

Artículo Séptimo. Contra el presente auto no procede recurso alguno según lo dispuesto en el artículo 75 del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 19 de noviembre 2020

EDGAR EMILIO RODRÍGUEZ BASTIDAS

Director de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible

Proyectó: Alcy Juvenal Pinedo Castro
Revisó: Alcy Juvenal Pinedo Castro
Expediente: SAN 092