



PARQUES NACIONALES NATURALES DE COLOMBIA

AUTO NÚMERO 51

Santiago de Cali, doce (12) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021)

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

El Director Territorial Pacífico de Parques Nacionales Naturales, en ejercicio de la función policiva y sancionatoria que le ha sido conferida mediante la Ley 1333 de 2009, el Decreto 3572 de 2011 y delegada mediante la Resolución 0476 del 28 de diciembre de 2012 y,

CONSIDERANDO

I. CONSTITUCIÓN POLÍTICA

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

De conformidad a los artículos 79 y 80 de la Constitución Política, son deberes constitucionales del Estado, entre otros, garantizar el acceso y goce a un ambiente sano, proteger la diversidad e integridad del ambiente; conservar las áreas de especial importancia ecológica; planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su conservación y restauración, prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones y exigir la reparación de los daños causados; y garantizar la participación de las comunidades en las decisiones que puedan afectarlas.

II. COMPETENCIA

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

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

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

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

La Resolución 0476 del 28 de Diciembre de 2012 expedida por Parques Nacionales Naturales de Colombia y publicada en el diario oficial el día 5 de marzo de 2013, mediante su artículo quinto le otorgó la potestad a los Directores Territoriales en materia sancionatoria para conocer en primera instancia los procesos sancionatorios que se adelanten por infracciones a la normatividad ambiental y por los daños ambientales que se generen en las áreas protegidas asignadas a la Dirección a su cargo, para lo cual podrá expedir los actos administrativos de fondo y de trámite que se requieren.

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

III. FUNDAMENTOS LEGALES DEL SISTEMA DE PARQUES NACIONALES Y DISPOSICIÓN QUE DA ORIGEN AL ÁREA PROTEGIDA

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

El Sistema de Parques Nacionales comprende diversos tipos de áreas, las cuales se encuentran descritas en el artículo 329 del Decreto 2811 de 1974. Estas son: reserva natural, área natural única, **santuario de flora**, **santuario de fauna**, vía parque y parque nacional. Las áreas resaltadas corresponden a un área dedicada a preservar especies o comunidades vegetales para conservar recursos genéticos de la flora nacional, la primera, y, a un área dedicada a preservar especies o comunidades vegetales para conservar recursos genéticos de la fauna nacional, la segunda.

Las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales gozan de especial protección constitucional. Por un lado, según el mandato del artículo 63 de la Constitución Política, son bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables. Por otro lado, de acuerdo con el artículo 14 de la Ley 2 de 1959, las zonas establecidas como Parques Nacionales Naturales son de *utilidad pública*, razón por la cual, en estas áreas los derechos de particulares son limitados a fines estrictamente ecológicos en consonancia con el inciso segundo de artículo 58 de la Constitución Política de 1991.

En ese sentido, las actividades que podrán realizarse serán las exclusivamente autorizadas por el artículo 331 del CNRN, las cuales requieren autorización previa, quedando prohibidas aquellas que no se enmarquen en dicha tipología, es decir aquellas que no estén consagradas en el artículo 331 del CNRN. Ahora bien, el artículo 336 del CNRN y sus reglamentos contenidos en el Decreto 622 de 1977, hoy compilado en el Decreto 1076 de 2015, particularmente en su artículo 2.2.2.1.15.1 y siguientes, establece aquellas actividades que se encuentran prohibidas en los Parques Nacionales Naturales.

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

Así las cosas, teniendo claros los fundamentos legales clave que rigen el Sistema de Parques Nacionales Naturales, conviene exponer la disposición que da origen al área protegida. El Santuario de Fauna y Flora Malpelo se reservó, alinderó y declaró mediante la Resolución núm. 1292 de 1995 del Ministerio del Medio Ambiente; resolución modificada por la Resolución núm. 1423 de 1996 del Ministerio del Medio Ambiente que amplió su área. Posteriormente, a través de la Resolución núm. 0761 de 2002 el Ministerio del Medio Ambiente realinderó el Santuario de conformidad con la declaración del área como Zona Especialmente Sensible de la Organización Marítima Internacional - OMI- (Resolución MEPC.97 (47) del 8 de marzo de 2002). Finalmente, mediante Resolución 1589 de 2005 el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial realinderó el Santuario ampliando su área y señalando su polígono.

El 12 de junio de 2006, la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) declaró el Santuario de Fauna y Flora de Malpelo Patrimonio Natural de la Humanidad. El Santuario de Fauna y Flora Malpelo hace parte del corredor marino del Pacífico Oriental Tropical (POT), conformado por las cordilleras donde se hallan las islas Cocos en la República de Costa Rica, Coiba en la República de Panamá, Galápagos en la República del Ecuador y Gorgona y Malpelo en Colombia, constituyendo un escenario geológico y biológico submarino único.

En lo que respecta al expediente 003 de 2016, en el cual se tienen como presuntos infractores al señor Jorge Enrique Rosales Sánchez y a la señora Celia de los Ángeles Chávez Umaña, se cuenta con los siguientes:

HECHOS

PRIMERO: Mediante informe de protesta suscrito el 25 de diciembre de 2016 por el teniente de Corbeta WILSON ANDRÉS RIAÑO GARCIA, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1. 143. 361. 144 de Cartagena D. T. y C, Comandante de Unidad de Reacción Rápida de Guardacostas BP 437, actuando en representación de la Armada Nacional y en defensa de los intereses del Estado, manifiesta los hechos ocurridos el 23 de diciembre de 2016:

En desarrollo de la OROPER 023 CEGUB-JDO DIC/16 durante el servicio de guardia en posición LAT 04.06.8°N X LONG 81.39.3W sector Isla Malpelo, siendo las 1410 horas se realizó llamado por VHF marino canal 16, la embarcación no dio respuesta, se realiza la inspección de 01 embarcación tipo artesanal de nombre “SHEIDANY I” de matrícula P-0573, bajo el mando JORGE ROSALES, identificado con cédula de ciudadanía 64140249 de Costa Rica, con 23 años de edad. La tripulación se identificó como de nacionalidad costarricense los cuales adujeron que se encontraban en faena de pesca desde el día 13 de diciembre de 2016 y que se encontraban en la zona por problemas en la maquina principal, además que el sistema de comunicaciones presentaba problemas de transmisión, el cual solo permitía escuchar, pero no transmitir.

Al verificar la zona se evidenció un arte de pesca la cual hacía referencia y similitud a la que ellos portaban en la motonave. Se procede a llamar al funcionario de parques naturales el cual se encontraba en el puesto de Malpelo, quien bajó y con apoyo del personal de la Unidad de Guardacostas retiraron el arte de pesca que se encontraba en el lugar y ayudaron a la liberación de 02 tiburones que habían caído en la misma, se traslada la embarcación hasta el muelle de la estación de Guardacostas de Buenaventura para el respectivo procedimiento con la pesca por funcionario de Parques Naturales.

SEGUNDO: El capitán de la motonave SHEIDANY I, de bandera costarricense, se identificó como JORGE ENRIQUE ROSALES SÁNCHEZ.. La tripulación se describe a continuación:

NOMBRE	IDENTIFICACIÓN	CONDICIÓN
Jorge Enrique Rosales Sánchez	604140249 de Costa Rica	Capitán
Ronald David Castro Berrocal	604300187 de Costa Rica	Tripulante
Edwin Umaña Chaves (menor de edad)	Identificado con la cita de nacimiento No. 604520800	Tripulante

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

Marco Antonio Silva Hernández	603340843 de Costa Rica	Tripulante
-------------------------------	-------------------------	------------

TERCERO: De conformidad con el acta de protesta se pudo establecer que las coordenadas donde fue encontrada la motonave SHEIDANY, de matrícula P-0573, el 23 de diciembre de 2016 en el SFF Malpelo son 04°6.8N' y 81°39.3W, y, según el Grupo de Sistema de Información y Radiocomunicaciones de la entidad, se pudo evidenciar que la motonave se encontraba en el sector noroccidental, es decir, dentro del área protegida.

CUARTO: De conformidad con la información adjunta suministrada en el informe de protesta, se pudo determinar en el certificado de navegabilidad de la motonave, que la propietaria y/o armadora es la señora CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, identificada con la cédula de ciudadanía 113750293 de Costa Rica.

QUINTO: Una vez realizada la visita de inspección en la motonave “SHEYDANY I” y el respectivo proceso de interdicción marítima por parte de Guardacostas, se encontró recurso hidrobiológico fresco, así como un estimado aproximado de 3 millas de longline, aproximadamente 500 anzuelos curvos núm. 14, entre otros.

De acuerdo con la información suministrada, al indagar con los tripulantes y el capitán de la embarcación, estos manifestaron que se encontraban en faena de pesca desde el 13 de diciembre de 2016 y que, por problemas presentados en la maquinaria estaban en el SFF Malpelo, así como problemas técnicos presentados en el sistema de comunicación.

SEXTO: Tal como fue evidenciado en el informe de protesta, a las 16:30 horas se procedió a remolcar la motonave “SHEIDANY I” por parte de la patrullera ARC “JAIME CÁRDENAS”. Debido a las condiciones meteomarinadas y a fallas presentadas en la maquinaria de la embarcación pesquera, el desplazamiento hacia el puerto de Buenaventura se realizó a una velocidad de cinco nudos, arribando al mismo aproximadamente a las 16:35 horas del 25 de diciembre de 2016, superando el término de las 36 horas para llevar a cabo la legalización de captura.

SÉPTIMO: Debido a lo anterior, la Armada Nacional condujo a puerto a la motonave “SHEIDANY I”, y la puso a disposición de la Fiscalía General de la Nación, con todos los elementos que se encontraban en ella y sus artes de pesca. El recurso hidrobiológico fue puesto a disposición de Parques Nacionales Naturales para los trámites respectivos.

OCTAVO: La jefe del área protegida – SFF Malpelo, procedió a la imposición de la medida preventiva de aprehensión del recurso hidrobiológico, una vez verificado por parte de Parques Nacionales Naturales las especies capturadas. A continuación, se relacionan las especies:

ESPECIE	NOMBRE COMÚN	CANTIDAD	PESO (KG)
Thunnus albacares	Atún albacora	3	83,9
Carcharhinus falcformis	Tiburón sedoso	83	417,6
Corphaema hippurus	Dorado	1	4,2
Istiophoridae	Marlín	2	26,7
Scombridae	Carnada barrilete	-	70,6
Orden teuthida	Carnada calamar	-	46
TOTAL			649,1

NOVENO: Las artes de pesca que se encontraron en la motonave “SHEIDANY I”, fueron las siguientes:

ARTES DE PESCA	CANTIDAD	ESTADO ACTUAL
Anzuelos curvos con long line y brinchas – (guardados en caneca de fibra)	300	Regular

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

Rollos de nylon de 200 metros	2	Regular
Líneas para brinchas	3	Regular
Brinchas	103	Regular
Plomos	11	Regular
Poleas	4	
Tubos con nylon y anzuelos pequeños	4	Regular
Boyas coreanas (de pasta)	93	Regular
Tanque de 60 galones (azul)	1	Regular
Tanque de 50 galones (blanco)	1	Regular
Boyas de espuma	5	Regular
Banderines cada uno con su boya de espuma y 3 plomos cada uno	9	Regular
Sacos con 300 metros de nylon	2	Regular
Cuadrantes con malla negra	2	Regular
Caneca con 50 brinchas y nylon trenzado	1	Regular
Canecas de 18 galones	3	Regular
Carreto de nylon de aproximadamente 3 millas náuticas	1	Regular

DÉCIMO: De conformidad con lo establecido en el artículo 174 del Decreto 2256 de 1991, por medio del cual se reglamenta la Ley 13 de 1990, cuando el decomiso de productos pesqueros se practique por iniciativa de la Armada Nacional, el INPA podrá entregarle a esta entidad parte de ese producto cuando así lo solicite. En concordancia con lo anterior, el día 25 de diciembre de 2016 se realizó entrega del recurso hidrobiológico al comandante de la Estación de Guardacostas de Buenaventura por el apoyo prestado en el marco de las actividades de pesca ilegal realizada en el SFF Malpelo. El total del recurso que le fue entregado fue de 53 kilogramos. Es necesario destacar que previamente la Secretaría de Salud Distrital realizó la verificación del estado del recurso, calificándolo como apto para el consumo humano. Ambas constancias reposan en el expediente.

DÉCIMO PRIMERO: El resto del recurso hidrobiológico fue donado y entregado a la Junta de Acción Comunal Barrio Cascajal, Comuna No. 11 (zona continental del Distrito de Buenaventura), previo concepto favorable para consumo humano realizado por parte de la Secretaría de Salud Distrital. Quien lo recibió fue el señor RICARDO RODRÍGUEZ OBANDO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 13.103.396, en su calidad de presidente de la Junta de Acción Comunal, con la finalidad de que lo recibiera la comunidad.

Ambas constancias fueron suscritas el 25 de diciembre de 2016 y el total del recurso donado fue de 567,2 kilogramos. En ese sentido, se actuó en dirección a lo establecido en el artículo 38 de la Ley 1333 de 2009, en el cual se dispone que los productos perecederos que no pueden ser objeto de almacenamiento y conservación podrán ser entregados para su uso a entidades públicas, de beneficencia o rehabilitación, previo concepto favorable de la entidad sanitaria competente en el sitio en donde se halle el recurso aprehendido.

DÉCIMO SEGUNDO: Teniendo en cuenta que aproximadamente el 64% del recurso hidrobiológico aprehendido era tiburón sedoso, previa a la entrega del recurso hidrobiológico se realizó extracción de las aletas con la finalidad de evitar su posterior comercialización. Esta situación consta en el acta suscrita el 25 de diciembre 2016, así como en el registro fotográfico y filmico del procedimiento.

DÉCIMO TERCERO: El 23 de diciembre de 2016 a las 2:30 pm en la oficina del Santuario de Fauna y Flora de Malpelo de Parques Nacionales Naturales, se realizó diligencia de versión libre a:

- El señor MARCO ANTONIO SILVA HERNANDEZ, en su calidad de tripulante de la motonave TRIPLE SUERTE 3, de bandera costarricense y que prestó ayuda mecánica a la motonave SHEIDANY I; en

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

el marco de la presunta actividad prohibida de pesca ilegal detectada en el Santuario de Fauna y Flora Malpelo.

DÉCIMO CUARTO: El 26 de diciembre de 2016, Parques Nacionales elaboró concepto técnico en el cual señaló lo siguiente:

- **La especie *Carcharhinus falciformis*** (tiburón sedoso) es un Valor Objeto de Conservación del SFF Malpelo que tiene un alto grado de vulnerabilidad debido a sus características naturales de reproducción, lo que genera que presente grandes problemas de sostenimiento de sus poblaciones por actividades de pesa. Se encuentra en la lista roja de especies amenazadas por la convención sobre el comercio internacional (CITES) como una especie casi amenazada.
- **La especie *Thunnus albacares*** (Atún aleta amarilla) se encuentra en categoría casi amenazada de acuerdo a la lista roja de especies de UICN.
- Se llevó a cabo pesca ilegal en una figura de conservación creada para dar oportunidad a especies de importancia comercial a recuperar sus poblaciones y permitir su sostenibilidad.
- Las dimensiones del arte usado para ilícitos son de aproximadamente 5.4 kilómetros.
- Se afectó de manera grave a especies que, para el área protegida, según su plan de manejo, son consideradas Valor Objeto de Conservación.
- La especie con mayores capturas, el tiburón sedoso y el atún aleta amarilla, son especies presente en el listado rojo de especies amenazas de CITES en un grado de CASI AMENZA, de igual manera marlín, pez vela y el dorado son especies en categoría de PREOCUPACIÓN MENOR.
- Prácticamente el 100% de los individuos capturados estaban por debajo de la talla media de madures sexual.
- Con la presunta acción ilícita practicada se afectó el cumplimiento de los objetivos de conservación del Santuario de Fauna y Flora Malpelo.

DÉCIMO QUINTO: Mediante **Auto 005 del 26 de diciembre de 2016**, se apertura procedimiento sancionatorio de carácter ambiental y se formularon cargos, en contra del señor JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ y de la señora CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, por:

1. Ejercer actos de pesca dentro del Santuario de Fauna y Flora Malpelo como actividad prohibida, vulnerando lo dispuesto el artículo 13 de la Ley 2° de 1959 y el numeral 10 del artículo 2.2.2.1.15.1 del Decreto 1076 de 2015.
2. Portar artes de pesca dentro de la embarcación SHEIDANY I con matrícula No. P-0573 de bandera costarricense, al interior, vulnerando lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 2.2.2.1.15.2 del Decreto 1076 de 2015.
3. Ingresar en la motonave embarcación SHEIDANY I con matrícula No. P-0573 de bandera costarricense al Santuario de Fauna y Flora Malpelo sin autorización previa de Parques Nacionales Naturales de Colombia, contraviniendo lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 2.2.2.1.15.2 del Decreto 1076 de 2015.

I. FUNDAMENTOS JURÍDICOS DEL PERÍODO PROBATORIO

- **Constitución Política de 1991**

La Constitución Política de 1991 establece en su artículo 29 lo siguiente:

El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. (...) Toda persona se presume inocente mientras no se le haya declarado judicialmente culpable. **Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un**

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho” (negrita fuera del texto).

- **Ley 1333 de 2009 “Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones”.**

El párrafo único del artículo 1 de la Ley 1333 de 2009, establece que en materia ambiental se presume el dolo o la culpa del infractor, razón por la cual será este quien tendrá la carga de la prueba y, por ende, podrá disponer de los medios probatorios legales que considere necesarios para desvirtuar su responsabilidad. Ahora bien, de igual forma señala que en caso de que no se llegase a demostrar la inexistencia de responsabilidad, la autoridad ambiental competente está llamada a sancionar a la persona que haya cometido aquella conducta constitutiva de infracción.

Lo mencionado anteriormente, no desconoce la potestad que tiene la autoridad ambiental frente a la facultad de adelantar todas aquellas diligencias administrativas que considere pertinentes para verificar los hechos objeto de proceso sancionatorio, frente a lo señalado, el artículo 22 de la Ley *ibidem* indica que “*La autoridad ambiental competente 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*” (Cursiva fuera del texto).

En concordancia con lo indicado en los párrafos anteriores, el artículo 26 de la Ley 1333 de 2009 dispone que la autoridad ambiental “*ordenará la práctica de las pruebas que hubieren sido solicitadas de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad. Además, ordenará de oficio las que considere necesarias. Las pruebas ordenadas se practicarán en un término de treinta (30) días, el cual podrá prorrogarse por una sola vez y hasta por 60 días, soportado en un concepto técnico que establezca la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de las pruebas*” (Cursiva fuera del texto). Igualmente, el párrafo único del artículo mencionado señala que “*contra el acto administrativo que niegue la práctica de pruebas solicitadas, procede el recurso de reposición. La autoridad ambiental competente podrá comisionar en otras autoridades la práctica de las pruebas decretadas*”. (Cursiva fuera del texto).

- **Ley 1437 de 2011 “Por la cual se expide el “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” y Ley 1564 de 2012 “Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones”.**

El artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 señaló que, en el desarrollo del trámite de procedimientos administrativos, se deberán tener en cuenta los siguientes aspectos en materia probatoria “*Durante la actuación administrativa y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo. Los gastos que ocasione la práctica de pruebas correrán por cuenta de quien las pidió. Si son varios los interesados, los gastos se distribuirán en cuotas iguales.*

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil” (Cursiva fuera del texto), hoy Ley 1564 de 2012 “*Por medio de la cual se expide el Código General del Proceso y se dictan otras disposiciones*”.

Siguiendo esta línea, el artículo 306 de la Ley 1437 de 2011 establece que “*En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los*

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción de lo contencioso administrativo”; resulta importante indicar que, tal y como ya fue mencionado, la norma aplicable a la fecha es la Ley 1564 de 2012.

En congruencia con lo anterior, la Ley 1564 de 2012, dispone en el artículo 164 que “*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso*”. Frente a este punto, la Corte Constitucional a través de la sentencia 034 de 2014, se ha pronunciado afirmando lo siguiente:

La importancia de las pruebas en todo procedimiento es evidente, pues solo a través de una vigorosa actividad probatoria, que incluye la posibilidad de solicitar, aportar y controvertir las que obran en cada trámite, puede el funcionario administrativo o judicial alcanzar un conocimiento mínimo de los hechos que dan lugar a la aplicación de las normas jurídicas pertinentes, y dar respuesta a los asuntos de su competencia ciñéndose al derecho sustancial (Cursiva fuera del texto).

Consecuentemente, el artículo 165 de la norma *Ibidem* señala que “*Son medios de prueba la declaración de parte, la confesión, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios, los informes y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (...)* (Cursiva fuera del texto).

- **Requisitos intrínsecos en materia probatoria.**

➤ **NECESIDAD DE LA PRUEBA:**

En este mismo sentido, y en concordancia con lo señalado tanto por el artículo 164 del Código General del Proceso como por la Corte Constitucional, el Consejo de Estado, a través de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera del Consejo de Estado Consejero Ponente Jorge Velásquez (30 de junio de 1967), estipuló frente a la necesidad de la prueba que:

Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, convirtiéndolas en el medio de verificación de las proposiciones que las partes formulan en el proceso, así como de los hechos alegados en el mismo, con la finalidad de otorgarle al juez la convicción de la verdad y permitirle efectuar la verificación de dichas proposiciones.

De conformidad con lo anterior, se tiene que las pruebas son un medio de verificación de las afirmaciones, aseveraciones y hechos que formulan las partes dentro de un proceso, con el fin de otorgarle al Juez las pautas necesarias para tomar una decisión.

*No obstante, no solo se necesita allegar oportunamente las pruebas que se pretenden hacer valer dentro de un proceso, sino que las mismas deben ser acordes con el asunto objeto de este, debiendo cumplir con ciertos requisitos de **conducencia, pertenencia y eficacia** de conformidad con lo señalado por el Consejo de Estado (Cursiva y negrilla fuera de texto).*

Asimismo, se debe tener en cuenta lo establecido por el Consejo de Estado en Sentencia 11001-03-28-000-2014-00111-00(S) del 5 de marzo de 2015, al referir que:

La finalidad de la prueba es llevar al juez a la certeza o conocimiento de los hechos que se relatan en la demanda o en su contestación y su objetivo es soportar las pretensiones o las razones de la defensa. Para el efecto, la ley previó una serie de medios de prueba que pueden ser decretados en el marco del proceso, aquellos están enunciados en el artículo 165 del Código General del Proceso.

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

➤ **PERTINENCIA DE LA PRUEBA**

El Consejo de Estado en Sentencia 11001-03-28-000-2014-00111-00(S) del 5 de marzo de 2015, con fundamento en la doctrina, ha señalado qué se entiende por pertinencia de la prueba:

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”

Por otro lado, de acuerdo con lo expuesto en el Manual de Derecho Probatorio del autor Jairo Parra Quijano, se entiende por pertinencia de la prueba:

La adecuación entre los hechos que se pretenden llevar al proceso y los hechos que son tema de la prueba en éste. En otras palabras, es la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso. Así, como en nuestra vida diaria, al estar conversando con una persona sobre determinado tema, consideramos bienvenidos a los que quieren hablar sobre el mismo y predicamos la impertinencia de quienes introducen conversaciones de otros temas, exactamente lo mismo sucede en el proceso¹.

➤ **CONDUCTENCIA DE LA PRUEBA**

Así mismo, el autor Jairo Parra Quijano menciona en su obra que, cuando se habla de que una prueba es conducente se debe entender que:

Es la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho.

Supone que no exista una norma legal que prohíba el empleo del medio para demostrar un hecho determinado. El sistema de la prueba legal, de otra parte, supone que el medio que se emplea, para demostrar el hecho, está consagrado en la ley.

La conducencia es una comparación entre el medio probatorio y la ley, a fin de saber, si el hecho se puede demostrar en el proceso, con el empleo de ese medio probatorio².

➤ **UTILIDAD DE LA PRUEBA**

En lo que respecta a la utilidad de la prueba, el Dr. Devis Echandía en su obra denominada Tratado de Derecho Procesal Civil afirma que esta:

Debe ser útil desde el punto de vista procesal, es decir que debe prestar algún servicio, ser necesaria o por lo menos conveniente para ayudar a obtener la convicción del juez respecto de los hechos principales o accesorios sobre los cuales se base la pretensión contenciosa o se funda la petición del proceso voluntario o del incidente, esto es, que no sea completamente inútil. Se persigue el mismo doble fin que con los requisitos de la conducencia y pertinencia de la prueba.

Lo anterior ratificado por el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda-Subsección B, CP Bertha Lucia Ramirez de Páez, del 23 de julio de 2009, Radicación 25000-23-25-000-2007-00460-02(0071-09).

¹ Parra Quijano, Jairo. Manual de derecho probatorio. Ediciones Librería El Profesional. Décima sexta edición 2007. Pág. 153, Bogotá.

² Ibídem.

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

Así pues, el criterio de utilidad es esencial para definir cuáles serán las pruebas que se decretarán y practicarán en el periodo probatorio, previa argumentación por parte de la autoridad ambiental. 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. Esto quiere decir que, una prueba puede ser pertinente y conducente, pero a la misma vez, INÚTIL, si, por ejemplo, el hecho que se quiere probar ya ha quedado demostrado dentro del proceso. En estos casos el juez tiene la facultad de rechazarla o abstenerse de practicarla en aplicación del principio de economía procesal (CAMACHO, A., 1998).

Conforme a estos criterios, solo serán decretadas y practicadas por parte de la autoridad ambiental, aquellas pruebas **necesarias, pertinentes conducentes y útiles**.

II. CONSIDERACIONES DE PARQUES NACIONALES NATURALES DE COLOMBIA

• PRUEBAS APORTADAS AL PLENARIO

- Documentales

Respecto de las pruebas documentales, el artículo 243 de la Ley 1564 de 2012 establece que las mismas son entendidas como *(...) los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, mensajes de datos, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, videograbaciones, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares (Cursiva fuera del texto)*.

Igualmente, realiza una distinción entre documentos públicos y privados y establece que el *“(...) documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es otorgado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública”*. (Cursiva fuera de texto)

Así mismo, el artículo 244 de la norma *Ibidem* indica que los documentos se consideran auténticos cuando existe certeza sobre la persona que los ha elaborado, manuscrito o firmado y que todo documento público se presume auténtico mientras no se pruebe lo contrario. De otra parte, el artículo 245 señala que los documentos podrán ser aportados en original o en copia.

De conformidad con lo expuesto en el presente ítem, a la fecha Parques Nacionales Naturales de Colombia, en su calidad de autoridad ambiental competente, ha recolectado, en el marco del proceso sancionatorio núm. 003 de 2016, los documentos que se relacionan a continuación los cuales serán analizados y tenidos como pruebas documentales:

1. Informe de Protesta del 26 de diciembre de 2016 suscrito por el teniente de corbeta WILSON ANDRES GARCIA RIAÑO comandante UPR BP 437.
2. Acta de medida preventiva impuesta el 26 de diciembre de 2016 por la jefe del área protegida SFF Malpelo.
3. Georreferenciación de la ubicación de la motonave SHEIDANY I dentro del santuario de Fauna y Flora Malpelo.
4. Copia del Zarpe de la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense, expedido por la Capitanía de Puerto de Punta Arenas – Costa Rica.
5. Copia del registro de la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.
6. Copia del certificado de navegabilidad expedida a la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.
7. Copia de la licencia de pesca, expedida a la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

8. Copia de los últimos folios del libro de bitácora de la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense, donde se tiene que el último registro fue el del viaje realizado desde el 16 de noviembre hasta el 02 de diciembre de 2016.
9. Certificado de primeros auxilios del señor FLORENCIO VÁSQUEZ.
10. Copia de la cédula de ciudadanía de cada uno de los tripulantes y del capitán de la embarcación SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.
11. Oficio de puesta a disposición de la Policía Judicial de Infancia y Adolescencia del menor de edad EDWIN UMAÑA CHAVES, que se encontraba en la embarcación.
12. Oficio de puesta a disposición de la Fiscalía de Turno URI de la motonave de todos los implementos en ella encontrados, con todos sus anexos, realizada por la Armada Nacional.
13. Informe técnico preliminar del 26 de diciembre de 2016 suscrito por el Biólogo del SFF Malpelo, relacionado con la importancia de las especies.
14. Registro fotográfico que reposa en el expediente.
15. Acta de donación del recurso hidrobiológico a la Junta de Acción Comunal Barrio Cascajal, comuna No. 11 de Buenaventura suscrita el 25 de diciembre de 2016.
16. Acta de destrucción de las aletas suscrita el 25 de diciembre de 2016.
17. Acta de notificación de la Secretaría de Salud Distrital suscrita el 25 de diciembre de 2016.

Con fundamento en lo dispuesto en el presente acto administrativo, el Director de la Territorial Pacífico de Parques Nacionales Naturales de Colombia:

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO. - APERTURAR el periodo probatorio en el marco del proceso sancionatorio ambiental No. 003 de 2016, que cursa en contra del señor **JORGE ENRIQUE ROSALES SÁNCHEZ** identificado con cédula No. 604140249 de Costa Rica y de la señora **CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA**, identificada con la cédula de ciudadanía 113750293 de Costa Rica; con el fin de practicar las pruebas que permitan el esclarecimiento de los hechos objeto de investigación y determinar si existe responsabilidad administrativa por la violación a la normativa ambiental que se le imputó mediante **Auto 005 del 26 de diciembre de 2016**.

Durante un término de treinta (30) días, Parques Nacionales Naturales de Colombia practicará las pruebas que hubieren sido solicitadas por el presunto infractor y, de igual forma, podrá ordenar de oficio las que considere necesarias.

PARÁGRAFO PRIMERO. - El término establecido en el presente artículo, podrá ser prorrogable hasta por sesenta (60) días, previo concepto técnico, de conformidad con lo establecido en el artículo 26 de la Ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO SEGUNDO. - OTORGAR valor probatorio a:

1. Informe de Protesta del 26 de diciembre de 2016 suscrito por el teniente de corbeta WILSON ANDRES GARCIA RIAÑO comandante UPR BP 437.
2. Acta de medida preventiva impuesta el 26 de diciembre de 2016 por la jefe del área protegida SFF Malpelo.
3. Georreferenciación de la ubicación de la motonave SHEIDANY I dentro del santuario de Fauna y Flora Malpelo.
4. Copia del Zarpe de la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense, expedido por la Capitania de Puerto de Punta Arenas – Costa Rica.
5. Copia del registro de la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.
6. Copia del certificado de navegabilidad expedida a la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.

“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”

7. Copia de la licencia de pesca, expedida a la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.
8. Copia de los últimos folios del libro de bitácora de la motonave SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense, donde se tiene que el último registro fue el del viaje realizado desde el 16 de noviembre hasta el 02 de diciembre de 2016.
9. Certificado de primeros auxilios del señor FLORENCIO VÁSQUEZ VÁSQUEZ.
10. Copia de la cédula de ciudadanía de cada uno de los tripulantes y del capitán de la embarcación SHEIDANY I de matrícula P-0573 de bandera costarricense.
11. Oficio de puesta a disposición de la Policía Judicial de Infancia y Adolescencia del menor de edad EDWIN UMAÑA CHAVES, que se encontraba en la embarcación.
12. Oficio de puesta a disposición de la Fiscalía de Turno URI de la motonave de todos los implementos en ella encontrados, con todos sus anexos, realizada por la Armada Nacional.
13. Informe técnico preliminar del 26 de diciembre de 2016, suscrito por el Biólogo del SFF Malpelo, relacionado con la importancia de las especies.
14. Registro fotográfico que reposa en el expediente.
15. Acta de donación del recurso hidrobiológico a la Junta de Acción Comunal Barrio Cascajal, comuna No. 11 de Buenaventura suscrita el 25 de diciembre de 2016.
16. Acta de destrucción de las aletas suscrita el 25 de diciembre de 2016.
17. Acta de notificación de la Secretaría de Salud Distrital suscrita el 25 de diciembre de 2016.

ARTÍCULO TERCERO. - NOTIFICAR al señor **JORGE ENRIQUE ROSALES SÁNCHEZ** y a la señora **CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA**; de las disposiciones contenidas en el presente acto administrativo de conformidad con los artículos 67 y 69 de la Ley 1437 de 2011, modificado por la Ley 2080 de 2021

ARTÍCULO CUARTO. - PRACTICAR las diligencias necesarias y conducentes para el esclarecimiento de los hechos presuntamente constitutivos de la infracción a las normas que rigen las áreas del Sistema de Parques Nacionales Naturales.


ARTÍCULO QUINTO. – PUBLICAR el presente acto administrativo en la gaceta ambiental de conformidad con el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SEXTO. - COMISIONAR al Director Territorial Pacífico para que realice las actuaciones que son ordenados en el presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SÉPTIMO. - CONTRA el presente Auto no procede ningún recurso legal, conforme al parágrafo del artículo 26 de la Ley 1333 de 2009.

Dado en Santiago de Cali, a los doce (12) días del mes de mayo de dos mil veintiuno (2021).

NOTIFÍQUESE, PUBLIQUESE Y CÚMPLASE


ROBINSON GALINDO TARAZONA
DIRECTOR TERRITORIAL PACÍFICO
PARQUES NACIONALES NATURALES DE COLOMBIA

Proyectó: Andrea Jaramillo Gómez - Profesional Jurídica DTPA.



**“POR MEDIO DEL CUAL SE APERTURA PERIODO PROBATORIO EN CONTRA DE LOS SEÑORES
JORGE ENRIQUE ROSALES SANCHEZ Y CELIA DE LOS ANGELES CHÁVEZ UMAÑA, EN EL MARCO
DEL EXPEDIENTE 003 DE 2016”**