



Libertad y Orden

MINISTERIO DE AMBIENTE Y DESARROLLO SOSTENIBLE**PARQUES NACIONALES NATURALES DE COLOMBIA**

AUTO NÚMERO

3 3 8

0 6 MAY 2016

"Por el cual se inicia una investigación de carácter administrativa- ambiental contra el señor **ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD** y se adoptan otras determinaciones"

La Directora Territorial Caribe de Parques Nacionales Naturales de Colombia, en ejercicio de la función policiva y sancionatoria que le ha sido asignada mediante la Ley 1333 de 2009, Decreto 3572 de 2011, Resolución 0476 de 2012 y

CONSIDERANDO**ANTECEDENTES**

Que mediante auto No. 524 del 16 de octubre de 2015 esta Dirección Territorial ordenó la apertura de una indagación preliminar contra indeterminados, por presunta infracción a la normatividad ambiental y reglamentaria vigente.

Que mediante memorando radicado No. 20156530004353 del 2015-10-19 esta Dirección Territorial remitió al Jefe de área protegida del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo el auto de indagación preliminar antes referido, el cual ordenó la práctica de las siguientes diligencias:

1. *Realizar visita de inspección ocular al predio del señor ANTONIO SPATH sector de la Ciénaga de Cholón, en las coordenadas geográficas 75°40'55.015" W 10°9'36.503" N, en la Isla de Barú y elaborar el correspondiente concepto técnico, a fin de determinar las condiciones del área intervenida según informe de fecha 17 de febrero de 2014 y establecer si hubo o no afectación e identificar al presunto responsable.*
2. *Citar al señor ANTONIO SPATH con el fin de que rinda declaración sobre los hechos materia de la presente indagación preliminar.*
3. *Las demás que surjan y todas aquellas que coadyuven al esclarecimiento de los hechos materia de la presente indagación.*

Que el auto de indagación preliminar previamente referenciado fue comunicado por el Jefe del PNN Corales del Rosario y de San Bernardo a indeterminados mediante oficio radicado No. 20156530006051 del 2015-11-09, el día 16 de noviembre de 2015 vía notificaciones electrónicas.

Que dando cumplimiento a lo ordenado en el auto de indagación preliminar, el Jefe de área protegida del PNN Corales del Rosario y de San Bernardo mediante memorando radicado No. 20166660001463 del 2016-02-17, remitió informe técnico inicial radicado No. 20156660007993 del 2015-12-18.

Que mediante oficio radicado No. 20166660000461 del 2016-02-16 el Jefe de área protegida del PNN Corales del Rosario y de San Bernardo, cito a rendir declaración al señor Antonio Spath,

"Por el cual se inicia una investigación de carácter administrativa- ambiental contra el señor **ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD** y se adoptan otras determinaciones"

quien no compareció en la hora y fecha señalada, según consta en certificación de fecha 10 de marzo de 2016.

Que nuevamente mediante oficio radicado No. 20166660000861 del 2016-03-17 el Jefe de área protegida del PNN Corales del Rosario y de San Bernardo, cito a rendir declaración al señor Antonio Spath, quien no compareció en la hora y fecha señalada, según consta en certificación de fecha 04 de abril de 2016.

Que mediante memorando radicado No. 20166660003883 del 2016-04-26, el Jefe de área protegida del PNN Corales del Rosario y de San Bernardo, remitió a esta Dirección Territorial diligencia de declaración practicada el día veintidós de abril de 2016, al señor Antonio Carlos Spah Assad identificado con la cedula de ciudadanía No. 73.070.652 de Cartagena.

Que por lo anterior y habiendo cumplido con los fines de la indagación preliminar, esta Dirección Territorial estando dentro del término legal, decidirá sobre los hechos motivo de la misma.

COMPETENCIA

Que la Ley 99 de 1993 creó el Ministerio del Medio Ambiente como organismo rector de la gestión del Medio Ambiente y los Recursos Naturales Renovables, antes denominado Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial; de conformidad con la Ley 790 del 2002.

Que el artículo 12 de la Ley 1444 de 2011 reorganizó el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, el cual se denomina en la actualidad Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible.

Que el Decreto Ley 3572 del 27 de septiembre de 2011, crea a Parques Nacionales Naturales de Colombia, como una entidad del orden nacional, sin personería jurídica, con autonomía administrativa y financiera con jurisdicción en todo el territorio nacional, encargada de la administración y manejo del Sistema de Parques Nacionales Naturales y la coordinación del Sistema Nacional de Áreas para lo cual podrá desarrollar las funciones contenidas en el Decreto Ley 2811 de 1974, el Decreto 1076 de 2015 y la Ley 99 de 1993.

Que con fundamento a lo establecido en el artículo 9 numeral 8 del Decreto 3572 de 27 de septiembre de 2011, que establece como atribución de la Dirección General, la competencia para reglamentar la distribución de funciones sancionatorias al interior de la entidad, en los niveles de gestión Central, Territorial y local, La Dirección General profirió la Resolución 0476 de 2012.

Que numeral trece del artículo segundo del Decreto 3572 del 27 de septiembre de 2011 faculta a Parques Nacionales Naturales de Colombia a para ejercer funciones policivas y sancionatorias en los términos fijados por la ley.

Que el Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo es una de las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales, adscrita a la Dirección Territorial Caribe, declarado y delimitado inicialmente como PNN Los Corales del Rosario mediante Acuerdo N° 26 de 1977 del INDERENA, el cual fue aprobado por la Resolución N° 165 de 1977 del Ministerio de Agricultura, creado con el objeto de conservar la flora, la fauna, las bellezas escénicas naturales, los complejos geomorfológicos y las manifestaciones históricas o culturales con fines científicos, educativos, recreativos o estéticos, complejos lagunares; posteriormente a través del Acuerdo N° 0085 de 1985 del INDERENA, aprobado por la Resolución Ejecutiva N° 171 de 1986 del Ministerio de Agricultura, se aclaran y delimitan nuevamente los linderos del parque; luego mediante el Acuerdo N° 0093 de 1988 del INDERENA, aprobado por Resolución Ejecutiva N° 59 de 1988 del Ministerio de Agricultura, se realindera el parque y finalmente con Resolución N° 1425 de 1996, el Ministerio del Medio Ambiente realindera el parque en 120.000 hectáreas y modifica su denominación, en adelante Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, con el objeto de complementar la representatividad biogeográfica incluyendo áreas insulares y marinas que contienen ecosistemas de alta biodiversidad y

"Por el cual se inicia una investigación de carácter administrativa- ambiental contra el señor ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD y se adoptan otras determinaciones"

productividad relacionadas con el complejo del Archipiélago de Nuestra Señora del Rosario y del Archipiélago de San Bernardo que ameritan su protección.

FUNDAMENTOS LEGALES

Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 8° de la Constitución Política de Colombia, es obligación a cargo del Estado Colombiano y de los particulares, proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Por su parte, el artículo 79 de la Carta Política consagra el derecho de las personas a gozar de un ambiente sano¹ y el deber del Estado de proteger la diversidad y la integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Que a su vez, el artículo 80 de la misma Carta estableció que el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, para garantizar su desarrollo sostenible, así como su conservación, restauración o sustitución. También ordena que el Estado Colombiano debe prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales a que haya lugar y exigir la reparación de los daños causados.

Que por su parte, el Código de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, Decreto-ley 2811 de 1974, consagró el derecho de las personas a gozar de un ambiente sano, definiendo aquellos factores que se considera deterioran el ambiente y los recursos renovables asociados al mismo y, por ende, constituyen detrimento de dicho derecho colectivo.

Que por lo anterior, la potestad que le otorga la Constitución Política al Estado en materia sancionatoria se encuentra limitada por las mismas disposiciones del orden superior que así lo determinan. Dichas restricciones son básicamente el derecho al debido proceso, a la contradicción, a la defensa, a la presunción de inocencia, la proscripción general de establecer regímenes de responsabilidad objetiva y la imposibilidad de trasladar la carga de la prueba al presunto infractor², aspectos todos que permiten el desarrollo de dicha potestad de manera transparente, legítima y eficaz³.

Que en cualquier caso, el fundamento de la potestad sancionadora de la administración actualmente se encuentra en una pluralidad de disposiciones constitucionales que van desde el señalamiento de los fines del Estado, contemplados en el artículo 2, hasta el establecimiento, en el artículo 209, de los principios que guían la función administrativa y señaladamente, el de eficacia, pasando por el artículo 29 superior que al estatuir la aplicación del debido proceso "a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas", reconoce de modo implícito, que la administración está facultada para imponer sanciones.

Que específicamente en materia ambiental, tenemos que la potestad sancionadora de la administración, se encuentra establecida en el artículo 80 de la Constitución Política, al establecer que el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, al igual que deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Que de igual forma tenemos que en el artículo primero de la Ley 1333 de 2009, se establece que la titularidad de la potestad sancionatoria en materia ambiental está a cargo del Estado y la ejerce en este caso sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades a través de Parque

¹ A pesar de que la consagración constitucional de este derecho se dio a partir de 1991, ya el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección del Medio Ambiente (Decreto - ley 2811 de 1974) consagraba como derecho de orden legal.

² En el caso del procedimiento sancionatorio ambiental, la Ley 1333 de 2009, permite presumir el aspecto subjetivo de la infracción, es decir, la culpa o dolo y el presunto infractor tiene la carga de la prueba para desvirtuar dicha presunción.

³ C 703 de 2010.

"Por el cual se inicia una investigación de carácter administrativa- ambiental contra el señor **ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD** y se adoptan otras determinaciones"

Nacionales Naturales de Colombia en virtud del Decreto-ley 3572 de 2011.

Que el artículo 5º de la misma ley establece que *"Se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación de las normas contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto-Ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos. Cuando estos elementos se configuren darán lugar a una sanción administrativa ambiental, sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil."*

NORMAS PRESUNTAMENTE INFRINGIDAS

Que de acuerdo al artículo 331 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente (Decreto 2811 de 1974), las actividades permitidas en los Parques Nacionales son las de conservación de recuperación y control, investigación, educación, recreación y de cultura.

Que el artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015 *"Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible"*, prohíbe las conductas que puedan traer como consecuencia la alteración del ambiente natural de las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.

Que el numeral octavo del artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015 señala que se encuentra prohibido: *"Toda actividad que Parques Nacionales Naturales Colombia o 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 Parques Nacionales Naturales"*.

Que el artículo primero de la Resolución No. 1424 de 1996 Ordenar la suspensión inmediata de cualquier tipo de construcción de obras civiles, submarinas y de superficie, que se estén adelantando o puedan adelantarse en el área del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario, en las Islas del Rosario, en los demás cayos, islas o islotes ubicados al interior de los límites del Parque, y en las islas y bajos coralinos que conforman el Archipiélago de San Bernardo.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS Y TÉCNICAS

Corresponde en esta instancia iniciar la presente investigación administrativa ambiental con la finalidad de hallar el nexo causal entre la infracción que dio origen a la indagación preliminar y los hechos, acciones u omisiones que presuntamente en el caso sub examine constituyen una violación a la normatividad ambiental y demás disposiciones ambientales vigentes.

En tal sentido el motivo por el cual se ordenará la apertura de una investigación administrativa ambiental de carácter sancionador contra el señor Antonio Carlos Spath Assad, está fundada en lo evidenciado en el material allegado por el área protegida, dentro de los cuales se encuentra el informe técnico inicial radicado No. 20156660007993 del 2015-12-18, que discierne entre otras cosas lo siguiente:

(...)

"El 18 de diciembre de 2015 se realizó la visita de inspección ocular al predio de nombre PUERTO IRLANA para cumplir con lo ordenado artículo tercero del Auto N° 524 del 16 de octubre de 2015, la visita fue recibida por la señora CELIA RAMIREZ -

"Por el cual se inicia una investigación de carácter administrativa- ambiental contra el señor ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD y se adoptan otras determinaciones"

Celadora del Predio a quien al momento de la misma, se le solicitó muy respetuosamente indicara los límites del predio para lo cual, se hizo un recorrido a pie por el mismo, realizando un Track con ayuda de GPS; lo anterior en aras de delimitar el predio donde fue construida la estructura objeto del presente sancionatorio, como resultado se determinó que el predio posee 1750,656 mts² aproximadamente, acto seguido se le preguntó a quien pertenecía el predio respondiendo que a él señor ANTONIO SPATH (Ver Figura 1)."

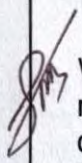
Por otra parte indica lo siguiente:

"CONCLUSIONES TECNICAS

En conclusión, se puede determinar que la actividad ilegal detectada y atendida por el personal del PNNCRSB en jurisdicción del PNNCRSB, en coordenadas geográficas 75°40'54.82"O y 10° 9'36.46"N, no evidencia afectaciones contra los valores constitutivos del área protegida, aunque es una clara violación a la normatividad ambiental vigente por realizar la construcción nueva de una estructura tipo Deck."

Que por otra parte, soporta la apertura de la presente investigación lo manifestado por el señor ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD el día veintidós de abril de 2016 en diligencia de declaración, en razón a lo siguiente:

"...PREGUNTANDO: ¿SABE USTED EL MOTIVO POR EL CUAL SE LE CITA EN EL DÍA DE HOY? CONTESTO: Por el radicado con relación a un Deck de madera (Terraza abierta) PREGUNTANDO: ¿MANIFIESTE AL DESPACHO SI USTED ES O NO, POSEEDOR, DUEÑO O TENEDOR DE UN PREDIO UBICADO EN EL SECTOR BARÚ – CIÉNAGA DE CHOLÓN? CONTESTO: si, tengo la posesión desde el año 78 , PREGUNTANDO: ¿MANIFIESTE AL DESPACHO CUAL ES EL NOMBRE DEL PREDIO EL CUAL USTED ES POSEEDOR CONTESTO: se llama puerto llana PREGUNTANDO: ¿MANIFIESTE A ESTE DESPACHO SI USTED CONSTRUYÓ O NO UN MUELLE EN EL PREDIO DENOMINADO PUERTO ILANA? CONTESTO: quiero aclarar que no se trata de un muelle, se trata de una madera colocada sobre una defensa de costa, de piedra traída de turbaco, eso tiene ya varios años, en una parte totalmente llana hacia el mar abierto, donde la profundidad mayor es de 15 centímetros, fue construido en Teka para asolearse y contemplar la vista del mar. No hay forma de que no sea catalogado como muelle o atracadero en vista de que no hay ninguna clases de profundidad minima, ni para canoa de pescadores por que se encallan. PREGUNTANDO: ¿DESEA MANIFESTAR A ESTE DESPACHO LA MANERA DE COMO LLEVO A CABO LA CONSTRUCCIÓN DEL DECK A QUE USTED HACE RELACIÓN? CONTESTO: Fue construido con madera Teka, comprada en un depósito de maderas autorizado en el mercado de bazurto, y construido sobre una piedra tipo roca, traída de las canteras de turbaco..."

 Visto lo anterior, esta Autoridad Ambiental advierte que existe un actuar violatorio de la normatividad ambiental, por ello se adelantará una investigación administrativa ambiental en contra del señor ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD identificado con la cedula de ciudadanía No.73.070.652 de Cartagena.

Luego entonces, esta Dirección Territorial no considera necesario practicar alguna diligencia de las que trata el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, en razón a que en esta instancia ya se ha logrado identificar al presunto responsable y no existe además, duda razonable sobre la existencia de los hechos que se investigan.

Que así las cosas, lo lógico y jurídicamente procedente es iniciar una investigación administrativa ambiental, en virtud del material recopilado en la indagación preliminar No. 054 de 2015.

"Por el cual se inicia una investigación de carácter administrativa- ambiental contra el señor **ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD** y se adoptan otras determinaciones"

Que el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, establece que: *"El procedimiento sancionatorio se adelantará de oficio, a petición de parte o como consecuencia de haberse impuesto una medida preventiva mediante acto administrativo motivado, que se notificará personalmente conforme a lo dispuesto en el Código Contencioso Administrativo, el cual dispondrá el inicio del procedimiento sancionatorio para verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales."*

Que esta Dirección Territorial adelantará la investigación de carácter ambiental, sujetándose al derecho al debido proceso, notificando y comunicando de manera formal la apertura del proceso, salvaguardando en todas sus etapas los principios de contradicción e imparcialidad, conductas que rigen la actuación de esta Autoridad Ambiental.

Que el artículo 56 de la ley 1333 de 2009 señala, que las autoridades que adelanten procesos sancionatorios ambientales, deberán comunicar a los Procuradores Judiciales Ambientales y Agrarios los autos de apertura y terminación de dichos procesos.

Que en mérito de lo expuesto, esta Dirección Territorial en uso de sus facultades:

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO: Abrir investigación- administrativa ambiental contra el señor ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD identificado con la cedula de ciudadanía No.73.070.652 de Cartagena, por presunta infracción a la normatividad ambiental vigente, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Forman parte del expediente los siguientes documentos:

1. Informe de fecha 17 de febrero de 2014.
2. Formato de Captura de datos en las actividades de prevención, vigilancia y control de fecha 17 de febrero de 2014.
3. Auto No. 004 del 03 de marzo de 2014, mediante el cual se impone una medida preventiva.
4. Notificación por aviso.
5. Auto No. 524 del 16 de octubre de 2015 mediante el cual se abre indagación preliminar contra indeterminados.
6. Oficio radicado No. 20156530006051 del 2015-11-29, mediante el cual se comunica el contenido del auto No. 524 del 16 de octubre de 2015.
7. Informe técnico inicial para procesos sancionatorios radicado No. 20156660007993 del 2015-12-18.
8. Oficio de citación radicado No. 20166660000461 del 2016-02-16 y constancia de no comparecencia de fecha 10 de marzo de 2016.
9. Oficio de citación radicado No. 20166660000861 del 2016-03-17 y constancia de no comparecencia de fecha 04 de abril de 2016.
10. Diligencia de declaración de fecha 22 de abril de 2016, rendida por el señor Antonio Carlo Spath Assad.

ARTÍCULO TERCERO: Designar al Jefe de área protegida del PNN Corales del Rosario y de San Bernardo para que notifique personalmente, o en su defecto por aviso el contenido del presente auto al señor ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD, conformidad con lo establecido en el artículos 18 y 19 de la Ley 1333 de 2009, en concordancia con los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO CUARTO: Tener como interesada a cualquier persona que así lo manifieste conforme a lo estipulado en los artículos 69 y 70 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO: Enviar copia de la presente actuación a la Procuraduría Ambiental y Agraria, para lo de su competencia.

ARTÍCULO SEXTO: Ordenar la publicación del presente auto en la Gaceta Oficial Ambiental, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

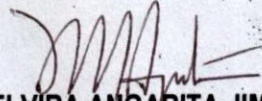
"Por el cual se inicia una investigación de carácter administrativa- ambiental contra el señor **ANTONIO CARLOS SPATH ASSAD** y se adoptan otras determinaciones"

ARTÍCULO SEPTIMO: Contra el presente acto administrativo no proceden recursos, de conformidad con lo establecido en el artículo 75 de la ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

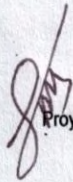
NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,

Dado en Santa Marta, a los

06 MAY 2016



LUZ ELVIRA ANGARITA JIMENEZ
Directora Territorial Caribe
Parques Nacionales Naturales de Colombia



Proyectó y Revisó: Kevin Builes