

RESOLUCIÓN No. 03282

“POR LA CUAL SE IMPONE UNA SANCION AMBIENTAL Y SE TOMAN OTRAS DISPOSICIONES”

LA DIRECTORA DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009, las delegadas mediante la Resolución 3074 de 2011 proferida por la Secretaría Distrital de Ambiente, de conformidad con el Acuerdo 257 de 2006 y el Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

El día once (11) de enero de 2008, la Policía Metropolitana – Policía Ambiental y Ecológica, mediante acta de incautación No.483, procedió a formalizar la diligencia de incautación preventiva de dos (2) especímenes de fauna silvestre denominados así: **Un (1) CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus) y una (1) MIRLA (Mimus Gilvus)**, al señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, identificado con Cédula de Ciudadanía N° 72.338.827 de Barranquilla, por no contar con el documento que autoriza su movilización.

Mediante Auto N°4349 del treinta (30) de junio de 2010, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente –SDA, encontró merito suficiente para dar inicio al proceso sancionatorio de carácter ambiental en contra del presunto infractor, el señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, en los términos del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009. El citado acto administrativo se notificó mediante despacho comisorio con la Alcaldía de Barranquilla, por edicto fijado el día seis (6) de febrero de 2012 y desfijado el día diecisiete (17) del mismo mes y año.

Por medio de Auto N° 0591 del treinta (30) de junio de 2012, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente –SDA, formuló a título de dolo el siguiente cargo:

“CARGO ÚNICO: *Por movilizar en el territorio nacional dos (2) especímenes de fauna silvestre denominadas **CARDENAL GUAJIRO (CARDENALES PHOENICEUS)** y un (1) espécimen de fauna silvestre denominado **MIRLA (MIMUS GILVUS)**, sin el salvoconducto que ampara su movilización vulnerando presuntamente con esta conducta el artículo 196 del Decreto 1608 de 1978 y el artículo 3 de la Resolución 438 del 2001.”*

El anterior auto se notificó por edicto fijado el veintiséis (26) de Mayo de 2014, y desfijado el treinta (30) del mismo mes y año.

DESCARGOS

El presunto infractor no presentó descargos en su oportunidad procesal

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que la regulación Constitucional de los recursos naturales en Colombia, se estructura a partir de la duplicidad del concepto de protección el cual es atribuido al Estado y a los particulares como lo describe el artículo 8 de la Carta Política, configurándose un axioma que propende por el resguardo de los componentes que integran la Biodiversidad Biológica, formándose una garantía suprallegal cuya exigibilidad se concreta a través de mecanismos jurídicos que se orientan en la defensa y restablecimiento de estos recursos.

Que la Constitución Política de Colombia, en su Artículo 79 consagra el derecho a gozar de un ambiente sano, establece que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

RESOLUCIÓN No. 03282

Que la obligación que el artículo 80 ibídem le asigna al Estado, comprende elementos como la planificación y control de los recursos naturales, estableciendo el manejo uso y en cuanto al aprovechamiento de los recursos naturales se asegure su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución, en tanto que su función de intervención, inspección y prevención, se encamina a precaver el deterioro ambiental, hacer efectiva su potestad sancionatoria, y exigir a manera de compensación los daños que a estos se produzcan.

Que esta Dirección adelanta el presente procedimiento con sujeción a la Ley 1333 de 2009, por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental, en consecuencia se surtirá en este acto administrativo la determinación de responsabilidad establecida en el Artículo 27 de la Ley Precitada, y la correspondiente imposición de sanciones si es del caso.

Que de conformidad con el artículo 40 de la precitada Ley, esta autoridad conforme a la gravedad de la infracción ambiental cometida y mediante acto administrativo debidamente motivado, podrá imponer alguna o algunas de las siguientes sanciones:

1. Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.
2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio.
3. Revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro.
4. Demolición de obra a costa del infractor.
5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.
6. Restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres.
7. Trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental.

En el presente asunto se configuró una vulneración a la normatividad ambiental en estado de flagrancia, toda vez que el investigado no pudo demostrar la legalidad de la movilización de los especímenes de fauna silvestre, al momento de la imposición de la medida preventiva de incautación, constituyendo su actuar una omisión que genera responsabilidad ambiental.

El hecho se verificó en la diligencia de imposición de la medida preventiva de incautación, toda vez que el investigado no aportó el documento que exige la normatividad ambiental para movilizar los especímenes de fauna silvestre incautados, en este sentido solo se requiere la realización de un proceso lógico que le indicó al operador administrativo la consolidación de una infracción por omisión al no exhibir el permiso que autorizaba la movilización de especies de fauna silvestre dentro del territorio nacional; requerimientos que deben ser cumplidos ex ante para que la autoridad competente conceda con anterioridad o a lo sumo coetáneamente el correspondiente permiso.

Bajo la premisa que antecede, debe entenderse que el funcionario investido de facultades ambientales tiene el deber constitucional de proteger los recursos naturales y el ambiente; para la defensa de los principios constitucionales; de acuerdo con ello en la diligencia de incautación se determinó con certeza la omisión constitutiva de infracción, razón por la cual resulta improcedente realizar cualquier otro tipo de diligencia administrativa para establecer la vulneración a la normatividad ambiental sin que ello atente contra el principio constitucional del debido proceso.

En todo caso, la determinación probatoria debe estar dirigida a la comprobación de la existencia de un documento previo que hubiere autorizado la movilización de los especímenes de fauna silvestre incautados mediante acta de incautación que consta en el expediente.

Debe tener en cuenta el presunto infractor, que se le formuló un cargo por movilizar en el territorio nacional dos (2) especímenes de fauna silvestre denominados un (1) CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus) y una (1) MIRLA (Mimus Gilvus), sin el respectivo salvoconducto que ampara su movilización.

RESOLUCIÓN No. 03282

El artículo 249 del Decreto 2811 de 1974 define:

“Entiéndase por fauna silvestre el conjunto de animales que no han sido objeto de domesticación, mejoramiento genético o cría y levante regular o que han regresado a su estado salvaje, excluidos los peces y todas las demás especies que tienen su ciclo total de vida dentro del medio acuático.”

De acuerdo con la definición que antecede, se establece claramente que las especies **CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus)** y **MIRLA (Mimus Gilvus)**, son ejemplares de fauna silvestre que corresponden a las condiciones que establece el artículo 249 del Decreto 2811 de 1974.

Cabe recalcar de igual forma que el régimen sancionador, encuentra fundamento constitucional en el artículo 29 de la Constitución Política, que dispone la aplicación a toda clase de actuaciones administrativas, del debido proceso, en virtud del cual, “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”, y el desarrollo de la función administrativa conforme a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

Dentro de las garantías constitucionales del debido proceso sancionador, cobran especial importancia los principios de eficacia y celeridad, que imponen a la administración, el deber de actuar diligentemente y preservar las garantías de quienes resultan investigados; de allí que la figura de la caducidad emerge como un instrumento legal que tiene por objeto fijar un límite en el tiempo para el ejercicio de ciertas acciones, en protección de la seguridad jurídica y el interés general.

Ahora bien a efectos de imponer la sanción, es necesario analizar las circunstancias agravantes y atenuantes que trae la Ley 1333 de 2009.

Artículo 7°. Causales de agravación de la responsabilidad en materia ambiental. Son circunstancias agravantes en materia ambiental las siguientes:

1. Reincidencia. En todos los casos la autoridad deberá consultar el RUIA y cualquier otro medio que provea información sobre el comportamiento pasado del infractor.
2. Que la infracción genere daño grave al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana.
3. Cometer la infracción para ocultar otra.
4. Rehuir la responsabilidad o atribuirla a otros.
5. Infringir varias disposiciones legales con la misma conducta.
6. Atentar contra recursos naturales ubicados en áreas protegidas o declarados en alguna categoría de amenaza o en peligro de extinción o sobre los cuales existe veda, restricción o prohibición.
7. Realizar la acción u omisión en áreas de especial importancia ecológica.
8. Obtener provecho económico para sí o un tercero.
9. Obstaculizar la acción de las autoridades ambientales.
10. El incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas.
11. Que la infracción sea grave en relación con el valor de la especie afectada, el cual se determina por sus funciones en el ecosistema, por sus características particulares y por el grado de amenaza a que esté sometida.
12. Las infracciones que involucren residuos peligrosos.

Parágrafo. Se entiende por especie amenazada, aquella que ha sido declarada como tal por Tratados o Convenios Internacionales aprobados y ratificados por Colombia o haya sido declarada en alguna categoría de amenaza por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

RESOLUCIÓN No. 03282

Una vez analizadas las pruebas documentales que reposan en el proceso, este Despacho encuentra que el señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, no se encuentra inmerso en la circunstancia agravante indicada en el numeral 1) toda vez que al hacer la correspondiente consulta el RUIA se encontró que el presunto infractor no ha reincidido en la comisión de la falta.

En relación al numeral 2) del artículo citado, no hay prueba que el investigado, generó con la infracción un daño grave al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana.

No se enmarca su conducta en lo descrito en el numeral 3) del artículo referido, ya que la falta cometida no se cometió para ocultar otra, de conformidad con lo analizado dentro de la investigación adelantada en el presente proceso.

Respecto a la circunstancia agravante contenida en el numeral 4) del mismo artículo, cabe señalar que el presunto infractor, no rehusó la responsabilidad ni intentó atribuírsela a otro u otros en el desarrollo del presente proceso, por lo que esta agravante no será aplicada.

En el presente caso, se hace necesario precisar que el señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, incurrió en infracción a la normatividad ambiental relacionada con la movilización de especímenes de fauna silvestre, más no infringió varias disposiciones ambientales con la misma conducta, por lo que la circunstancia agravante prevista en el numeral 5) del Artículo 7 de la Ley 1333 de 2009, no será aplicada.

De acuerdo con el numeral 6) y 7), las agravantes descritas se refieren a la afectación de recursos naturales ubicados en áreas protegidas, como quiera que la infracción no recae sobre acciones u omisiones en relación con áreas de especial importancia ecológica no es dable su aplicación.

De acuerdo con el material probatorio no se encontró probado que el imputado realizara el hecho para obtener un provecho económico por lo que la circunstancia agravante prevista en el numeral 8) del Artículo 7 de la Ley 1333 de 2009, no será aplicada.

No se puede atribuir con la actuación generadora de responsabilidad un obstáculo a la acción de las autoridades ambientales, lo que hace inaplicable el agravante contenido en el numeral 9) del artículo 7 de la Ley 1333 de 2009.

En relación con la aplicación del numeral 10) del artículo 7 de la Ley 1333 de 2009, se advierte que la medida preventiva tuvo aplicación inmediata, razón por la cual no puede concebirse un incumplimiento total o parcial de la misma, por lo que no es dable su imputación para agravar la conducta.

En el presente asunto no está acreditada el valor de la especie en relación con su función dentro del ecosistema así como el grado de amenaza al cual está sometida, razón por la cual no tiene cabida la aplicación del numeral 11) del artículo 7 de la Ley 1333 de 2009.

Por último, la actuación no involucra residuos peligrosos, por lo que no se aplicará en el momento de imponer la respectiva sanción, la circunstancia agravante prevista en el numeral 12) del artículo 7 de la Ley mencionada.

Artículo 6°. Causales de atenuación de la responsabilidad en materia ambiental. Son circunstancias atenuantes en materia ambiental las siguientes:

- 1. Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.*
- 2. Resarcir o mitigar por iniciativa propia el daño, compensar o corregir el perjuicio causado antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor.*
- 3. Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana.*

RESOLUCIÓN No. 03282

Respecto de las circunstancias atenuantes consagradas en el artículo 6 de la ley 1333 de 2009, se tiene que el señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, no ha confesado con anterioridad al inicio del procedimiento sancionatorio, razón por lo cual la atenuante presente en el numeral 1) del artículo 6 de la ley 1333 de 2009, no se tendrá en cuenta al momento de tasar la sanción correspondiente por haberse suscitado la actuación del investigado en flagrancia.

Respecto a la atenuante descrita en el numeral 2) se observa que el presunto infractor, no procuró por iniciativa propia resarcir el daño antes del inicio del presente proceso, por lo que esta atenuante no será aplicada.

En lo tocante a la circunstancia atenuante descrita en la causal 3) del artículo 6 de la Ley 1333, ya que con el hecho investigado, no se generó daño potencial al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje, esta evaluación se tendrá en cuenta al momento de atribuir su responsabilidad.

Por tanto, esta Dirección observa que ciertamente ha sido infringida la normatividad ambiental vigente por el señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, infractor de la normatividad ambiental al movilizar dos (2) especímenes de fauna silvestre denominados así: **un (1) CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus) y una (1) MIRLA (Mimus Gilvus)**, sin el respectivo salvoconducto de movilización transgrediendo el artículo 196 del Decreto 1608 de 1978 en concordancia con los artículos 2° y 3° de la Resolución 438 de 2001 y que la conducta desplegada por el investigado no se enmarca dentro de alguna de las circunstancias agravantes del Artículo 7 de la Ley 1333 de 2009, y que se enmarca en la circunstancia atenuante contenida en el numeral 3) del Artículo 6 de la Ley 1333 de 2009, razón por la cual en ejercicio de su poder sancionatorio, impondrá sanción contenida en el Artículo 47 de la Ley 1333 de 2009, consistente en el decomiso definitivo de los dos (2) especímenes de fauna silvestre denominados así: **Un (1) CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus) y una (1) MIRLA (Mimus Gilvus)**, por haberse movilizado sin la autorización ambiental respectiva o con violación de las disposiciones ambientales que regulan la materia.

Por otra parte es de anotar que con la incautación de los especímenes se ha cumplido con uno de los cometidos estatales consistente en la preservación del medio ambiente, y como quiera que los especímenes incautados le pertenecen a la Nación, se hará la disposición final del mismo una vez ejecutoriada la presente providencia, en el Centro de Recepción de Flora y Fauna Silvestre CRFFS, de la Entidad, de conformidad con los artículos 47, 50 y 52 de la Ley 1333 de 2009, cumpliéndose con la finalidad de la legislación ambiental, consistente en la preservación y conservación del ambiente.

Que es necesario anotar lo prescrito por la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el “Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo” en su Artículo 308. Régimen de transición y vigencia, el cual a su tenor literal dice: “Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el tres (3) de julio del año 2012. Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia. **“Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior.”** Negrillas fuera de texto.

Que a través del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, se modificó la Estructura de la Alcaldía Mayor de Bogotá y se transformó el Departamento Técnico Administrativo de Medio Ambiente DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente, a la que se le asignó entre otras funciones, la de ejecutar el control y vigilancia del cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de recursos naturales, e implementar las acciones de policía que sean pertinentes a efecto, y en particular adelantar las investigaciones e imponer las sanciones que corresponda a quien infrinja dichas normas.

Que de conformidad con el Decreto 109 del 16 de marzo de 2009, se modificó la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, norma objeto de revisión ulterior que generó la modificación de su

RESOLUCIÓN No. 03282

contenido en el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, y de acuerdo con la Resolución N° 3074 del 26 de mayo de 2011 proferida por la Secretaría Distrital de Ambiente, por la cual se delegan unas funciones y se deroga una resolución, le corresponde al Director de Control Ambiental según lo normado por el literal d) de su artículo 1º, “Expedir los actos administrativos de imposición de medidas preventivas, levantamiento de medidas preventivas y sanciones ambientales..”

Que en mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Declarar responsable al señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, identificado con Cédula de Ciudadanía N° 72.338.827 de Barranquilla, a título de dolo por movilizar en el territorio nacional dos (2) especímenes de fauna silvestre denominados así: **un (1) CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus) y una (1) MIRLA (Mimus Gilvus)**, sin el respectivo salvoconducto que ampara su movilización, vulnerando con esta conducta el artículo 196 del Decreto N° 1608 de 1978 y los artículos 2º y 3º de la Resolución No.438 del 2001.

ARTÍCULO SEGUNDO: Sancionar al señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, identificado como se mencionó anteriormente, con la sanción contenida en el Artículo 47 de la Ley 1333 de 2009, consiste en el decomiso definitivo de dos (2) especímenes de fauna silvestre denominados así: **Un (1) CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus) y una (1) MIRLA (Mimus Gilvus)**, por haberse movilizado sin la autorización ambiental respectiva y con violación de las disposiciones ambientales que regulan la materia.

ARTÍCULO TERCERO: Recuperar de manera definitiva a favor de la Nación, según lo expuesto en la parte motiva del presente acto, dos (2) especímenes de fauna silvestre denominados así: **un (1) CARDENAL GUAJIRO (Cardenales phoeniceus) y una (1) MIRLA (Mimus Gilvus)** y oficiar al Centro de Recepción de Flora y Fauna Silvestre, de la Entidad, para que realice la disposición final.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar el contenido de la presente Resolución al señor **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, domiciliado en la Carrera 34 No. 08 - 50, de Barranquilla.

Parágrafo: El expediente N° SDA-08-2008-2116 estará a disposición de la interesada en la oficina de expedientes de esta Secretaría de conformidad con el artículo 29 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO QUINTO: Realizar la inscripción del infractor, **JULIO CESAR FONSECA MEDINA**, identificado como ya se anotó, en el Registro Único de Infractores Ambientales (RUIA), de conformidad con el artículo 59 de la ley 1333 de 2009, en concordancia con el memorando 2014IE014244 de la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente.

ARTÍCULO SEXTO: Comunicar al Procurador delegado para asuntos Judiciales Ambientales y Agrarios, o quien haga sus veces, la presente providencia en cumplimiento del Artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, en concordancia con el memorando 05 del 14 de marzo de 2013 de la Procuraduría General de la Nación.

ARTÍCULO SEPTIMO: Publicar la presente Resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 29 de la Ley 1333 de 2009 en concordancia con el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO OCTAVO: Una vez en firme la presente providencia archívese de manera definitiva las diligencias contenidas en el expediente SDA-08-2008-2116, en consecuencia dese traslado al Grupo de Expedientes para lo de su cargo.

RESOLUCIÓN No. 03282

ARTICULO NOVENO: Contra la presente resolución procede recurso de reposición el cual deberá interponer ante el Despacho de esta Secretaria, dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación del presente Acto Administrativo, de conformidad con lo establecido en el artículo 30 de la Ley 1333 de 2009 y los artículos 50 y 51 del Código Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 27 días del mes de octubre del 2014



ANDREA CORTES SALAZAR
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

SDA-08-2008-2116

Elaboró:

Laurenst Rojas Velandia	C.C: 1032414332	T.P: 210648	CPS: CONTRATO 535 DE 2014	FECHA EJECUCION:	16/07/2014
-------------------------	-----------------	-------------	------------------------------	---------------------	------------

Revisó:

Jazmit Soler Jaimes	C.C: 52323271	T.P: 194843	CPS: CONTRATO 534 DE 2014	FECHA EJECUCION:	17/07/2014
---------------------	---------------	-------------	------------------------------	---------------------	------------

VLADIMIR CARRILLO PALLARES	C.C: 79757869	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 911 DE 2014	FECHA EJECUCION:	17/09/2014
----------------------------	---------------	----------	------------------------------	---------------------	------------

Aprobó:

ANDREA CORTES SALAZAR	C.C: 52528242	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	27/10/2014
-----------------------	---------------	------	------	---------------------	------------