



MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE

**PARQUES NACIONALES NATURALES DE
COLOMBIA**

RESOLUCIÓN NÚMERO
(**20227580000205**)

“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

**EL DIRECTOR TERRITORIAL PACÍFICO DE PARQUES NACIONALES NATURALES DE
COLOMBIA**

En ejercicio de la función policiva y sancionatoria que le ha sido delegada mediante la Ley 1333 de 2009, de las facultades que le confiere el Decreto 3572 de 2011 y la Resolución 0476 y

CONSIDERANDO:

I. COMPETENCIA.

Que el artículo 1 de la Ley 1333 de 2009 establece la titularidad de la potestad sancionatoria en materia ambiental, manifestando que le corresponde ejercer esta potestad a Parques Nacionales Naturales de Colombia, respecto de las áreas protegidas cuya gestión y administración ha sido confiada, particularmente, el Sistema de Parques Nacionales Naturales.

Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1 del Decreto 3572 del 27 de septiembre de 2011 y el artículo 2.2.2.1.10.1. del Decreto 1076 de 2015 Parques Nacionales Naturales de Colombia, es una unidad administrativa especial adscrita al sector ambiente y desarrollo sostenible que tiene a su cargo la administración y manejo del Sistema de Parques Nacionales Naturales y la coordinación del Sistema Nacional de Áreas Protegidas. Igualmente, en el Decreto en el artículo 2, numeral 13 se establece que a la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales de Colombia le corresponde ejercer las funciones policivas y sancionatorias en los términos fijados por la ley.

Que de acuerdo con el artículo 2.2.2.1.16.1. del Decreto 1076 de 2015, le corresponde a Parques Nacionales Naturales de Colombia organizar sistemas de control y vigilancia para hacer cumplir las normas sobre prohibiciones y obligaciones de los usuarios del Sistema de Parques Nacionales Naturales contenidas en dicho Decreto, y las contenidas en el Decreto-Ley 2811 de 1974 – Código de Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente (CNRNR) para lo cual, el artículo 2.2.2.1.16.2 del Decreto citado establece que el régimen sancionatorio aplicable será el previsto en la Ley 1333 de 2009, lo cual se acompasa con las funciones policivas que el artículo 2.2.2.1.16.3 del Decreto 1076 de 2015 reconoce en cabeza de los funcionarios de Parques Nacionales de Colombia al amparo del CNRNR y el numeral 13 del artículo 2º del Decreto 3572 de 2011.

Que mediante la Resolución 0476 del 28 de Diciembre de 2012 expedida por Parques Nacionales Naturales de Colombia y publicada en el diario oficial el día 05 de Marzo de 2013, mediante su artículo

“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

quinto le otorgó la potestad a los Directores Territoriales en materia sancionatoria para conocer en primera instancia los procesos sancionatorios que se adelanten por infracciones a la normatividad ambiental y por los daños ambientales que se generen en las áreas protegidas asignadas a la Dirección a su cargo, para lo cual expedirá los actos administrativos de fondo y de trámite que se requieren.

Igualmente, el párrafo del artículo ibídem establece que los Directores Territoriales son quienes resolverán el recurso de reposición contra los actos administrativos que nieguen la práctica de pruebas solicitadas y los que pongan fin a un proceso sancionatorio, y concederán el recurso de apelación ante el Subdirector de Gestión y Manejo de Áreas Protegidas o lo rechazarán según el caso, de acuerdo con lo establecido en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

II. DISPOSICIONES GENERALES DEL ÁREA PROTEGIDA.

Que la Constitución Política de 1991 en su artículo 4 inciso segundo establece: “Es deber de los nacionales y de los extranjeros en Colombia acatar la Constitución y las leyes, y respetar y obedecer a las autoridades”. Así mismo, el artículo 8 superior señala que es deber del Estado y las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación, encontrándose dentro de ellas los Parques Nacionales, que por mandato del artículo 63 superior son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

El Sistema de Parques Nacionales Naturales es el conjunto de áreas de diversas categorías que se reservan y declaran en beneficio de los habitantes de la nación, por tener valores excepcionales para el patrimonio nacional y debido a sus características naturales, culturales o históricas, de conformidad con lo señalado en el artículo 327 del CNRNR.

Que el sistema de Parques Nacionales comprende diversos tipos de áreas, las cuales se encuentran dispuestas en el artículo 329 del Decreto 2811 de 1974, estas son: reserva natural, área natural única, santuario de flora, santuario de fauna, vía parque y parque nacional. Esta última área, corresponde según la norma mencionada “a un área de extensión que permite su autorregulación, ecológica y cuyos ecosistemas en general no han sido alterados sustancialmente por la explotación u ocupación humana, y donde las especies vegetales de animales, complejos geomorfológicos y manifestaciones históricas o culturales tiene valor científico, educativo, estético y recreativo Nacional y para su perpetuación se somete a un régimen adecuado de manejo”.

Que de acuerdo con el artículo 328 del CNRNR, las finalidades principales del Sistema de Parques Nacionales son:

- «a). Conservar con valores sobresalientes de fauna y flora y pasajes o reliquias históricas, culturales o arqueológicas, para darles un régimen especial de manejo fundado en una planeación integral, con principios ecológicos, para que permanezcan sin deterioro;
- b). La de perpetuar en estado natural muestras de comunidades bióticas, regiones fisiográficas, unidades biogeográficas, recursos genéticos y especies silvestres amenazadas de extinción y para:
 - 1. Proveer puntos de referencia ambientales para investigaciones científicas, estudios generales y educación ambiental;
 - 2. Mantener la diversidad biológica;
 - 3. Asegurar la estabilidad ecológica, y
- c). La de proteger ejemplares de fenómenos naturales, culturales, históricos y otros de interés internacional, para contribuir a la preservación del patrimonio común de la humanidad.»



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

Que las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales gozan de especial protección constitucional, pues por una parte, bajo el mandato del artículo 63 superior, son bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables, y por otra, de acuerdo con el artículo 14 de la Ley 2 de 1959, las zonas establecidas como Parques Nacionales Naturales son de utilidad pública, por lo cual, en estas áreas los derechos de particulares son limitados a fines estrictamente ecológicos en consonancia con el inciso segundo de artículo 58 de la Constitución Política de 1991, y las actividades que podrán realizarse serán la exclusivamente autorizadas por el artículo 331 del CNRN, en todo caso, sujetas a autorización previa, quedando prohibidas aquellas que no se enmarquen en dicha tipología y, especialmente prohibidas, las definidas como tales en el artículo 336 del CNRN y sus reglamentos contenidos en el Decreto 622 de 1977 hoy compilado en el Decreto 1076 de 2015, particularmente, en el artículo 2.2.2.1.15.1 y siguientes.

Que mediante la Resolución No. 141 del 19 de julio de 1984 del Ministerio de Agricultura, se aprobó el Acuerdo No. 062 del 25 de noviembre de 1983 del INDERENA por el cual se reserva, alindera y declara como Parque Nacional Natural, un área ubicada en jurisdicción del Departamento del Cauca”, la cual se denomina **PARQUE NACIONAL GORGONA** y por medio de la Resolución No. 1262 del 25 de octubre de 1995, se realindera el PNN Gorgona y se declara su zona amortiguadora, Resolución modificada y corregida por la Resolución No 232 del 19 de marzo de 1996.

Que el 26 de enero de 2007 se expidió la Resolución No. 053 “*Por medio de la cual se adopta el plan de manejo del Parque Nacional Gorgona*”, el cual es el instrumento rector para la planificación del área protegida y establece, así mismo, lo relacionado con diagnóstico, ordenamiento y plan estratégico que se llevará a cabo en el PNN Gorgona.

De conformidad con las leyes expuestas, y demás normatividad vigente aplicable a la materia, este despacho cuenta con la facultad administrativa sancionatoria de carácter ambiental para tomar decisiones en el presente expediente sancionatorio, para lo cual abordará este acto administrativo bajo el siguiente esquema:

1. Antecedentes.
2. Fundamentos jurídicos.
 - 2.1. Fundamentos constitucionales
 - 2.2. Normativa ambiental
 - 2.3. Proceso sancionatorio ambiental
 - 2.4. Casuales de exoneración de responsabilidad
 - 2.5. Decisión final: exoneración/sanción.
3. Consideraciones.
 - 3.1. Estudio de los cargos formulados.
 - 3.2. Análisis del escrito de descargos presentado por la parte.
 - 3.3. Análisis probatorio.
 - 3.4. Análisis del informe técnico ambiental.
4. Determinación de la responsabilidad.
5. Decisión o resuelve.



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

1. ANTECEDENTES.

PRIMERO. El 4 de julio de 2013, el jefe técnico de control de tráfico Marítimo Mercante de la Capitanía del Puerto de Buenaventura, informa vía correo electrónico a esta dependencia: “Que las siguientes embarcaciones tipo pesquero acuerdo verificación VMS "DON RAFA", "MAYAPEZ" y "PATRIA" han realizado navegación por área restringidas al PNN Isla Gorgona. (folio 1 al 4)

SEGUNDO. A través de correo electrónico del 5 de julio de 2013, la Dirección Territorial Pacífico solicitó a la Capitanía del Puerto de Buenaventura el track de las embarcaciones, incluida la motonave Mayapez de bandera colombiana, cuya respuesta fue remitida mediante correo electrónico del 5 de julio de 2013 (folios 6,11 y 12).

TERCERO: De acuerdo a la información suministrada por la capitanía del puerto en relación con el track de la embarcación, el área de Sistemas de Información y Radiocomunicaciones de Parques Nacionales realizó el mapa de ubicación y logró determinar que la motonave MAYAPEZ de matrícula MC-01-0657 se encontraba al interior de la jurisdicción del Parque Nacional Natural Gorgona en los siguientes puntos y coordenadas (folios 11,12,13,14 y 15).

FECHA	HORA	LATITUD	LONGITUD	PUNTO MAPA
02/07/2013	14:06:28	78° 9' 6" W	2° 57' 35" N	No. 06
02/07/2013	14:51:37	78° 11' 36" W	2° 53' 53" N	No. 07
02/07/2013	14:59:45	78° 5' 11" W	3° 3' 25" N	No. 08
02/07/2013	15:59:46	78° 8' 42" W	2° 58' 11" N	No. 09
02/07/2013	16:59:45	78° 12' 9" W	2° 53' 16" N	No. 10
02/07/2013	17:59:45	78° 15' 37" W	2° 48' 24" N	No. 11
04/07/2013	08:00:23	78° 15'11" W	2° 49'13" N	No. 53

CUARTO. En respuesta a solicitud de Parques Nacionales, la capitanía de Puerto de Buenaventura entregó la siguiente información: el Zarpe, listado de los tripulantes de la embarcación, entre otros documentos (folios 16 y 17). De la información aportada se evidencia que el capitán de la motonave MAYAPEZ de bandera colombiana es el señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO, cuyo zarpe se dio el 27 de junio de 2013 con destino a faena de pesca blanca en aguas jurisdiccionales colombianas zona 1 y 2 - Buenaventura.

QUINTO. Mediante escrito del 9 de julio de 2013 (folio 18), el señor FIDEL GONZÁLEZ CATILLO, actuando en calidad de capitán de la motonave MAYAPEZ con matrícula MC- 01-0657, manifestó lo siguiente:

“Actuando en mi calidad de patrón de pesca regional de la motonave “MAYAPEZ” de bandera colombiana, matrícula MC-01-0657 de propiedad del señor ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, me permito informarle lo siguiente: La agencia marítima diligenció zarpe con destino a faena de pesca blancas aguas jurisdiccionales Colombianas zonas 1 y 2 , bajo el numero CP-01-1778-N-13 de fecha Junio 27 del año en curso ...) HECHOS; Desde el día 30 de junio y hasta el día 03 de julio nos encontrábamos pescando en Naya, el 4 zarpamos del pescadero de donde nos encontrábamos pescando con destino para Buenaventura ya que se nos había dañado el sistema del frio, a 21 millas nos abordó guardacostas, manifestándonos que quería hacer una inspección a la motonave, procediendo a continuar para Buena-ventura estuvimos detenidos los días 5, 6, 7 y el día 8, siendo las 14.10, zarpamos de la base de guardacostas con destino al muelle de la pesquera la Catalina, llegando a las 15.00.

Quedando en los tanques de combustible 1.400 galones de diésel marino.

Por lo anterior, me permito cancelar el zarpe.”



El ambiente
es de todos

Minambiente

DIRECCION TERRITORIAL PACIFICO

CARRERA 117 # 16B - 00 Calle Vilache 09 - Santiago de Cali, Colombia

www.parquesnacionales.gov.co

“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

SEXTO. De conformidad con el escrito del señor GONZÁLEZ, se solicitó ampliación de la información al Comando de Guardacostas, quienes a través de correo electrónico del 17 de junio de 2013 remitió el informe de protesta suscrito por el suboficial tercero PRADA ARISMENDY CARLOS ANDRES, Suboficial Operativo Estación de Guardacostas Buenaventura en el cual manifiesta lo siguiente:

“El día 4 de julio de 2013 siendo las 15:05R me encontraba realizando patrullaje de vigilancia y control en posición lat 03°35.854N y Long 077° 38.405 W, en el pacífico centro; cuando logré visualizar a 01 motonave tipo pesquero, al acercarnos a la embarcación se procedió a dar orden a viva voz de parar máquinas y de manera inmediata procedí a efectuar, maniobra de visita e inspección a la motonave detectada, la cual tenía como nombre “MAYAPEZ” de matrícula MC-01- 0657 de bandera colombiana. Pero el capitán de la embarcación y la tripulación hicieron caso omiso al llamado, así mismo el capitán de la tripulación de forma insubordinada no acataron órdenes dadas por la autoridad, siendo visual la Unidad URR443 de guardacostas con su respectiva identificación como autoridad marítima y personal de abordaje procedimos a efectuar abordaje de la embarcación solicitando al capitán pasar el personal a la proa para seguridad del personal tanto del Buque, como de mi unidad (...)”

Contravenciones:

074 no atender a la “señal de parar máquinas” y a la orden de detención efectuada mediante comunicación realizada a través del canal 16 V.H.F. o F.M. y demás requerimientos y procedimientos llevados a cabo por las unidades de la Armada Nacional.

079 irrespetar o ultrajar de palabra u obra a la autoridad marítima o al personal de la Armada Nacional, cuanto esté cumpliendo sus funciones sin perjuicio de las acciones penales a que haya lugar. (folios 21 y 22).”

SEPTIMO. En relación al informe de protesta presentando por Guardacostas del Pacífico, esta entidad emitió mapa de ubicación donde se encontró a la motonave MAYAPEZ, lo cual arrojó como resultado que la citada embarcación fue encontrada a 38 millas náuticas del puerto de Buenaventura, por tanto, dicha embarcación no fue inspeccionada e inmovilizada en el Parque Nacional Natural Gorgona (folio 23).

OCTAVO. Mediante Auto 037 del 22 de julio de 2013, inició investigación sancionatoria en contra del señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILO, identificado con cédula de ciudadanía núm. 16.473.257 de Buenaventura, en calidad de Capitán y en contra del señor ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, identificado con la cédula de ciudadanía núm. 6.153.826 de Buenaventura, en su calidad de armador de la motonave.

NOVENO. El auto 037 de 22 de julio de 2013, determinó tener como pruebas los siguientes documentos:

- a) Track de la embarcación de los días 2 y 4 de julio remitido por la DIMAR
- b) Cartografía de la ubicación de la motonave al interior del Parque Nacional Natural Gorgona.
- c) Zarpe expedido por la capitanía del puerto de Buenaventura de fecha 27 de junio de 2013.
- d) Copia de la lista de la tripulación de la motonave
- e) Copia de la manifestación escrita por parte del Capitán, dirigida a la capitanía del puerto de Buenaventura.
- f) Copia del informe de protesta de núm. 0414 00R – JUL/13 suscrito por el suboficial Tercero PRADA ARISMENY CARLOS ANDRÉS. (folios 21 y 22)
- g) Cartografía de la posición en la cual fue movilizada la motonave MAYAPEZ
- h) Cartografía de la motonave dentro de la jurisdicción del PNN Gorgona. (folio 24).

DÉCIMO. El Auto núm. 037 del 22 de julio de 2013, fue notificado de manera personal a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO, el día 23 de agosto de 2013.



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

DÉCIMO PRIMERO. Mediante escrito del 30 de agosto de 2013, dirigido a Parques Nacionales Naturales, indicó lo siguiente:

“Yo, FIDEL GONZALEZ CASTILLO (...) actuando en mi calidad de patrón de pesca blanca (...) me permito informarles lo siguiente: La agencia marítima diligenció zarpe con destino para faena de pesca blanca aguas jurisdiccionales colombianas zonas 1 y 2, bajo el zarpe número CP-01-1778-N-13 de fecha Junio 27 del año 2.013, el día 04 de Julio reconozco que pasé por la isla de Gorgona aproximadamente entre unas 3 a 4 millas de distancia, sinceramente desconozco algún documento donde se manifieste que para poder pasar por ahí, tenga uno que pedir permiso o reportarse por radio, informando el paso de la motonave, ni tampoco escuché por radio algún llamado de atención u observación por transitar cerca de la isla.

Mi tránsito, cerca a la isla Gorgona, se motiva por acortar camino y consumo de combustible, ya que íbamos para el banco de naya, en busca de la producción a capturar, para la obtención de los recursos económicos, tanto del armador como de nosotros ya que somos personas con familias que mantener.”

DÉCIMO SEGUNDO. A través de escrito con radicado núm. 112013107464 del 2 de septiembre de 2013, el señor FIDEL CASTILLO comunicó lo siguiente:

La agencia marítima diligenció zarpe con destino para faena de pesca blanca aguas jurisdiccionales colombianas zonas 1 y 2, bajo el zarpe número CP-01-1778-N-13 de fecha Junio 27 del año 2.013, el día 4 de Julio reconozco que pasé por la isla de Gorgona aproximadamente entre unas 3 a 4 millas de distancia, sinceramente desconozco algún documento donde se manifieste que para poder pasar por ahí, tenga uno que pedir permiso o reportarse por radio, informando el paso de la motonave, ni tampoco escuché por radio algún llamado de atención u observación por transitar cerca de la isla.

Mi tránsito, cerca a la isla Gorgona, se motiva por acortar camino y consumo de combustible, ya que íbamos para el banco de naya, en busca de la producción a capturar, para la obtención de los recursos económicos, tanto del armador como de nosotros ya que somos personas con familias que mantener.”

DÉCIMO TERCERO. Mediante Auto núm. 036 del 15 de julio de 2014 se formuló el siguiente pliego de cargos en contra de los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO:

Decreto 622 de 1997, artículo 31

- 10) “Entrar en horas distintas a las establecidas o sin la autorización correspondiente”

Resolución 1265 del 25 de octubre de 1995 “por la cual se realindera el Parque Nacional Natural Gorgona y se declara su zona amortiguadora”

- ARTÍCULO TERCERO. Dentro del área quedan prohibidas las actividades diferentes a las de conservación, educación, recreación, cultura y recuperación y control, en especial las contempladas en el Decreto Ley 2811 de 1974, el Decreto 622 de 1977 y los reglamentos que para el efecto se expidan.

Resolución 1531 de 15 de diciembre de 1995, por la cual se reglamentan algunas actividades en el Parque Nacional Natural Gorgona.

- ARTÍCULO 8. Horarios. El horario de ingreso y salida de embarcaciones del parque es el siguiente:
 4. Las embarcaciones que por desperfectos mecánicos, por accidente o por emergencia tengan necesidad de entrar y salir del parque lo podrán hacer a cualquier hora reportando previamente la novedad al Jefe de Programa.

Plan Básico de Manejo 2005 – 2009 del Parque Nacional Natural Gorgona.



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

DÉCIMO CUARTO. El auto de núm. 036 del 15 de julio de 2014, fue notificado a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO mediante aviso del 13 de febrero de 2015.

DÉCIMO QUINTO. Que habiéndose puesto en conocimiento de los presuntos infractores el término de 10 días hábiles para la presentación de descargos, de conformidad con el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, estos no hicieron uso de su derecho de defensa presentando descargos.

DÉCIMO SEXTO. Mediante Auto núm. 038 del 15 de julio de 2015, se abrió el periodo probatorio, siendo consideradas como prueba los siguientes documentos:

1. Track de la embarcación MAYAPEZ de matrícula MC-01-0657 de los días 2 y 4 de julio de 2013 remitido por la Dirección General Marítima – Estación de Control y Monitoreo de Naves (folios 11 y 12).
2. Cartografía, de ubicación de la motonave MAYAPEZ, en la cual se evidencia el tránsito realizado en jurisdicción del Parque Nacional Natural Gorgona (folio 15).
3. Zarpe expedido por la Capitanía de Puerto de Buenaventura del día 27 de junio de 2013 hasta el 25 de julio de 2013 (folio 16).
4. Copia del listado de la tripulación de la motonave MAYAPEZ de matrícula MC-01-0657 (folio 17).
5. Escrito presentado por parte del señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO a la Capitanía del puerto de Buenaventura del 6 de junio de 2013 (folio 18).
6. Copia del informe de protesta núm. 041400R-JUL/13 realizado por el suboficial PRADA ARISMENDY CARLOS ANDRÉS (folios 21 y 22).
7. Cartografía de la posición en la cual fue inmovilizada la motonave MAYAPEZ por parte de Guardacostas de Colombia (folio 23).
8. Cartografía de la motonave MAYAPEZ dentro de la jurisdicción del PNN Gorgona, la cual indica 17 millas náuticas de recorrido en la misma (folio 24).
9. Escrito presentado por parte del señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO a la Capitanía del puerto de Buenaventura del 2 de septiembre de 2013 (folio 46).
10. Escrito presentado por parte del señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO a Parques Nacionales del 30 de agosto de 2013 (folio 47).
11. Correos electrónicos remitidos por parte de la capitanía del puerto de Buenaventura que reposan en el expediente.

DÉCIMO SÉPTIMO. En el marco de las pruebas de oficio, se ordenó citar a rendir declaración de parte al señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO en su calidad de Capitán de la motonave MAYAPEZ y se ordenó requerir la presentación de la bitácora de viaje realizado entre el 27 de junio de 2013 y el 26 de julio de 2013. Este Auto fue notificado mediante aviso del 30 de marzo de 2016.

DÉCIMO OCTAVO. El 30 de septiembre de 2016 se deja constancia que el señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO en su calidad de capitán de la motonave MAYAPEZ, no compareció a rendir declaración de parte.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

2.1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES.



El ambiente
es de todos

Minambiente

“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

Por mandato constitucional contenido los artículos 8, 79, 80 y 95 de la Carta Política de 1991, el Estado colombiano y los particulares tienen el deber de proteger las riquezas naturales de la Nación y proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación ambiental para la consecución de estos fines. Particularmente, el Estado tiene el deber de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales con el objetivo de garantizar el *desarrollo sostenible, la conservación, la restauración o sustitución* de los recursos naturales, debe *prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental e imponer las sanciones legales exigiendo la reparación de los daños causados*.

Las áreas protegidas desde el punto de vista constitucional, especialmente, los parques naturales adquieren especial relevancia en este contexto, en la medida que son considerados al amparo del artículo 63 *superior* como inalienables, imprescriptibles e inembargables como lo son los bienes de uso público. Sobre este punto, la Corte Constitucional en sentencia C-189 de 2006 caracteriza la calidad de inalienable de los parques naturales, e indica que estos no pueden ser enajenados pues sobre ellos no puede transarse el derecho de dominio; con relación al carácter de imprescriptibles, se anota que ello significa que los parques naturales no pueden ser objeto de apropiación por la vía de la prescripción adquisitiva del dominio o usucapión, y el carácter de inembargables conlleva a que ellos no podrán ser tenidos como garantía real para el pago de obligaciones, por lo cual, se encuentran en toda medida por fuera del comercio y sobre ellos no se pueden ejercer actos de disposición por los particulares, veamos:

Mediante el Sistema de Parques Nacionales Naturales, tal y como lo reconoce la doctrina, se delimitan áreas que, por los valores de conservación de sus ecosistemas, o por sus condiciones especiales de flora y fauna, representan un aporte significativo para la investigación, educación, recreación, cultura, recuperación o control no sólo de nuestro país sino en general, del patrimonio común de la humanidad.

Como lo ha reconocido esta Corporación, el Sistema de Parques Nacionales Naturales se convierte en un límite al ejercicio del derecho a la propiedad privada, en cuanto a que las áreas que se reservan y declaran para tal fin, no sólo comprenden terrenos de propiedad estatal, sino de propiedad particular. En estos casos, los propietarios de los inmuebles afectados por dicho gravamen **deben allanarse por completo al cumplimiento de las finalidades del sistema de parques y a las actividades permitidas en dichas áreas de acuerdo al tipo de protección ecológica que se pretenda realizar**. Así, por ejemplo, al declararse un parque como “santuario de flora” solamente se pueden llevar a cabo actividades de conservación, recuperación, control, investigación y educación”¹ (énfasis añadido)

De acuerdo con estas consideraciones, debe concluirse que, desde el frente constitucional, los Parques Nacionales Naturales son bienes jurídicos de especial protección respecto de los cuales existen deberes tanto en cabeza del Estado como de los ciudadanos o particulares, quienes a fin de garantizar su protección, conservación o restauración como ecosistemas estratégicos y de los recursos naturales que se encuentran en su interior, deben prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, por lo cual, puede el Estado ejercer su potestad sancionatoria para obtener la reparación de los daños que se causen en ellos.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia C- 632 de 2011 ha establecido lo siguiente:

(...) artículo 80 de la Constitución Política le impone al Estado el deber de “prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados”. En ejercicio de tales atribuciones, y dentro del objetivo constitucional de garantizar la

¹ CConst. Sentencia C- 189-06. M.P..RODRIGO ESCOBAR GIL. Expediente D-5948



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

protección, preservación y conservación del medio ambiente, las autoridades han venido adoptado una serie de medidas coercitivas dirigidas no solo a castigar a los infractores de las normas ambientales, sino también, a prevenir y reparar los posibles daños ocasionados a los recursos naturales. Tales medidas constituyen lo que se ha denominado “El Régimen Sancionatorio Ambiental”, en el que se consignan las circunstancias generadoras de responsabilidad administrativa para las personas que usan, aprovechan o afectan el medio ambiente y los recursos naturales.

Así pues, la potestad sancionatoria en materia ambiental debe ser ejercida con el sólo propósito de garantizar la conservación, preservación, protección y uso sostenible del medio ambiente y de los recursos naturales renovables de nuestro país, por lo cual, la manifestación del *ius puniendi* del Estado en materia ambiental administrativa se despliega a través del ejercicio que las autoridades administrativas realizan de la potestad de investigar y sancionar al infractor de la normatividad, que en el caso de las infracciones ambientales cometidas en jurisdicción de las áreas protegidas parques nacionales naturales, se encuentra a cargo de la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales.

2.2 NORMATIVA AMBIENTAL

2.2.1. Decreto Ley 2411 de 1974 - Código de Recursos Naturales Renovables.

El Sistema de Parques Nacionales Naturales, de acuerdo con el artículo 327 del CNRNR es el conjunto de áreas con valores excepcionales para el patrimonio nacional que, en beneficio de los habitantes de la Nación y debido a sus características naturales, culturales o históricas, se reserva y declara comprendida en cualquiera de las categorías establecidas. Su finalidad, es **la conservación** con valores sobresalientes de fauna y flora y pasajes o reliquias históricas, culturales o arqueológicas, para darles un régimen especial de manejo fundado en una planeación integral, con principios ecológicos, para que permanezcan sin deterioro, **la de perpetuar** en estado natural muestras de comunidades bióticas, regiones fisiográficas, unidades biogeográficas, recursos genéticos y especies silvestres amenazadas de extinción y para: (i) proveer puntos de referencia ambientales para investigaciones científicas, estudios generales y educación ambiental (ii) mantener la diversidad biológica; (iii) asegurar la estabilidad ecológica, y **la de proteger** ejemplares de fenómenos naturales, culturales, históricos y otros de interés internacional, para contribuir a la preservación del patrimonio común de la humanidad, de conformidad con el artículo 238 del CNRNR.

De acuerdo con lo anterior, el régimen jurídico ambiental establece que sólo se podrán desarrollar, previa autorización, las siguientes actividades definidas en el artículo 332 del CNRNR:

- a). De conservación.
- b). De investigación.
- c). De educación.
- d). De recreación.
- e). De cultura.
- f). De recuperación y control.

Por lo demás, actividades que no se enmarquen en las categorías precedentes se encontrarán absolutamente proscritas, en especial las contempladas en el artículo 336 del CNRNR y sus reglamentos, que a saber es el Decreto 622 de 1977 hoy compilado en el Decreto 1076 de 2015, por considerar que estas alteran especialmente el ambiente natural de las áreas protegidas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, o su organización.



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

Adicionalmente, teniendo en cuenta el artículo 8 del CNRNR se consideran como factores que deterioran el ambiente, entre otros: a) la contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables, b) la degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras-, j) la alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales.

Al amparo de lo establecido en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, se considerará infracción ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el CNRNR, la Ley 99 de 1993, Ley 165 de 1994 y las demás disposiciones ambientales vigentes, así como los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente, la cual será objeto de sanción en los términos de la citada Ley 1333 de 2009.

En virtud de lo anterior, la realización de actividades prohibidas en áreas protegidas declaradas como Parque Nacional Natural se considerarán infracciones ambientales y habilitarán al Estado colombiano, por conducto de las autoridades ambientales competentes, en este caso, la Dirección Territorial Pacífico de la Unidad Administrativa Especial de Parques Nacionales Naturales, a adelantar el procedimiento sancionatorio ambiental correspondiente, con miras a establecer la responsabilidad administrativa del presunto infractor y a imponer las sanciones y medidas compensatorias a las que hubiere lugar, sin perjuicio de otros regímenes de responsabilidad que resultaren aplicables por la misma conducta.

2.2.2. Decreto 1076 de 2015 y demás normas reglamentarias

Dentro de las prohibiciones especiales consagradas en la normativa ambiental vigente en relación con actividades en áreas protegidas declaradas como Parque Nacional Natural, se encuentran las listadas en los artículos 2.2.2.1.15.1. y 2.2.2.1.15.2. del Decreto 1076 de 2015 que compila, entre otras normas, el Decreto 622 de 1977, reglamentario del CNRNR y la Ley 2 de 1959, las cuales, por su naturaleza, pueden traer como consecuencia la alteración del ambiente de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, de las cuales se destacan los siguientes:

Del artículo 2.2.2.1.15.2.

“10) entrar en horas distintas a las establecidas o sin la autorización correspondiente.”

De la Resolución 1265 del 25 de octubre de 1995 “por la cual se realindera el Parque Nacional Natural Gorgona y se declara su zona amortiguadora”

- ARTÍCULO SEGUNDO. PARÁGRAFO. Durante el periodo de tiempo comprendido de junio a noviembre, queda prohibido el paso de embarcaciones de cabotaje por la zona alinderada en este artículo.
- ARTÍCULO TERCERO. Dentro del área quedan prohibidas las actividades diferentes a las de conservación, educación, recreación, cultura y recuperación y control, en especial las contempladas en el Decreto Ley 2811 de 1974, el Decreto 622 de 1977 y los reglamentos que para el efecto se expidan.

De la Resolución 1531 de 15 de diciembre de 1995, por la cual se reglamentan algunas actividades en el Parque Nacional Natural Gorgona.

- ARTÍCULO 8. Horarios. El horario de ingreso y salida de embarcaciones del parque es el siguiente: Las embarcaciones que por desperfectos mecánicos, por accidente o por emergencia



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

tengan necesidad de entrar y salir del parque lo podrán hacer a cualquier hora reportando previamente la novedad al Jefe de Programa.

Así pues, teniendo en cuenta el concepto de “infracción ambiental” definido en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, la comisión de infracciones ambientales en violación de las prohibiciones contenidas en cualquiera de los artículos anteriormente citados, y que adicionalmente involucren deterioro del medio ambiente en los términos referidos – entre otros - por los literales a, b y j del artículo 8° del CNRNR, dará lugar a la imposición de las sanciones administrativas ambientales aplicables de acuerdo con el artículo 2.2.2.1.15.3. del Decreto 1076 de 2015 que remite a la Ley 1333 de 2009.

2.3. Proceso sancionatorio ambiental – Ley 1333 de 2009

La Ley 1333 de 2009 define en su artículo 18 que el procedimiento sancionatorio por la comisión de infracciones ambientales se adelantará de oficio bien sea **a petición de parte**, o como consecuencia de haberse impuesto una medida preventiva. Este procedimiento se inicia mediante acto administrativo motivado, que se notifica personalmente al presunto infractor conforme a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Este acto administrativo dispondrá el inicio del procedimiento sancionatorio administrativo para verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales.

Si los hechos materia del procedimiento sancionatorio fueren constitutivos de delito, falta disciplinaria o de otro tipo de infracción administrativa, la autoridad ambiental pondrá en conocimiento a las autoridades correspondientes de los hechos, y acompañará copia de los documentos pertinentes, conforme lo establece el artículo 21 de la Ley 1333 de 2009.

Durante el periodo de investigación, al tenor de lo previsto en el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, la autoridad ambiental podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, toma de muestras, exámenes de laboratorio, mediciones, caracterizaciones y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios.

Si se determina que existe mérito para continuar con la investigación, se formularán cargos contra el presunto infractor mediante acto administrativo debidamente motivado, teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 24 de la citada Ley 1333 de 2009. Dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación del pliego de cargos, el presunto infractor, directamente o mediante apoderado, podrá presentar descargos por escrito, **y será en este escrito donde aportará o solicitará, según corresponda, la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.**

Vencido este término de diez (10) días, la autoridad ambiental ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas en el escrito de descargos, de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad. Además, ordenará de oficio las que considere necesarias, de acuerdo con el artículo 26 de la Ley 1333 de 2009.

Con relación al criterio de necesidad de la prueba se debe tener en cuenta lo establecido por el Consejo de Estado en Sentencia 11001-03-28-000-2014-00111-00(S) del 5 de marzo de 2015, al referir que *la finalidad de la prueba es llevar al juez a la certeza o conocimiento de los hechos que se relatan en la demanda o en su contestación y su objetivo es soportar las pretensiones o las razones de la defensa. Para el efecto, la ley previó una serie de medios de prueba que pueden ser decretados en el marco del proceso, aquellos están enunciados en el artículo 165 del Código General del Proceso.*”



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

Con relación al criterio de **conducencia** y **pertinencia** en la misma sentencia citada en el párrafo precedente, el Consejo de Estado refirió que previo a tomar cualquier decisión respecto a las pruebas, el juez deberá analizar si aquella es conducente, pertinente y útil. *Lo anterior, porque según el tenor del artículo 168 del Código General del Proceso, se deben rechazar aquellos medios de convicción que no satisfagan las citadas características. «La doctrina ha entendido que la pertinencia de la prueba hace alusión a la relación del medio de convicción y el objeto del proceso y significa que las pruebas deben versar sobre hechos que conciernan al debate, porque si en nada tienen que ver con el mismo, entran en el campo de la impertinencia. Bajo la misma línea argumental el profesor Hernán Fabio López Blanco, sostiene que la prueba impertinente es aquella que nada aporta a la Litis, pues busca probar un hecho inocuo para los fines perseguidos dentro del proceso»* (énfasis añadido)

Con relación a la **utilidad**, la doctrina ha referido que esta se predica cuando con la prueba puede establecerse un hecho materia de la controversia, que aún no se encuentra demostrado con otra. Así pues, a pesar de una prueba en ocasiones ser pertinente y conducente puede devenir en inútil cuando por otro medio el hecho ya ha quedado demostrado dentro del proceso, otorgándole así al juez la facultad de rechazarla o abstenerse de practicarla en aplicación del principio de economía procesal (CAMACHO, A., 1998)

Las pruebas ordenadas conforme a los anteriores criterios se practicarán en un término de treinta (30) días, el cual podrá prorrogarse por una sola vez y hasta por un periodo igual al inicial, previo concepto técnico que establezca la necesidad de dicha ampliación del término. Finalmente, y en aplicación del inciso segundo del artículo 48 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, se dará traslado al investigado y presunto infractor, por el término de diez (10) días para que presente los alegatos respectivos en ejercicio del derecho de contradicción.

Una vez agotado el procedimiento en relación con la práctica de pruebas, el ejercicio del derecho de contradicción y vencido el término para presentar los alegatos de conclusión, se procederá a determinar la responsabilidad del presunto infractor e imponer la sanción correspondiente y las medidas compensatorias pertinentes para precisamente compensar y restaurar el daño o el impacto causado con la infracción determinada, bajo los lineamientos del artículo 31 de la Ley 1333 de 2009 y sus reglamentos, siempre que así sea determinado en el concepto técnico.

2.4. Causales de exoneración de responsabilidad

El artículo 8 de la Ley 1333 de 2009 establece únicamente dos causales de exoneración de la responsabilidad:

- «1. Los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, de conformidad con la definición de los mismo contenida en la Ley 95 de 1890.
2. El hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista.»

En sentido similar, el artículo 9 de la misma ley determina las casuales de cesación del procedimiento ambiental de la siguiente manera:

- «1. Muerte del investigado cuando es una persona natural.
2. **Inexistencia del hecho investigado.**
3. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor.
4. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada.»



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

Si bien la norma diferencia cuáles son causales de exoneración y cuáles son de cesación de procedimiento, y además, determina que las primeras se establecerán al momento de emitir la decisión final, mientras que las segundas solo operan hasta antes de acto administrativo de formulación de los cargos, es necesario que en todos los casos se realice un análisis de todas las causales (de exoneración y de cesación), toda vez que las segundas podrán ser el argumento de la decisión. Es decir, las causales de cesación del procedimiento pueden, en determinados casos, ser adoptadas como causales de exoneración de la responsabilidad.

2.5. Decisión final: exoneración/sanción

A la luz del artículo 27 de la Ley 1333, una vez finalice el periodo probatorio, se expedirá el acto administrativo motivado, por medio del cual se exonera o se declara la responsabilidad del investigado, de conformidad con el material probatorio obrante en el expediente.

Para la exoneración de responsabilidad se atenderán los diferentes elementos probatorios aportados contenido dentro del proceso y se dará aplicación a las causales de exoneración del artículo 8 de la ley en comento, o, en los casos que así lo ameriten, mediante una adecuada motivación se podrán aplicar las causales de cesación de procedimiento, especialmente las contenidas en los siguientes numerales: “2. Inexistencia del hecho investigado; 3. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor y; 4. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada.

Por su parte, el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 indica el listado de las diferentes sanciones que se podrá imponer al infractor ambiental por parte la autoridad ambiental competente, en el siguiente sentido:

1. Multas diarias hasta por cinco mil (5000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, Edificación servicio.
3. Revocatoria o caducidad de la licencia ambiental, autorización concesión, permiso o registro.
4. Demolición de obra a costa del infractor.
5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.
6. Restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres.
7. Trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental.

A efectos de determinar qué sanción se debe imponer de acuerdo con el tipo de infracción, la autoridad ambiental debe dirigirse al Decreto 3678 del 04 de octubre de 2010 “Por el cual se establecen los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009 y se toman otras determinaciones”, compilado en el título X del Decreto 1076 de 2015.

En todo caso, el informe técnico también podrá ser utilizado en los casos en que se requiera soporte técnico para fundamentar una decisión de exoneración de la responsabilidad, en los casos permitidos por la ley.

Con base en los anteriores fundamentos, se presentan las siguientes:

3. CONSIDERACIONES.



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

3.1. Estudio de los cargos formulados

De conformidad con el artículo 24 de la Ley 1333 de 2009, el cual establece que en el pliego de cargos deben estar consagradas las acciones u omisiones que constituyen la infracción ambiental y, a su vez, individualizar las conductas del investigado con las normas ambientales que se estiman vulneradas o los daños ambientales que se consideran causados, Parques Nacionales mediante el núm. 036 del 15 de julio de 2014, se formuló el siguiente pliego de cargos a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO:

Decreto 622 de 1997, artículo 31

- 10) “Entrar en horas distintas a las establecidas o sin la autorización correspondiente”

Resolución 1265 del 25 de octubre de 1995 “por la cual se realindera el Parque Nacional Natural Gorgona y se declara su zona amortiguadora”

- ARTÍCULO TERCERO. Dentro del área quedan prohibidas las actividades diferentes a las de conservación, educación, recreación, cultura y recuperación y control, en especial las contempladas en el Decreto Ley 2811 de 1974, el Decreto 622 de 1977 y los reglamentos que para el efecto se expidan.

Resolución 1531 de 15 de diciembre de 1995, por la cual se reglamentan algunas actividades en el Parque Nacional Natural Gorgona.

- ARTÍCULO 8. Horarios. El horario de ingreso y salida de embarcaciones del parque es el siguiente:
 4. Las embarcaciones que por desperfectos mecánicos, por accidente o por emergencia tengan necesidad de entrar y salir del parque lo podrán hacer a cualquier hora reportando previamente la novedad al Jefe de Programa.

Plan Básico de Manejo 2005 – 2009 del Parque Nacional Natural Gorgona.

Para el presente caso, se acusa a los investigados de haber vulnerado, con sus conductas, las prohibiciones contenidas en el numeral 10 del artículo 31 del Decreto 622 de 1977, hoy compilado en el artículo 2.2.2.1.15.1. del Decreto 1076 de 2016; en los artículos segundo (párrafo) y tercero de la Resolución 1265 de 1995 y; artículo octavo de la Resolución 1531 de 1995 y, por lo tanto, a partir de estas actividades se determinará si los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO les aplica alguna de las casuales de exoneración, o si, por el contrario, les corresponde una sanción por los mismos hechos.

3.2. Análisis del escrito de descargos presentado por la parte

Los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO no presentaron escrito de descargos, sin embargo, mediante escrito del 30 de agosto de 2013, dirigido a Parques Nacionales Naturales, indicó lo siguiente:

“Yo, FIDEL GONZALEZ CASTILLO (...) actuando en mi calidad de patrón de pesca blanca (...) me permito informarles lo siguiente: La agencia marítima diligenció zarpe con destino para faena de pesca blanca aguas jurisdiccionales colombianas zonas 1 y 2, bajo el zarpe número CP-01-1778-N-13 de fecha Junio 27 del año 2.013, el día04 de Julio reconozco que pasé por la isla de Gorgona aproximadamente entre unas 3 a 4 millas de distancia,



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

sinceramente desconozco algún documento donde se manifieste que para poder pasar por ahí, tenga uno que pedir permiso o reportarse por radio, informando el paso de la motonave, ni tampoco escuché por radio algún llamado de atención u observación por transitar cerca de la isla.

Mi tránsito, cerca a la isla Gorgona, se motiva por acortar camino y consumo de combustible, ya que íbamos para el banco de naya, en busca de la producción a capturar, para la obtención de los recursos económicos, tanto del armador como de nosotros ya que somos personas con familias que mantener.”

3.3. Análisis probatorio

De acuerdo con el artículo 167 del Código General del Proceso «incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen», lo que adquiere especial relevancia cuando se matiza con lo previsto en el párrafo del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009, el cual señala que, en materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor. Por esta razón la carga de la prueba se encuentra en cabeza del procesado o presunto infractor, quien deberá allegar al proceso los elementos que considere darán cuenta de su debida defensa.

En el presente caso, fueron notificados al infractor los actos administrativos que dieron lugar al ejercicio de su derecho de defensa: (i) el acto administrativo por medio del cual se inicia la investigación sancionatoria de carácter ambiental, (ii) el acto administrativo por medio del cual se le formular pliego de cargos y; (ii) el acto administrativo que declara la apertura del periodo probatorio.

Como se ha advertido anteriormente, la etapa procesal oportuna para que el investigado allegue y solicite la práctica de pruebas que cumplan con el criterio de utilidad, necesidad, pertinencia y conducencia, es en el escrito de descargos que se presenta dentro de los 10 días siguientes a la notificación del acto administrativo por medio del cual se le formula el pliego de cargos, como lo indica el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009.

En el presente caso no se presentaron escritos de descargos y tampoco se aportaron y/o solicitaron pruebas por parte de los investigados, por lo tanto, la decisión se tomará con base en los documentos obtenidos por Parques Nacionales, a saber:

1. Track de la embarcación MAYAPEZ de matrícula MC-01-0657 de los días 2 y 4 de julio de 2013 remitido por la Dirección General Marítima – Estación de Control y Monitoreo de Naves (folios 11 y 12).
2. Cartografía, de ubicación de la motonave MAYAPEZ, en la cual se evidencia el tránsito realizado en jurisdicción del Parque Nacional Natural Gorgona (folio 15).
3. Zarpe expedido por la Capitanía de Puerto de Buenaventura del día 27 de junio de 2013 hasta el 25 de julio de 2013 (folio 16).
4. Copia del listado de la tripulación de la motonave MAYAPEZ de matrícula MC-01-0657 (folio 17).
5. Escrito presentado por parte del señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO a la Capitanía del puerto de Buenaventura del 6 de junio de 2013 (folio 18).
6. Copia del informe de protesta núm. 041400R-JUL/13 realizado por el suboficial PRADA ARISMENDY CARLOS ANDRÉS (folios 21 y 22).
7. Cartografía de la posición en la cual fue inmovilizada la motonave MAYAPEZ por parte de Guardacostas de Colombia (folio 23).
8. Cartografía de la motonave MAYAPEZ dentro de la jurisdicción del PNN Gorgona, la cual indica 17 millas náuticas de recorrido en la misma (folio 24).



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

9. Escrito presentado por parte del señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO a la Capitanía del puerto de Buenaventura del 2 de septiembre de 2013 (folio 46).
10. Escrito presentado por parte del señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO a Parques Nacionales del 30 de agosto de 2013 (folio 47).

En el mismo, sentido, a pesar de que se ordenó la práctica de un interrogatorio de parte y se citó al investigado, no fue posible llevarla a cabo, ya que el señor FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO, no se presentó en la fecha y hora establecida.

3.3.1. Información remitida vía correo electrónico por parte de la Capitanía del puerto de Buenaventura

Mediante correo electrónico enviado por la capitanía del puerto de buenaventura se evidencia que el 4 de julio de 2013 la embarcación de nombre MAYAPEZ realizó navegación por área del Parque Nacional Natural Gorgona.

3.3.2. Track y cartografía de ubicación de la motonave

De conformidad con la cartografía emitida por Parques Nacionales, se evidencia la presencia y paso de la embarcación MAYAPEZ al interior del Parque Nacional Natural Gorgona, en las siguientes coordenadas:

FECHA	HORA	LATITUD	LONGITUD	PUNTO MAPA
02/07/2013	14:06:28	78° 9' 6" W	2° 57' 35" N	No. 06
02/07/2013	14:51:37	78° 11' 36" W	2° 53' 53" N	No. 07
02/07/2013	14:59:45	78° 5' 11" W	3° 3' 25" N	No. 08
02/07/2013	15:59:46	78° 8' 42" W	2° 58' 11" N	No. 09
02/07/2013	16:59:45	78° 12' 9" W	2° 53' 16" N	No. 10
02/07/2013	17:59:45	78° 15' 37" W	2° 48' 24" N	No. 11
04/07/2013	08:00:23	78° 15' 11" W	2° 49' 13" N	No. 53

Según la información, en los puntos referenciados al interior del PNN Gorgona no se evidencia la presencia de eventos.

3.3.3. Zarpe y Listado de tripulación

El documento indica que el zarpe fue expedido el 27 de junio de 2013, por la Capitanía del puerto de Buenaventura, con vigencia hasta el 26 de julio de 2013, cuya finalidad es realizar faena de pesca blanca en aguas jurisdiccionales colombianas zona 1 – 2 Buenaventura. Así mismo, se tiene evidencia de la tripulación de la embarcación y el rol que desempeñaba cada uno durante el recorrido.

3.3.4. Escritos presentados por parte del señor GONZÁLEZ el 30 de agosto de 2013 y 2 de septiembre de 2013

De los escritos presentados por el señor GONZÁLEZ se destaca que cuenta con zarpe para la navegación y ejecución de actividades de pesca en zonas que no hacen parte del área protegida, así mismo, confirma su tránsito al interior del Parque Nacional Natural Gorgona y, finalmente plantea que: “Mi tránsito, cerca a la isla Gorgona, se motiva por acortar camino y consumo de combustible, ya que



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

íbamos para el banco de naya, en busca de la producción a capturar, para la obtención de los recursos económicos, tanto del armador como de nosotros ya que somos personas con familias que mantener.”

Del mismo documento se destaca y concluye que no se presentaron eventos de pesca al interior del área protegida.

3.3.5. Análisis del Interrogatorio de parte decretado.

Si bien es cierto que en el auto de pruebas se ordenó la práctica de un interrogatorio de parte y se citó al investigado, también es cierto que no fue posible llevarla a cabo, ya que el señor GONZÁLEZ, no se presentó en la fecha y hora establecida.

4. DETERMINACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD

Para determinar la responsabilidad de los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO en su calidad de capitán, quien se movilizaba a bordo de la motonave MAYAPEZ y de ROBERTO PORTOCARRERO, en su calidad de armador de la motonave, se hace necesario analizar el alcance la normativa presuntamente vulnerada respecto de la actividad de tránsito por el área protegida, con base en los documentos obrantes en el expediente.

- Del numeral 10 del artículo 31 del Decreto 622 de 1997, hoy compilado en el artículo 2.2.2.1.15.2 del Decreto 1076 de 2015 y del artículo 8 de la Resolución 1531 de 1995.

Las disposiciones normativas plantean una prohibición asociada a la actividad de “entrar” en horas distintas a las establecidas o sin la autorización correspondiente, por lo tanto, se analiza si la acción ejecutada por los presuntos infractores corresponde a un ingreso al área protegida, en horarios no reglamentado, o si, por el contrario, se trata de un tránsito al interior del área protegida.

Cómo bien se puede establecer del track aportado por parte de la capitanía del puerto, se evidencia que la acción ejecutada por los investigados corresponde, efectivamente, al tránsito dentro del área protegida y no al ingreso, pues en ningún momento se evidencia la pernoctación de la motonave dentro del área protegida. Es más, la movilidad de la embarcación permite concluir que no se generó ingreso permanente al área y tampoco, como se extrae del numeral 4 del artículo 8 de la Resolución 1531 de 1995, hace presumir que la embarcación presentara desperfectos mecánicos o que les generara la necesidad de entrar al parque, con la consecuente obligación de dar aviso a la jefatura del área.

Adicional, en el escrito presentado por el señor GONZÁLEZ manifiesta su tránsito cerca de la isla por motivos de “acortar camino y consumo de combustible”, y que su destino final era el banco de naya con fines de pesca para obtención de recursos económicos. En el mismo sentido, el zarpe de la embarcación confirma que el destino era una zona de pesca diferente al Parque Nacional Gorgona.

Es decir, con la movilidad de la embarcación evidenciado a través del track aportado por la capitanía del puerto se concluye que no se configura la infracción contenida en el numeral 10 del artículo 31 del Decreto 622 de 1997, hoy compilado en el artículo 2.2.2.1.15.2 del Decreto 1076 de 2015 y del artículo 8 de la Resolución 1531 de 1995, teniendo en cuenta que para su transgresión se refiere a la acción de entrar, sin embargo, el simple tránsito por el área protegida, cuyo destino final sea otro, no permite constituir la infracción ambiental.



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

- De la Resolución 1265 de 1995, artículo tercero

El artículo tercero de la resolución 1265 de 1995 indica que dentro del área protegida se encuentran prohibidas las actividades diferentes a las de conservación, educación, recreación, cultura y recuperación y control, por lo cual, se hace necesario analizar si la actividad de tránsito por el área protegida, en las condiciones evidenciadas con la documentación del expediente, constituye por sí misma, una infracción ambiental que implique la imposición de una sanción de las contenidas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009.

Si bien es cierto que la actividad de tránsito es “diferente” a las actividades descritas como permitidas (conservación, educación, recreación, cultura y recuperación y control), es necesario acudir a las demás normas ambientales para identificar si tal actividad (tránsito) se encuentra expresamente prohibida para el PNN Gorgona.

Así las cosas, a través de la Resolución 0443 del 18 de diciembre de 2019 Parques Nacionales fija el cobro de ingreso por factor medio de transporte marítimo en el PNN Gorgona y detalla los costos por servicio de amarre y señalización; adicional y, específicamente para el presente caso, determina de manera taxativa que “las embarcaciones en tránsito cuyo destino final no es el PNN Gorgona” se encuentran exceptuados del referido cobro por valor del ingreso.

Por lo anterior, se concluye de manera clara que, el tránsito que hizo la embarcación MAYAPEZ en el área protegida, primero, no se encuentra prohibido, pues resulta ser una excepción normativa y, segundo, tampoco va en contra de las actividades permitidas al interior del PNN Gorgona.

- De la Resolución 1531 de 1995, artículo 8, numeral 4.

El numeral en comento establece la obligación de reportar a la jefatura del área protegida cuando se requiera entrar o salir del área en cualquier horario, en razón a desperfectos mecánicos, por accidente o por emergencia, sin embargo, tal como se desprende de los escritos presentados por el señor GONZÁLEZ, el tránsito por el área protegida se dio para acortar camino y ahorrar combustible, por lo tanto, la actividad ejecutada en las condiciones evidenciadas, no se circunscribe al supuesto de la norma y, de esta manera, debe ser exonerado de dicho cargo.

- Del Plan Básico de Manejo 2005 – 2009 del Parque Nacional Natural Gorgona.

El cargo formulado carece de elementos que permitan identificar cuáles de las prohibiciones establecidas en el instrumento de manejo fueron ejecutadas, o cuáles de las obligaciones del mismo fueron incumplidas o desatendidas, por lo que resulta imperioso determinar la exoneración de responsabilidad sobre dicho cargo.

Así las cosas, en virtud de lo expuesto, (i) que no hubo un ingreso o entrada al área, solo tránsito por la misma, (ii) que no incumplieron las demás normas indicadas en el pliego de cargos y, (iii) que no se evidenció daño alguno a los recursos naturales estamos ante la inexistencia del hecho investigado, que si bien es una causal de cesación del procedimiento consagrada en el numeral 2 del artículo 9 de la Ley 133 de 2009, estas, en determinados casos, pueden ser utilizadas como causal de exoneración de la responsabilidad, razón por la cual, es pertinente y necesario declarar la exoneración de responsabilidad de los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO en su calidad de capitán, quien se movilizaba a bordo de la motonave MAYAPEZ y de ROBERTO PORTOCARRERO, en su calidad de armador de la motonave.



“Por la cual se exonera de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, se ordena el archivo del expediente y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental núm. 015 de 2013”

Por lo anteriormente expuesto, el Director Territorial Pacífico de Parques Nacionales Naturales de Colombia,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – EXONERAR de responsabilidad a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO, identificado con cédula de ciudadanía núm. 16.473.257 de Buenaventura, en calidad de Capitán y en contra del señor ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, identificado con la cédula de ciudadanía núm. 6.153.826 de Buenaventura, en su calidad de armador de la motonave, de conformidad con lo expresado en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. – NOTIFICAR el contenido del presente acto administrativo a los señores FIDEL GONZÁLEZ CASTILLO, identificado con la cédula de ciudadanía núm. 16.473.257 de y ROBERTO PORTOCARRERO CUERO, identificado con la cédula de ciudadanía núm. 6.153.826 de Buenaventura, de conformidad con lo establecido en los artículos 68, 69 y siguientes, o, de conformidad con el artículo 56 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO. – COMUNICAR a la Procuraduría delegada para asuntos ambientales y agrarios del Cauca, de conformidad con el artículo 56 inciso tercero de la Ley 1333 de 2009.

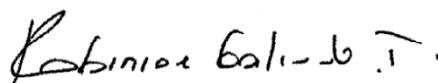
ARTÍCULO CUARTO. – PUBLICAR la presente resolución en la Gaceta Ambiental de conformidad con el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTICULO QUINTO. – CONTRA la presente Resolución procede el recurso de Reposición el cual deberá ser presentado dentro de los DIEZ (10) días siguientes a su notificación. Dicho recurso debe ser presentado ante el Director Territorial Pacífico de Parques Nacionales Naturales de Colombia, y en subsidio podrá solicitar el recurso de apelación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y el artículo 30 de la Ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO SEXTO. – COMISIONAR al Jefe del Área Protegida del Parque Nacional Natural Gorgona para que realice las comunicaciones y los trámites correspondientes del presente acto administrativo.

Dada en Santiago de Cali, a los 24-08-2022

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



ROBINSON GALINDO TARAZONA
DIRECTOR TERRITORIAL PACÍFICO
PARQUES NACIONALES NATURALES

Proyectó: Pablo Galvis – Jurídica DTPA



El ambiente
es de todos

Minambiente