



**MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE**

RESOLUCIÓN No. **1487**

( **03 AGO 2018** )

*"Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación"*

**EL MINISTRO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE**

En ejercicio de la facultades constitucionales y legales en especial las que le confiere el artículo 208 y 209 de la Constitución Política de la ley 1333 de 2009 y el Decreto 1594 de 1978 (Régimen de transición), acatando la decisión del Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, del 26 de octubre de 2016 radicado No. [11001-03-06-000-2016-00148-00] y,

**CONSIDERANDO:**

Que los artículos 79 y 80 de la Constitución Política, consagran el derecho colectivo a un ambiente sano y el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica, planificar el manejo y el aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución y prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental.

Que el artículo 209 de la norma constitucional, señala que 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.

Que el legislador expidió la 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"

Que dentro de los Decretos expedidos sobre la estructuración de este Ministerio se encuentra el Decreto Ley 0216 de 2003 "por el cual se terminan los objetivos, la estructura orgánica del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial y se dictan otras disposiciones" deroga el Decreto 1124 de 1999 y en su artículo 6°, numeral 15 estableció entre otras funciones la de "imponer las medidas preventivas o sanciones por infracción a la normatividad ambiental, en los asuntos de competencia del Ministerio" y la de "Actuar como superior inmediato de los representantes legales

*“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”*

de las entidades adscritas y vinculadas, sin perjuicio de la función nominador”, según el numeral 18.

Que el Decreto Ley 216 de 2003 en su artículo 19, numeral 12, establecía como función de la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales – UAESPNN, la de “ejercer funciones policivas y sancionatorias en los niveles central, regional y local, las cuales se ejercerán de acuerdo con el reglamento que para tal efecto se expida por parte del Gobierno Nacional”.

Que en virtud de la delegación, en ese entonces, se le designo por parte del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, mediante Resolución 1393 del 8 de agosto de 2007, a la Dirección de Licencias Permisos y Trámites Ambientales, la facultad de decidir las apelaciones contra los sancionatorios de la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales – UAESPNN, función que posteriormente fue reasumida por el Ministro, mediante Resolución 2338 del 1° de diciembre de 2009, retomando así la competencia.

Que de acuerdo a la normatividad enunciada y el Decreto Ley 216 de 2003 existía un régimen de naturaleza funcional, es decir la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales – UAESPNN, era una dependencia del Ministerio de Ambiente Vivienda y Desarrollo Sostenible como lo era también la Dirección de Licencias Permisos y Trámites Ambientales, a la cual se le había designado por parte del Ministro, resolver los recursos de apelación contra actos de aquella, que a su vez tenía la competencia para sancionar dadas las funciones que ejercía en virtud delo establecido en el numeral 12 del artículo 19 del Decreto Ley 216 de 2003.

Que el presente acto administrativo es consecuencia del conflicto resuelto por el Honorable Consejo de Estado a través de Sentencia de 26 de octubre de 2016 No. de Radicación 11001-03-06-000-2016-00148-00 C.P. Álvaro Namén Vargas, el cual determinó la competencia del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible ante la no resolución de la vía gubernativa presentada por el actor y frente al desaparecimiento de la institucionalidad que ostentaba dichas funciones, de allí que esta cartera proceda a resolver el presente caso.

Que mediante la Ley 1333 de 2009, se adoptó el proceso sancionatorio ambiental, el cual establece que el Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades a través del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, las Corporaciones Autónomas Regionales y las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los Grandes Centros Urbanos a que se refiere 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 Parques Nacionales Naturales de Colombia, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

Que para la fecha en que ocurrieron los hechos por los cuales se invoca el recurso de apelación bajo estudio, la norma aplicable en materia sancionatoria ambiental, era el Decreto 1594 de 1984, por lo anterior se tendrá en cuenta el régimen de transición contemplado en la Ley 1333 de 2009, el cual al tenor literal establece:

**“ARTÍCULO 64. TRANSICIÓN DE PROCEDIMIENTOS.** *El procedimiento dispuesto en la presente ley es de ejecución inmediata. Los procesos sancionatorios*

*“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”*

*ambientales en los que se hayan formulado cargos al entrar en vigencia la presente ley, continuarán hasta su culminación con el procedimiento del Decreto 1594 de 1984”.* (Se subraya)

Que mediante Resolución No. 0071 del 01 de abril de 2008, la extinta Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, resolvió:

*“ARTÍCULO SEGUNDO.- Declarar a los señores FERNANDO CERTAIN DUNCAN identificado con cédula de ciudadanía No. 19.114.195 de Bogotá y ALVARO JARAMILLO BUITRAGO identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.467.271 de Barranquilla, responsables del cargo formulado mediante resolución 033 del 8 de febrero de 2008, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución (...)”*

*ARTÍCULO SÉPTIMO.- Contra la presente Resolución procede recurso de reposición ante la Directora de la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales y el de apelación, directamente o como subsidiario del de reposición ante la Ministra de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (...)”*

Que mediante Resolución No. 0114 de 2011, la extinta Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, del entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, resuelve confirmar en todas sus partes la Resolución No. 071 de 2008 y conceder el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de los señores FERNANDO CERTAIN DUNCAN Y ÁLVARO JARAMILLO BUITRAGO.

Que conforme a lo previsto por el Decreto 01 de 1984, vigente en el momento en que se profirió el recurso de apelación contra la decisión sancionatoria, la función de conocer sobre los recursos de apelación se encontraba en cabeza de la Dirección de Licencias, Permisos y Trámites Ambientales del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial por delegación realizada mediante la Resolución No. 1393 de 2007.

Que mediante la Ley 1444 de 2011 se escindió el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, quedando su estructura y sus funciones contenidas en el Decreto 3570 de 2011, **sin que se incluyera función alguna relacionada con el conocimiento en segunda instancia de las decisiones adoptadas por la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales, o se señalara su condición de superior jerárquico y/o administrativo de esta entidad**, de igual modo las funciones en materia de licencias, permisos y trámites ambientales han sido asignadas en virtud del Decreto 3573 de 2011 a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales – ANLA.

Que la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales, con el auto No. 668 del 01 de marzo de 2016, dispuso el traslado del expediente RAQ 58, entre otros, al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Que una vez recibidos los expedientes, el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, por intermedio de la Resolución No. 0692 del 04 de mayo de 2016, se declaró incompetente para resolver los recursos de apelación y formuló ante la sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado un conflicto negativo de

*“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”*

competencias administrativas con el fin de determinar cuál autoridad a saber – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible o la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales- ANLA, tiene la competencia para resolver el recurso de apelación presentado contra la Resolución No. 071 del 01 de abril de 2008 y concedido mediante la Resolución No. 114 del 2 de febrero de 2011, ambas proferidas por la extinta Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

Que mediante radicación [No. 11001-03-06-000-2016-00148-00] del 26 de octubre de 2016, la SALA DE CONSULTA Y SERVICIO CIVIL DEL CONSEJO DE ESTADO, resuelve;

**“PRIMERO: DECLARAR** que el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible es la autoridad competente para resolver de fondo el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución sancionatoria No. 071 del 01° de abril de 2008, confirmada mediante Resolución No. 114 del 22 de febrero de 2011, proferidas ambas por la Directora de la extinta Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales”.

Que el régimen sancionador, como expresión del poder punitivo del estado, encuentra fundamento constitucional en el Artículo 29 de la Constitución Política, que dispone la aplicación a toda clase de actuaciones administrativas, el debido proceso, en virtud del cual, *“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”*, y el desarrollo de la función administrativa conforme a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

#### **CONSIDERACIONES RESPECTO DE LAS PRUEBAS QUE OBRAN EN EL EXPEDIENTE.**

Que con el ánimo de otorgar respuesta de fondo al recurso de apelación concedido mediante Resolución No. 114 de 22 de febrero de 2011 a favor de los señores CERTAIN y JARAMILLO, Esta Cartera Ministerial procedió a evaluar las pruebas obrantes dentro del expediente, a saber:

- Memorando UP-SUO 178 del 11 de junio de 1998, mediante el cual la Subdirección operativa de la entonces Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales de Colombia otorga Plan de Manejo Ambiental correspondiente a un muelle y kiosco de propiedad de los señores *FERNANDO CERTAIN DUNCAN* y *ALVARO JARAMILLO BUITRAGO*.
- Acta de visita No. 0231 de 03 de mayo de 2005, en la cual consta que se realizaron actividades de *“cambio del entablado del nivel inferior del muelle que equivale a un 15% del total (55) tablas, en el momento de la visita se encontró a cuatro personas pintando el muelle –kiosco”*.
- Oficio PNN-COR-0001779 de 15 de enero de 2008, con el cual el Jefe de Programa remite Concepto Técnico del profesional de apoyo PNNCRSB, y acta de inspección ocular realizada el 20 de diciembre de 2007 en la cual se señala:

*“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”*

1. *Con base en lo escrito en el acta de visita No. 0231 del 03 de mayo del 2005 y dando cumplimiento a lo ordenado en el auto No. 075 del 08 de agosto de 2005; se verificó que la medida preventiva correspondiente a la suspensión de la obra adelantada efectivamente fue respetada por lo que al momento de la inspección no existen reparaciones recientes. (...)*
2. *Observaciones generales: la estructura en cuestión se encuentra al interior de la Ciénaga de Cholón, Barú. En sus alrededores domina mangle rojo en buen estado de conservación. No se evidencia afectación alguna a la comunidad acuática residente (...) en la estructura soporte, ya que las obras adelantadas se realizaron sobre la cubierta de madera (cambio de algunas tablas y pintura)*
3. *Para el caso actual, de acuerdo con el acta de visita No. 0231 del 03 de mayo de 2005, las obras adelantadas durante la remodelación y pintura de la cubierta del muelle, fue realizado sin el respectivo permiso de la autoridad ambiental. Sin embargo es de anotar que la estructura no tuvo cambios significativos (sus dimensiones fueron respetadas).*
4. *Por otra parte se acató la medida preventiva de suspensión de las obras impuesta por los funcionarios del PNN, ya que al momento de la inspección no se evidenció nuevos trabajos; la estructura ha sufrido un proceso de deterioro estructural muy evidente.*
5. *Las actividades de reparación solo se limitaron a la estructura ya existente, por lo que no se evidenció impacto sobre los VOC, fauna y flora asociada a esta estructura o sus alrededores.*
6. *(...) Referente a las medidas de corrección y mitigación, se observa en los alrededores recuperación del manglar dominante en los alrededores del muelle debido al proceso sucesional con mangle rojo implementado por los señores en cuestión, sin embargo se recomendó seguir un proceso de enriquecimiento con plántulas en un área aproximadamente de 15 mts<sup>2</sup> donde esta resiembra no ha tenido mucho éxito. (Se subraya)*

Que de las pruebas que obran en el expediente, se puede concluir que los investigados contaban con un Plan de Manejo Ambiental establecido por la extinta Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, en el año 1998.

Que en el año 2005 los investigados realizaron labores de mantenimiento del muelle consistentes en el cambio y pintura de algunas tablas conforme a lo establecido en el numeral 2.6 del memorando UP-SU-78 del 11 de junio de 1998, mediante el cual la doctora Clara Osorio, bióloga marina de la Subdirección Operativa de la extinta Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales, establece el concepto y términos de referencia del plan de manejo requerido por los señores Fernando Certain Duncan y Álvaro Jaramillo, el cual al tenor literal establece:

*“2.6 (...) Solamente podrá ser sometida la infraestructura a mantenimientos y reparaciones, lo cual implica que el diseño estética, materiales y dimensiones generales deben ser los mismos.”*

*“Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación”*

Que no obstante lo anterior y según consta en el acta de inspección ocular realizada en 20 de diciembre de 2007, los señores investigados acataron la medida preventiva de suspensión de la obra de mantenimiento.

Que de la misma manera, en el citado concepto técnico el profesional de apoyo del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, afirmó lo siguiente: *“No se evidencia afectación alguna a la comunidad acuática residente” “no se evidenció impacto sobre los VOC, fauna y flora asociada a esta estructura o sus alrededores”,* y finalmente *“Referente a las medidas de corrección y mitigación, se observa en los alrededores recuperación del manglar dominante en los alrededores del muelle debido al proceso sucesional con mangle rojo implementado por los señores en cuestión”*

Que el artículo 84 de la ley 99 de 1993, Subrogado por la Ley 1333 de 2009. Establece: *“Cuando ocurriere violación de las normas sobre protección ambiental o sobre manejo de recursos naturales renovables, el Ministerio del Medio Ambiente o las Corporaciones Autónomas Regionales impondrán las sanciones que se prevén en el artículo siguiente, según el tipo de infracción y la gravedad de la misma. Si fuere el caso, denunciarán el hecho ante las autoridades competentes para que se inicie la investigación penal respectiva”.* (Se subraya)

Que el artículo 204 del Decreto 1594 de 1984, establecía: *“Cuando el Ministerio de Salud o su entidad delegada encuentren que aparece plenamente comprobado que el hecho investigado no ha existido, que el presunto infractor no lo cometió, que el presente Decreto, sus disposiciones complementarias, o las normas legales sobre usos del agua y residuos líquidos no lo consideran como infracción o lo permiten, así como que el procedimiento sancionatorio no podía iniciarse o proseguirse, procederá a declararlo así y ordenará cesar todo procedimiento contra el presunto infractor”.* (Se resalta)

Que en conclusión, las acciones desplegadas por los investigados, esto es realizar el cambio y pintura de algunas tablas del muelle, no se pueden considerar como hechos que revistan gravedad, así como tampoco constituyeron una infracción ambiental, por cuanto los términos de referencia emitidos por la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales autorizaban realizar actividades de mantenimiento, por lo cual no se evidencia afectación al bien jurídicamente tutelado por el procedimiento sancionatorio ambiental.

Que en consideración a lo expuesto,

#### **RESUELVE:**

**ARTÍCULO 1. REVOCAR** la Resolución No. 071 de 2008 y la Resolución No. 0114 de 2011, expedidas por Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, en el sentido de exonerar de responsabilidad a los señores FERNANDO CERTAIN DUNCAN identificado con cédula de ciudadanía No. 19.114.195 de Bogotá y ALVARO JARAMILLO BUITRAGO identificado con la cédula de ciudadanía No. 7.467.271 de Barranquilla, de los cargos formulados, sancionados y confirmados por dichos actos administrativos, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto.

*"Por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación"*

**ARTÍCULO 2. DELEGAR**, el trámite de notificación de la presente Resolución al Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo de Parques Nacionales Naturales de Colombia, de conformidad con lo establecido por el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo Ley 1437 de 2011.

**ARTÍCULO 3. COMUNICAR** la presente resolución a la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales –ANLA, Parques Nacionales Naturales de Colombia y a la Procuraduría General de la Nación.

**ARTÍCULO 4.** Ordenar la publicación del presente acto administrativo en la página web del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

**ARTÍCULO 5.** Contra la presente providencia no procede recurso alguno toda vez que se entiende agotada la vía gubernativa de que trataba el Código de lo Contencioso Administrativo.

**ARTÍCULO 6.** Cumplido lo anterior remítase el expediente a Parques Nacionales Naturales de Colombia, del cual quedará copia en el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, para que sean archivadas definitivamente las presentes diligencias, contenidas en el expediente RAQ 0058 como consecuencia de lo previsto en el artículo primero de la presente providencia.

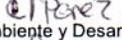
**PUBLÍQUESE COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dada en Bogotá, D.C. a los



**LUIS GILBERTO MURILLO URRUTIA**  
Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible

03 AGO 2018

Proyectó: Paula Andrea Gálvez Gallego –contratista Oficina Asesora Jurídica.   
Revisó: Carmen Lucía Pérez - Coordinador Grupo Conceptos y Biodiversidad (E)   
Aprobó: Jaime Asprilla Manyoma – Jefe Oficina Asesora Jurídica – Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible   
Willer Guevara Hurtado – Viceministro de Políticas y normalización ambiental. 

