

20231300799921

Al contestar por favor cite estos datos:

Radicado No.: 20231300799921

Fecha: 20-07-2023

Código de dependencia 130
OFICINA ASESORA JURIDICA

Bogotá, D.C., 20-07-2023

Doctor

Santander José Ortiz Marín

Juez

Juzgado Segundo Administrativo Oral del Circuito de Santa Marta

Correo electrónico: j02admsmta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Ciudad

Referencia: Acción de nulidad y restablecimiento del derecho (Sanción ambiental demolición de infraestructura)
Demandante: Ricardo Zúñiga Romero
Demandado: Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible – Parques Nacionales Naturales de Colombia
Radicado: 47001333300220220050700
Etapas procesales: Traslado auto admisorio de la demanda.

Respetado señor Juez,

Neil Armstrong Lozano Falla, identificado con la cédula de ciudadanía 80.418.734 y tarjeta profesional 90.880 del Consejo Superior de la Judicatura, actuando como apoderado de la Unidad Administrativa Especial Parques Nacionales Naturales de Colombia, de acuerdo con el poder anexo, comedidamente solicito se nieguen las pretensiones incoadas por la parte accionante, para lo cual me permito descorrer el traslado de la demanda en los siguientes términos:

1. De la solicitud de medidas cautelares.

Sobre el particular, es de anotar que al momento en que se notifica el auto admisorio de la demanda (junio 2 de 2023), no se puso de presente la orden contenida en la providencia del 11 de octubre de 2022 de correr traslado de

la solicitud del accionante perteneciente a la suspensión provisional de la ejecución la Resolución 160 del 31 de mayo de 2019, en ese sentido me doy por notificado por conducta concluyente de la citada orden.

Dicho lo anterior, es del caso señalar que la solicitud de medidas cautelares no cumple con los requisitos establecidos en el artículo 231 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

De la simple lectura integral de las resoluciones 212 del 12 de diciembre de 2017, 120 del 31 de mayo de 2019 y 63 del 31 de mayo de 2021, se evidencia que el señor Víctor Manuel Zúñiga Asís (q.e.p.d.), como su apoderada, doctora Nancy González, dentro del proceso sancionatorio reconocen de manera expresa e inequívoca que efectivamente fueron intervenidas las estructuras, no obstante, las prohibiciones establecidas en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009:

Prohibiciones consistentes en:

"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 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."

Actividades que fueron ejecutadas de forma continua en el tiempo, desatendiendo las medidas preventivas impuestas por la Unidad Administrativa de Parques, como fue la orden de suspender la obra. Es un hecho cierto e indiscutible, que las estructuras se encontraban dentro de los predios que hacen parte del Parque Nacional Natural Tayrona, que goza de especial protección.

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

La parte sancionada no logra desvirtuar las imágenes satelitales recaudadas como prueba, donde se establece que efectivamente entre el año 2007 y 2010 se realizó un aumento de área construida de la infraestructura y un cambio en su forma, en contraste con las imágenes satelitales del año 2003 y 2013.

De igual manera, la parte sancionada no logra desvirtuar la presunción del dolo y culpa, esto es, no logra probar que la intervención de la estructura se encuentra amparada en algún ordenamiento normativo vigente.

Sobre el particular, el parágrafo del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 define:

"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."

Así las cosas, solicito del Honorable señor Juez, negar el decreto de las medidas cautelares solicitadas.

2. De las excepciones en contra de las pretensiones incoadas dentro del presente proceso judicial con la fundamentación fáctica y jurídica de la defensa.

2.1. Falta de legitimación en la causa por activa.

En la demanda de acción de nulidad y restablecimiento del derecho, el señor Ricardo Zúñiga Romero se anuncia como hijo del señor Víctor Manuel Zúñiga Asís (q.e.p.d.), adjuntando copia del registro civil de defunción como de nacimiento.

Al fallecer el señor Víctor Manuel Zúñiga Asís, quien generó los hechos de la sanción y por consiguiente responsable del cumplimiento de la misma al momento de la expedición de resolución sancionatoria, y sobre una eventual indemnización, es claro, que nos encontramos frente a unos derechos litigiosos que de igual manera lleva inmersa una obligación a cargo del causante.

En ese sentido, resulta claro que corresponde al señor Ricardo Zúñiga Romero demostrar la relación sustancia que le permita actuar como demandante único en el presente proceso.

Es menester indicar, que la parte accionante, demanda en beneficio propio, no se hace la claridad que es en pro de la sucesión, lo cual no lo habilita para actuar como parte activa, materializando así la excepción de falta de legitimación en la causa por activa.

El Consejo de Estado en sentencia del 7 de abril de 2021, proceso 05001-23-33-000-2018-01418-01(66297), magistrado ponente Jaime Enrique Rodríguez Navas, recoge lo dicho por la Corte Suprema, así:

"Cuando fallece una persona, sobre sus bienes se forma una comunidad universal que tiene como característica el hecho de que todos los herederos serán titulares del derecho de herencia sobre todos y cada uno de los bienes y obligaciones transmisibles, por lo que, dichos herederos pueden concurrir al juicio, bien sea integrando la parte activa o la parte pasiva.

Como parte activa en la medida en que los sucesores pasan a ser acreedores de los deudores que tuviere el causante pues como herederos tienen desde la delación de la herencia, todas las acciones que el de cujus tenía y por lo tanto, puede el heredero, demandando para la sucesión, iniciar cualquier acción tal cual podría haberlo hecho el mismo causante.

*Surge aquí un interrogante, la acción la puede iniciar ¿cualquier heredero?, o ¿deben acudir la totalidad de ellos? La respuesta la da la Corte Suprema Justicia en varios pronunciamientos en los que claramente determina y precisa que en estos eventos, **cualquier heredero puede ejercer la acción siempre y cuando demande para la sucesión y no para él:***

"cuando se demanda para una sucesión, la Corte, respecto de la legitimación en la causa "por activa", tiene dicho que "cada heredero, en razón de suceder al causante en todos sus derechos y obligaciones transmisibles (artículo 1008 del Código Civil), y de la representación del causante en tales derechos y obligaciones (artículo 1155 ibídem), puede demandar para todos los herederos.

Lo que pertenece a la sucesión es de los herederos. Ellos no tienen un derecho personal, o crédito, sino un derecho real: el de herencia sobre la universalidad jurídica, con la esperanza de concretarse en el dominio sobre uno o más bienes. Antes de la partición hay una

comunidad sui generis; un patrimonio común destinado a liquidarse.

Dice la Corte: "así como el administrador de la comunidad y el gestor de un patrimonio autónomo tiene la representación judicial de ésta y su actuación en el juicio aprovecha o perjudica a los demás comuneros, el heredero representa al causante en todos sus derechos y obligaciones transmisibles, por lo que su participación en el proceso beneficia o afecta a los otros sucesores mortis causa, vinculándolos en todos los efectos de la relación jurídico procesal, de tal forma que el fallo que se profiera en ese trámite produce cosa juzgada en favor o en contra de todos los integrantes de la comunidad hereditaria.

Queda claro entonces que el derecho a una herencia no faculta al heredero a reclamar los bienes para sí, como si fueran de su propiedad, sino que le permite iniciar cualquier acción real o personal, aún antes de la partición y adjudicación de la herencia, en beneficio de la comunidad y para que dichos bienes o derechos ingresen a la masa sucesoral. Nótese que no se exige la demostración de haber iniciado el proceso sucesorio, sino la manifestación de demandar para todos los herederos, en su beneficio común y no particular o individual. (resaltado fuera de texto)

Así las cosas, el señor Ricardo Zúñiga Romero no logra acreditar que es el único heredero del señor Víctor Manuel Zúñiga Asís (q.e.p.d.).

De igual forma, es de resaltar que la parte accionante no logra acreditar la titularidad del derecho real sobre el predio, que le permita actuar como parte actora, obsérvese que el accionante pretende un restablecimiento del derecho con ocasión a la orden de demolición de una estructura, que de acuerdo con el código civil, estamos frente a un inmueble por adhesión.

Al respecto, el artículo 656 del Código Civil, prescribe:

"Inmuebles o fincas o bienes raíces son las cosas que no pueden transportarse de un lugar a otro; como las tierras y minas, y las que adhieren permanentemente a ellas, como los edificios, los árboles. Las casas y veredas se llaman predios o fundos."

Revisado el certificado de matrícula inmobiliaria 080-13792 del círculo registral de Santa Marta, documento idóneo para acreditar la titularidad del derecho real de propiedad, se logra evidenciar, que la parte accionante no ostenta ningún derecho.

En conclusión, la parte accionante actúa en beneficio propio, siendo que estamos frente a la herencia de unos derechos litigiosos que deben ser incluidos en la masa herencia, donde concurren todas las personas con vocación de herencia, valga la redundancia, en otras palabras, los llamados a instaurar el presente proceso de acción y nulidad del derecho, son todos los herederos.

Sumado a lo anterior, el accionante no logra probar que es el propietario del previo, que le permita el reconocimiento del restablecimiento del derecho.

Sobre la legitimación en la causa, el Consejo de Estado en sentencia del 26 de septiembre de 2012, proceso 05001-23-31-000-1995-00575-01(24677), magistrado ponente Enrique Gil Botero, manifestó:

*"LEGITIMACION EN LA CAUSA - Noción. Definición. Concepto / LEGITIMACION EN LA CAUSA - Fundamento **La legitimación en la causa constituye un presupuesto procesal para obtener decisión de fondo. En otros términos, la ausencia de este requisito enerva la posibilidad de que el juez se pronuncie frente a las súplicas del libelo petitorio.** (...) la legitimación en la causa corresponde a uno de los presupuestos necesarios para obtener sentencia favorable a las pretensiones contenidas en la demanda y, por lo tanto, desde el extremo activo significa ser la persona titular del interés jurídico que se debate en el proceso, mientras que, desde la perspectiva pasiva de la relación jurídico – procesal, supone ser el sujeto llamado a responder a partir de la relación jurídica sustancial, por el derecho o interés que es objeto de controversia. (...) la legitimación material en la causa alude a la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la presentación de la demanda, independientemente de que éstas no hayan demandado o que hayan sido demandadas (...) la legitimación en la causa no se identifica con la titularidad del derecho sustancial sino con ser la persona que por activa o por pasiva es la llamada a discutir la misma en el proceso. (resaltado fuera de texto)*

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

La legitimación en la causa por activa al ser un requisito indispensable para poder decir de fondo las pretensiones, es claro para el presente caso, que dichas pretensiones están llamadas al fracaso, por lo que solicito del honorable señor Juez de conocimiento, declarar probada la presente excepción, falta de legitimación en la causa por activa, valga la reiteración.

2.2. Inexistencia de vicios sustanciales y procesales que ratifican la legalidad de los actos administrativos demandados.

De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia, en materia sancionatoria administrativa, el derecho de defensa y debido proceso, se enmarca en tres presupuestos: (i) que el funcionario sea competente para iniciar el proceso sancionatorio, (ii) ser investigado y condenado del ser el caso, de acuerdo con los procedimientos legales y sustanciales establecidos para tal fin, (iii) la garantía de audiencia y defensa, que comporta el derecho a presentar descargos, aportar y controvertir las pruebas, obtener una decisión de fondo debidamente motiva, y la oportunidad de interponer los recursos de acuerdo con los procedimientos que regula la materia.

Sobre el particular, es necesario destacar que de acuerdo con lo establecido en el parágrafo del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009, en materia ambiental, la culpa y el dolo se presume frente al infractor.

"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."

En ese sentido, con base en los hechos debidamente verificados por parte de la Unidad Administrativa Especial Parques Nacionales Naturales de Colombia, procedió a expedir y notificar el pliego de cargos (auto 232 del 11 de abril de 2013), al señor Víctor Manuel Zúñiga Asís (q.e.p.d.), debidamente motivado, donde se establece claramente las normas violadas.

Hechos ilícitos que se sintetizan en:

- La construcción de dos kioscos modificando los aspectos paisajísticos contraviniendo los decretos 2811 del 1974, 622 de 2017 y la resolución 234 de 2004.
- Excavación de cerro, violación a lo establecido en el decreto 622 de 2017.

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área – Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

- Construcción de muralla de piedra, violación decreto 622 de 2017.
- Limpieza, desmonte y descapote, violación decreto 622 de 2017
- Movimientos de tierra (corte y relleno) violación decreto 622 de 2017
- Demolición de estructura vieja y generación de residuos sólidos (abandono de escombros) violación decreto 622 de 2017.

Sobre el particular, cabe reiterar que el sancionado como su apoderada del momento, manifiestan de forma inequívoca, que efectivamente se intervino las estructuras, argumentando la amenaza de ruina y el peligro que representaba para la integridad de las personas que ingresaban a ellas, ausente de pruebas.

Bajo el marco del párrafo del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009, es diáfano que corresponde al investigado para que se exonere de toda responsabilidad, probar la existencia de un caso fortuito o de fuerza mayor, la sola afirmación no es suficiente, pues no se debe olvidar que la naturaleza jurídica del proceso sancionatorio administrativo pertenece a la verificación de las infracciones normativas. La presunción legal de la culpa y el dolo debe ser desvirtuada por el sancionado por intermedio de las pruebas correspondientes.

Del acervo probatorio recaudado dentro del proceso sancionatorio, se tiene los descargos del sancionado, registro satelital que demuestra la ampliación de las estructuras, las actas de las medidas preventivas que no fueron acatadas por el infractor, decomiso de materiales de obra, entre otros.

En suma, no existe duda de la existencia de la realización de las actividades que demuestran la violación a las normas indicadas en el pliego de cargos.

Como sustento de la demanda, se arguye una falsa motivación en relación con las resoluciones, pues al entender de la parte accionante, las actividades realizadas son necesarias y no afectan el medio ambiente, máxime que la evaluación del impacto y daño ecológico fue realizada directamente por Parques Nacionales Naturales, de manera que no puede constituirse la misma en un absoluto ni ser determinante para los fines del proceso.

A este punto, se resalta que fue consideración del legislador, que en materia sancionatoria administrativa, el Estado es Juez y Parte, dejando en plena libertad al investigado hacer valer todas las pruebas pertinentes, conducentes y necesarias, lo que a bien tenga.

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

Así las cosas, es claro que la parte accionante dentro del proceso sancionatorio no logra demostrar que su actuar es lícito, vale resaltar nuevamente que el registro satelital confirma la expansión de la estructura, sin que se hubiera logrado acreditar las autorizaciones legales para ello.

Ahora bien, se alega por la parte actora, una violación al derecho de defensa por la interpretación errónea del artículo 76 del Código General del Proceso, al no tramitarse los recursos interpuestos contra la resolución sancionatoria ya que la muerte del poderdante no pone fin al poder.

Sobre este asunto, es claro que de acuerdo con el numeral 5 del artículo 2189 del Código Civil, la muerte del mandante termina el mandato.

Aunado a lo anterior, el artículo 2196 del Código Civil en la parte pertinente preceptúa:

“Los herederos del mandatario que fueren hábiles para la administración de sus bienes, darán aviso inmediatamente de su fallecimiento al mandante; y harán en favor de éste lo que puedan y las circunstancias exijan: la omisión a este respecto los hará responsables de los perjuicios. (resaltado fuera de texto)

En este orden de ideas, en armonía con el artículo 76 del Código General del Proceso (el poder podrá ser revocado por los herederos o sucesores), la apoderada dentro del proceso sancionatorio debió acreditar la ratificación del poder por parte de los herederos del señor Víctor Manuel Zúñiga Asís.

En suma, de las normas enunciadas, es claro que el rechazo por vía administrativa de los recursos interpuestos, se encuentra ajustado a derecho.

En gracia de discusión, **no toda irregularidad procesal vicia el contenido sustancial de las decisiones administrativas adoptadas**, se reitera una vez más que dentro del proceso sancionatorio se reconoce la intervención de la estructura sin que medie una autorización legal, que a propósito esta proscrita, pues son claras las prohibiciones regladas en las normas violadas por el sancionado.

Sobre las irregularidades procesales de los procesos sancionatorios administrativos, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en sentencia del 22 de abril de 2021, proceso 25000234100020150082500, asume lo dicho por el Consejo de Estado, en los siguientes términos:

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área – Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

"No obstante, para que los actos administrativos sean nulos, la irregularidad debe ser grave, pues, en principio, en virtud del principio de eficacia, hay irregularidades que pueden sanearse por la propia administración, o entenderse saneadas, si no fueron alegadas, esto, en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa.

En efecto, frente a la irregularidad o violación del procedimiento en la formación y aprobación del acto administrativo es importante precisar como ya lo ha hecho antaño esta sala, que dado el carácter instrumental de las formas procesales no toda irregularidad genera una causal de nulidad sino solamente aquellas denominadas sustanciales, es decir, que podrán presentarse actuaciones en las que no obstante haberse producido sin un ceñimiento estricto a la ley no alcanzan a configurar una causal de nulidad por virtud del principio de trascendencia por no tener la suficiente fuerza como para afectar la validez del acto administrativo que se trate.

Con el propósito de establecer cuáles vicios de forma tienen la virtud suficiente para ser constitutivos de causal de nulidad de actos administrativos la jurisprudencia del Consejo de Estado ha clasificado los vicios de forma en sustanciales o esenciales y los simplemente accidentales, o no esenciales o accesorios; esta diferenciación es relevante en tanto que únicamente los calificados como esenciales configuran causal de nulidad mas no así los accidentales o no esenciales porque no cuentan con la virtud suficiente o trascendencia jurídica para tales efectos, son las omisiones, defectos o irregularidades del procedimiento administrativo formales de menor talante que no alteran de manera alguna la decisión material de la administración ni tampoco su validez.

Por otra parte, esa distinción entre formalidades esenciales y no esenciales corresponde a un concepto jurídico indeterminado y por tanto no definido en el ordenamiento jurídico dado que este no prescribe en cada caso concreto cuándo una irregularidad procesal es o no esencial, sin embargo, se han establecido tres criterios con base en los cuales se configura una irregularidad esencial, a saber:

a) Empírico: corresponden a aquellos vicios o irregularidades cuyo cumplimiento tengan la entidad suficiente para cambiar el sentido

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

de la decisión impugnada, es decir son aquellos eventos en los que el vicio procesal es de tal magnitud que su inobservancia determina el sentido de la decisión, esto es, se trata entonces de una irregularidad grave y trascendental relacionada directamente con el sentido y el alcance de la decisión contenida en el acto demandado, en cuanto que de haberse observado en debida forma el requisito o regla de procedimiento el sentido de la decisión hubiese sido sustancialmente diferente.

b) Violación del derecho del debido proceso: se configura cuando se quebranta alguno de los postulados del derecho fundamental del debido proceso.

En efecto, el derecho del debido proceso como garantía jurídico procesal está consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política como un derecho fundamental dentro del cual se enmarcan un conjunto de garantías previstas en el ordenamiento jurídico las cuales deben ser respetadas y garantizadas a las personas en actuaciones judiciales y administrativas, so pena de incurrirse en una irregularidad procesal de carácter esencial, como por ejemplo desconocer el derecho de defensa, el derecho de contradicción, etc.

c) Desconocimiento de los principios fundantes de la organización estatal: se considera que la irregularidad es esencial cuando comporte la violación o desconocimiento de un principio fundamental de la organización estatal tales como la participación la democracia, la división del poder, el pluralismo político, el principio meritocrático para acceder al servicio público, el principio de control político, etc.

En el caso de que el vicio o irregularidad no se encuadre o se circunscriba en alguna de las tres hipótesis citadas por sustracción serán de carácter simplemente no esencial o accidental cuya ocurrencia no constituye causal de anulación del acto administrativo.

Pero además, destacó el Alto Tribunal Contencioso que, la vulneración al debido proceso no acarrea necesariamente la nulidad de los actos administrativos. Así, en la sentencia del 16 de octubre de 2014, dicha Corporación precisó lo siguiente:

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

"4.7.- No todo desacato de las formalidades previstas en el ordenamiento jurídico para la expedición de los actos administrativos puede catalogarse como una afectación al debido proceso, de la misma manera que se ha sostenido, que no cualquier irregularidad apareja la nulidad de la decisión.

Debe tratarse del desconocimiento de formalidades de índole sustancial que afecten el núcleo esencial del debido proceso y, en especial, el del derecho de defensa.

Cuando las formalidades son consagradas por el ordenamiento en interés de la organización administrativa, su quebranto, en principio, no vulnera el debido proceso y tampoco conduce a la anulación del acto, pero, si las formalidades se prevén en beneficio del administrado o para la salvaguardia de claros principios constitucionales o legales (llámense también sustanciales), su pretermisión implica violación al debido proceso e ilegalidad de la decisión.

4.8.- Este criterio ha sido aceptado de tiempo atrás por la doctrina. Así, entre nosotros, Mario Rodríguez Monsalve explica:

"La forma dice relación principalmente con los procedimientos, que básicamente pueden clasificarse en técnicos o de gestión, y en propiamente administrativos. Los primeros tienden a proteger los propios intereses de la Administración, tales como las consultas previas a organismos asesores, los debates en los cuerpos colegiados, etc. Los segundos están constituidos por la serie coordinada de actuaciones preparatorias de una decisión, en virtud de la cual se ha de reconocer un derecho o de imponer una carga a una persona".

Tal como se advierte, este autor clasifica las formas según los intereses a los cuales se dirigen a proteger los procedimientos. Lo que no es más que la regla que acaba de esbozarse, merced a la cual, si dichos procedimientos amparan los intereses administrativos (técnicos o de gestión), la violación de sus formas no necesariamente conduce a la nulidad del acto, pero si imponen una carga o reconocen un derecho al ciudadano (propiamente administrativos) – en otros términos, si se trata de formas que de alguna manera afectan la realidad jurídica del administrado– su no

acatamiento se refleja en la nulidad de la decisión irregularmente expedida.

Según lo anterior, dentro del trámite para la emisión de un acto administrativo se identifican procedimientos técnicos o de gestión –regidos por formalidades no sustanciales que no afectan necesariamente su validez– y procedimientos propiamente administrativos –caracterizados por la existencia de formalidades sustanciales–, cuya inobservancia por la autoridad genera consecuencias más gravosas para el acto final, por consistir en la violación de requisitos que se encuentran establecidos como garantía de los derechos del administrado, y que, en el plano de la tutela efectiva de los derechos, tornan imperiosa la protección del debido proceso.

4.9.- También Michel STASSINOPOULUS manifiesta que sólo la violación de las formas sustanciales genera la nulidad del acto, con prescindencia de la fuente que consagre la formalidad. Veamos:

"Por consiguiente sólo el criterio de fondo puede ser útil. Esto significa que el Juez debe apreciar cada caso y buscar el fin mirado por la formalidad, a saber cuál es la garantía por débil que ella sea introducida a favor de los administrados, cuáles serían las consecuencias reales de su omisión y en último lugar cuales son las dudas que esta omisión dejaría en cuanto a la legalidad del acto. En esta apreciación la presunción está siempre a favor del carácter sustancial de las formalidades siguiendo el principio de que la "leges perfectae" es la regla en el derecho público y por consiguiente la omisión de la formalidad entraña lo más a menudo nulidad del acto. Tal es el caso de los conceptos previos, de las disposiciones de funcionarios o el secreto relativo a las gestiones de toda clase, de la comunicación del expediente en los procesos disciplinarios etc.

A título excepcional se consideran como formalidades no sustanciales: la firma de un proceso verbal por el secretario al lado de la firma del presidente, el anuncio de una modificación inminente al plan de alineamiento si resulta del expediente que los interesados a pesar de esta omisión tenían conocimiento de la medida contemplada, la falta de mención en el proceso verbal de que la sesión tuvo lugar a determinada hora etc.

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

Hay otras formalidades de carácter mixto cuya violación no entraña nulidad sino cuando el administrado puede demostrar que esta violación ha tenido realmente consecuencias dañinas para sus intereses. Citemos un ejemplo suponiendo que la ley impone que la publicación previa de un documento debe tener lugar un mes antes de la emisión del acto, si ella ha tenido lugar sólo veinte días antes de la emisión no resultará la nulidad del acto si se demuestra que los interesados tuvieron conocimiento de ese documento y se sirvieron de él a voluntad. En este caso podemos decir que la formalidad se subdivide en dos partes la publicación es aquí esencial pero el plazo no lo es, a menos que su violación haya realmente perjudicado los intereses del administrado”

4.10.- Obsérvese, pues, que la doctrina extranjera asocia el concepto de formalidad sustancial a la función de garantía a favor de los intereses del administrado, de ahí que la inobservancia de éstas configuren irregularidades merecedoras de sanción con la nulidad del acto administrativo, pues, de lo contrario, se caería en un formalismo extremo que colisionaría con la salvaguarda de otros intereses igualmente relevantes, como son los fines estatales que guían la actuación de las autoridades públicas.

Naturalmente que a ese criterio o pauta, habría que agregar, en primer lugar, el que podría denominarse legal, entendiendo por tal aquel vicio o irregularidad que el legislador explícitamente considere como causal de nulidad del acto, pues, en esas circunstancias, la formalidad debe calificarse como sustancial.

Esta idea conduce, necesariamente, a reconocer que si la omisión o cumplimiento irregular de las formas sustanciales es lo único que, en principio, acarrea la invalidez de la decisión administrativa, con mayor razón, será también lo único que cause un menoscabo del debido proceso, pues carecería de lógica avalar la legalidad del procedimiento y no obstante declarar vulnerado con él un derecho fundamental.

Se dice que, en principio, porque la regla que se desarrolla en la presente providencia no es absoluta. En cada caso deberá revisarse cuál fue la formalidad omitida o vulnerada y cuál es la finalidad de la misma, para efectos de determinar si es nulo o no el acto demandado.”

Del precedente jurisprudencial transcrito, salta de Perogrullo que no se cuenta con los fundamentos de hecho y de derecho que permitan declarar la nulidad de las resoluciones sancionatorias.

La sanción se encuentra fundamentada sustancialmente en la prueba y reconocimiento por el propio sancionado de los hechos que configuran la violación de los Decretos 2811 del 1974, 622 de 2017 y la resolución 234 de 2004.

El artículo 30 del decreto 622 de 1977, expresamente define las conductas prohibidas que alteran el ambiente natural de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

El sancionado no logra desvirtuar la presunción legal del dolo y la culpa conforme lo dispuesto en la Ley 1333 de 2009, razón suficiente para que se nieguen las pretensiones:

2.3. Excepción de fondo ausencia de hechos constitutivos de una falsa motivación.

Siendo claro que las resoluciones demandadas no padecen irregularidades sustanciales y procesales graves, teniéndose así, la improcedencia que prosperen las pretensiones, es del caso, reseñar que tampoco se esta frente a una falsa motivación.

El Consejo de Estado, máximo tribunal de cierre en lo contencioso administrativo, resalta que la falsa motivación se materializa en dos situaciones:

a. El hecho imputado susceptible de sanción, no se encuentra probado dentro de la actuación administraba.

Al respecto, como ya se advirtió en diferentes ocasiones, en nuestro caso el sancionado aceptó la intervención de la estructura, no logra probar que la intervención obedeció a un caso fortuito o de fuerza mayor (las pruebas demuestran la expansión de la estructura y el cambio de forma), se encuentra el registro satelital, entro otros, lo que por ovias razones existe la prueba del hecho ilícito.

b. Que dentro del proceso administrativo existan hechos probados, que de haberse tenidos en cuenta al momento de fallar, cambiarían el sentido de la decisión.

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

Retomando los fundamentos de la defensa, se encuentra debidamente probado las actividades del sancionado que están plenamente prohibidas por las normas de carácter ambiental, máxime que el predio hace parte de un área de especial protección de arraigo constitucional.

El sancionado por obvias razones, no logra probar que las actividades desarrolladas son consecuencia de fuerza mayor o caso fortuito, recordemos que la estructura fue ampliada y reformada.

El artículo 64 del Código Civil define:

"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto o que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."

En sentencia del 26 de julio de 2017, proceso 2018 00006-00 (22326), consejero ponente Milton Chaves, sobre la falsa motivación preciso:

"FALSA MOTIVACIÓN DE ACTO ADMINISTRATIVO – Alcance / FALTA DE MOTIVACIÓN DE ACTO ADMINISTRATIVO – Alcance Sobre la falsa motivación, la Sección Cuarta ha precisado que esta "causal autónoma e independiente se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación, la Sala ha señalado que "es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: a) O bien que los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que sí estaban demostrados y que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente". Por su parte, en cuanto a la falta o ausencia de motivación, la Sección Cuarta ha señalado lo siguiente: "La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica y debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable; los motivos en que se instituye el acto deben ser ciertos, claros y objetivos. Los motivos del acto administrativo deben ser de tal índole, que

determinen no sólo n la expedición de un acto administrativo sino su contenido y alcance; la motivación debe ser clara, puntual y suficiente, hasta tal punto que justifique la expedición de los actos y que suministre al destinatario las razones de hecho y de derecho que: inspiraron la producción de los mismos. En cuanto a la falta de motivación, la Sala recuerda que este cargo se denomina técnicamente expedición en forma irregular del acto. En efecto, cuando la Constitución o la ley mandan que ciertos actos se dicten de forma motivada y que esa motivación conste, al menos en forma sumaria, en el texto del acto administrativo, se está condicionando la forme del acto administrativo, el modo de expedirse. Si la Administración desatiende esos mandatos normativos, incurre en vicio de expedición irregular y, por ende, so configura la nulidad del acto administrativo. En efecto, la expresión de los motivos por los cuales se profiere un acto administrativo de carácter particular y concreto es indispensable, pues es a partir de los mismos que el administrado puede controvertir aquellos aspectos de hecho y de derecho que considera no pueden ser el soporte de la decisión, pero cuando se prescinde de la motivación se impide que el particular afectado con la decisión pueda ejercitar cabalmente su derecho de defensa y contradicción”

De lo anterior, resulta claro que no le asiste la razón al demandante que las resoluciones demandadas adolecen de una falsa motivación.

2.4. De las manifestaciones de la Dirección Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales que se constituyen en excepciones de fondo y por consiguiente se evidencia la improcedencia de conceder las pretensiones puestas de presente por la parte actora.

"1.El señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS (Q.E.P.D.), padre de mi poderdante, ejerció durante aproximadamente 57 años y hasta el momento de su muerte, la posesión tranquila e ininterrumpida sobre un predio localizado en la ensenada de Gayraca, sector de Playa del Amor y Playa del Medio, con referencia catastral No. 00-03-000-0119-007, alinderado así: NORTE, en ochenta (80) metros con Playa del Medio; SUR, en setenta (70) metros con Ramón Zúñiga Asís; ESTE, en ochenta (80) metros con los cerros; y OESTE, en ochenta (80) metros con el Mar Caribe.

ANOTACIÓN DE LA DTCA:

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Nombre Dependencia – Grupo – Área - Territorial

Dirección: Calle 74 No. 11 - 81, Bogotá D.C., Colombia

Conmutador: (+57) 601 353 2400

Línea Gratuita: (+57) 01 8000 129722

1. No es objeto del proceso sancionatorio administrativo ambiental, dirimir acerca de la posesión que ejercía o no el fallecido Víctor Zúñiga Asís.

2. En todo caso, no consta en el expediente sancionatorio acerca de lo referido en el presente hecho.

2. Mediante Auto No. 204 del 9 de julio de 2009, la Dirección Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales abrió investigación de carácter administrativo ambiental en contra del señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS (Q.E.P.D.).

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto

3. A través de Auto No. 232 del 11 de abril de 2013, la Dirección Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales formuló pliego de cargos en contra del señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS (Q.E.P.D.), por presuntamente desarrollar las siguientes actividades en el predio localizado en el sector de Playa del Medio y Playa del Amor:
- Construcción de dos kioscos con intervención de un área de 184 mts2 en el sector de Playa del Medio y Playa del Amor, modificando en forma importante los aspectos del paisaje, infringiendo presuntamente el literal j) del artículo 8 y el artículo 331 del Decreto 2811 de 1974, el artículo 30 numeral 8 del Decreto 622 de 1977 y el artículo 13 de la resolución 0234 de 2004. - Excavación de cerro en el mirador de Playa del Amor infringiendo el numeral 6 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977. - Construcción de muralla de piedra para soporte de kiosco, infringiendo el numeral 8 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977. - Limpieza, desmonte y descapote, infringiendo el numeral 4 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977.

- Movimiento de tierras (corte y relleno), infringiendo el numeral 7 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977. - Demolición de estructura vieja y generación de residuos (abandono de escombro) contraviniendo el numeral 1 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977.

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto

4. A través de la Resolución No. 212 del 12 de diciembre de 2017, la Dirección Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales

declaró responsable al señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS (Q.E.P.D.) de los cargos formulados en el auto No. 232 del 11 de abril de 2013, imponiéndole sanción principal de demolición a sus costas y sanción accesoria de multa.

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto

5. La apoderada del señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS (Q.E.P.D.) interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución No. 212 del 12 de diciembre de 2017.

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto y junto con el escrito que interpuso los recursos, anexó el registro civil de defunción, el cual desato unos efectos jurídicos en el proceso sancionatorio (Cese) y en el mandato conferido a la abogada (se extinga el mandato).

6. Mediante la Resolución No. 120 de 31 de mayo de 2019, la Dirección Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales ordenó el cese del procedimiento sancionatorio adelantado contra el señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS, por causa de su muerte acaecida el 26 de enero de 2018, pero mantuvo las sanciones de demolición y decomiso definitivo de materiales.

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto parcialmente, porque no es cierto que se mantuvieran las sanciones, ya que las sanciones se dan por consecuencia de haberse declarado la responsabilidad administrativa ambiental pero en el caso que nos ocupa se cesó el procedimiento administrativo y se continuo con la orden de demolición en virtud de la aplicación y atención al principio de precaución en aras de proteger el recurso y el medio ambiente, que en ultimas es la esencia de PNN y encuentra consonancia con la misión de la entidad y así quedo plasmado en la parte considerativa de la Resolución No. 120 de 31 de mayo de 2019.

7. La Resolución No. 120 del 31 de mayo de 2019 fue recurrida en reposición por la apoderada del señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS.

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto

8. Mediante Resolución No. 063 de 31 de mayo de 2021, la Dirección Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales confirmó en todas sus partes la Resolución No. 120 del 31 de mayo

de 2019; pero se limitó a afirmar que por razón de la muerte del señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS (Q.E.P.D.) se produjo la extinción del mandato que por él fuera conferido a su apoderada, razón que consideró suficiente para abstenerse de pronunciarse sobre los recursos interpuestos en contra de la Resolución No. 212 del 12 de diciembre de 2017.

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto parcialmente, ya que la extinción del mandato por la muerte del mandante, no es la única razón, por la cual la DTCA se abstuvo de pronunciarse acerca de los recursos interpuestos, sino que también, a la luz de la norma especial, aplicable al proceso sancionatorio, ley 1333 de 2009, se configuró una de las causales para cesar el procedimiento administrativo ambiental sin importar en qué etapa se encontrará el proceso.

9. Conforme a constancia de ejecutoria de fecha 5 de abril de 2022 emitida por el Director Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales de Colombia, la Resolución No. 120 del 31 de mayo de 2019 adquirió firmeza el 17 de febrero de 2022, toda vez que el recurso contra ella interpuesto fue resuelto mediante Resolución No. 063 de 31 de mayo de 2021, la cual fue notificada personalmente el día 16 de febrero de 2022.

ANOTACIÓN DE LA DTCA: Es cierto

10. Mi mandante, RICARDO ZUÑIGA ROMERO desde la muerte de su padre, señor VICTOR ZÚÑIGA ASIS (Q.E.P.D.), ejerce la posesión pacífica y tranquila sobre el predio objeto del proceso de sancionatorio adelantado por Parques Nacionales Naturales, operando a la luz de lo dispuesto por el artículo 783 del Código Civil la denominada successio possessionis, en virtud de la cual ha sustituido al causante en la posesión jurídica en que éste se encontraba en el momento de su defunción.

*ANOTACIÓN DE LA DTCA: La posesión, ocupación o propiedad no es objeto del proceso sancionatorio ambiental. **Situación distinta, quien pretende obtener el restablecimiento del derecho sobre las consecuencias adoptadas por la decisión sancionatoria administrativa.***

Por lo anterior, se concluye una vez más, la necesidad de declarar probadas las excepciones y como consecuencia de nieguen las pretensiones.

3. Del pronunciamiento sobre los hechos y las pretensiones.

De la lectura integral de la demanda, se desprende que los hechos y las pretensiones están direccionados a poner en tela de juicio la legalidad de las resoluciones demandadas.

En ese sentido, debe ponerse de presente que el problema jurídico debe estar delimitado en establecer si efectivamente dentro del proceso administrativo sancionatorio ambiental por parte del Operador Normativo, se materializaron irregularidades sustanciales y procesales graves, que permitan declarar la nulidad de las resoluciones demandas y como consecuencia se restablezca el derecho, que como está debidamente demostrado en las excepciones, dichas pretensiones son improcedentes jurídicamente.

4. De las ruegas de la contestación de la demanda.

Teniendo claro que dentro del proceso sancionatorio no se logra evidenciar vicios procesales o sustanciales graves, solicito se declaren probadas las excepciones incoadas en contra de las pretensiones.

5. De las pruebas y anexos.

Téngase como prueba dentro del presente proceso, copia integra en formato pdf del proceso sancionatorio ambiental contra del señor Víctor Manuel Zúñiga Asís (q.e.p.d.), tres archivos, copia certificado de matrícula inmobiliaria 080-13792.

Se oficie a la Oficina de Registro de Instrumentos de Santa Marta con el fin de que se remita certificado de tradición matrícula inmobiliaria 080-13792, actualizado.

Poder para actuar y sus anexos.

6. De las notificaciones.

Tanto la Unidad Administrativa Especial Parques Nacionales Naturales de Colombia, así como el suscrito, Neil Lozano (teléfono 3115301171), recibimos notificaciones en el correo electrónico:

notificaciones.judiciales@parquesnacionales.gov.co

El presente memorial se remite con copia a los siguientes correos:

procesosjudiciales@minambiente.gov.co
eduardobarrenecheavila@gmail.com
procuraduria92judicial1@gmail.com

Atentamente,



NEIL ARMSTRONG LOZANO FALLA
C.C. 80.418.734
T.P. 90.880 del C. S. de la J.