

RESOLUCIÓN
NÚMERO: 2023758000075 DE 09-08-2023

"Por la cual se impone una sanción y se toman otras determinaciones en el marco del expediente sancionatorio ambiental No. 003 de 2013"

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

En ejercicio de las facultades que le confiere el Decreto 3572 de 2011, la Ley 1333 de 2009 y la Resolución 0476 de 2012;

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 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.»

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 delINDERENA 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.
 - 2.2.1. Decreto Ley 2811 de 1974, Código Nacional de Recursos Naturales.
 - 2.2.2. Decreto 1076 de 2015 "Por medio del cual se expide el Decreto único reglamentario del sector ambiente y desarrollo sostenible".
 - 2.2.3. Política de participación social de Parques Nacionales y los acuerdos de uso y manejo con comunidades negras.
 - 2.2.4. Proceso sancionatorio ambiental – Ley 1333 de 2009
3. Consideraciones.
 - 3.1. Estudio de los cargos formulados.
 - 3.2. Análisis del escrito de descargos.
 - 3.3. Análisis probatorio.
 - 3.3.1. Interrogatorio de parte
 - 3.3.2. Documentos
 - 3.3.2.1. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control realizado el 03 de febrero de 2013
 - 3.3.2.2. Análisis probatorio de la cartografía de la ubicación de la infracción
 - 3.3.2.3. Análisis probatorio del acta de donación a FUNDAMOR
 - 3.4. Análisis del informe técnico ambiental final.
4. Determinación de responsabilidad.
5. Resuelve.

1. ANTECEDENTES

PRIMERO: El día 03 de febrero de 2013, durante un recorrido de prevención, control y vigilancia efectuado en el Parque Nacional Natural Gorgona (PNN Gorgona), en las coordenadas 02°54'51.5"N y 78°09'50.4"W, se verificó una embarcación realizando actividades de pesca en el área protegida. En la embarcación se encontraba el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.106.499 de El Charco – Nariño.

SEGUNDO: El señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO llevaba consigo un espinel de aproximadamente 700 metros de longitud, equipado con 250 anzuelos tipo jota. Además, se hallaron diversas especies capturadas en la embarcación, las cuales se describen a continuación:

CANTIDAD	ARTE	No. ANZUELOS	INDIVIDUOS CAPTURADOS	PESO INDIVIDUOS
1	Espinel de 700 metros aproximadamente	250 anzuelos jota	Cherna (1) Cabezudo (1) Merluza (3)	2kg 2kg 13kg

TERCERO: Asimismo, se constató que el recurso encontrado en la embarcación, consistente en 2 kg de cherna, 2 kg de cabezudo y 13 kg de merluza, se encontraba en buen estado para consumo humano, razón por la cual, de acuerdo con el artículo 38 de la Ley 1333 de 2009, se procedió a donar dicho recurso a

la fundación FUNDAMOR, según lo consignado en el acta de donación del 03 de febrero de 2013.

CUARTO: Por medio del Auto núm. 006 del 3 de febrero de 2013, se impuso medida preventiva al señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, consistente en el decomiso preventivo de un arte de pesca tipo espinel de aproximadamente 700 metros con 250 anzuelos tipo jota, así como la aprehensión preventiva de las especies capturadas, las cuales fueron sometidas posteriormente al procedimiento de donación. Dicho acto administrativo fue debidamente comunicado al señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO el día 14 de febrero de 2013.

QUINTO: Que mediante Auto núm. 036 del 19 de Julio de 2013 se abrió investigación en contra del señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.106.499, por presunta vulneración a la normativa ambiental contenida en el Decreto 622 de 1977 y demás reglamentación. Esta actuación fue notificada mediante aviso publicado entre el 12 y 19 de Noviembre de 2015, debido a que no se pudo localizar al señor FREYMAN BONILLA PLAYONERO, razón por la cual de conformidad con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, *"la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso"*, es decir, el día 20 de noviembre de 2015.

SEXTO: Que por medio del Auto 047 del 9 de agosto de 2016 se formularon cargos al señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, por presunta vulneración a la normativa ambiental contenida en el artículo 13 de la Ley 2 de 1959, los artículos 30 numeral 10 y 31 numerales 1 y 10 del Decreto 622 de 1977 (actualmente compilado en el Decreto 1076 de 2015), y la Resolución núm. 053 del 26 de enero de 2007 por medio de la cual se adoptó el plan de manejo para el PNN Gorgona. Teniendo en cuenta que los funcionarios del área protegida adelantaron las gestiones para llevar a cabo la notificación del acto administrativo y que no fue posible debido a que el señor BONILLA ya no habita en la zona, se llevó a cabo la notificación por aviso surtida el día 26 de noviembre de 2016.

SÉPTIMO: A través del Auto núm. 052 del 20 de noviembre de 2017, se abrió periodo probatorio, con el propósito de recopilar las pruebas necesarias para esclarecer los hechos objeto de investigación dentro del proceso No. 003 de 2013. Al respecto se recolectó el siguiente material probatorio:

1. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control realizado el día 03 de febrero de 2013.
2. Mapa de ubicación cartográfica de la presunta infracción en el área protegida.
3. Acta de donación a la fundación FUNDAMOR, suscrita el día 03 de febrero de 2013.

Este acto administrativo fue notificado mediante aviso surtido el día 09 de abril de 2018, por cuanto al no encontrar al señor en la zona se llevó a cabo publicación del mismo durante cinco días hábiles tanto en la cabaña de descanso de pescadores ubicada en el Poblado en Isla Gorgona, como en la página web

de la entidad. De manera que, de conformidad con lo establecido en el artículo 69 de la Ley 1437 de 2011, "la notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al retiro del aviso", es decir, el día 10 de abril de 2018.

SÉPTIMO: Parques Nacionales Naturales emitió el concepto técnico final necesario para emitir la presente resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo tercero del Decreto 3678 de 2010, por medio del cual se establecen los criterios para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1. Fundamentos Constitucionales

Por mandato constitucional de 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 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 2811 de 1974 – Código Nacional de Recursos Naturales

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**

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

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.

En ese sentido, de acuerdo a 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 Decreto Ley 2811 de 1974, 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 "POR MEDIO DEL CUAL SE EXPIDE EL DECRETO ÚNICO REGLAMENTARIO DEL SECTOR AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE".

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 2.2.2.1.15.1.

"10. **Ejercer cualquier acto de pesca**, salvo la pesca con fines científicos debidamente autorizada por Parques Nacionales Naturales de Colombia, la pesca deportiva y la de subsistencia en las zonas donde por sus condiciones naturales y sociales el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible permita esta clase de actividad, siempre y cuando la actividad autorizada no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores en que se permita."

Del artículo 2.2.2.1.15.1.

"1) Portar armas de fuego y cualquier implemento que se utilice para ejercer actos de caza, pesca y tala de bosques, salvo las excepciones previstas en los numerales 9 y 10 del artículo anterior.

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

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 numerales 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 8º 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.

2.2.3. POLÍTICA DE PARTICIPACIÓN SOCIAL DE PARQUES NACIONALES Y LOS ACUERDOS DE USO Y MANEJO CON COMUNIDADES NEGRAS.

Que la Constitución Política de Colombia en sus artículos 7 y 8 establece el reconocimiento de la diversidad étnica y cultural que posee el país y así mismo el deber de protección que conlleva.

Que, con fundamento en lo anterior, y en desarrollo del artículo 55 transitorio de la Constitución Política, se profirió la Ley 70 de 1993, la cual, tal como ha sido establecido por la Corte Constitucional en Sentencia C – 253 de 2013, "tiene como objetivo central reconocer a las comunidades negras y fortalecer los mecanismos de protección de sus derechos e identidad cultural con el fin de fomentar condiciones de igualdad real para estas poblaciones.

Que en desarrollo de la misma y del Convenio 169 de la OIT, adoptado por la Ley 21 de 1991, Parques Nacionales Naturales en el año 2002 adoptó la Política de Participación Social en la Conservación la cual supone la articulación institucional y comunitaria en miras de la protección de la biodiversidad biológica del país por medio de la implementación de diferentes acciones con los diferentes grupos locales que tienen uso y manejo de los recursos en el territorio y que se encuentran en las áreas protegidas o en el área de influencia de las mismas. Es este sentido, tiene como base los siguientes principios:

La implementación de una visión integral e interdisciplinaria de las actuaciones institucionales.

El reconocimiento de la función social de la conservación.

El reconocimiento de los actores relacionados con la conservación y la diversidad de las formas que tienen esos actores para entender la naturaleza.

El aporte a la construcción social de la paz.

EL establecimiento de una estrategia para la consolidación de las áreas protegidas.

Que existe un acuerdo celebrado entre Parques Nacionales Naturales y el Movimiento Social de comunidades Afro Colombianas y los Consejos Comunitarios del Pacífico, suscrito en el centro de convenciones Yanaconas el día 28 de junio de 2002, en el cual que se encuentra establecido como uno de los principios rectores que para los procesos de ordenamiento ambiental se reconoce la existencia de varios niveles de gestión tanto en lo regional como en lo local, y se valoran la articulación y el fortalecimiento de las diferentes iniciativas en marcha, desde organizaciones tradicionales, locales de las comunidades y expresiones organizativas que tiene como eje la conservación.

Que con fundamento en lo anteriormente expuesto, Parques Nacionales Naturales firmó acuerdo con los pescadores de la comunidad de Bazán – Consejo Comunitario Bajo Tapaje y del Mar, el día 31 de agosto de 2010 con la finalidad de permitir el uso de la Playa El Agujero ubicada en el PNN Gorgona, teniendo en cuenta el uso ancestral, pues tal como se encuentra consignado en el acuerdo en mención:

«Los pescadores artesanales de Playa Bazán, presentan una tradición de uso en el territorio amparada en su práctica tradicional de pesca, para los cuales Gorgona no solo forma parte de su concepción del territorio, sino que hace parte de su "hacer" pues ella connota la puesta en escena de los conocimientos heredados generacionalmente, es refugio, fuente de agua, punto de ubicación, y espacio de trabajo. La tradición que el pescador de esta comunidad ha tejido con la isla se rompió por la instauración del área protegida, sin embargo, sus niveles de resistencia y fijación al reconocimiento de la misma como parte de su territorio se ha mantenido en el tiempo y ha conducido a que hoy se respete el área como refugio protegido, pero se reconozca el acceso al espacio como sitio de llegada y refugio.»

Que este acuerdo permite el uso de la cabaña de descanso para pescadores antes ubicada en la playa El Agujero y, actualmente, ubicada en el Poblado en Isla Gorgona por parte de los pescadores de la comunidad de Bazán para el descanso de sus faenas de pesca, teniendo como condición que las mismas sean realizadas por fuera del perímetro del área protegida. Igualmente, en el acuerdo se establece lo siguiente:

«En relación a las mallas: las partes acuerdan restringir el ingreso de mallas de cualquier calibre en el área de Parque N. N. Gorgona, las mallas que se encuentren dentro del área serán decomisadas en forma definitiva. La única excepción a la presente es que la malla por mal tiempo sea arrastrada al área del Parque por la corriente, previa verificación del suceso.»

Que el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, por ser perteneciente a la Comunidad de Bazán hace parte del acuerdo en mención y tiene conocimiento de este, sin embargo, es claro que lo ha infringido teniendo en cuenta que ingresó al área protegida con un espinel de 700 metros de largo, con 250 anzuelos Jota. Además, se encontraron las siguientes especies: uno (1) Cherna de 2 Kg, tres (3) merluzas de 13 Kg y, un (1) cabezudo de 2 Kg., haciendo uso de esta, cuando quiera que dicha actividad de pesca al interior del área protegida se encuentra prohibida.

2.2.4. 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.”

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.

2.2.5. Sanciones

El artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 lista las diferentes clases de sanciones que se impondrán al infractor ambiental por parte la autoridad ambiental competente, en este caso la U.A.E.S.P.N.N. por conducto de la Dirección Territorial del Pacífico, por mandato del numeral 10 del artículo 16 del Decreto 3572 de 2011 y la Resolución 0476 del 28 de diciembre de 2012.

Dentro de las posibles sanciones se encuentra la siguiente;

“5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.

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, el cual señala en su artículo 8 (artículo 2.2.10.1.2.5. del Decreto 1076 de 2015) lo siguiente:

«Artículo 8. Decomiso definitivo de especímenes de especies silvestres, exóticas, productos y subproductos de la fauna y la flora, elementos, medios o implementos utilizados para cometer infracciones ambientales. El decomiso definitivo de especímenes de especies silvestres, exóticas, productos y subproductos de la fauna y la flora, elementos, medios o implementos utilizados para cometer infracciones ambientales, se impondrá como sanción por parte de las autoridades ambientales, de acuerdo con los siguientes criterios:

- a) Los especímenes se hayan obtenido, se estén movilizando, o transformando y/o comercializando sin las autorizaciones ambientales requeridas por la ley o los reglamentos;
- b) Para prevenir y/o corregir una afectación al medio ambiente;
- c) Para corregir un perjuicio sobre los especímenes.

Serán también objeto de decomiso definitivo los productos, elementos, medios o implementos, tales como trampas, armas o jaulas, utilizados para la caza y captura de fauna o aquellos empleados para la realización del aprovechamiento forestal ilegal.

El decomiso definitivo de productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer otras infracciones ambientales procederá cuando quiera que se encuentre por la autoridad ambiental que los mismos, han sido utilizados para la realización de actividades ilegales.

La autoridad ambiental que decreta el decomiso podrá disponer los bienes decomisados en algunas de las alternativas de disposición final contempladas en los artículos 52 y 53 de la Ley 1333 de 2009 o podrá disponer los bienes para el uso de la misma entidad o entregarlos a entidades públicas que los requieran para facilitar el cumplimiento de sus funciones, a través de convenios interinstitucionales que permitan verificar la utilización correcta.»

Adicionalmente, se precisa que la imposición de sanciones no exime al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectados. Igualmente, la autoridad ambiental podrá exigirle al presunto infractor, durante el trámite del proceso sancionatorio, que tramite las licencias, permisos, concesiones y/o autorizaciones ambientales requeridos para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos naturales, cuando a ello hubiera lugar y sin que ello implique que su otorgamiento lo exima de responsabilidad, por mandato el parágrafo 2º del artículo 2 del Decreto 3678 de 2010.

El proceso de individualización de la sanción debe tener como fundamento el informe técnico en el que se determinen claramente los motivos de tiempo, modo y lugar que darán lugar a la sanción, en él se detallan los grados de afectación y demás criterios que permitan determinar la sanción aplicable como bien lo indica el artículo tercero de decreto anteriormente citado. Así pues, puede la autoridad ambiental no sólo imponer la sanción que responda a los criterios pertinentes fundados en el informe técnico, si no que podrá también imponer al infractor la obligación de ejecutar obras o acciones tendientes a restaurar el medio ambiente o los recursos naturales o el paisaje afectados con su infracción, así como exigirle tramitar las licencias requeridas para el uso, aprovechamiento y/o afectación de los recursos cuando a ello hay lugar, especialmente, cuando el área en la que se están desarrollando las actividades es una de carácter protegido como lo es el PNN Gorgona.

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

3. CONSIDERACIONES

3.1. Estudio de los cargos formulados

Mediante el Auto núm. 047 del 09 de agosto de 2016, le fueron formulados pliego de cargos al señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO por la realización de la actividad prohibida de pesca al interior del PNN Gorgona, presuntamente vulnerando la siguiente normativa:

Ley 2 de 1959

- Artículo 13. Con el objeto de conservar la flora y fauna nacionales, declárense "Parques Nacionales Naturales" aquellas zonas que el Gobierno Nacional, por intermedio del Ministerio de Agricultura, previo concepto favorable de la Academia Colombiana de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales, delimite y reserve de manera especial, por medio de decretos en las distintas zonas del país y en sus distintos pisos térmicos y en las

cuales quedará prohibida la adjudicación de baldíos, las ventas de tierras, la caza, la pesca, y toda actividad industrial, ganadera o agrícola, distinta a la del turismo o a aquellas que el Gobierno Nacional considere conveniente para la conservación o embellecimiento de la zona. Dentro de estos parques pueden crearse reservas integrales biológicas en los casos en que ellos se justifique a juicio del Ministerio de Agricultura y de la Academia de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales.

Decreto 622 de 1997 – artículo 30

- 10) Ejercer cualquier acto de pesca, salvo la pesca con fines científicos debidamente autorizada por el Inderena, la pesca y la de subsistencia en las zonas donde por sus condiciones naturales y sociales el Inderena permita esta actividad, siempre y cuando la actividad no autorizada no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores en que se permita

Artículo 31

- 1) Portar armas de fuego y cualquier implemento que se utilice para ejercer actos de caza, pesca y tala de bosques, salvo las excepciones previstas en los numerales 9 y 10 del artículo anterior.
- 10) entrar en horas distintas a las establecidas o sin la autorización correspondiente

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

- Portar armas de fuego y cualquier implemento que se utilice para ejercer actos de caza, pesca y tala

Estos cargos fueron formulados teniendo en cuenta que el día 03 de febrero de 2013, en la siguiente ubicación N 02° 54' 51.5" y 078° 09' 50.4" W, se encontró al señor FREYEMEN BONILLA PLAYONERO con un espinel de aproximadamente 700 metros y 250 anzuelos tipo jota, así como la aprehensión de un (1) individuo de 2kg de la especie cherna, un (1) individuo de 2kg de la especie cabezudo y tres (3) individuos de 13kg de la especie merluza.

Como se refirió en los fundamentos jurídicos de la presente Resolución Sanción, en las áreas protegidas declaradas como Parques Nacionales Naturales, sólo se podrán desarrollar, previa autorización², las siguientes actividades definidas en el artículo 332 del CNRR.

- a) De conservación.
- b) De investigación.
- c) De educación.

² Artículo 2.2.2.1.13.2. del Decreto 1076 de 2015: Autorizaciones. Las distintas áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales pueden ser usadas por personas nacionales y extranjeras mediante autorización previa de Parques Nacionales Naturales de Colombia de acuerdo con los reglamentos que esta entidad expida para el área respectiva. Artículo 2.2.2.1.13.3 Otras disposiciones de autorizaciones. Las autorizaciones de que trata el artículo anterior de esta norma no confieren a sus titulares derecho alguno que pueda impedir el uso de las áreas de Sistema de Parques Nacionales Naturales por otras personas, ni implican para Parques Nacionales Naturales de Colombia ninguna responsabilidad, por lo tanto, los visitantes de estas áreas asumen los riesgos que puedan presentarse durante su permanencia en ellas.

- d) De recreación.
- e) De cultura.
- f) De recuperación y control.

Lo anterior, dependiendo también del plan de manejo aprobado para el área protegida donde constan los usos permitidos de conformidad con los valores objeto de protección y la zonificación ambiental que para el efecto se determine al tenor de lo previsto en el artículo 2.2.2.1.6.5 del Decreto 1076 de 2015.

De acuerdo con el artículo 13 de la Ley 2 de 1959, con el objeto de conservar la flora y fauna nacionales, en los Parques Nacionales Naturales «**quedará prohibida** la adjudicación de baldíos, las ventas de tierras, la caza, **la pesca**, y toda actividad industrial, ganadera o agrícola, distinta a la del turismo o a aquellas que el Gobierno Nacional considere conveniente para la conservación o embellecimiento de la zona» (se resalta).

En ese sentido, las actividades que **no** se enmarquen en las categorías precedentes se encontrarán absolutamente **proscritas**, y 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 y en el Acuerdo de uso de la playa de descanso de pescadores suscrito entre Parques Nacionales Naturales y la comunidad de Bazán – Consejo Comunitario Bajo Tapaje y del Mar suscrito el 31 de agosto de 2010, **por considerar que estas alteran especialmente el ambiente natural de las áreas protegidas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, o su organización, como lo es el desarrollo de actividades de pesca al interior del área protegida.**

En virtud de lo anterior, al amparo del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009 y el artículo 2.2.2.1.5.3 del Decreto 1076 de 2015 se consolidó una infracción ambiental constitutiva de violación de las normas contenidas en el CNRNR y las demás disposiciones ambientales vigentes en relación con las actividades prohibidas en las áreas declaradas como parque nacional natural, cuyo dolo se presume en cabeza del infractor, quien durante el procedimiento no logró desvirtuar esta presunción legal en su contra.

3.2. Análisis del escrito de descargos

El señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, no presentó los descargos concedidos en el Auto 047 del 09 de agosto de 2016.

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 parágrafo 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 le formularon cargos; (ii) el acto administrativo que declara la apertura a 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 formulan lo cargo, como lo indica el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009.

En el caso en concreto, si bien se corrió traslado para presentar escrito de descargos, el infractor no presentó escrito alguno, no se hizo solicitud de prueba y, tampoco se aportaron documentos para ser tenidos como material probatorio, por lo cual, el material al cual se le otorgó valor probatorio corresponde a los siguientes documentos:

1. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control del día 03 de febrero de 2013;
2. Cartografía de ubicación de la infracción en el área protegida;
3. Acta de donación del recurso hidrobiológico realizada a la fundación FUNDAMOR;

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 BONILLA, no se presentó en la fecha y hora establecida.

3.3.1. Interrogatorio de parte

En el Auto 052 del 20 de noviembre de 2017 por medio del cual se abrió periodo probatorio en el marco del proceso iniciado en contra del señor Freymen Bonilla Playonero, se dispuso a citar a diligencia de interrogatorio al investigado, con la finalidad de interrogarle sobre los hechos objeto del presente proceso sancionatorio. No obstante, éste nunca compareció.

3.3.2. Documentos

En el Auto 052 de 2017 se le otorgó valor probatorio a: **i)** informe de recorrido de prevención, vigilancia y control realizado el 03 de febrero de 2013; **ii)** mapa de ubicación cartográfica de la presunta infracción en el área protegida; **iii)** acta de donación a FUNDAMOR del 03 de febrero de 2013; y **iv)** informe técnico final.

3.3.2.1. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control realizado el 03 de febrero de 2013.

En el informe referido consta la detección de la comisión de la infracción ambiental en el marco de un recorrido de prevención, vigilancia y control del día 03 de agosto de 2013, en las siguientes coordenadas N 02° 54' 51.5" y 078° 09' 50.4" W, en el que se constató la existencia de un espinel de

aproximadamente 700 metros y 250 anzuelos tipo jota "J" y la aprehensión de un (1) individuo de 2kg de la especie cherna, un (1) individuo de 2kg de la especie cabezudo y tres (3) individuos de 13kg de la especie merluza las cuales estaban en el poder del señor que el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, quien posteriormente manifestó que el arte de pesca era de su propiedad.

Teniendo en cuenta que el arte de pesca estaba siendo usada por el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, y, en el marco del Acuerdo de uso de la playa de descanso de pescadores suscrito entre Parques Nacionales Naturales y la comunidad de Bazán – Consejo Comunitario Bajo Tapaje y del Mar suscrito el 31 de agosto de 2010, con la finalidad de permitir el uso de la misma para el descanso de las faenas de pesca, se tiene como condición que dicha actividad de pesca se realice por fuera de los límites del área protegida.

3.3.2.2. Análisis probatorio de la cartografía de la ubicación de la infracción.

Que de acuerdo con el mapa de ubicación de la presunta infracción se pudo verificar que la misma se encuentra ubicada en las coordenadas N 02° 54' 51.5" y 078° 09' 50.4" W, punto ampliamente conocido como el "agujero" en jurisdicción del PNN Gorgona, en el cual de conformidad con la normativa ambiental vigente y con el plan de manejo del área protegida, se encuentra prohibida la pesca al interior del Parque.

En relación con lo anterior, la Resolución núm. 053 de 26 de enero de 2007 por medio de la cual se adopta el plan de manejo del Parque Nacional Natural Gorgona el sitio donde fue ubicada el arte de pesca, se encuentra catalogado como «**ZONA DE RECUPERACIÓN NATURAL**», pues ha sufrido alteraciones en su ambiente natural y se encuentra destinada al logro de la recuperación de la naturaleza que allí existió o a obtener mediante mecanismos de restauración el estado deseado del ciclo de evolución ecológica. En esta zona se encuentran permitidas las actividades de investigación, monitoreo, prevención, control y recuperación.

3.3.2.3. Análisis probatorio del acta de donación a FUNDAMOR.

Que de acuerdo con el artículo 10 de la Resolución 2064 del 21 de octubre de 2010, establece que, *"en el evento que la aprehensión y/o incautación de especímenes de fauna y flora silvestre, sea realizada por la fuerza pública y otra autoridad competente, deberán ponerse a disposición de la autoridad competente"* y el artículo 50 de la Ley 1333 de 2009, el cual establece que, *"en los eventos de decomiso preventivo en los cuales la autoridad ambiental no cuenta con las instalaciones, infraestructura o equipos necesarios para mantener en forma adecuada los individuos o especímenes de fauna y flora silvestres utilizados en la comisión de la infracción ambiental, se procederá a ubicarlos en Centros de Atención CAV, hogares de paso, zoológicos, jardines botánicos y otros sitios aptos para tal efecto"*, se entregaron en donación a FUNDAMOR, un (1) individuo de 2kg de la especie cherna; un (1) individuo de 2kg de la especie cabezudo; y tres (3) individuos de 13kg de la especie merluza.

3.4. Análisis probatorio del concepto técnico ambiental final.

El informe técnico ambiental núm. 20187670021733 que reposa en el expediente 003 de 2013 fue elaborado por parte del profesional del PNN Gorgona, el cual fue previamente requerido con la finalidad de realizar una evaluación ambiental sobre los diferentes impactos que se pueden generar con la actividad prohibida desarrollada por el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, identificado con cédula de ciudadanía No. 13.106.499.

En primer lugar, en el concepto se establece que el PNN Gorgona se caracteriza por tener “presentes dos de los ecosistemas más biodiversos del trópico, como son: los arrecifes coralinos y la selva lluviosa tropical. También presenta una alta variedad de hábitats en los ambientes marinos, como zonas rocosas, arenosas y gradientes de profundidad y en los ambientes terrestres, áreas boscosas, acantilados, playas y rocas emergentes, lo que permite la confluencia de una alta diversidad biológica en un área insular-marina relativamente pequeña (UAESPNN, 2005). El buen estado de conservación del Parque permite el mantenimiento de los procesos ecológicos de sus ecosistemas, provee hábitats diversos para las especies residentes y para aquellas que la usan de manera estacional; especialmente provee hábitats críticos para especies amenazadas y/o endémicas. Por tal motivo, la isla desde el punto de vista biogeográfico y ecológico constituye un área importante para la conservación, dado que posibilita la presencia de organismos tanto de hábitos costeros como oceánicos y continentales (UAESPNN, 2005)”.

Igualmente considera el concepto que la actividad de pesca afecta de manera directa el recurso hidrobiológico, pues el área protegida tiene “el ensamble de peces demersales de importancia pesquera para la región, en el cual se incluyen las especies de pargos (*Lutjanus sp.*), merluza (*Brotula clarkae*) y cherna (*Hyporthodus acanthistius*) constituyen un Valor Objeto de Conservación (VOC) para el PNN Gorgona”, por lo que esta área protegida “contribuye al mantenimiento del stock pesquero de la región y el efecto desborde de los recursos pesqueros hacia la zona de influencia, es aprovechado por los pescadores de la región como un bien eco sistémico que genera el PNN Gorgona”, por este motivo, la utilización de artes de pesca y la realización de la actividad de pesca puede representar pérdida de biodiversidad y atributos ecológicos que podrían derivar en la disminución del recurso pesquero y por consiguiente un déficit en la economía y la seguridad alimentaria de la región.

Teniendo en cuenta el análisis realizado por el profesional del PNN Gorgona, en atención a los criterios establecidos en el Decreto 3678 de 2010 y la Resolución 2086 de 2010, se definieron unos criterios para determinar la afectación ambiental en atención a la matriz CONESA FERNÁNDEZ: intensidad, extensión, persistencia, reversibilidad y recuperabilidad.

El uso del arte de pesca tipo espinel con anzuelos jota va en contravía de lo acordado con las comunidades étnicas y pone en riesgo los valores naturales objeto de protección en el PNN Gorgona, no obstante, que se haya calificado como LEVE, se aclara que la actividad de pesca se encuentra prohibida al interior del área protegida por la normativa y, adicionalmente, con los pescadores de la comunidad de Bazán se tiene suscrito un acuerdo de uso y manejo de la cabaña

de descanso de pescadores, ubicada actualmente en el Poblado, bajo el cual se tiene como condición para el uso de la misma, realizar las faenas de pesca por fuera de los límites del área protegida.

Finalmente, es claro que la misión del área protegida es tanto la protección de las riquezas biológicas como de las comunidades, sus diferentes prácticas tradicionales y usos históricos del territorio, por lo que el incumplimiento a la normativa ambiental y a los acuerdos de uso y manejo, como lo es el suscrito con los pescadores artesanales de la comunidad de Bazán, genera que los procesos desde el enfoque diferencial se vean afectados por la realización de la actividad de pesca con el arte de pesca tipo espinel con anzuelos jota y circulares, lo cual a su vez, afecta, así sea de manera «leve» los valores objeto de conservación del PNN Gorgona.

Así las cosas, valoradas las pruebas que reposan en el proceso, se determina que ha quedado demostrado que el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, identificado con cédula de ciudadanía núm. 13.106.499 de El Charco (Nariño), es RESPONSABLE por la comisión de las infracciones ambientales por:

1. Violación del Decreto 622 de 1997 – artículo 30, numeral 10: (hoy compilado en el artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015):

10) Ejercer cualquier acto de pesca, salvo la pesca con fines científicos debidamente autorizada por el Inderena, la pesca y la de subsistencia en las zonas donde por sus condiciones naturales y sociales el Inderena permita esta actividad, siempre y cuando la actividad no autorizada no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores en que se permita.

2. Violación del Decreto 622 de 1997 – artículo 32, numerales 1 y 10: (hoy compilado en el artículo 2.2.2.1.15.2 del Decreto 1076 de 2015):

1) Portar armas de fuego y cualquier implemento que se utilice para ejercer actos de caza, pesca y tala de bosques, salvo las excepciones previstas en los numerales 9 y 10 del artículo anterior.

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

Portar armas de fuego y cualquier implemento que se utilice para ejercer actos de caza, pesca y tala

4. Acuerdo firmado entre Parques Nacionales Naturales y los pescadores de la comunidad de Bazán – Consejo Comunitario Bajo Tapaje y del Mar suscrito el 31 de agosto de 2010.

5. DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDAD

En sentencia C – 595 de 2010 la Corte Constitucional ha establecido que «la función de las sanciones administrativas en materia ambiental es preventiva, correctiva y compensatoria para garantizar la efectividad de los principios y objetivos de las Constitución, los tratados internacionales, la ley y el reglamento.»

En relación con el mérito para interponer sanciones en materia ambiental, la Corte Constitucional en Sentencia C - 401 del 26 de mayo de 2010, la Corte Constitucional indicó:

[a] través del derecho administrativo sancionador se pretende garantizar la preservación y restauración del ordenamiento jurídico, mediante la imposición de una sanción que no sólo repruebe sino que también prevenga la realización de todas aquellas conductas contrarias al mismo. Se trata, en esencia, de un poder de sanción ejercido por las autoridades administrativas que opera ante el incumplimiento de los distintos mandatos que las normas jurídicas imponen a los administrados y aún a las mismas autoridades públicas.

En ese sentido, la Corte Constitucional indicó.

[La] potestad sancionadora de las autoridades titulares de funciones administrativas, en cuanto manifestación del ius puniendi del Estado, está sometida a claros principios, que, en la mayoría de los casos, son proclamados de manera explícita en los textos constitucionales. Así, ha dicho la Corte, esa actividad sancionadora se encuentra sujeta a "(...) los principios de configuración del sistema sancionador como los de legalidad (toda sanción debe tener fundamento en la ley), tipicidad (exigencia de descripción específica y precisa por la norma creadora de las infracciones y de las sanciones, de las conductas que pueden ser sancionadas y del contenido material de las sanciones que puede imponerse por la comisión de cada conducta, así como la correlación entre unas y otras) y de prescripción (los particulares no pueden quedar sujetos de manera indefinida a la puesta en marcha de los instrumentos sancionatorios), (...)", a los cuales se suman los propios "(...) de aplicación del sistema sancionador, como los de culpabilidad o responsabilidad según el caso - régimen disciplinario o régimen de sanciones administrativas no disciplinarias- (juicio personal de reprochabilidad dirigido al autor de un delito o falta), de proporcionalidad o el denominado non bis in ídem.

Conforme a lo anterior y, después de haber realizado el estudio del material probatorio se encontró que existen elementos suficientes para dar lugar a una sanción de carácter sancionatorio ambiental, toda vez que se tipificaron las conductas realizadas por el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.106.499 de El Charco - Nariño.

Siguiendo con la línea de la Corte Constitucional se procederá a demostrar los elementos que configuran la potestad sancionatoria en el caso concreto:

Legalidad: la presente sanción encuentra su fundamento en la normativa ambiental consagrada en los numerales 10 del artículo 30 y 1 del artículo 31 del Decreto 622 de 1977, actualmente compilado en el Decreto 1076 de 2015, artículos 2.2.2.1.15.1 y 2.2.2.1.15.2, respectivamente; así mismo, en la Resolución 053 del 26 de enero de 2007 por medio de la cual se adoptó el Plan de Manejo para el PNN Gorgona y el acuerdo suscrito entre Parques Nacionales Naturales y la comunidad y la comunidad de Bazán - Consejo Comunitario Bajo Tapete y del Mar, suscrito el 31 de agosto de 2010. Todas estas acciones asociadas a la pesca en zona prohibida dentro del área protegida PNN Gorgona.

Tipicidad: Las conductas realizadas por el señor BONILLA PLAYONERO, se enmarcan de manera precisa en las prohibiciones determinadas en la normativa ambiental mencionada.

Prescripción: la presente sanción se ajusta a los términos establecidos en la Ley 1333 de 2009.

Responsabilidad: Que el señor FREYMEN BONILLA PLAYONERO, es responsable por realizar actos de pesca, portar artes tipo espinel de 700 metros de largo aproximadamente con 250 anzuelos tipo jota "J", en las cuales se encontraron las siguientes especies: un (1) Cherna de 2 Kg, tres (3) Merluzas de 13Kg y, un (1) Cabezudo de 2 Kg, como quiera que dicha actividad se encuentra prohibida en el PNN Gorgona.

Proporcionalidad: la presente resolución es garante del principio de proporcionalidad conforme a lo establecido en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 y los decretos y resoluciones reglamentarias.

Así las cosas, el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009 establece que «las sanciones señaladas en este artículo se impondrán como principales y accesorias al responsable de la infracción ambiental».

Dicho artículo fue reglamentado por el Decreto 3678 de 2010, mediante el cual se señalaron los criterios generales que se deben tener en cuenta para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo establecido.

Las sanciones en su orden son:

1. Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio.
3. Revocatoria o caducidad de 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.

Teniendo en cuenta lo expuesto, la sanción a imponer será la contemplada en el numeral 5) del artículo 40 y el artículo 47 de la Ley 1333 de 2009, reglamentada por el artículo 2 y 8 del Decreto 3678 de 2010 compilado en el Decreto 1076 de 2015, consistente en el DECOMISO DEFINITIVO del arte de pesca tipo espinel de 700 metros de largo aproximadamente con 250 anzuelos y su posterior destrucción o inutilización.

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

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – DECLARAR responsable al señor **FREYMEN BONILLA PLAYONERO**, identificado con la cédula de ciudadanía núm. 13.106.499 de El Charco (Nariño); por infringir la normativa ambiental vigente:

1. Violación de la Ley 2 de 1959 – artículo 13

Artículo 13: Con el objeto de conservar la flora y fauna nacionales, declárense "Parques Nacionales Naturales" aquellas zonas que el Gobierno

Nacional, por intermedio del Ministerio de Agricultura, previo concepto favorable de la Academia Colombiana de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales, delimite y reserve de manera especial, por medio de decretos en las distintas zonas del país y en sus distintos pisos térmicos y en las cuales quedará prohibida la adjudicación de baldíos, las ventas de tierras, la caza, la pesca, y toda actividad industrial, ganadera o agrícola, distinta a la del turismo o a aquellas que el Gobierno Nacional considere conveniente para la conservación o embellecimiento de la zona. Dentro de estos parques pueden crearse reservas integrales biológicas en los casos en que ellos se justifique a juicio del Ministerio de Agricultura y de la Academia de Ciencias Exactas, Físicas y Naturales.

2. Violación del Decreto 622 de 1997 – artículo 30, numeral 10: (hoy compilado en el artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015):

- 10) Ejercer cualquier acto de pesca, salvo la pesca con fines científicos debidamente autorizada por el Inderena, la pesca y la de subsistencia en las zonas donde por sus condiciones naturales y sociales el Inderena permita esta actividad, siempre y cuando la actividad no autorizada no atente contra la estabilidad ecológica de los sectores en que se permita.

3. Violación del Decreto 622 de 1997 – artículo 32, numerales 1 y 10: (hoy compilado en el artículo 2.2.2.1.15.2 del Decreto 1076 de 2015):

- 1) Portar armas de fuego y cualquier implemento que se utilice para ejercer actos de caza, pesca y tala de bosques, salvo las excepciones previstas en los numerales 9 y 10 del artículo anterior.

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

Portar armas de fuego y cualquier implemento que se utilice para ejercer actos de caza, pesca y tala.

5. Acuerdo firmado entre Parques Nacionales Naturales y los pescadores de la comunidad de Bazán – Consejo Comunitario Bajo Tapaje y del Mar suscrito el 31 de agosto de 2010.

ARTICULO SEGUNDO. – IMPONER al señor **FREYMEN BONILLA PLAYONERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.106.499 de El Charco – Nariño, la sanción de **DECOMISO DEFINITIVO** del arte de pesca tipo espinel de 700 metros de largo aproximadamente con 250 anzuelos y proceder con su destrucción e inutilización.

ARTÍCULO TERCERO. – EXONERAR al señor **FREYMEN BONILLA PLAYONERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.106.499 de El Charco – Nariño del siguiente cargo: 10) entrar en horas distintas a las establecidas o sin la autorización correspondiente, en virtud de las consideraciones expuestas en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO CUARTO. – NOTIFICAR al señor **FREYMEN BONILLA PLAYONERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.106.499 de El Charco – Nariño, de conformidad con lo establecido en los artículos 68, 69 y

siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

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

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

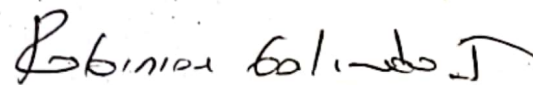
ARTÍCULO SÉPTIMO. – INSCRIBIR en el registro único de infractores ambientales –RUIA – al señor **FREYMEN BONILLA PLAYONERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.106.499 de El Charco – Nariño una vez se encuentren agotados los recursos que proceden en la vía gubernativa, en cumplimiento de lo establecido en el artículo 59 de la Ley 1333 de 2009.

ARTICULO OCTAVO. – 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 y el parágrafo del artículo 5 de la Resolución núm. 0476 del 28 de diciembre de 2012 "Por la cual se distribuyen funciones sancionatorias al interior de Parques Nacionales Naturales de Colombia y se adoptan otras disposiciones".

ARTÍCULO NOVENO. – 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 ***09-08-2023***

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



ROBINSON GALINDO TARAZONA
DIRECTOR TERRITORIAL PACÍFICO
PARQUES NACIONALES NATURALES

Elaboró:
Juan S Paz
Abogado Jurídica
DTPA

Revisó:
Pablo Galvis 
Abogado Jurídica
DTPA

Aprobó:
Robinson Galindo Tarazona
Director Territorial Pacífico
DTPA