

RESOLUCIÓN NÚMERO: 20237580000195 DE 17-12-2023

“Por la cual se exonera de responsabilidad a la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA en el marco del expediente 012 de 2012, se ordena el archivo del expediente y se adoptan otras disposiciones”.

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 le otorga la titularidad de la potestad sancionatoria en materia ambiental a Parques Nacionales Naturales de Colombia, entre otras autoridades.

Que de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 1 del Decreto 3572 del 27 de septiembre de 2011, por medio del cual se crea la Unidad Administrativa Especial denominada Parques Nacionales Naturales de Colombia (en adelante “Parques Nacionales o la Entidad”) adscrita al sector ambiente y desarrollo sostenible, le confiere la administración y el manejo del sistema de parques nacionales naturales y la coordinación del Sistema Nacional de Áreas Protegidas. A su vez, el Artículo 2 numeral 13 del Decreto ibídem, le otorga a Parques Nacionales ejercer funciones policivas y sancionatorias en los términos dispuestos por la ley.

Que mediante la Resolución 0476 del 28 de Diciembre de 2012 expedida por Parques Nacionales y publicada en el diario oficial el día 05 de marzo de 2013, se 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 normativa ambiental y por los daños ambientales que se generen en las área protegidas asignadas a la Dirección a su cargo, para lo cual expedirá los actos administrativos de trámite y de fondo que se requieren.

Así mismo, el párrafo del artículo ibídem establece que los directores territoriales 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 Contencioso Administrativo.

II. DISPOSICIONES GENERALES DEL ÁREA PROTEGIDA

Que en enero de 1959 se expide la Ley 2 de 1959 sobre Economía Forestal de la Nación y Conservación de Recursos Naturales Renovables, la cual expresa en el artículo 13 que los Parques Nacionales Naturales en Colombia son consideradas 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. De igual manera, consagra la prohibición de ciertas conductas, tales como: 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 convenientes para la conservación o embellecimiento de la zona.

Que el sistema de Parques Nacionales comprende diversos tipos de áreas, las cuales se encuentran contenidas en el Artículo 329 del Decreto 2811 de 1974 y se describen a continuación: reserva natural, área natural única, santuario de flora, santuario de fauna, vía parque y parque nacional. Esta última, que para efectos de la presente resolución resulta ser relevante, 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 mediante la Resolución núm. 092 de Julio 15 de 1968, se crea y alinda el Parque Nacional Natural Farallones de Cali (en adelante "PNN Farallones") y, en su artículo primero, literal a) determina que: "Que con el fin de preservar la flora, la fauna, el caudal de los lagos y los ríos, las bellezas escénicas naturales y los yacimientos arqueológicos, resérvense y declárense como Parques Nacionales Naturales, los siguientes sectores: a). FARALLONES DE CALI, zona que se encuentra ubicada en jurisdicción de los Municipios de Cali, Jamundí, Dagua y Buenaventura, en el Departamento del Valle del Cauca".

Que el 26 de enero de 2007 se expidió la Resolución núm. 049 "Por medio de la cual se adopta el plan de manejo del Parque Nacional Natural Farallones de Cali", la cual constituye 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 Farallones.

De conformidad con la normativa expuesta, 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. Causales 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
 - 3.3. Análisis de elementos materiales de prueba
 - 3.3.1. De los informes de visita
 - 3.3.2. Escrito de respuesta a auto de inicio
 - 3.3.3. Interrogatorio de parte y documentos aportados
 - 3.3.4. Escritos de alegatos de conclusión y documentos aportados
4. Determinación de responsabilidad
5. Decisión final o resuelve

1. ANTECEDENTES

Primero. Mediante recorrido de prevención, control y vigilancia del 10 de abril de 2012, en la vereda Peñas Blancas, corregimiento de Pichindé, municipio de Santiago de Cali, se evidenció lo siguiente:

"En el recorrido por la vereda Peñas Blancas corregimiento de Pichindé se hizo visita al predio ocupado por la señora Gloria N.N., donde se evidenció que en días pasados construyó e instaló una casa prefabricada en reposición de una antigua casa de madera. Se pudo constatar en esta visita que las labores se han suspendido desde hace un tiempo. La casa se encuentra casi habitable. Se averiguó con la comunidad sobre datos de ella y dicen no saber los apellidos de la señora y que sube muy poco a la finca."

"ESTE ES EL ESTADO DE LA CASA PREFABRICADA QUE SE CONSTRUYÓ REEMPLAZANDO UNA ANTIGUA VIVIENDA DE MADERA, EN LA VEREDA DE PEÑAS BLANCAS, CORREGIMIENTO DE PICHINDÉ (...)"

Segundo. Mediante Auto núm. 044 del 14 de mayo de 2012 se inició indagación preliminar contra indeterminados, con el objeto de verificar si existe mérito para iniciar el procedimiento sancionatorio.

Tercero. A través de recorrido de seguimiento adelantado el 4 de octubre de 2012, se evidenció que "no se observaron avances con relación a la última visita". Así mismo mediante recorrido del 12 de marzo de 2013 se encontró que en la vivienda habitaba una mujer que respondía al nombre de Gertrudis, y, se obtuvieron los datos de la presunta infractora, señora GLORIA MOLINA.

Cuarto. Por medio del Auto núm. 064 del 10 de abril de 2013 se dio apertura a una investigación en contra de la señora GLORIA MOLINA, por las actividades de "adecuación de un camino en una longitud de 150 metros y explanación en un área de 6x9 metros cuadrados aproximadamente, para construcción de vivienda, con lo cual, presuntamente se infringió el numeral 8 del artículo 30 del Decreto 622 de 1977 (hoy Decreto 1076 de 2015).

Quinto. Este auto fue notificado personalmente el 30 de abril de 2013 y, en la diligencia de notificación la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA aportó los siguientes documentos: (i) cédula de ciudadanía núm. 31.233.898 de Cali, (ii)

copia de la escritura pública núm. 4387 del 5 de diciembre de 2011 de protocolización de declaración extra juicio otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali; (iii) copia de acta núm. 5532 de declaración juramentada para fines extraprocesales otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali y; (iv) un registro fotográfico de la casa de habitación.

Sexto. Mediante mapa de ubicación del 19 de julio de 2014, se determinó que el predio objeto de investigación se encuentra dentro la jurisdicción del Parque Nacional Natural Farallones de Cali.

Séptimo. A través de recorrido de seguimiento del 4 de abril de 2016 se reportó que la construcción de la vivienda se encontraba totalmente terminada, 100% habitable, con servicios de energía, agua y pozo séptico. Además, se observan cultivos de pan coger en un área aproximada de 50 metros cuadrados, de yuca, plátano, piña, banano y maíz. En igual sentido se evidenció que la construcción está hecha en placa de ferro cemento y cubierta en láminas de eternit y con área de 50 metros cuadrados aproximadamente.

Octavo. Mediante 7 de julio de 2016 se practicó visita de seguimiento al predio objeto de investigación y se logró evidenciar cultivos de pan coger con 28 matas de plátano, 70 matas de yuca, 2 árboles de mandarinas, 2 árboles de míspero, 2 árboles de naranja, no se observaron cultivos de piña ni maíz.

Noveno. Mediante visita de seguimiento del 27 de julio de 2016, a través de diálogo con el señor Sigifredo Bolaños se confirmó que la señora GLORIA MOLINA es la responsable de los cultivos de pan coger. Se verificó que no existe extensión de la frontera agrícola, ya que lo evidenciado corresponde a una rotación de cultivos de pancoger, por lo tanto, no se encontraron nuevas actividades no permitidas. Adicionalmente, se presenta una cobertura en restauración pasiva de especies nativas.

Décimo. Por medio del Auto núm. 070 del 23 de noviembre de 2016, se formuló pliego de cargos en contra de la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA por vulneración de la siguiente normativa ambiental:

Decreto 622 de 1977 "por medio del cual se reglamenta parcialmente el capítulo V, título II, parte XIII, libro II, del Decreto Ley 2811 de 1974 sobre Sistema de Parques Nacionales, la Ley 23 de 1973 y la Ley 2 de 1959:

Artículo 30, prohíbanse las siguientes conductas que pueden traer como consecuencia la alteración del ambiente natural de las áreas del sistema de Parques Nacionales Naturales:

6. Realizar excavaciones de cualquier índole, excepto cuando las autorice el INDERENA

8. Toda actividad que el INDERENA determine que pueda ser causa de modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales de las distintas áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

12. Introducir transitoria o permanentemente animales, semillas flores o propágulos de cualquier especie.

Decreto Ley 2811 de 1974 "Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente"

Artículo 8. *Se consideran 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”*

Décimo Primero. El auto de formulación de cargos fue notificado por aviso el 1 de junio de 2017. La señora GLORIA MOLINA DE PEÑA no presentó escrito de descargos.

Décimo Segundo. Por medio del Auto núm. 084 del 10 de agosto de 2017, se abrió el periodo probatorio, se ordenó dar valor probatorio a los documentos listado a continuación y, se ordenó citar a diligencia de declaración de parte a la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA:

1. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control del día 10 de abril de 2012;
2. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control del día 4 de octubre de 2012;
3. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control del día 12 de marzo de 2012;
4. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control del día 4 de abril de 2016;
5. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control del día 7 de julio de 2016;
6. Informe de recorrido de prevención, vigilancia y control del día 27 de julio de 2016;
7. Cartografía de ubicación de la presunta infracción;
8. Escritura pública núm. 4387 del 5 de diciembre de 2011 de protocolización de declaración extra juicio otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali;
9. Acta núm. 5532 de declaración juramentada para fines extraprocesales otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali
10. Registro fotográfico que reposa en el expediente;

Décimo Tercero. El 5 de septiembre de 2017, la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA compareció a rendir declaración de parte. En esta diligencia, la señora MOLINA aportó: (i) copia de la Escritura Pública 4387 del 5 de diciembre de 2011 otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali, correspondiente a una protocolización de declaración extra-juicio; (ii) copia del acta de declaración extra-juicio núm. 5532; (iii) copia de un contrato de compraventa de mejoras, entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de vendedor y la señora Gloria Molina de Peña en calidad de compradora del 16 de abril de 1986; (iii) copia de un contrato de compraventa de mejoras suscrito entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de comprador, y Jesús Antonio Sánchez González en calidad de vendedor del 16 de agosto de 1982; (iv) comprobante de pago a pensionados núm. 64612 expedido por Colpensiones en el mes de agosto de 2017 y, (v) un estado de cuenta de EPS S.O.S núm. 2739915.

Décimo Cuarto. A través del Auto núm. 065 del 26 de mayo de 2021, se otorgó un término de diez (10) días para que la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA

presentara su escrito de alegatos de conclusión. Este auto se notificó personalmente el día 23 de mayo de 2023.

Décimo Quinto. Mediante escrito con radicado núm. 20237570008992 del 6 de junio de 2023, la señora GLORIA MOLINA presentó escrito de alegatos de conclusión, en el siguiente sentido:

"Yo GLORIA MOLINA DE PEÑA (...) residente en la vereda Peñas Blancas corregimiento de Pichindé, desde hace 37 años, contados desde el año 1986, época en la que la casa era de madera y la cual durante el correr del tiempo se fue deteriorando y debido a una enfermedad de mi esposo JOSÉ AMADEO PEÑA (Q.P.D.), fue necesario dejarla sola y trasladarnos a Cali por 3 años, tiempo durante el cual se deterioró hasta el punto de caerse parte de la casa, por lo que era necesario reconstruirla para lo cual se solicitó el permiso a Parques Nacionales Naturales el 28 de junio de 2011, permiso que fue negado sin contemplar la necesidad y el derecho de habitarla con comodidad, razón por la cual me vi obligada a levantarla aprovechando hacerla prefabricada y en el mismo sitio de la deteriorada casa.

*Espero una respuesta positiva de ustedes frente a mi necesidad de vivienda, para lo cual adjunto: fotos del antes y después, carta solicitud del 28 de junio de 2011 y contrato de compraventa.
(...)"*

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

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

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 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 – Sector medio ambiente

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 el artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015 que compila, entre otras normas, el Decreto 622 de 1977, reglamentario del Decreto Ley 2811 de 1974 y de 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, a saber:

8. *Toda actividad que Parques Nacionales Naturales de Colombia o el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible determine que pueda ser causa de modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales de las distintas áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.”*

Así pues, teniendo en cuenta el concepto de “infracción ambiental” definido en el artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, la ejecución de actividades que constituyan violación de las prohibiciones contenidas en cualquiera de los numerales anteriormente citados, puede dar lugar a la imposición de alguna de las sanciones ambientales establecidas en el artículo 40 de 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 y, se inicia con el de 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, 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».*

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.

Una vez agotado el procedimiento en relación con la práctica de pruebas, 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, o de lo contrario, se procederá a decidir sobre la exoneración de responsabilidad del investigado.

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.»

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, a partir del artículo 2.2.10.1.1.1.

3. CONSIDERACIONES

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 expidió el Auto núm. 070 del 23 de noviembre de 2016, por el cual se formuló pliego de cargos en contra de la señora MOLINA, por la presunta vulneración de las disposiciones contenidas en (i) el artículo 2.2.2.1.15.1 numerales 6, 8 y 12 del Decreto 1076 de 2015 (en su momento, artículo 30 del Decreto 622 de 2015) y, (ii) el artículo 8 de, literales c), d) y j) del Decreto Ley 2811 de 1974, que se describen a continuación:

Decreto 622 de 1977 "por medio del cual se reglamenta parcialmente el capítulo V, título II, parte XIII, libro II, del Decreto Ley 2811 de 1974 sobre Sistema de Parques Nacionales, la Ley 23 de 1973 y la Ley 2 de 1959:

Artículo 30, prohíbanse las siguientes conductas que pueden traer como consecuencia la alteración del ambiente natural de las áreas del sistema de Parques Nacionales Naturales:

6. Realizar excavaciones de cualquier índole, excepto cuando las autorice el INDERENA

8. Toda actividad que el INDERENA determine que pueda ser causa de modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales de las distintas áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

12. Introducir transitoria o permanentemente animales, semillas flores o propágulos de cualquier especie.

Decreto Ley 2811 de 1974 "Por el cual se dicta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente"

Artículo 8. Se consideran factores que deterioran el ambiente, entre otros:

c. La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables.

d. La degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras

j. La alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales"

Para el presente caso, se acusa a la investigada de haber vulnerado, con sus conductas, la normativa descrita y, por lo tanto, a partir de los hechos evidenciados en las visitas y el material probatorio obrante en el expediente, se determinará si al caso de la señora MOLINA DE PEÑA, le aplica alguna de las casuales de exoneración y/o cesación de procedimiento, o si, por el contrario, le corresponde una sanción por los mismos hechos.

Para el caso del numeral 6 del Artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015 asociado a la actividad de "excavaciones" es necesario identificar, en primer lugar, que se haya ejecutado dicha actividad prohibida y, en segundo lugar, que estas se hayan adelantado por parte de la investigada, teniendo en cuenta que se trata de una actividad objetiva.

En relación con el numeral 8 del Artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015 asociado con la generación de "modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales" que hay podido ocasionar la actividad investigada como infracción, se hace necesario, verificarlo y analizarlo, por una parte, a la luz de lo preexistente al momento de ocurrencia de los hechos y, por otra parte, a luz de lo evidenciado en las visitas de campo, para determinar (i) si se presenta o no, el grado de "modificación significativa" que pudieron causar los hechos investigados y, (ii) a partir de cuando podrían haberse presentado dichas modificaciones significativas.

Frente al numeral 12 del Artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015 asociado a la actividad de "introducción de semillas", se deberá determinar que la conducta haya sido ejecutada por la investigada o, a partir de cuándo se ejecutó la misma.

Frente al artículo 8, literales a), b) y j) del Decreto Ley 2811 de 1974, es necesario, en primer lugar, determinar si se trata de obligaciones y/o prohibiciones que hayan sido incumplidas por parte de la investigada o, si por el

contrario, estas disposiciones corresponden únicamente a enunciados normativos que no son susceptibles de ser infringidos. En segundo lugar, conexo a lo anterior, se podrá determinar si los literales en mención se pueden subsumir en las prohibiciones de los numerales 6, 8 y 12 del artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015.

3.2. Análisis del escrito de descargos

La señora MOLINA DE PEÑA no presentó escrito de descargos, sin embargo, presentó una serie de documentos en diferentes momentos procesales, así: (i) como respuesta al auto de inicio, (ii) anexos a la declaración de parte y, (iii) en el escrito de alegatos de conclusión, los cuales se listan a continuación y serán analizados como elementos materiales prueba:

1. Escritura pública núm. 4387 del 5 de diciembre de 2011 de protocolización de declaración extra juicio otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali;
2. Acta núm. 5532 de declaración juramentada para fines extraprocesales otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali;
3. Copia de un contrato de compraventa de mejoras, entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de vendedor y la señora Gloria Molina de Peña en calidad de compradora del 16 de abril de 1986;
4. Copia de un contrato de compraventa de mejoras suscrito entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de comprador, y Jesús Antonio Sánchez González en calidad de vendedor del 16 de agosto de 1982;
5. Escrito con fecha de recibido del 29 de junio de 2011, mediante el cual solicita autorización para la reconstrucción de la casa de habitación;
6. Imágenes de la casa de habitación antes de su reconstrucción e imagen del presente de la infraestructura.

3.3. Análisis probatorio

Con el fin de determinar si los hechos investigados son susceptibles de vulnerar la norma identificada en el pliego de cargos, se procederá a analizar la documentación obrante en el expediente.

3.3.1. De los informes de visita

Según el informe de visita del 10 de abril de 2012, se evidenció la ejecución de lo siguiente:

- A folio uno (1) del expediente se observa la siguiente afirmación por parte de quien practicó la visita ocular al lugar de los hechos:

*"En el recorrido por la vereda Peñas Blancas corregimiento de Pichindé se hizo visita al predio ocupado por la señora Gloria N.N., donde se evidenció que en días pasados construyó e instaló una casa prefabricada **en reposición de una antigua casa de madera**. Se pudo constatar en esta visita que las labores se han suspendido desde hace un tiempo. La casa se encuentra casi habitable. Se averiguó con la comunidad sobre datos de ella y dicen no saber los apellidos de la señora y que sube muy poco a la finca."* (Subrayado fuera del texto)

- A folio dos (2) del expediente, en el encabezado de la primera imagen se describe que:

*"ESTE ES EL ESTADO DE LA CASA PREFABRICADA QUE SE CONSTRUYÓ **REEMPLAZANDO UNA ANTIGUA VIVIENDA DE MADERA**, EN LA VEREDA DE PEÑAS BLANCAS, CORREGIMIENTO DE PICHINDÉ (...)"* (Subrayado fuera del texto)

Según los informes de visita del 4 de octubre de 2012 y del 12 de marzo de 2013, "no se observaron avances con relación a la última visita" y, se logró obtener el nombre de la presunta infractora como Gloria Molina, sin datos de identificación, ni ubicación.

De acuerdo con el informe de visita del 4 de abril de 2016 (folio 34), se evidenció lo siguiente:

- *"se observa la vivienda completamente terminada, 100% habitable, con servicios de energía, agua y pozo séptico. (...) con un área aproximada de 50 m². (...) se observa cultivos de pan coger en un área aproximada de 5000 m², como yuca, plátano, piña, banano y maíz."*

De conformidad con el informe de visita del 7 de julio de 2016 (folio 39), se verificó lo siguiente:

- *"pequeños cultivos de pan coger como: 28 matas de plátano, 70 matas de yuca, 2 árboles de mandarinos, 2 árboles de níspero, 2 árboles de naranja, no se observaron cultivos de piña ni maíz."*

Según lo indicado en el informe de visita del 27 de julio de 2016, se encontró lo siguiente:

- *"cultivos de pan coger como: 28 matas de plátano, 60 matas de yuca, 20 matas de arracacha, árboles frutales como naranja, mandarinos, aguacate, chirimolla (...).*
- *(...) el señor Sigifredo Bolaños confirmó que la señora GLORIA MOLINA es la responsable de los cultivos, **esta área ha sido trabajada por más de 20 años** en una extensión de media Ha **en cultivos de pan coger**.*
- *(...) se verificó que no hay extensión de la frontera agrícola, **lo que se evidencia es una rotación de cultivos de pan coger**. (...)"*. (Subrayado fuera del texto)

A partir de lo evidenciado en las visitas de campo, es necesario cotejarlo con lo expuesto en los demás elementos materiales de prueba, tales como: declaración de parte y documentos relacionados con la compraventa de mejoras del área objeto de investigación. Una vez se revisen los documentos, se podrá determinar: (i) si las actividades ejecutadas constituyen o no infracción ambiental; (ii) si se trata de la construcción de una nueva casa de habitación o, si se trata de adecuación de infraestructura; (iii) si se desarrollaron cultivos nuevos o se trata de cultivos preexistentes; (iv) determinar el tiempo en el cual

se pudieron haber ejecutado las actividades investigadas y (v) si estos hechos, son susceptibles de vulnerar las normas indicadas en el pliego de cargos.

3.3.2. Escrito de respuesta al auto de inicio núm. 041 del 14 de septiembre de 2011:

La señora MOLINA DE PEÑA, en respuesta al auto de inicio de la investigación aportó los siguientes documentos:

- Escritura pública núm. 4387 del 5 de diciembre de 2011 de protocolización de declaración extra juicio otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali, de la cual se destaca lo siguiente:

"DESDE HACE 25 AÑOS TENGO Y EJERZO UNA POSESIÓN, QUIETA, PACÍFICA E ININTERRUMPIDA EN UN LOTE DE TERRENO UBICADO EN CORREGIMIENTO PICHINDÉ, VEREDA PEÑAS BLANCAS, LOTE CON 60 M DE FRENTE POR 150 M DE FONDO (...)

DECLARO QUE EN DICHO LOTE DE TERRENO HE REALIZADO LA SIGUIENTE CONSTRUCCIÓN UNA CASA HABITACIÓN DOTADA CON AGUA, ALCANTARILLADO Y ENERGÍA DE UNA PLANTA, LEVANTAN PAREDES DE MADERA HECHO EN SÍ PISO DE MADERA QUE CONSTA DE: UNA SALA COMEDOR DOS HABITACIONES UNA COCINA UN BAÑO Y UN LAVADERO (...)"

- Acta núm. 5532 del 5 de diciembre de 2011 de declaración juramentada para fines extraprocesales otorgada en la Notaría 8 del Círculo de Cali, de la cual se realizó la transcripción en la escritura pública indica en el punto anterior:

Se destaca que tanto la escritura pública, como el acta, corresponden a documentos suscritos en diciembre de 2011, es decir, anteriores a las visitas efectuadas por Parques Nacionales en relación con la prevención, vigilancia y control.

3.3.3. Interrogatorio de parte y documentos aportados

El interrogatorio de parte se decretó de oficio, con el fin de conocer detalles relacionados con la infraestructura y los antecedentes

"2. ¿Conoce usted las razones por las cuales se encuentran rindiendo diligencia interrogatorio de parte en el presente despacho?"

Para cumplir con la entrega de los documentos solicitados y la realización de la diligencia de declaración del expediente cero 12 de 2012

3. ¿Puede especificar usted las características de la vivienda que construyó?

Casa prefabricada

4. ¿Cuál es la distribución de la vivienda?

Tres habitaciones sala comedor, cocina y dos baños

5. ¿Con cuáles servicios públicos cuenta la vivienda?

Energía eléctrica y agua

6. ¿De cuál fuente hídrica se abastece usted de agua?

El agua se coge de un nacimiento, la gente allá tiene las instalaciones y nos ayudaron a traer el agua a la casa.

7. ¿Cuenta usted con una concesión para el aprovechamiento de esa agua?

No cuenta con ningún permiso. El trámite se hace entre la misma comunidad.

8. ¿Cuántas personas habitan la vivienda?

Permanente en la casa hay una persona. Es un amigo de la familia; él vive en mi casa, pero no pago un arriendo; simplemente hace arreglos que se necesiten en la finca, más los trabajos que le resulten en la comunidad. El resto de personas van los fines de semana o en vacaciones.

9. ¿Manifiesta este despacho de qué manera usted es el predio?

Mediante contrato de compraventa entre el señor Juan Gabriel García Cardona, en calidad de vendedor, y la señora Gloria Molina de Peña, en calidad de compradora.

10. ¿Cuenta usted con alguna documentación que certifique la propiedad?

Contrato de compraventa. Escritura pública número 4387, por medio de la cual se realiza protocolización declaración extrajuicio de la Notaría Octava del círculo de Cali.

Acta número 5532 del 5 de diciembre de 2011, de declaración bajo juramento para fines extra procesales.

11. ¿Sabe usted cuáles son las limitaciones que existen frente a la propiedad por el hecho de encontrarse dentro de un parque nacional natural?

No los conozco. Nosotros tenemos más de 30 años allá, y la propiedad se ha estado vendiendo hasta que la adquirí, uno sabía que era un parque natural y que debía cuidar, pero no se conocía que se debían pedir permisos o autorizaciones para construir, para sembrar o para actividades que son propias de la casa y de las que no se está sacando provecho económico; uno es consciente que debe cuidar, pero no de manera tan específica.

12. ¿Puede manifestarse alguna vez los miembros del equipo PNN Farallones de Cali le indicaron sobre la prohibición de construcción en un área protegida?

Cuando me vendieron había un rancho de madera, ya estaba cuando yo recibí el predio. En algún momento se le arreglo el techo, se le cambiaron las tejas; en ningún momento se le hizo nada trascendental.

Hasta que mi esposo enfermo de cáncer; en ese momento la casa quedo descuidada, antes de eso hubo mucho asedio de la guerrilla, entonces por cuestiones de seguridad tocó dejar abandonada la casa. Íbamos esporádicamente pero no a quedarnos un fin de semana ni de vacaciones, por motivos de seguridad. Tocaba decirle a los vecinos que la vieran. La casa entonces se deterioró. Todos mis hijos han crecido ahí, y la idea es que el pedazo de tierra se disfrute de generación en generación, sin querer en ningún momento agredir el medio ambiente.

13. ¿Usted sabe que para hacer actividades que pueden alterar los recursos naturales ubicados dentro del PNN Farallones de Cali hay que tramitar un permiso?

No tenía conocimiento. Uno sabía que los vecinos sembraban maíz, mora, frijoles, pero son para consumo propio, y en un pedazo pequeño de tierra, uno pensaba que ese cultivo pequeño atener afectaciones graves.

Nunca se cortaron árboles, solos en determinados casos, como el de un eucalipto al que le cayó un rayo, se secó y estaba en peligro de caerse por eso fue cortado.

Alrededor de 2012 yo vine a parques para solicitar permiso para hacer mejoras, el permiso no me fue dado pero yo tenía que armar mi casa.

Nunca se ha hecho extensión de la casa se conservó siempre el espacio donde estaba el rancho bien

14. ¿Piensa hacer adecuaciones adicionales al predio?

Se hizo un muro de contención en una parte que estaba cerca de la casa porque siempre que llovía se arrastran piedra y tierra; se hizo el muro de contención y se amplió la parte del frente de la casa para que la lluvia no se siguiera llevando el terreno de la casa y los árboles que estaban en él.

En el costado derecho de la casa no he podido terminar un pedazo de plancha para que quedara como un mirador. Pero eso forma parte del pedazo que tenía el rancho viejo. Esa parte médica pega la casa y eso era un derrumbe, por eso me tocó ampliar la plancha y debajo se hizo como una bodega. Pero igual dónde está esa bodega ahora, es donde estaba el baño en el rancho viejo. Los trabajadores le pusieron a eso él.

Entonces sólo quiero terminar ese plazo de plancha, y no se va a construir nada más. Ya las bases están, falta subir dos o tres columnas y terminar la plancha.

15. ¿Realiza usted actividades adicionales diferentes a la construcción de vivienda dentro del predio?

En la finca como tal no se han sembrado cultivos. Los nísperos estaban en la finca cuando nosotros llegamos; las plantas de plátano también se encontraban en el predio al llegar. La yuca también estaba; los mandarines y naranjos también se encontraban en el predio.

No tenemos cultivos ni de piña, ni de banano; matas de café habían como dos y se secaron, uno nunca las cosechó, o no las dejaba ahí. Las plantas que estaban ahí se dejaron ahí, porque teníamos la conciencia de que era un parque nacional, y si a las personas que estaban antes no les pusieron problema pues nosotros no íbamos a tumbarlas.

Muchas de las plantas que están allá son hijas de las que ya estaban; nosotros no hemos sembrado.

Los mismos árboles de níspero que fueron naciendo, se usaron para hacer una cerca viva para no tener que comprar madera, porque uno sabe que en la que vende es de la misma área protegida. Se averiguó la madera, pero uno sabe que va a salir del mismo parque, entonces se decidió no utilizarla, por eso también se hizo la casa en ese material prefabricado. Se pensó en proteger las especies maderables del parque. (...)"

Adicional a lo manifestado en el interrogatorio de parte, la investigada adjuntó documentación que concuerda con (i) lo evidenciado en los informes de visita de la entidad, (ii) otros documentos aportados en el proceso y, (iii) lo indicado en la referida diligencia, así:

- Copia de un contrato de compraventa de mejoras, suscrito entre Juan Gabriel García Cardona, en calidad de comprador, y Jesús Antonio Sánchez González, en calidad de vendedor, del 16 de agosto de 1982, del cual se destaca:

"Cláusulas: PRIMERA.- EL VENDEDOR por medio del presente documento transfiere a título de venta real y perpetua enajenación a favor del COMPRADOR, el derecho de dominio y posesión que en EL VENDEDOR tiene sobre el inmueble y éste a su vez a comprar por el presente documento lo siguiente: una mejora consistente en: plantíos de mora, plátano, café, el cual está ubicada en el corregimiento de Pichindé del municipio de Cali sobre lote de terreno EJIDO, en una extensión de una y media (1 ½) plazas, (...)

- Copia de un contrato de compraventa de mejoras, entre Juan Gabriel García Cardona, en calidad de vendedor, y la señora Gloria Molina de Peña, en calidad de compradora, del 16 de abril de 1986, del cual se resalta lo siguiente:

"(...) Se ha suscrito el presente contrato de COMPRAVENTA de MEJORAS, al tenor de las cláusulas que siguen: PRIMERA. EL VENDEDOR da en venta a LA COMPRADORA los derechos de dominio que tienen sobre un inmueble ubicado en el corregimiento de PICHINDÉ, consistente en las mejoras y la edificación sobre dicho lote construido, lote correspondiente TERRENOS EJIDOS, en una extensión de una y media plazas aproximadamente, (...).

3.3.4. Escrito de alegatos de conclusión y documentos aportados

El escrito se orienta a reiterar que, (i) en el lugar donde se evidenció la infraestructura, había existido una casa de habitación construida en madera, sobre la cual se hizo el reemplazo por una en material prefabricado y, (ii) que los cultivos de pan coger existían desde el momento en el que la señora MOLINA adquirió el inmueble. Para tal fin, además de los documentos previamente aportados, anexó (i) escrito radicado el 29 de junio de 2011 en Parques Nacionales, mediante el cual solicita autorización para la reconstrucción de la casa de habitación y; (ii) imágenes de la casa de habitación antes de su reconstrucción e imagen del presente de la infraestructura. Del documento en mención se destaca lo siguiente:

"El predio en cuestión, fue adquirido por medio de un contrato de compraventa el día 16 de abril de 1986 y como figura en el documento, consta de una edificación construida en madera y unas mejoras con una extensión de una y media plazas aproximadamente, la edificación desde el momento en que se adquirió ha sido usada estrictamente para el esparcimiento familiar, es decir fines de semana, vacaciones de mitad de año y final de año de mis hijas y mi esposo.

Los pocos árboles frutales que hay (guayaba, chachafruto, mora), siempre se han usado para el consumo la familia en los días de estadía en el sitio y no con fines de venta.

Por lo anterior, me gustaría solicitarle lo siguiente.

- *Deseo tener una vivienda en adecuadas condiciones de habitabilidad de 56 m² en material prefabricado con el fin de no afectar la población de árboles haciendo uso de madera (...).*

4. DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDAD

El artículo 8 de la Ley 1333 de 2009 señala las siguientes 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.»

De manera similar, el artículo 9 de la ley en cita establece como causales de cesación de procedimiento las siguientes:

«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.»

En virtud de los elementos probatorios contenidos en el expediente 012 de 2012, se hace necesario determinar si los hechos evidenciados tienen la capacidad de configurar infracción ambiental y, con ello, la capacidad de vulnerar la normativa ambiental contenida en las normas descritas en el pliego de cargos, esto es: Decreto 622 de 1977, artículo, numerales 6, 8 y 12 y Decreto Ley 2811 de 1974, artículo 8, literales a), b) y j).

- **Del Decreto 1076 de 2015, artículo 2.2.2.1.15.1 numeral 6**

El numeral 6 plantea la prohibición de realizar “excavaciones” de cualquier índole, y, una vez analizado el material probatorio, especialmente, las visitas de prevención, vigilancia y control y de seguimiento, no se encontró alusión a la ejecución de esta actividad, es decir, de ninguno de los documentos se puede inferir que efectivamente la investigada haya adelantada tal actividad.

Por lo anterior, es necesario y consecuente exonerar de este cargo a la señora MOLINA DE PEÑA, en tanto que la actividad nunca existió, que si bien, se trata de una causal de cesación de procedimiento, aplica para el presente, como una causal de exoneración de responsabilidad y así ha de declararse en la parte resolutive.

- **Del Decreto 1076 de 2015, artículo 2.2.2.1.15.1 numeral 8**

El numeral 8 dispone que se encuentra prohibida toda actividad que Parques Nacionales Naturales de Colombia o el Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible determine que pueda ser causa de modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales, por lo tanto, se analiza si las acciones

ejecutadas por la señora MOLINA DE PEÑA, fueron susceptibles de causar modificaciones significativas del ambiente o de los valores naturales.

Así las cosas, en relación con la infraestructura, es necesario determinar si se trata de una actividad de "construcción de una vivienda nueva", o de "adecuación" de una infraestructura existente al momento de los recorridos de prevención, vigilancia y control.

Para resolver este punto, es necesario revisar los documentos obrantes en el expediente, específicamente: (i) informe de visita del 10 de abril de 2012 (folios 1 y 2), (ii) informe de visita del 4 de abril de 2016 (folio 34); (iii) informe de visita del 27 de julio de 2016; (iv) Escritura Pública núm. 4387 del 5 de diciembre de 2011; (v) Acta núm. 5532 del 5 de diciembre de 2011; (vi) declaración de parte de la señora MOLINA DE PEÑA; (vii) Copia de un contrato de compraventa de mejoras suscrito entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de comprador, y Jesús Antonio Sánchez González en calidad de vendedor del 16 de agosto de 1982, (viii) Copia de un contrato de compraventa de mejoras, entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de vendedor y la señora Gloria Molina de Peña en calidad de compradora del 16 de abril de 1986, (ix) escrito de alegatos de conclusión (radicado núm. 20237570008992 del 6 de junio de 2023, (x) escrito radicado el 29 de junio de 2011 en Parques Nacionales, mediante el cual solicita autorización para la reconstrucción de la casa de habitación y; (xi) tres (3) imágenes de la casa de habitación antes de su reconstrucción e imagen del presente de la infraestructura.

Una vez analizado el informe de campo del 10 de abril de 2012, la entidad confirma, de manera inequívoca, que se trata de la actividad de adecuación de la vivienda y no de la construcción de una infraestructura nueva, puesto que a folios 1 y 2, manifiesta que:

- *En el recorrido por la vereda Peñas Blancas corregimiento de Pichindé se hizo visita al predio ocupado por la señora Gloria N.N., donde se evidenció que en días pasados construyó e instaló una casa prefabricada **en reposición de una antigua casa de madera.** (Subrayado fuera del texto)*
- *ESTE ES EL ESTADO DE LA CASA PREFABRICADA QUE SE CONSTRUYÓ **REEMPLAZANDO UNA ANTIGUA VIVIENDA DE MADERA,** EN LA VEREDA DE PEÑAS BLANCAS, CORREGIMIENTO DE PICHINDÉ (...)" (Subrayado fuera del texto).*

Lo evidenciado en la visita es consecuente con lo manifestado por la señora MOLINA DE PEÑA, puesto que, por una parte, indica que la casa anterior se había construido con otros materiales (madera) y por otra parte, adjunta una serie de documentos que así lo corroboran; adicional, en la declaración de parte, se confirma lo indicado en los documentos aportado.

Así, de la Escritura Pública núm. 4387 del 5 de diciembre de 2011 (protocolización de declaración extra juicio) otorgada en la Notaría núm. 8 del Círculo de Cali, cuya información se extracta del Acta núm. 5532 del 5 de diciembre de 2011 (declaración juramentada para fines extraprocesales), se destaca lo siguiente:

"DESDE HACE 25 AÑOS TENGO Y EJERZO UNA POSESIÓN, QUIETA, PACÍFICA E ININTERRUMPIDA EN UN LOTE DE TERRENO UBICADO EN CORREGIMIENTO PICHINDÉ, VEREDA PEÑAS BLANCAS, LOTE CON 60 M DE FRENTE POR 150 M DE FONDO (...)

DECLARO QUE EN DICHO LOTE DE TERRENO HE REALIZADO LA SIGUIENTE CONSTRUCCIÓN: UNA CASA HABITACIÓN DOTADA CON AGUA, ALCANTARILLADO Y ENERGÍA DE UNA PLANTA, LEVANTAN PAREDES DE MADERA HECHO EN SÍ PISO DE MADERA QUE CONSTA DE: UNA SALA COMEDOR DOS HABITACIONES UNA COCINA UN BAÑO Y UN LAVADERO (...)

Se destaca que tanto la escritura pública, como el acta, corresponden a documentos suscritos en diciembre de 2011, es decir, anteriores a las visitas efectuadas por Parques Nacionales, es decir, antes del 10 de abril de 2012.

Por su parte, del interrogatorio de parte, se destacan las respuestas al interrogante 12

12. ¿Puede manifestarse alguna vez los miembros del equipo PNN Farallones de Cali le indicaron sobre la prohibición de construcción en un área protegida?

Cuando me vendieron había un rancho de madera, ya estaba cuando yo recibí el predio. En algún momento se le arregló el techo, se le cambiaron las tejas; en ningún momento se le hizo nada trascendental.

Hasta que mi esposo enfermo de cáncer; en ese momento la casa quedo descuidada, antes de eso hubo mucho asedio de la guerrilla, entonces por cuestiones de seguridad tocó dejar abandonada la casa. Íbamos esporádicamente pero no a quedarnos un fin de semana ni de vacaciones, por motivos de seguridad. Tocaba decirle a los vecinos que la vieran. La casa entonces se deterioró.

En la diligencia de interrogatorio de parte se presentaron dos documentos que respaldan la afirmación relaciona con la existencia de la casa y, por lo tanto, la actividad ejecutada consistente en adecuaciones y no en construcción nueva. Es decir, del contrato suscrito entre Juan Gabriel García Cardona, en calidad de vendedor, y la señora Gloria Molina de Peña, en calidad de compradora, del 16 de abril de 1986, se verifica la existencia de "mejoras y la edificación sobre dicho lote construido", por lo que es viable concluir que desde el año 1986 el lote de terreno tenía una infraestructura y, por lo tanto, para el 10 de abril de 2012, la actividad verificada obedeció a adecuación y no a construcción.

Finalmente, en el escrito de alegatos de conclusión, la señora MOLINA reitera y refuerza lo manifestado en relación con la existencia de una casa de habitación y la actividad de adecuación llevada a cabo, lo cual se demuestra, una vez más, con la solicitud de adecuación elevada a Parques Nacionales a través de escrito radicado el 29 de junio de 2011. Además, presenta tres (3) imágenes, de las cuales, dos (2) corresponden al estado anterior de la casa construida en madera y, la otra, corresponde a la casa de habitación adecuada con otros materiales, cuya actividad derivó en las actuaciones del expediente 012 de 2012.

Así las cosas, es viable concluir que la actividad de adecuación de la infraestructura existente, por una parte, no tiene la capacidad de generar los impactos significativos o modificaciones al medio ambiente, puesto que se trata de una adecuación en área previamente intervenida y no de una construcción en área nueva y, por otra parte, en caso de haberse generado algún tipo de modificación significativa, esta se habría dado por el vendedor del predio con quien se suscribió la compraventa en el año 1986.

En ese sentido, es necesario exonerar de responsabilidad a la señora MOLINA DE PEÑA, puesto que, por una parte, estamos ante la inexistencia del hecho, es decir, no se generaron impactos significativos, con lo cual, aplica la causal de cesación de procedimiento del numeral 2 del artículo 9 de la Ley 1333 de 2009 y, por otra parte, la posible generación de modificaciones significativas, en caso de haberse ocasionado, fueron ejecutadas por persona diferente a la investigada, con lo cual aplica la causal de exoneración de responsabilidad contenida en el numeral 2 del artículo 8 de la Ley 1333 de 2009.

- **Del Decreto 1076 de 2015, artículo 2.2.2.1.15.1 numeral 12**

El numeral 12 dispone que se encuentra prohibido introducir transitoria o permanentemente semillas, por lo tanto, es pertinente definir si se trata de siembras efectuadas por la investigada, o si se trata de cultivos preexistentes al momento de la verificación de los hechos.

Para resolver este cargo, es necesario revisar los documentos obrantes en el expediente, específicamente: (i) informe de visita del 4 de abril de 2016; (ii) informe de visita del 7 de julio de 2016 (folio 34); (iii) informe de visita del 27 de julio de 2016; (iv) Declaración de parte de la señora MOLINA DE PEÑA; (v) copia de un contrato de compraventa de mejoras suscrito entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de comprador, y Jesús Antonio Sánchez González en calidad de vendedor del 16 de agosto de 1982, (vi) Copia de un contrato de compraventa de mejoras, entre Juan Gabriel García Cardona en calidad de vendedor y la señora Gloria Molina de Peña en calidad de compradora del 16 de abril de 1986, (vii) escrito de alegatos de conclusión (radicado núm. 20237570008992 del 6 de junio de 2023 y, (viii) escrito radicado el 29 de junio de 2011 en Parques Nacionales, mediante el cual solicita autorización para la reconstrucción de la casa de habitación.

Una vez analizados los informes de campo del 4 de abril, 7 de julio y 27 de julio de 2016, se determina la existencia de cultivos de pan coger, así:

(...) se observa cultivos de pan coger en un área aproximada de 5000 m², como yuca, plátano, piña, banano y maíz."

"pequeños cultivos de pan coger como: 28 matas de plátano, 70 matas de yuca, 2 árboles de mandarininos, 2 árboles de níspero, 2 árboles de naranja, no se observaron cultivos de piña ni maíz."

"cultivos de pan coger como: 28 matas de plátano, 60 matas de yuca, 20 matas de arracacha, árboles frutales como naranja, mandarininos, aguacate, chirimolla (...).

Adicional, según lo indicado en el informe del 27 de julio de 2016, la entidad indica que, según la información del encargado de cuidar la casa, se trata de cultivos establecidos con anterioridad a abril del año 2012, pues, se transcribe: (...) el señor Sigifredo Bolaños confirmó que la señora GLORIA MOLINA es la responsable de los cultivos, **esta área ha sido trabajada por más de 20 años** en una extensión de media Ha **en cultivos de pan coger**. Y, además, manifiesta que se trata de la **rotación de cultivos de pan coger**.

En el mismo sentido la respuesta al interrogante núm. 15 de la declaración de parte, plantea la existencia de cultivos, de la siguiente manera:

15. ¿Realiza usted actividades adicionales diferentes a la construcción de vivienda dentro del predio?

En la finca como tal no se han sembrado cultivos. Los nísperos estaban en la finca cuando nosotros llegamos; las plantas de plátano también se encontraban en el predio al llegar. La yuca también estaba; los mandarines y naranjos también se encontraban en el predio.

No tenemos cultivos ni de piña, ni de banano; matas de café habían como dos y se secaron, uno nunca las cosechó, o no las dejaba ahí. Las plantas que estaban ahí se dejaron ahí, porque teníamos la conciencia de que era un parque nacional, y si a las personas que estaban antes no les pusieron problema pues nosotros no íbamos a tumbarlas.

Muchas de las plantas que están allá son hijas de las que ya estaban; nosotros no hemos sembrado.

Los mismos árboles de níspero que fueron naciendo, se usaron para hacer una cerca viva para no tener que comprar madera, porque uno sabe que en la que vende es de la misma área protegida. Se averiguó la madera, pero uno sabe que va a salir del mismo parque, entonces se decidió no utilizarla, por eso también se hizo la casa en ese material prefabricado. Se pensó en proteger las especies maderables del parque. (...)"

En concordancia con lo anterior, la copia del contrato de compraventa de mejoras celebrado el 16 de agosto de 1982, suscrito entre Juan Gabriel García Cardona, en calidad de comprador, y Jesús Antonio Sánchez González, en calidad de vendedor, permite evidenciar la existencia de cultivos de pan coger, de la siguiente manera:

"Cláusulas: PRIMERA.- EL VENDEDOR por medio del presente documento transfiere a título de venta real y perpetua enajenación a favor del COMPRADOR, el derecho de dominio y posesión que en EL VENDEDOR tiene sobre el inmueble y éste a su vez a comprar por el presente documento lo siguiente: una mejora consistente en: plantíos de mora, plátano, café, el cual está ubicada en el corregimiento de Pichindé del municipio de Cali sobre lote de terreno EJIDO, en una extensión de una y media (1 ½) plazas, (...)"

Cabe resaltar que, sobre el mismo predio, se celebró el contrato de compraventa de mejoras entre Juan Gabriel García Cardona, en calidad de vendedor, y la señora Gloria Molina de Peña, en calidad de compradora, suscrito el día 16 de abril de 1986.

Finalmente, adjunto al escrito de alegatos de conclusión, la investigada presentó el documento radicado el 29 de junio de 2011, mediante el cual solicitó a Parques Nacionales, autorización para la adecuación de la infraestructura que se encontraba deteriorada. En dicho documento se indica, de manera clara y expresa, la existencia de cultivos de pan coger, así:

"El predio en cuestión, fue adquirido por medio de un contrato de compraventa el día 16 de abril de 1986 y como figura en el documento, consta de una edificación construida en madera y unas mejoras con una extensión de una y media plazas aproximadamente, (...).

Los pocos árboles frutales que hay (guayaba, chachafruto, mora), siempre se han usado para el consumo la familia en los días de estadía en el sitio y no con fines de venta.

Así las cosas, es viable concluir que la actividad de "introducción de semillas", no fue ejecutada por la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA, puesto que, al momento de realizar la compraventa de las mejoras (16 de abril de 1986), ya existían los cultivos de pan coger, incluso, para el año 1982, momento en el cual se celebró un contrato de compraventa, estos cultivos hicieron parte de las mejoras compradas.

En ese sentido, es necesario exonerar de responsabilidad a la señora MOLINA DE PEÑA en aplicación de la causal contenida en el numeral 2 del artículo 8 de la Ley 1333 de 2009, esto es, el hecho de un tercero, pues no fue la señora MOLINA quien hiciera la introducción de cultivos, sino quienes le antecederon en el predio objeto de investigación.

- **Del Decreto Ley 2811 de 1974, artículo 8, literales a), b) y j).**

Para resolver la responsabilidad sobre estas normas, es necesario realizar el análisis desde su contexto normativo, así:

- (i) El artículo 8 del Decreto Ley 2811 de 1974 establece se ubica en el libro primero – del ambiente, parte I – Definición y normas generales de política ambiental, es decir, como su nombre lo indica, se trata de aspectos generales y de enunciados normativos que no son susceptibles de ser vulnerados con una acción u omisión por parte de los particulares.
- (ii) El texto del artículo en mención, refiere a un listado de lo que se considera un factor que puede deterioran el ambiente, no obstante, no refiere prohibiciones u obligaciones.
- (iii) Los literales "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" y, "j) La alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales", plantean un listado de factores que pueden deteriorar el ambiente, sin embargo, por si

mismos, no pueden ser considerados como actividades que prohibidas u obligaciones a ser cumplidas.

Ahora bien, con el fin de realizar un ejercicio frente a lo descrito en cada uno de los literales, y, retomando las consideraciones expuestas para los numerales 6, 8 y 12 del artículo 2.2.2.1.15.1. del Decreto 1076 de 2015, es viable concluir que (i) las acciones adelantadas por la señora MOLINA no corresponden a contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables, degradación, erosión y el revenimiento de suelos y tierras, alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales, y (ii) en el caso de que se hubiera generado alguno de estos, se determinó que no fueron ejecutados por la señora MOLINA DE PEÑA, razón por la cual, igualmente, deberá exonerarse de responsabilidad frente a estas normas.

En consecuencia, resulta imperativo exonerar de responsabilidad a la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA, respecto de los hechos investigados en el expediente sancionatorio ambiental núm. 012 de 2012 y así será declarado en la parte resolutive del presente acto administrativo.

Que, conforme a lo anteriormente expuesto, el Director Territorial Pacífico de Parques Nacionales Naturales de Colombia,

RESUELVE:

Artículo 1. EXONERAR de responsabilidad a la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA, identificada con cedula de ciudadanía núm. 31.233.898 de Cali, del pliego de cargos formulado a través del Auto núm. 070 del 23 de noviembre de 2016, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

Artículo 2. NOTIFICAR personalmente o por edicto a la señora GLORIA MOLINA DE PEÑA, identificada con cedula de ciudadanía núm. 31.233.898 de Cali, el contenido del presente acto administrativo, de conformidad con lo establecido en los artículos 44 y 45 del Decreto 01 de 1984- Código Contencioso Administrativo.

Artículo 3. COMUNICAR el contenido del presente acto administrativo a la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios del Valle del Cauca, de conformidad con el artículo 56 inciso 3 de la Ley 1333 de 2009.

Artículo 4. PUBLICAR la presente resolución en la Gaceta Ambiental de conformidad con el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

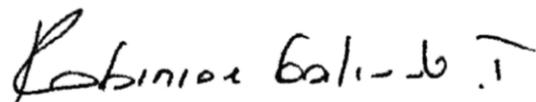
Artículo 5. CONTRA la presente Resolución procede el recurso de reposición el cual deberá ser presentado dentro de los cinco (5) días siguientes a su notificación. Dicho recurso debe ser presentado ante el Director Territorial Pacífico de Parques Nacionales Naturales de Colombia, y en subsidio podrá solicitar el recurso de apelación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 50 y siguientes del Código Contencioso Administrativo y el artículo 30 de la Ley 1333 de 2009.

Artículo 6. ARCHIVAR definitivamente el expediente identificado con el número 012 de 2012, por los motivos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 7. VIGENCIA. La presente Resolución rige a partir de la fecha de su publicación.

Dada en Santiago de Cali, a los diecisiete (17) días del mes de diciembre de 2023.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE



ROBINSON GALINDO TARAZONA
DIRECTOR TERRITORIAL PACÍFICO

Pablo Galvis
Jurídico DTPA
DTPA



Robinson Galindo Tarazona
Director Territorial Pacífico
DTPA