



Libertad y Orden

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

AUTO No. 280

(04 AGO 2022)

“Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573”

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

De conformidad con la Ley 1437 de 2011, en ejercicio de las funciones asignadas por el Decreto 3570 del 27 de octubre de 2011 y las delegadas mediante la Resolución No. 0053 del 24 de enero de 2012 y la Resolución No. 1292 del 06 de diciembre del 2021,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que, por medio del radicado No. 1-2020-42860 del 22 de diciembre de 2020, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. - EPM- solicitó la sustracción definitiva de un área de la Reserva Forestal del Pacífico, establecida por la Ley 2 de 1959, para el desarrollo del *“Proyecto Hidroeléctrico El Sireno”*, en jurisdicción del municipio de Urrao, departamento de Antioquia.

Que la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos expidió el **Auto No. 062 del 27 de abril de 2021**, mediante el cual dio apertura al expediente SRF 573 y ordenó iniciar la evaluación de la solicitud de sustracción definitiva.

Que, posteriormente, se expidió el **Auto No. 076 del 04 de mayo de 2021**, a través del cual la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos corrigió un error formal contenido en el Auto No. 62 del 27 de abril de 2021, estableciendo que el trámite de abarca la sustracción definitiva y temporal de áreas de la Reserva Forestal del Pacífico, motivada en el eventual desarrollo del proyecto es *“Proyecto Hidroeléctrico El Sireno”*.

Que, una vez evaluada la información presentada por EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. – EPM, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos profirió el **Auto No. 200 del 8 de septiembre de 2021**, mediante el cual requirió la presentación de información técnica adicional, necesaria para adoptar una decisión de fondo respecto a la solicitud de sustracción de áreas de la Reserva Forestal del Pacífico.

Que, por medio de los radicados 1-2021-38890 del 5 de noviembre de 2021 y 1-2021-38900 del 5 de noviembre de 2021, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. – EPM-, entregó información en respuesta a los requerimientos del Auto No. 200 del 8 de septiembre de 2021.

Que, en ejercicio de la función establecida en el numeral 3° del artículo 16° del Decreto

"Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573"

3570 de 2011, la Dirección emitió el **Concepto Técnico No. 08 del 21 de febrero del 2022**, mediante el cual se evaluó la información presentada como sustento de la solicitud de sustracción de un área de la Reserva Forestal del Pacífico y recomendó a la Directora de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos adoptar una decisión de fondo

Que, en virtud de las consideraciones técnicas plasmadas en el Concepto Técnico No. 08 del 21 de febrero del 2022, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos expidió la **Resolución No. 383 del 05 de abril del 2022**, mediante la cual decidió lo siguiente:

"ARTÍCULO 1. NEGAR LA SUSTRACCIÓN definitiva de 37,62 hectáreas y temporal de 13,09 hectáreas de la Reserva Forestal del Pacífico, establecida en la Ley 2 de 1959, solicitada por EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.- EPM-, con NIT 890.904.996-1, para el desarrollo del "Proyecto Hidroeléctrico El Sireno", en jurisdicción del municipio de Urao, en el departamento de Antioquia".

Que la Resolución No. 383 del 05 de abril del 2022 fue notificada a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.- EPM- el 08 de abril del 2022.

Que EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.- EPM-, mediante **radicado No. 1-2022-14311 y radicado Vital No. 3500089090499622009 del 25 de abril del 2022**, interpuso recurso de reposición contra la Resolución No. 383 del 05 de abril del 2022 dentro del término legal.

II. FUNDAMENTOS TÉCNICOS DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Que, mediante radicado No. 1-2022-14311 y radicado Vital No. 3500089090499622009 del 25 de abril del 2022, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.- EPM-presentó argumentos contra la Resolución No. 383 del 05 de abril del 2022, que concluyó de la siguiente forma:

"CONCLUSIONES GENERALES

1. *Los argumentos técnicos que sirvieron de soporte para la expedición de la Resolución 383 de 2022, se dirigieron más, a conceptuar sobre la viabilidad ambiental del proyecto, a raíz de los impactos ambientales que se van a generar por la construcción y operación de éste, que, en evaluar la afectación sobre la funcionalidad de la Reserva Forestal, que pueda generar el cambio de uso del suelo en las 50,71 ha solicitadas. Lo anterior, excede la competencia del MADS de acuerdo con lo establecido en el numeral 18 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, en tanto la viabilidad ambiental del proyecto debe ser evaluada por la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA.*

Adicionalmente, lo expuesto está en consonancia con lo presentado en el documento para discusión y difusión del MADS denominado "Una mirada a las Reservas forestales de Ley 2 de 1959" y con lo planteado por el mismo Ministerio en la Resolución 1567 de 2009 "Por la cual se resuelven unos recursos de reposición y una solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución 814 de 2009". "En el proceso de evaluación de una solicitud de sustracción de un área de una reserva forestal, si bien resulta de suma importancia conocer el proyecto de utilidad pública e interés social que se pretende desarrollar, debemos expresar que el énfasis de la evaluación ambiental está dirigida en función del área que se pretende sustraer y la que se mantiene como reserva, así como la interrelación de los recursos naturales allí presentes, con el fin de evitar su fraccionamiento, garantizar que se mantengan corredores biológicos, al igual que los bienes y servicios ambientales que presta el área de reserva." Por tanto, se evalúan las medidas de manejo ambiental, incluyendo las compensatorias, desde este contexto. Vale la pena aclarar que dicha evaluación

“Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573”

se refiere a la sustracción como quiera que la viabilidad ambiental de un proyecto es objeto de un trámite diferente el cual es la licencia ambiental, en los casos determinados por los numerales 2.2.2.3.2.2. Competencia de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA y 2.2.2.3.2.3. Competencia de las Corporaciones Autónomas Regionales Sección 2, Capítulo 3 del Decreto 1076 de mayo de 2015 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible. Por tanto, al efectuar la sustracción de un área de la reserva forestal, no se está autorizando proyecto alguno, como tampoco el desarrollo de actividades específicas en esta materia, corresponde, en los casos en que sea necesario de acuerdo con la normativa ambiental vigente, a un proceso de evaluación diferente, tendiente a la obtención de un instrumento administrativo de manejo y control ambiental, que puede ser permiso, una concesión o una licencia ambiental.”

2. En la evaluación técnica no se consideraron las medidas de compensación y restauración por la sustracción, y se desconocieron las propuestas de manejo referenciadas en el capítulo 6 “Análisis Ambiental”, y en el capítulo 1 “Importancia de la Actividad”, del documento de sustracción, donde se resalta que el proyecto cuenta con un plan de manejo ambiental y un Plan de compensación por pérdida de biodiversidad, los cuales tienen implicaciones favorables sobre la función protectora de la reserva, así como la destinación de recursos asociados al 1%, en las cuencas aportantes: “No obstante, frente a la posibilidad de que se dé la ampliación de la frontera agrícola y se reduzcan hábitats para flora y fauna en el área solicitada a sustraer (ASS), está el incremento en coberturas boscosas como consecuencia de los planes de compensación por sustracción dentro del área directa de la sustracción (AID) y por Compensación por Pérdida de Biodiversidad, además de los planes de manejo que se formularon en el EIA para mejorar el estado de los bosques riparios asociados al río Penderisco y a algunos de sus afluentes, los cuales se enfocan a mejorar la conectividad (PMA Protección de rondas hídricas), lo que tendrá incidencia directa en el mejoramiento de servicios ecosistémicos asociados a: ciclo hidrológico y regulación del flujo de agua, procesos de descomposición y fijación de nutrientes (ciclo de nutrientes en el suelo), regulación de la composición química de la atmósfera, regulación de la temperatura y la humedad y mantenimiento de poblaciones y hábitats.” Teniendo en cuenta lo anterior, se concluye que la evaluación de la Autoridad consideró únicamente las posibles afectaciones por el proyecto, y no tuvo en cuenta los beneficios de la compensación y demás manejos, al no analizar la integralidad del escenario con proyecto, lo que va en contravía de lo citado por el MADS y referenciado en el anterior punto de este documento (Resolución 1567 de 2009 y Una mirada a las Reservas forestales de Ley 2 de 1959). “Por tanto, se evalúan las medidas de manejo ambiental, incluyendo las compensatorias, desde este contexto. Vale la pena aclarar que dicha evaluación se refiere a la sustracción como quiera que la viabilidad ambiental de un proyecto es objeto de un trámite diferente el cual es la licencia ambiental, en los casos determinados por los numerales 2.2.2.3.2.2. Competencia de la Autoridad Nacional de Licencias Ambientales ANLA y 2.2.2.3.2.3. Competencia de las Corporaciones Autónomas Regionales Sección 2, Capítulo 3 del Decreto 1076 de mayo de 2015 por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible.” La sustracción de la reserva se solicitó dado el cambio de uso del suelo en las 50,71 ha, siendo esta la razón por la que se adelanta el trámite. Las consideraciones de intervención que cita el MADS son inherentes al desarrollo del proyecto y no son argumento para negar la sustracción; tendría que demostrarse la afectación de la funcionalidad de la reserva. Específicamente, se entiende que las medidas de manejo presentadas son suficientes, dado que no hicieron parte de los puntos citados en la resolución que motivan la negación.

3. El concepto técnico al que el MADS hizo referencia en la Resolución 383 de 2022, no tuvo en cuenta la situación del territorio y su tendencia sin proyecto, las cuales son presentadas en el Capítulo 6 “Análisis ambiental”, del documento de sustracción, específicamente en lo relacionado con actividades de deforestación, expansión de la frontera agrícola y pecuaria, desarrollo de infraestructura vial y conectividad, y manejo inadecuado de aguas de uso doméstico y agropecuario; tendencias que continuarán

MM

"Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573"

reflejándose en la dinámica del territorio y generando afectaciones en la Reserva, incluso aún más, sin el emplazamiento del proyecto, debido a la ausencia de las medidas de compensación, que aportarían al mantenimiento de la conectividad del ecosistema, la cual en el escenario sin proyecto está altamente presionada. Es importante anotar, que el MADS, aunque se tomó algo más de 15 meses calendario desde el momento de la radicación de la solicitud de sustracción, no realizó una visita técnica que le permitiera constatar las condiciones actuales y tendenciales del territorio y la dimensión y magnitud del proyecto.

4. La decisión del MADS frente a la negación de la Sustracción de reserva del Proyecto Hidroeléctrico El Sireno, no es coherente con los criterios empleados para la evaluación de otros proyectos en la zona, con las mismas características del medio, pues se otorgaron las sustracciones de reserva relacionadas con las Hidroeléctricas Penderisco I, Penderisco II (Anexo Resolución 1595 de 2013) y La Loma (Resolución 921 de 2018), que comparten áreas con el Proyecto El Sireno, incluso una porción de la huella del proyecto no es objeto de sustracción, ya que había sido previamente sustraída para el desarrollo de dichos proyectos. Frente a situaciones de características similares, en este caso, proyectos de generación de energía eléctrica a partir del recurso hídrico, que se encuentran inmersos en el mismo territorio, (que lo comparten), la administración debe resolver de similar manera, debe contar con una unidad de criterio que genere confianza en el trámite y en sus decisiones, ante precedente administrativo se debe resolver asuntos similares de la misma forma, de no ser así se estaría violentando el principio de confianza legítima.

5. Cabe señalar que el Concepto técnico 08 del 22 de febrero de 2022, el cual es fundamento de la Resolución 383 de 2022, fue elaborado por la técnica evaluadora Nohora Ardila/Bióloga D.B.B.S.E y la técnica revisora fue la profesional especializada D.B.B.S.E Sandra Díaz Mesa, por lo que se advierte formalmente por los elementos que conocemos, la ausencia de una evaluación realizada por un técnico evaluador del medio físico, el cual tiene idoneidad para evaluar los componentes de geología, hidrogeología, geotecnia, hidrología, hidráulica, y calidad de agua que hacen parte de puntos de justificación técnica para la negación de la solicitud. Tanto la técnica evaluadora como la técnica revisora son profesionales con conocimientos del medio biótico, por lo que las consideraciones emitidas respecto del medio físico no son idóneas, pues tales profesionales no son expertas en ello.

6. El concepto técnico 8 de 2022, que es fundamento de la Resolución 383 de 2022, no fue adjuntado al momento de notificar el acto administrativo en mención, por lo que se procedió a solicitar una copia de este, pero hasta el momento de la presentación de este recurso, no se conoce el contenido completo de éste y sólo se tiene conocimiento de las transcripciones de apartes que están contenidas en la parte motiva de la Resolución citada.

Se advierte que la falta de acceso al Concepto técnico 08 de 2022, limita nuestras posibilidades de ejercer una defensa suficiente y con conocimiento de todos los factores que motivaron la decisión de negar la solicitud de Sustracción, lo que se configura como una violación al derecho fundamental de contradicción y defensa y una vulneración al derecho fundamental al debido proceso".

Que, con fundamento en las conclusiones anteriormente citadas y en su profuso desarrollo a lo largo del recurso de reposición, EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.- E.P.M.- solicitó la revocatoria de la Resolución No. 383 del 2022 y la expedición de un nuevo acto administrativo en el que se otorgue la sustracción de un área de la Reserva Forestal del Pacífico para el desarrollo del "Proyecto Hidroeléctrico El Sireno", en el municipio de Urrao, Antioquia.

"Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573"

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

3.1 COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN DE BOSQUES, BIODIVERSIDAD Y SERVICIOS ECOSISTÉMICOS

Que la Constitución Política de Colombia establece en sus artículos 8°, 79° y 80° que es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación, adicionalmente es deber del Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar, entre otros fines, su conservación y restauración, así como proteger la diversidad e integridad del ambiente.

Que, para el desarrollo de la economía forestal y la protección de los suelos, las aguas y la vida silvestre, la Ley 2 de 1959 *"Por el cual se dictan normas sobre economía forestal de la Nación y conservación de recursos naturales renovables"* estableció las Reservas Forestales del **Pacífico**, Central, del Río Magdalena, de la Sierra Nevada de Santa Marta, de los Motilones, del Cocuy y de la Amazonía.

Que el literal a) del artículo 1° de la Ley 2 de 1959 señala:

"a) Zona de Reserva Forestal del Pacífico, comprendida dentro de los siguientes límites generales: Por el Sur, la línea de frontera con la República del Ecuador; por el Occidente, el Océano Pacífico y la línea divisoria con la República de Panamá; por el Norte, el Océano Atlántico (Golfo de Urabá), y por el Oriente, una línea que arrancando 15 kilómetros al este del divorcio de aguas de la Cordillera Occidental, en los límites con el Ecuador, siga hasta el Volcán de Chiles, el Nevado de Cumbal y la Quebrada de San Pedro, y de allí, a través del Río Patía, hasta Chita, continuando 15 kilómetros al Este por el divorcio de aguas del Cerro de Rivas al Cerro de Munchique y siguiendo la cima de la Cordillera Occidental hasta el Cerro de Caramanta; de allí al Cerro Paramillo y luego al Cerro Murrucucú, y de allí una línea recta, con rumbo 45 grados noreste, hasta el Océano Atlántico"

Que conforme a los artículos 206 y 207 del Decreto Ley 2811 de 1974 *"Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente"*, se denomina área de Reserva Forestal la zona de propiedad pública o privada reservada para destinarla exclusivamente al establecimiento o mantenimiento y utilización racional de áreas forestales, las cuales solo podrán destinarse al aprovechamiento racional permanente de los bosques que en ella existan o se establezcan, garantizando la recuperación y supervivencia de los mismos.

Que el artículo 210 del Decreto 2811 de 1974 *"Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente"* señala:

"Artículo 210. Si en área de reserva forestal, por razones de utilidad pública o interés social, es necesario realizar actividades económicas que impliquen remoción de bosques o cambio en el uso de los suelos o cualquiera otra actividad distinta del aprovechamiento racional de los bosques, la zona afectada deberá, debidamente delimitada, ser previamente sustraída de la reserva."

Que el numeral 18 del artículo 5 de 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"* impuso al Ministerio del Medio Ambiente la función de sustraer las reservas forestales nacionales¹.

¹ De acuerdo con el párrafo del artículo 12 de la Ley 1444 de 2011, *"Serán funciones del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, en todo caso, las asignadas al Ministerio de Ambiente en la Ley 99 de 1993 y en la Ley 388 de 1997, en lo relativo a sus competencias."*

“Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573”

Que el tercer párrafo del artículo 204 de la Ley 1450 de 2011 *“Por la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo, 2010-2014”* dispuso que las áreas de reserva forestal establecidas por el artículo 1 de la Ley 2 de 1959 y las demás del orden nacional, únicamente podrán ser objeto de sustracción por parte del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial o la entidad que haga sus veces, con base en estudios técnicos, económicos, sociales y ambientales².

Que el numeral 14 del artículo 2 del Decreto Ley 3570 de 2011 *“Por el cual se modifican los objetivos y la estructura del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible y se integra el Sector Administrativo de Ambiente y Desarrollo Sostenible”* reiteró la función establecida en el numeral 18 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993, conforme a la cual, corresponde al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, entre otras funciones, la de sustraer las áreas de reserva forestal nacionales.

3.2 DE LOS RECURSOS DE REPOSICIÓN PRESENTADOS OPORTUNAMENTE EN CONTRA DE ACTOS ADMINISTRATIVOS DEFINITIVOS

Que, de conformidad con el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011³, por regla general, en contra de los actos administrativos definitivos procede el recurso de reposición ante quien expidió la decisión para que la aclare, adicione o revoque. No habrá apelación de las decisiones de los Ministros.

Que el artículo 76 de la mencionada Ley prevé que los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión.

Que dentro de los requisitos que deben reunir los recursos contra actos administrativos, se encuentran los siguientes: i) interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido; ii) sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad; iii) solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer; y iv) indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.⁴

Que, los recursos presentados con el lleno de requisitos deben ser tramitados en los términos previstos por el artículo 79 de la ley en comento, citado a continuación:

“Artículo 79. Trámite de los recursos y pruebas. Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo.

Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.

Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días.

En el acto que decreta la práctica de pruebas se indicará el día en que vence el término

² De acuerdo con el artículo 38 del Decreto Ley 3570 de 2011, todas las referencias que hagan las disposiciones legales y reglamentarias al Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial deben entenderse referidas al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, si se relacionan con las funciones asignadas por este mismo decreto al Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

³ *“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo”*

⁴ Artículo 77, Ley 1437 de 2011

“Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573”

probatorio”.

Que, adicionalmente, el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 dispone:

“Artículo 40. Pruebas. Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo.

Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.”

3.3 DE LOS ELEMENTOS DE PERTINENCIA, CONDUCTENCIA Y UTILIDAD DE LAS PRUEBAS

Que, según lo ha reconocido la jurisprudencia, el objetivo de la prueba es soportar las pretensiones o razones de la defensa⁵, por lo cual debe ostentar tres atributos fundamentales: i) pertinencia, ii) conducencia y iii) utilidad.

Que la **pertinencia** de la prueba se basa en el estudio de la relación entre los hechos de la prueba con los hechos del proceso⁶ y hace alusión a la relación del medio de convicción y el objetivo del proceso, de forma que las pruebas deben versar sobre hechos que conciernen al debate, pues de lo contrario se constituirían en medios impertinentes que nada aportan a la situación en discusión y que buscan probar hechos inocuos respecto de los fines perseguidos en el trámite administrativo⁷. Frente a este atributo, señala el Consejo de Estado que *‘Como lo ha explicado la doctrina de antaño “se entiende por prueba pertinente, la relativa a un hecho tal que si fuere demostrado influirá en la decisión total o parcial del litigio... [por lo que resulta] impertinente la prueba cuando se pretende probar un hecho que, aún demostrado, no sería de naturaleza para influir en la decisión del asunto”*⁸. Para determinar la pertinencia, se debe revisar que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho; para lo cual: a) el medio probatorio respectivo debe estar autorizado y no prohibido expresa o tácitamente por la ley; y b) el medio probatorio no debe estar prohibido en particular para el hecho que con él se pretende probar⁹.

Que, en segundo lugar, la **conducencia** hace referencia a la capacidad legal que tiene la prueba para demostrar el hecho que se pretende¹⁰, es decir que el medio probatorio sea adecuado¹¹.

Que finalmente, la **utilidad** hace referencia a que el hecho que pretende demostrarse con la prueba no debe estar ya demostrado con otro medio probatorio y a que las pruebas, además de tener las anteriores características, deben estar permitidas por la

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Bogotá D.C., 05 de mayo de 2015. Sentencia con referencia radicado 11001-03-28-000-2014-00111-00(S). Consejera Ponente: Adelaida Atuesta Colmenares

⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Bogotá D.C., 16 de mayo de 2019. Auto con referencia radicado 11001-03-28-000-2018-00124-00 (2018-00094-00 Y 2018-00097-00). Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Bogotá D.C., 05 de mayo de 2015. Sentencia con referencia radicado 11001-03-28-000-2014-00111-00(S). Consejera Ponente: Adelaida Atuesta Colmenares

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Bogotá D.C., 16 de mayo de 2019. Auto con referencia radicado 11001-03-28-000-2018-00124-00 (2018-00094-00 Y 2018-00097-00). Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Bogotá D.C., 12 de abril de 2019. Auto con referencia de radicado 11001-03-24-000-2011-00443-00. Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Bogotá D.C., 16 de mayo de 2019. Auto con referencia radicado 11001-03-28-000-2018-00124-00 (2018-00094-00 y 2018-00097-00). Consejera Ponente: Lucy Jeannette Bermúdez Bermúdez

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Bogotá D.C., 06 de junio de 2019. Auto con referencia radicado 11001-03-28-000-2018-00081-00. Consejero Ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio.

“Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573”

ley¹². Para determinarla, debe revisarse que el medio probatorio no sea manifiestamente superfluo o que no tenga razón de ser porque ya están probados los hechos o porque el hecho está exento de prueba¹³.

Que, dentro de las conclusiones generales presentadas por E.P.M. en el recurso de reposición contra la Resolución No. 383 del 2022 se señala que *“El concepto técnico al que el MADS hizo referencia en la Resolución 383 de 2022, no tuvo en cuenta la situación del territorio y su tendencia sin proyecto, las cuales son presentadas en el Capítulo 6 “Análisis ambiental”, del documento de sustracción, específicamente en lo relacionado con actividades de deforestación, expansión de la frontera agrícola y pecuaria, desarrollo de infraestructura vial y conectividad, y manejo inadecuado de aguas de uso doméstico y agropecuario; tendencias que continuarán reflejándose en la dinámica del territorio y generando afectaciones en la Reserva, incluso aún más, sin el emplazamiento del proyecto, debido a la ausencia de las medidas de compensación, que aportarían al mantenimiento de la conectividad del ecosistema, la cual en el escenario sin proyecto está altamente presionada. Es importante anotar, que el MADS, aunque se tomó algo más de 15 meses calendario desde el momento de la radicación de la solicitud de sustracción, no realizó una visita técnica que le permitiera constatar las condiciones actuales y tendenciales del territorio y la dimensión y magnitud del proyecto”.*

Que, de conformidad con el artículo 9° de la Resolución No. 1526 del 2012, norma bajo cuyo amparo se tramitó la solicitud de sustracción contenida en el expediente SRF 573, dentro del procedimiento administrativo para decidir las solicitudes de sustracción de reserva forestal no se contempla la realización de una visita de campo como una etapa obligatoria dentro del trámite.

Que, sin perjuicio de lo anterior, y considerando lo expresado por E.P.M., una visita de campo al área solicitada en sustracción permitiría a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos evidenciar el estado actual del área, los servicios ecosistémicos que presta, su incidencia en la conectividad ecológica de la reserva forestal, entre otros atributos de la Reserva Forestal, en aras de recabar elementos técnicos que permitan valorar los cuestionamientos realizados por E.P.M. contra la decisión adoptada mediante la Resolución No. 383 del 2022.

Que, a partir de los elementos técnicos que se obtengan en la visita al área solicitada en sustracción y con fundamento en el análisis que el equipo técnico del Grupo de Gestión Integral de Bosques y Reservas Forestales de esta Dirección haga de los reparos de E.P.M. a la decisión adoptada mediante la Resolución No. 383 del 2022, esta Cartera Ministerial emitirá un Concepto Técnico, con fundamento en el cual se decidirá el recurso de reposición interpuesto.

Que el decreto de oficio de las pruebas aludidas reúne los elementos de pertinencia, conducencia y utilidad para decidir de fondo el recurso de reposición interpuesto por EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. -E.P.M.-, en virtud de las siguientes consideraciones:

1. Pertinencia: La práctica de una visita técnica a las áreas solicitadas en sustracción guarda relación con el objeto del trámite administrativo del que conoce la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, cuyo objetivo es determinar si la exclusión de unas áreas de la Reserva Forestal del Pacífico perjudicará o no su función protectora.

¹² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Bogotá D.C., 06 de junio de 2019. Auto con referencia radicado 11001-03-28-000-2018-00081-00. Consejero Ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera. Bogotá D.C., 12 de abril de 2019. Auto con referencia radicado 11001-03-24-000-2011-00443-00. Consejero Ponente: Hernando Sánchez Sánchez

“Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573”

La recopilación de elementos técnicos *in situ* para aclarar, modificar, adicionar, revocar o confirmar la decisión adoptada a través de la Resolución No. 383 del 2022 versa sobre hechos que conciernen al debate probatorio para mantener o modificar la decisión administrativa.

2. Conducencia: La práctica de una visita técnica a las áreas solicitadas en sustracción se encuentra provista de capacidad legal para demostrar los hechos que pretende el recurrente, y para adoptar una decisión sobre el recurso de reposición, que ponga fin a la actuación administrativa deprecada por EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.- E.P.M.

3. Utilidad: Las alegaciones presentadas por E.P.M. contra la Resolución No. 383 del 2022 respecto al estado actual del área solicitada en sustracción, su vocación de uso actual, conectividad ecológica, condiciones hidrogeológicas, geológicas, geotécnicas, hidráulicas, entre otros argumentos esgrimidos contra las consideraciones plasmadas en el Concepto Técnico No. 08 del 2022 respecto a las condiciones *in situ* del ASS no se encuentran demostrados a través de pruebas semejantes, toda vez que dentro de la evaluación de la solicitud no ha sido practicada ninguna visita técnica por parte de esta Autoridad Ambiental.

3.4 DE LA APERTURA DEL PERIODO PROBATORIO EN EL TRÁMITE DEL RECURSO DE REPOSICIÓN

Que, una vez establecida la procedencia del recurso, así como la pertinencia, conducencia y utilidad de la prueba cuya práctica será ordenada, esta Dirección considera necesario decretar la apertura de un periodo probatorio, en los términos previstos por el artículo 79 de la Ley 1437 de 2011.

Que, de conformidad con el mencionado artículo, cuando para resolver un recurso impetrado en contra de un acto administrativo, sea el caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días. El acto que decreta la práctica de pruebas debe indicar el día en que vence el término probatorio.

Que, vencido el periodo probatorio, sin la necesidad de un acto administrativo que así lo declare, deberá proferirse la decisión motivada que resuelva el recurso.

Que, de otra parte, se aclara a EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. - E.P.M. – que la totalidad de las consideraciones y conclusiones plasmadas en el Concepto Técnico No. 08 del 2022 por los profesionales técnicos que intervinieron en su emisión fueron transcritas literal e integralmente en la Resolución No. 383 del 2022, en el acápite *“Fundamentos Técnicos”*. En consecuencia, la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos ha puesto a disposición de E.P.M. toda la información que puede ser objeto de debate y contradicción, garantizando el derecho al debido proceso administrativo.

Que mediante la Resolución No. 53 del 2012, el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible delegó en la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos la función de suscribir los actos administrativos relacionados con las solicitudes de sustracción de áreas de Reservas Forestales de orden Nacional.

Que, a través de la Resolución No. 1292 del 06 de diciembre de 2021 *“Por la cual se efectúa un nombramiento ordinario”*, el Ministro de Ambiente y Desarrollo Sostenible nombró con carácter ordinario a la señora **ADRIANA LUCÍA SANTA MÉNDEZ** en el

"Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573"

empleo de Director Técnico, código 0100, grado 22, de la Dirección de Bosques y Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos, de la planta de personal del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Que, en mérito de lo expuesto, la Directora de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos,

DISPONE

ARTÍCULO 1.- ORDENAR el inicio de un periodo probatorio, dentro del trámite de un recurso de reposición interpuesto por EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. - E.P.M. contra la Resolución No. 383 del 05 de abril del 2022 *"Por la cual se decide una solicitud de sustracción de la Reserva Forestal del Pacífico para el desarrollo del Proyecto Hidroeléctrico El Sireno, dentro del expediente SRF 573"*.

PARÁGRAFO 1. La duración del periodo probatorio será de treinta (30) días, contados a partir del 01 de agosto del 2022.

ARTÍCULO 2. DECRETAR la práctica de una **visita técnica**, por parte de profesionales vinculados a la Dirección de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, a las áreas solicitadas en sustracción de la Reserva Forestal del Pacífico dentro del expediente SRF 573, así como a sus áreas de influencia.

ARTÍCULO 3.- NOTIFICAR el presente acto administrativo al representante legal de EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P. – EPM-, con NIT 890.904.996-1, o a su apoderado debidamente constituido o la persona que este autorice, en los términos previstos por los artículos 67 al 69 y 71 de la Ley 1437 de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*.

ARTÍCULO 4.- De conformidad con el artículo 40 de la Ley 1437 del 18 de enero de 2011 *"Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo"*, en contra del presente acto administrativo no proceden recursos.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., a los 04 AGO 2022


ADRIANA LUCÍA SANTA MÉNDEZ

**Directora de Bosques, Biodiversidad y Servicios Ecosistémicos
Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible**

Proyectó: Lizeth Burbano Guevara / Abogada D.B.B.S.E MADS

Revisó: Jairo Mauricio Beltrán Ballén/ Abogado D.B.B.S.E. MADS 

Claudia Yamile Suarez Poblador/Contratista D.B.B.S.E MADAS 

Expediente: SRF 573

Solicitante: EMPRESAS PÚBLICAS DE MEDELLÍN E.S.P.

Proyecto: *"Proyecto Hidroeléctrico El Sireno"*

Auto: *"Por medio del cual se ordena la práctica de pruebas y se adoptan otras disposiciones, en el marco del expediente SRF 573"*