



Libertad y Orden

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

RESOLUCIÓN NÚMERO

(153 - - - -)

20 SEP 2018

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, subsidiario el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones”

El Director Territorial Caribe (E) de Parques Nacionales Naturales de Colombia, en ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas en el numeral 24 del artículo 16 del Decreto 3572 del 28 de septiembre de 2011, la Resolución 092 del 09 de noviembre de 2011, la Resolución N°. 0321 del 10 de agosto de 2015, la Resolución No. 1610 de 2005 y en la Resolución 0163 del 01 de septiembre de 2009, y

CONSIDERANDO

Que esta Dirección Territorial mediante Auto N° 648 del 03 de diciembre de 2015, ordenó dar inicio a un trámite administrativo ambiental de evaluación del permiso solicitado por la Sociedad GRUPO AVIATUR LTDA identificada con Nit No. 860061173-7 representada legalmente por el señor CARLOS RAFAEL OBANDO DELGADO identificado con la cedula de ciudadanía No. 10539906 de Popayán, para el mantenimiento, reposición y/o mejora de una estructura tipo edificación ubicada en el muelle referenciado en el polígono del área, al interior del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo.

Que el auto referido en el acápite anterior, fue notificado personalmente el día treinta (30) de diciembre de 2015, al señor CARLOS RAFAEL OBANDO DELGADO identificado con la cedula de ciudadanía No. 10.539.906 de Popayan.

Que mediante Resolución N° 143 del 19 de octubre de 2016, esta Dirección Territorial Caribe, resolvió no autorizar a la Sociedad GRUPO AVIATUR LTDA identificada con Nit No. 860061173-7 representada por el señor CARLOS RAFAEL OBANDO DELGADO, para llevar a cabo activadas de adecuación, reposición o mejora de una estructura tipo edificación ubicada sobre un muelle en las coordenada geográficas 75°41'10,294" W 10°9'17,68" N, al interior del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, en el predio denominado "Mona Prieta".

Que la resolución referida en el acápite anterior fue notificada personalmente al señor CARLOS RAFAEL OBANDO DELGADO identificado con la cedula de ciudadanía No. 10.539.906 de Popayan.

Que el señor CARLOS RAFAEL OBANDO DELGADO, identificado con la cedula de ciudadanía N° 10539906 de Popayán, en su calidad de representante legal de la Sociedad Grupo Aviatur Ltda. Presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra la resolución N° 143 del 19 de octubre de 2016 el día 8 de mayo de 2018.

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones”

DE LA PROCEDENCIA DEL RECURSO

Que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo- Ley 1437 de 2011) señala en su artículo 74 lo siguiente:

“Recursos contra los actos administrativos. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:

1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.
2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo o funcional con el mismo propósito.”

Que el artículo 76 señala que la oportunidad para la presentación de los recursos de reposición y apelación debe hacerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Igualmente señala que los recursos se podrán presentar ante el funcionario que profirió la decisión.

Por otra parte, el artículo 77 de la referida ley, señala los requisitos que deben cumplir los recursos:

- “1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.
2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.
3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.
4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio”.

COMPETENCIA DE ESTA AUTORIDAD:

Que Parques Nacionales Naturales de Colombia, tiene entre otras funciones la de otorgar permisos, concesiones y demás autorizaciones ambientales para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, de acuerdo con lo consagrado el numeral 7 del artículo 2 del Decreto Ley 3572 del 27 de septiembre de 2011.

Que la Dirección General de Parques Nacionales Naturales de Colombia, mediante resolución 092 de noviembre 9 de 2011 delegó en la Dirección Territorial Caribe entre otras funciones la de otorgar permisos, concesiones y demás autorizaciones ambientales para el uso y aprovechamiento de los recursos naturales renovables en las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales, de acuerdo con lo consagrado el numeral 7 del artículo 2 del Decreto Ley 3572 del 27 de septiembre de 2011.

Que la función mencionada anteriormente, armoniza con lo dispuesto en los artículos 50 al 52 del Código Nacional de Recursos Naturales, al señalar que sin perjuicio de lo dispuesto especialmente para cada recurso, la administración tiene la facultad de autorizar a los particulares el derecho a usar los recursos naturales renovables de dominio público.

Visto lo anterior, es esta autoridad ambiental la competente para conocer y resolver lo concerniente a los trámites de adecuación, reposición o mejora a las construcciones existentes al interior del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, así las cosas, en atención los principios que rigen el actuar de esta entidad como la eficacia y celeridad, se procederá con el estudio y resolución del recurso de alzada.

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones"

En ese sentido y en congruente con lo anterior, reza el artículo tercero de la Ley 1437 de 2011- Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo lo siguiente:

"...Principios. Todas las autoridades deberán interpretar y aplicar las disposiciones que regulan las actuaciones y procedimientos administrativos a la luz de los principios consagrados en la Constitución Política, en la Parte Primera de este Código y en las leyes especiales.

1. En virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se adelantarán de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción."

ARGUMENTOS DEL RECORRENTE:

El recurrente fundamentó su recurso de alzada en lo siguiente:

"1. LA RESOLUCIÓN No.043 DEL 12 DE FEBRERO DE 2010 NO PUEDE USARSE COMO FUNDAMENTO O ATECEDENTE YA QUE NO ESTUDIÓ EL CASO EN PARTICULAR Y ORDENO LA CADUCIDAD DE UNA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA".

1.1. Mediante auto No. 43 de 10 de diciembre de 2004, se abrió una investigación de carácter administrativa y ambiental que recaía sobre el kiosco construido sobre una plataforma de madera soportada en pilotes, es así como dicha actuación continuó su trámite"

1.2. Mediante Resolución No. 043 DEL 12 DE FEBRERO DE 2010 se ordena el archivo de las actuaciones administrativas que llevaba a cabo Parques Nacionales Naturales declarado en su parte resolutive que dicho acto administrativo era aquel "por el cual se declara la caducidad de la acción administrativa sancionatoria de carácter ambiental y se ordena el archivo de la investigación"

1.3. El concepto técnico de 28 de marzo de 2016 No. 20166660000536 evaluó como viable la reparación y adecuación de UN KIOSKO EN FORMA DE TAMBO ENCIMA DE UNA PLATAFORMA DE MADERA SOPORTADA EN PILOTES, concepto que estudió la viabilidad técnica y ambiental de la intervención.

1.4. Sin embargo, posteriormente el concepto técnico de 12 de septiembre de 2016 No. 20166660000539273 emitido por el Jefe del área protegida del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo emite aclaración, que en estricto sentido cambia la decisión de fondo tomada el 28 de marzo de 2016, declarando finalmente como no VIABLE las actividades de adecuación de UN KIOSKO EN FORMA DE TAMBO ENCIMA DE UNA PLATAFORMA DE MADERA SOPORTADA EN PILOTES en el lugar de la referencia.

1.5. La resolución antes mencionada utilizó como argumentó nuevo que:

"Se hace necesario informar previa verificación que las obras anteriormente encontradas y descritas tuvieron un proceso sancionatorio, el mismo fue adelantado e iniciado mediante el auto No. 043 de 10 de diciembre de 2004 por el nivel central de esa entidad y archivado mediante resolución No.044 del 12 de febrero de 2010, sin que hubiere sanción de demolición alguna"

1.6 Así mismo el concepto técnico tuvo como motivación y asidero las actuaciones administrativas de un proceso que, como ya se estudió, declara la "caducidad de la acción administrativa sancionatoria de carácter ambiental y se ordena el archivo de la investigación" así mismo, vulnerando el derecho de contradicción, y en contravía de un

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones"

procedimiento que ya fue archivado por una causal legal. En ese sentido el concepto técnico conceptúa que:

"Se analizó la información obrante con relación al proceso sancionatorio adelantado contra la infraestructura objeto de permiso y se tuvo conocimiento posteriormente de la emisión de concepto técnico con radicado No. 20166660000536 de 2016-03-28 que dicha infraestructura no era preexistente, información que fue corroborada por el análisis del estudio multitemporal realizado por la herramienta SIG del área protegida"

1.7 Por lo tanto, fue objeto de estudio por parte del último análisis técnico actuaciones que fueron archivadas y que no tuvieron como sustento la imposición de sanciones en una actuación de carácter administrativo, por el contrario, dichos fundamentos obraban en un proceso donde no se pudo adelantar actuación administrativa debido al fenómeno de la caducidad.

1.8 Adicionalmente la utilización de argumentos de una actuación administrativa que ha sido archivada **vulnera el debido proceso de la presente parte y el devenir de la actuación administrativa**, teniendo en cuenta que dichos argumentos tuvieron su oportunidad para ser controvertidos, y no es este el escenario para volver a traer a la vida jurídica actuaciones que no tienen eficacia en el ordenamiento jurídico.

1.9 En conclusión, los argumentos técnicos del segundo concepto técnico, de 12 de septiembre de 2016 No. 20166660000539273, no son tal, e incurrir en un hecho factivo y procedimental al utilizar como asidero actuaciones administrativas de un proceso archivado, en el cual no se encontró mérito para sancionar, en consecuencia, dicho concepto no prueba que el tambo ubicado en Monaprieta Barú haya sido construido con posterioridad al año 2006, y mucho menos que haya sido construido en 2004 como equivocadamente se afirma.

2. NO EXISTE PRUEBA RESPECTO A LA NO PREXISTENCIA EN EL AÑO DE 1996 DEL POLÍGONO DEL ÁREA A ADECUAR.

2.1 En el memorando No. 20166660007991 de junio 06 de 2016, la jefatura del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y San Bernardo emite concepto donde establece que:

- ✓ *Conforme a la fotografía área IGAC de 1993 (Vuelos C2526-070 Y 072) se aprecia que no existe evidencia y/o vestigios del muelle tipo tambo en las Coordenadas Geográficas 75° 41.10. 294W 10° 9.17 66N en efecto se considera una estructura no preexistente.
- ✓ *En el año 2000 el muelle tipo tambo aún no ha sido construido.

2.2 Recordando lo ya relatado el concepto técnico de 12 de septiembre de 2016 No. 20166660000539273 emitido por el Jefe del área protegida del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo emite aclaración, que en estricto sentido cambia la decisión de fondo tomada el 28 de marzo de 2016, declarando finalmente como **NO VIABLE** las actividades de adecuación de **UN KIOSKO EN FORMA DE TAMBO ENCIMA DE UNA PLATAFORMA DE MADERA SOPORTADA EN PILOTES** en el lugar de la referencia.

2.3 La resolución antes mencionada utilizó como argumentó nuevo que:

"Se hace necesario informar previa verificación que las obras anteriormente encontradas y descritas tuvieron un proceso sancionatorio. el mismo fue adelantado e iniciado mediante el auto No. 043 de 10 de diciembre de 2004 por el nivel central de esa entidad y archivado mediante resolución No.044 del 12 de febrero de 2010. sin que hubiere sanción de demolición alguna"

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones"

2.4 En conclusión, no hay argumento técnicamente válido o debidamente sustentado que desvirtúe a la preexistencia del muelle tipo Tambo en Monaprieta Barú a la entrada en vigencia de la Resolución 1424 de 1996 —el día 20 de diciembre de 1996-, y por el contrario la motivación del acto administrativo recurrido es un concepto técnico que a su vez tiene su sustento en actuaciones archivadas por la administración -en un procedimiento que en su momento fue debidamente controvertido- lo que deviene en una actuación administrativa con fallas en su motivación.

3. EXISTE CONTRADICCIÓN ENTRE LOS ARGUMENTOS DE LAS ACTUACIONES

3.1 Es así como en la Resolución 143 de 2016, objeto de recurso se afirma:

"Que visto el análisis MULTITEMPORAL antes referido, esta Dirección Territorial vislumbra que la infraestructura donde se pretende llevar a cabo las actividades de adecuación, reposición, o mejora, fuera construida con posterioridad a la entrada en vigencia de la resolución No. 1424 de 1996, es decir en el año 2013. quedando claro entonces que dicha infraestructura no es preexistente."

3.2 Sin embargo, en concepto técnico de 12 de septiembre de 2016 No. 20166660000539273 emitido por el Jefe del área protegida del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, y que obra como sustento técnico de la Resolución 143 de 2016 se afirma que:

"Se hace necesario informar previa verificación que las obras anteriormente encontradas y descritas tuvieron un proceso sancionatorio, el mismo fue adelantado e iniciado mediante el auto No. 043 de 10 de diciembre de 2004 por el nivel central de esa entidad y archivado mediante resolución No.044 del 12 de febrero de 2010. sin que hubiere sanción de demolición alguna"

3.3 En conclusión, no hay certeza ni prueba técnica debidamente sustentada que demuestre fehacientemente que la estructura es posterior a 20 de diciembre de 1996, de hecho, existe contradicción entre la actuación administrativa que resuelve la autorización de adecuación y los estudios técnicos que obran como sustento de la misma lo que finalmente no permite argüir que ha sido posible determinar por las entidades administrativas una fecha cierta ni desvirtuar que la estructura es preexistente a la fecha de 20 de diciembre de 1996.

DE LA PETICION:

El recurrente, solicitó lo siguiente: "REVOCAR y dejar sin efecto la Resolución Número 143 de 2016 que no autoriza a GRUPO AVIATUR LTDA. para realizar actividades de adecuación, reposición o mejora de una infraestructura al interior del Parque Nacional los Corales del Rosario por no ser preexistente y por el contrario se autorice a GRUPO AVIATUR a realizar las adecuaciones solicitadas".

CONSIDERACIONES DE LA ENTIDAD FRENTE AL ARGUMENTO EXPUESTO

"1. LA RESOLUCIÓN No.043 DEL 12 DE FEBRERO DE 2010 NO PUEDE USARSE COMO FUNDAMENTO O ATECEDENTE YA QUE NO ESTUDIÓ EL CASO EN PARTICULAR Y ORDENO LA CADUCIDAD DE UNA ACTUACIÓN ADMINSITRATIVA".

Se desglosa de los infolios consultados dentro del trámite de adecuación, reposición o mejora objeto de estudio, que la decisión de no considerar como viable las actividades de adecuación, reposición o mejora por parte de la Jefatura del Parque Nacional Natura Los Corales del Rosario y de San Bernardo, se desprende de la no preexistencia de la estructura que se pretende adecuar, reponer o mejora.

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones"

Ahora bien, nótese que dentro de los argumentos tomados por esta Dirección Territorial para no conceder el permiso de adecuación, reposición o mejora, está la no existencia de la estructura que se pretendía adecuar, reponer o mejorar, antes de la prohibición descrita en la resolución No. 1424 de 1996.

El argumento referido en el acápite anterior, se encuentra soportado y tiene como prueba el relato del análisis multitemporal realizado por el área protegida, el cual se expone para tomar la decisión en el siguiente sentido:

"De acuerdo a consideración técnica, análisis en la visualización de fotografía aérea, imágenes satelitales, inventario y/o actualización de Muelles e inspección ocular en el predio objeto de estudio del Grupo Aviatur Ltda, se concluye lo siguiente:

- ✓ *Conforme a fotografía aérea IGAC de 1993 (Vuelos C2526-070 y 072) se aprecia que no existe evidencia y/o vestigio del muelle tipo tambo en las Coordenadas Geográficas 75°41'10,294"W 10°9'17,68"N, en efecto, se considera una estructura No Preexistente.*
- ✓ *En el año 2000 el muelle tipo tambo aún no ha sido construido*
- ✓ *En el período 2000 – 2010 fue construido el muelle tipo tambo en las Coordenadas Geográficas 75°41'10,294"W 10°9'17,68"N, con un área total de 56.01 m2."*

Así las cosas y visto el recurso de alzada, de manera equivocada el recurrente manifiesta que la decisión de no conceder el permiso de adecuación, reposición o mejora de una estructura tipo muelle, se desprende de la existencia de un proceso sancionatorio, que ya es sabido fue archivado, y no es consciente que desde el punto de vista sustancial la norma expone como *conditio sine qua non* que la estructura que se pretende adecuar, reponer o mejorar haya permanecido al interior del Parque Nacional natural Los Corales el Rosario antes de la entrada en vigencia de la Resolución No. 1424 de 1996, es decir, antes de la prohibición.

Si bien es cierto, al examinar el concepto técnico radicado No. 20166660009283 del 12-09-2016 este refiere que no es viable las actividades solicitadas, dicha razón se basa evidentemente en el material técnico que obra en el expediente contentivo de solicitud de adecuación, reposición o mejora, el cual refiere que la estructura no es preexistente.

Ahora bien, al analizar la viabilidad y conforme a los presupuestos sustanciales descritos en la Resolución No. 0163 de 2009, en armonía con la resolución No. 1424 de 1996, se evaluó el sumario obrante en el expediente y se consideró que no es posible emitir resolución mediante la cual se concede un permiso de adecuación, reposición o mejora a una estructura no preexistente a la prohibición de nuevas obras, en ese sentido mal haría esta Dirección Territorial y se tomaría una decisión no ajustada a derecho.

Corresponde entonces exponer lo que la resolución No. 0163 de 2009 detalla como permiso:

"Modo mediante el cual un usuario adquiere el derecho de ejecutar labores de adecuación, reposición o mejora a las construcciones existentes en el Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, a través de un acto administrativo que lo obliga a cumplir los requisitos que el mismo establezca..." (Subrayado fuera de texto)

En efecto la preexistencia de una infraestructura al interior del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, resulta de la presencia de la misma antes de la entrada en vigencia de la Resolución No. 1424 de 1996.

Que para conceder el permiso para llevar a cabo actividades de adecuación, reposición o mejora

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones"

al interior del PNN Corales del Rosario y de San Bernardo, requiriere la norma que la estructura sobre la cual recae la actividad de adecuación, reposición o mejora exista previamente a la entrada en vigencia de la prohibición de nuevas construcciones contemplada en la resolución No. 1424 de 1996.

Ahora bien, debe quedar claro para el recurrente que el motivo de esta Dirección Territorial para no otorgar el permiso de adecuación, reposición o mejora, no se funda en el tema relacionado con una investigación administrativa ambiental ya archivada, si no, en la ya demostrada inexistencia de las obras solicitadas en adecuación, reposición o mejora.

En ese sentido y visto lo anterior, es exegética la Resolución No. 0163 de 2009 en cuanto a que solo se otorgaran permiso de adecuación, reposición o mejora a las construcciones existentes, y se trae a colación la existencia de un proceso sancionatorio contra la estructura a adecuar, reponer o mejorar, no con el fin de "...volver a traer a la vida jurídica..." una investigación administrativa ambiental, si no, dejar en evidencia que la estructura que se pretende adecuar, reponer o mejorar no es preexistente.

De otro lado, esta Dirección Territorial probó mediante el análisis multitemporal realizado por el área protegida, que la estructura que se pretende adecuar, reponer, mejorar no fue construida antes de entrar en vigencia la resolución No. 1424 de 1996, a la vez *contrario sensu* a lo manifestado por el recurrente si se prueba con este material que la estructura tipo "Tambo" ubicado en el predio denominado mona prieta fue construida posterior a la prohibición descrita en la resolución *ibidem*.

Por otra parte, soporta el recurrente que *"dicho concepto no prueba que el tambo ubicado en Monaprieta Barú haya sido construido con posterioridad al año 2006"*, pues bien, el presente argumento es ambiguo y no se soporta en ningún elemento de prueba tan si quiera sumaria que lleve a esta autoridad ambiental al convencimiento de esa posición y por el contrario sea el espacio para instruir al recurrente lo siguiente para el tema de la prueba.

De acuerdo con lo anterior y partiendo de la necesidad procesal de que la decisión administrativa que aquí se profiera deberá fundarse en la prueba regular y oportunamente allegada a la actuación adelantada, es necesario indicar que éstas deben ceñirse al tema de prueba del procedimiento, entendido como los *"hechos que es necesario probar, por ser los supuestos de las normas jurídicas cuya aplicación se discute en un determinado proceso."*¹, de forma tal que la adecuación de un medio de prueba al tema de prueba de un proceso en concreto, determina su pertinencia.

Adicionalmente, se debe evaluar si el medio de prueba aportado o solicitado es el legalmente idóneo para demostrar determinado hecho. Así, por ejemplo, *"Si se pretende acreditar la venta de un bien inmueble, valiéndose de un documento privado, podemos alegar que ese documento no es idóneo legalmente para demostrar la venta, ya que la ley exige celebrarla mediante escritura pública"*².

Por último, el tercer aspecto que se debe evaluar a la hora de decretar pruebas solicitadas, es el relacionado con su utilidad o necesidad, es decir, que no se trate de un medio de prueba superfluo, o lo que es lo mismo, que no verse sobre hechos que ya están demostrados dentro del proceso. Es por ello que para evitar la repetición de pruebas en el plenario, la autoridad podrá valorar formalmente esta condición, salvo que sea verdaderamente necesaria para su confrontación procesal.

Sumado a lo anterior, tenemos que de acuerdo con las normas procedimentales y la concepción de los fines de la prueba, éstas están vinculadas a los fines generales del proceso (aplicar el

¹ Manual de Derecho Probatorio. Jairo Parra Quijano, Ediciones Librería del Profesional. Tercera Edición, Bogotá, 2002, p. 131.

² *Ibid.*, p. 153.

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones"

derecho a un caso controvertido mediante una decisión, pues es la función jurisdiccional), pero también tienen las pruebas sus fines particulares o específicos, que coadyuvan para la obtención del fin general: lograr producir la convicción del funcionario competente, aportarle un conocimiento de los hechos mediante la formación sobre ellos de juicios verdaderos, en grado de certeza³, llegando lo más cerca posible a la realidad⁴.

Así las cosas, y en lo que refiere a la pertenencia, conducencia y utilidad, se despeja en el caso sub examine que el material técnico compuesto por un análisis multitemporal realizado por el área protegida, si es el medio idóneo para determinar si una estructura se encuentra o no construida con anterioridad a la entrada en vigencia de la resolución No. 1424 de 1996.

"2. NO EXISTE PRUEBA RESPECTO A LA NO PREXISTENCIA EN EL AÑO DE 1996 DEL POLIGONO DEL ÁREA ADECUARA ADECUAR."

No hay lugar a lo manifestado por el recurrente en el presente aparte, por cuanto en el expediente de trámite de adecuación, reposición o mejora, obra un análisis multitemporal el cual de manera clara, precisa y sin lugar a interpretaciones ambiguas, refiere que no existen evidencias y/o vestigios del muelle tipo tambo antes del año de 1996, de esta misma manera y pasando por los años 1996 hasta 2000 no reposa evidencia de la estructura en estudio, es decir la estructura no existía antes de la prohibición, si no, por el contrario se ve reflejada posterior a la prohibición.

Debe ser claro para el recurrente que la herramienta técnica para determinar la preexistencia de una estructura al interior del Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo es el análisis multitemporal, el mismo con el que se fundamenta que la estructura muelle tipo tambo fue construido con posterioridad al año 1996, así las cosas no hay lugar a lo manifestado por el recurrente en cuenta que **"NO EXISTE PRUEBA RESPECTO A LA NO PREXISTENCIA EN EL AÑO DE 1996"**.

Se deja entre ver que el recurrente está haciendo una errada analogía de la norma y del material sustento de la no viabilidad del permiso solicitado, por cuanto interpreta el material obrante a su oficio y no aporta prueba tan si quiera sumaria de desvirtúe lo que ya tiene esta Dirección Territorial para no conceder el permiso solicitado.

Por otra parte, queda entre dicho el conocimiento factico y legal que tiene el recurrente en el caso sub examine, por cuanto con claridad meridiana se vislumbra que el mismo desconoce que para acceder al beneficio de obtener un permiso de adecuación, reposición o mejora, la estructura a adecuar, reponer o mejorar debió existir antes de la entrada en vigencia de la Resolución 1427 de 1996.

Ahora bien, es claro que la estructura tipo tambo no existía antes del año 1996, mas si esta probado que la misma se muestra en las imágenes satelitales entre los años 2000 y 2010, es decir posterior a la prohibición descrita en la resolución No. 1424 de 1996.

"3. EXISTE CONTRADICCIÓN ENTRE LOS ARGUMENTOS DE LAS ACTUACIONES"

Finalmente y *contrario sensu* a lo manifestado por el recurrente, si hay prueba técnica que da certeza de que la estructura tipo tambo fue construida posterior a la entrada en vigencia de la resolución No. 1424 de 1996, lo cual es probado de manera inequívoca con el estudio de análisis multitemporal, el cual señala lo siguiente:

³ Salvo que se trate de hechos presuntos.

⁴ Curso de Derecho Probatorio. Gustavo Humberto Rodríguez, Ediciones Librería del Profesional, 1983, p. 20- 1

"Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones"

"De acuerdo a consideración técnica, análisis en la visualización de fotografía aérea, imágenes satelitales, inventario y/o actualización de Muelles e inspección ocular en el predio objeto de estudio del Grupo Aviatur Ltda, se concluye lo siguiente:

- ✓ Conforme a fotografía aérea IGAC de 1993 (Vuelos C2526-070 y 072) se aprecia que no existe evidencia y/o vestigio del muelle tipo tambo en las Coordenadas Geográficas 75°41'10,294"W 10°9'17,68"N, en efecto, se considera una estructura No Preexistente.
- ✓ En el año 2000 el muelle tipo tambo aún no ha sido construido
- ✓ En el período 2000 – 2010 fue construido el muelle tipo tambo en las Coordenadas Geográficas 75°41'10,294"W 10°9'17,68"N, con un área total de 56.01 m2.
- ✓ En el año de 2013, la obra objeto de estudio tiene las mismas dimensiones y/o área con respecto al año de 2010. Es decir, no hubo cambios o construcciones nuevas en la zona de interés.
- ✓ En la visita de campo al área de estudio (Inspección Ocular) – Enero de 2016, se evidenció que pese a que la obra no es preexistente, el muelle tipo tambo no ha sido modificado en su área o dimensiones, es decir, que conserva sus medidas con respecto al año de 2010."

Ahora bien, para esta Dirección Territorial, no es de recibo la insistencia del recurrente en desconocer las pruebas que determinan la NO preexistencia de la estructura denominada el tambo, cuando él mismo, pone de presente un análisis multitemporal que es claro y preciso al manifestar que las estructura que se pretende adecuar, reponer o mejorar no es preexistente, esta última, condición necesaria y esencial para otorgar el permiso solicitado.

Finalmente, esta Dirección Territorial reafirma que la estructura a adecuar, reponer o mejorar no es preexistente por lo ya manifestado, por tal motivo no podría ser objeto de un permiso, y le recuerda al recurrente que existe una regla básica y general del derecho probatorio el cual refiere **onus probando** (o **carga de la prueba**), que a fin de cuentas señala que quien está obligado a probar un determinado hecho es quien lo alega, "*quien alega un hecho debe acreditarlo*"

Así las cosas, habiendo revisado los motivos de inconformidad del recurrente, la petición invocada y la normatividad aplicable para el efecto, esta Autoridad considera no procedente reponer la decisión tomada mediante la resolución No. 143 del 19 de octubre de 2016 por encontrarse la misma ajustada a los principios rectores aplicables a esa entidad y a la normatividad ambiental y reglamentaria de Parques Nacionales Naturales de Colombia.

Que en merito de lo antes expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- NO REPONER la resolución No. 143 del 19 de octubre de 2016, por lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Conceder el recurso de **APELACIÓN** en subsidio al de reposición interpuesto por el señor CARLOS RAFAEL OBANDO DELGADO en contra de la resolución No. 143 del 19 de octubre de 2016, en consecuencia enviase las presentes diligencias a la Dirección General de Parques Nacionales Naturales de Colombia para el conocimiento del recurso antes mencionado.

“Por medio de la cual se resuelve un recurso de Reposición, se concede el de Apelación interpuesto por la sociedad GRUPO AVIATUR LTDA y se adoptan otras determinaciones”

ARTÍCULO TERCERO: Designar al Jefe de Área Protegida del Parque Nacional Natural Corales del Rosario y de San Bernardo, para que efectúe la notificación personal o por aviso del presente acto administrativo al representante Legal de la Sociedad GRUPO AVIATUR LTDA o a su apoderado, en los términos previstos en los artículos 67 y siguientes de la Ley 1437 de 2011 (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

ARTÍCULO CUARTO.- Enviar copia de la presente actuación al Jefe Área Protegida Parque Nacional Natural Los Corales del Rosario y de San Bernardo, para lo de su competencia.

ARTÍCULO QUINTO.- Ordenar la publicación de la presente resolución en la Gaceta Oficial Ambiental de conformidad con lo dispuesto en los artículos 70 y 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SEXTO.- Contra la presente Resolución no procede recurso alguno de conformidad con el artículo 87 de la Ley 1437 de 2011. - (Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CUMPLASE

Dada en Santa Marta, a los

20 SEP 2018

TITO RODRIGUEZ TORRES
Director Territorial Caribe (E)

Parques Nacionales Naturales de Colombia

Proyectó: KBuiles

Revisó: Ibeth Mora Martínez