

RESOLUCIÓN No. 01981

“POR LA CUAL SE DECLARA LA CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades contempladas en la Ley 99 de 1993 y las atribuciones conferidas en el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006 y en especial las consagradas en el Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, la Resolución N° 1037 de 2016, Decreto 1594 de 1984, Decreto 01 de 1984, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que en atención al radicado No 2008ER35880 de fecha 21 de agosto de 2008, la señora EDITH OMAIRA SALGADO MURILLO, identificada con cédula de ciudadanía N° 41.756.059 de Bogotá D.C., en calidad de Representante Legal (para la época) del **CONJUNTO RESIDENCIAL MULTIFAMILIAR NORTE DE SANTANDER**, identificado con NIT. 800.031.441-1 presentó ante la Secretaría Distrital de Ambiente –SDA-, solicitud de autorización, para realizar tratamientos silviculturales a unos individuos arbóreos ubicados en la Carrera 25 N° 51 – 80 Sur de esta ciudad.

Que la Secretaría Distrital de Ambiente – SDA, a través de profesionales de la Dirección de Control Ambiental, Subdirección de Silvicultura, Flora y Fauna Silvestre de esta Secretaría, efectuaron visita de verificación el día 28 de noviembre de 2008, contenida en el Concepto Técnico D.C.A. No 001838 del 28 de enero de 2010, el cual determinó:

“MEDIANTE VISITA TÉCNICA SE EVIDENCIÓ LAS PODAS ANTITÉCNICAS Y/O DESCOPE DE DOS INDIVIDUOS ARBÓREOS DE LAS ESPECIES ACACIA MORADA Y SAUCO UBICADO EN ESPACIO PRIVADO AL INTERIOR DEL CONJUNTO MULTIFAMILIAR DE NORTE DE SANTANDER, POR PARTE DE LA ADMINISTRACIÓN”. (Subrayado fuera de texto original)

Que mediante Auto 05156 del 04 de agosto de 2014, la Dirección de Control Ambiental de esta Secretaría, inicio proceso sancionatorio administrativo de carácter ambiental al **CONJUNTO RESIDENCIAL MULTIFAMILIAR NORTE DE SANTANDER**, identificado con NIT. 800.031.441-1, a través de su Representante Legal (para la época) el señor FERNANDO BAUTISTA, identificado con cédula de ciudadanía N° 79.539.753, o quien haga sus veces, de conformidad al artículo 18 de la Ley 1333 de 2009.

RESOLUCIÓN No. 01981

Que el anterior acto administrativo fue notificado por aviso, el día 04 de agosto de 2015, al señor FERNANDO BAUTISTA, en calidad de representante legal del citado Conjunto Residencial, quedando Constancia de Ejecutoria del día cinco (05) de agosto de la misma anualidad.

Que mediante radicado 2014EE187459 del 11 de noviembre de 2014, el anterior Auto fue comunicado al Procurador Delegado para Asuntos Judiciales Ambientales y Agrarios, de conformidad al artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

Que mediante Memorando con radicado 2015IE168475, se remitió el Auto de inicio No 05156 del 04 de agosto de 2014, a la Dirección Legal Ambiental para su publicación, de conformidad a lo estipulado en el artículo 70 de la Ley 99 de 1993, la cual fue realizada el día 10 de septiembre de 2015 en el Boletín Legal de esta Entidad.

Según la constancia de la Alcaldía Local de Tunjuelito con radicado N° 20165630163091 del 03 de noviembre de 2016: *“mediante acta de Consejo de Administración del 24 de mayo de 2016 se eligió a **MAYRA ALEJANDRA CAMPOS MARROQUIN** con CÉDULA DE CIUDADANIA 1013580031, quien actuará como **Administrador y Representante Legal** durante el periodo del 24 de mayo de 2016, hasta nuevo nombramiento por la parte interesada.”* (Negrilla fuera de texto).

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que previo a resolver el presente asunto, conviene hacer las siguientes precisiones de orden jurídico:

Teniendo en cuenta que la situación irregular que dio origen a las presentes diligencias fue conocida por esta entidad, el día 28 de noviembre de 2008, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 1333 de julio 21 de 2009, resulta procedente establecer como primera medida la normativa aplicable al presente caso, de cara al régimen de transición previsto en el artículo 64 de la Ley 1333 de 2009.

Consecuentemente, se advierte que los hechos que son materia de investigación son por su naturaleza de ejecución instantánea, dado que su consumación tuvo lugar en un único momento claramente determinado en el tiempo, el cual marca el punto de referencia y de partida para el cómputo del término de caducidad.

A partir de lo expuesto, se hace necesario precisar cuál es el término de caducidad aplicable al presente caso, teniendo en cuenta que los hechos irregulares objeto del proceso ocurrieron antes de la entrada en vigor de la Ley 1333 de 2009. Para tal efecto, acudiendo a la norma en comento, se procede al análisis del régimen de transición allí previsto, el cual establece:

RESOLUCIÓN No. 01981

“ARTÍCULO 64. TRANSICIÓN DE PROCEDIMIENTOS. *El procedimiento dispuesto en la presente ley es de ejecución inmediata. Los procesos sancionatorios ambientales en los que se hayan formulado cargos al entrar en vigencia la presente ley, continuarán hasta su culminación con el procedimiento del Decreto 1594 de 1984”.*

Del tenor literal del artículo 64 de la Ley 1333 de 2009, se colige que la transición prevista por el Legislador aplica únicamente para el procedimiento, de suerte que en materia sustancial, de avocar una decisión de fondo sancionatoria, la normativa aplicable al presente caso sería la prevista en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993, en armonía con el debido proceso constitucional, acorde con el cual nadie puede ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa (inciso 2º, artículo 29 CP). En otros términos, se reafirma la improcedencia de aplicar al sub exámine las sanciones previstas en la Ley 1333 de 2009.

Por su parte, en materia procesal y de cara a la transición de procedimientos prevista en el artículo 64 de la Ley 1333 de 2009, se advierte que, en el presente caso, **al día 28 de noviembre de 2008**, no se había iniciado el proceso sancionatorio; razón por la cual se concluye que en el sub júdice es aplicable el procedimiento establecido en la Ley 1333 de 2009.

Ahora bien, debe advertirse que la aplicación del procedimiento establecido en la Ley 1333 de 2009, en virtud del régimen de transición previsto en el artículo 64 de la Ley 1333 de 2009, no implica *per se* la aplicación del término de caducidad de veinte (20) años previsto en el artículo 10 de la Ley 1333 de 2009 en forma retroactiva a hechos acaecidos con anterioridad a la entrada en vigencia de dicha normativa.

En efecto, las normas procesales son de aplicación inmediata, salvo que el Legislador establezca una excepción. Al respecto, el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, dispuso:

*"Artículo 40. Las leyes concernientes a la sustanciación y ritualidad de los juicios prevalecen sobre las anteriores desde el momento en que deben empezar a regir. **Sin embargo, los recursos interpuestos, la práctica de pruebas decretadas, las audiencias convocadas, las diligencias iniciadas, los términos que hubieren comenzado a correr, los incidentes en curso y las notificaciones que se estén surtiendo, se regirán por las leyes vigentes cuando se interpusieron los recursos, se decretaron las pruebas, se iniciaron las audiencias o diligencias, empezaron a correr los términos, se promovieron los incidentes o comenzaron a surtirse las notificaciones.** (...)*
(Subrayado y negrilla fuera de texto)

En armonía con lo anterior, debe tenerse presente que la naturaleza del hecho irregular que dio lugar al proceso sancionatorio ambiental es el punto de referencia y de partida

RESOLUCIÓN No. 01981

para el cómputo de la caducidad, lo cual significa que por tratarse de un hecho de ejecución instantánea, la caducidad opera desde el mismo momento de su ocurrencia o desde la fecha en que la autoridad ambiental tuvo conocimiento del suceso, tal y como lo ha reafirmado en múltiples pronunciamientos la doctrina y la jurisprudencia.

Así las cosas y en armonía con lo dispuesto en el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, se concluye que en el presente caso la Secretaría Distrital de Ambiente, conoció del hecho irregular **el día 28 de noviembre de 2008**, fecha para la cual no se encontraba aún vigente la Ley 1333 de 2009, cuyo artículo 10 estableció un término de caducidad de 20 años. En su lugar, regía el artículo 38 del Decreto 01 de 1984, que fijó el término de caducidad de la facultad sancionatoria en tres (3) años.

En definitiva, al amparo del DEBIDO PROCESO y del PRINCIPIO DE LEGALIDAD a que se refiere el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012 que modificó el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, se concluye que si se trata de un hecho de ejecución instantánea o de ejecución continuada cuyo último acto se haya materializado **ANTES del 21 de julio de 2009**, el término de caducidad comenzó a correr al amparo del artículo 38 del Decreto 01 de 1984 (3 años), como en el sub lite, pues se trata de hechos irregulares acaecidos antes de que entrara en vigencia la caducidad del artículo 10 de la Ley 1333 de 2009, no siendo viable jurídicamente aplicar en forma retroactiva la caducidad de 20 años prevista en dicha norma. Adicionalmente, nótese que, desde el punto de vista procesal, el procedimiento constituye la forma prevista por el Legislador para el agotamiento de la sucesión ordenada de etapas procesales que componen el proceso. Por tanto, si bien la caducidad de la acción constituye un fenómeno jurídico de carácter procesal, no puede tenerse inmerso en el procedimiento; de ahí que el Legislador en los diversos estatutos de naturaleza sancionatoria que igualmente hacen parte del Derecho Público, como el Derecho Penal, Disciplinario y Tributario, entre otros, haya dispuesto la figura de la caducidad y/o de la “prescripción” de la acción en capítulo diverso al del respectivo procedimiento.

Aunado a lo anterior, debe considerarse que a más de ser la caducidad en términos generales un fenómeno jurídico de carácter procesal, en materia administrativa genera la pérdida de competencia de la Administración para resolver sobre un determinado asunto, de suerte que dar aplicación retroactiva a la caducidad de 20 años prevista en la Ley 1333 de 2009 respecto de situaciones que se consumaron antes de su entrada en vigor, implicaría desconocer la máxima del debido proceso constitucional, a cuyo amparo “nadie puede ser juzgado sino Por juez o tribunal competente”, y soslayar por completo el principio de legalidad que rige por excelencia las actuaciones administrativas. Al respecto, es necesario indicar, que la caducidad de la acción reviste carácter de orden público, pues su establecimiento obedece a razones de interés general que imponen la obligación de obtener en tiempos breves la definición de ciertos derechos, lo que le otorga dinámica a la actividad administrativa, al paso que le imprime un importante grado de seguridad jurídica. Ahora bien, en materia sancionatoria, impide toda

RESOLUCIÓN No. 01981

posibilidad de iniciar o proseguir una determinada actuación, dado que se trata de una institución procesal que ataca el derecho de acción, cuyo efecto inmediato es la imposibilidad de su ejercicio.

Así entonces, en relación con la disyuntiva que impone analizar si debe o no darse aplicación retroactiva en el *sub exámine* al término de caducidad de los 20 años previsto en la Ley 1333 de 2009, se trata de un asunto que encuentra solución en el artículo 40 de la Ley 153 de 1887, modificado por el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, atendiendo las reglas generales de interpretación ante conflictos derivados de la aplicación de la ley procesal en el tiempo; las mismas que permiten concluir que en el presente caso el término que había empezado a correr en el presente caso era el de la caducidad, al amparo del art. 38 del Decreto 01 de 1984. Que respecto al fenómeno de la caducidad es preciso enunciar la Sentencia N° T-433. Sala Sexta de Revisión de fecha 24 de junio de 1992 así: *"Consiste la caducidad en el fenómeno procesal de declarar extinguida la acción por no incoarse ante la jurisdicción competente dentro del término perentorio establecido por el ordenamiento jurídico para ello. Opera la caducidad ipso jure, vale decir que el juez puede y debe declararla oficiosamente cuando verifique el hecho objetivo de la inactividad del actor en el lapso consagrado en la ley para iniciar la acción. Este plazo no se suspende ni interrumpe, ya que se inspira en razones de orden público, lo cual sí ocurre en tratándose de la prescripción civil, medio éste de extinguir las acciones de esta clase.*

En este orden de ideas y entendida la caducidad como un término para realizar, un acto administrativo que ponga fin a la actuación sancionatoria, con el objetivo de no dejar en suspenso por mucho tiempo la ejecución del acto de que se trata; de conformidad con lo antes expuesto se procederá al análisis del fenómeno de la caducidad, al amparo del artículo 38 del Decreto 01 de 1984, el cual establece: "... Caducidad respecto de las sanciones. ARTÍCULO 38. Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones, caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas, "Al respecto, el Honorable Consejo de Estado, reiteró su posición, mediante providencia del 23 de junio de 2000, expediente 9884, Magistrado ponente Dr. Julio E. Correa Restrepo, donde se precisó: "(...) Pues bien, el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, norma aplicable al presente caso, es claro en disponer que salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que puede ocasionarlas, **por lo tanto el término se debe contar a partir del momento en que se produce el hecho infractor.**" (...)
(Resaltado fuera del texto original).

Frente al término establecido en el referido artículo, se han expuesto tres tesis en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual, la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá, D.C., impartió directrices a las entidades y organismos

RESOLUCIÓN No. 01981

Distritales, a través de la Directiva N° 007 de noviembre 09 de 2007, en la que señaló lo siguiente: (...) *“Como se observa, han sido diversas las tesis expuestas en relación con el tema objeto de este documento, sin que hasta la fecha se haya generado una única línea jurisprudencial, razón por la cual se hace necesario impartir las siguientes instrucciones en cuanto al término de caducidad de la facultad sancionatoria de la administración: “ (...) *Teniendo en cuenta que no existe una posición unificada de la Jurisdicción Contencioso Administrativa frente a la interrupción del término de caducidad de la facultad sancionatoria de la administración, y que la administración debe acatar el criterio que desde el punto de vista del análisis judicial genere el menor riesgo al momento de contabilizar dicho término, se recomienda a las entidades Distritales que adelanten actuaciones administrativas tendientes a imponer una sanción, que acojan en dichos procesos la tesis restrictiva expuesta por el Consejo de Estado, es decir, aquella que indica que dentro del término de tres años señalado en la norma en comento, la administración debe expedir el acto principal, notificarlo y agotar la vía gubernativa⁶...”* (Subrayado fuera de texto).

Para el caso que nos ocupa, se deduce que la administración, disponía de un término de tres (3) años contados a partir de la fecha de conocimiento, esto es, desde el **28 de noviembre de 2008**, fecha en que se efectuó la visita a fin de verificar a queja presentada vía web, respecto a los actos de tratamiento silvicultural de Descope de individuos arbóreos así: una (1) Acacia Morada y un (1) Sauco, sin las condiciones técnicas requeridas, hasta el día **28 de noviembre de 2011**, para la expedición del acto administrativo que resolvería de fondo la actuación administrativa frente al proceso sancionatorio que debía iniciarse respecto de dicha Queja, trámite que no se surtió dentro de términos, operando de esta manera el fenómeno de la caducidad.

Por lo anteriormente expuesto ésta Resolución declarará la caducidad de la facultad sancionatoria y en consecuencia ordenará el archivo de las diligencias administrativas contenidas en el expediente **SDA-08-2010-1186**.

Que por otro lado, de conformidad con lo establecido con la normatividad ambiental específicamente en el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables, Decreto Ley 2811 de 1974, introduce como criterio jurídico general, el dominio de los recursos naturales renovables a favor de la Nación, así:

“ARTICULO 42: Pertenecen a la Nación los recursos naturales renovables y demás elementos ambientales regulados por este Código que se encuentren dentro del territorio nacional, sin perjuicio de los derechos legítimamente adquiridos por particulares y de las normas especiales sobre baldíos”. Operando como única excepción el reconocimiento de derechos que las Autoridades Ambientales pueden otorgar a los particulares a través de permisos, licencias, autorizaciones realizar actividades de manejo y aprovechamiento de esta clase de recursos.

RESOLUCIÓN No. 01981

Que los Artículos 101 y 103 del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, expedido por el Honorable Concejo de Bogotá, dispuso transformar el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente en la Secretaría Distrital de Ambiente, como un organismo del Sector Central, con autonomía administrativa y financiera.

Que de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado por el Decreto Distrital 175 del 4 de mayo de 2009, le asignó a la Secretaría Distrital de Ambiente, entre otras funciones generales, la de ejercer la autoridad ambiental en el Distrito Capital.

Que de acuerdo a lo previsto en el artículo 4 numeral 13 de la Resolución 1037 de 2016, “*por la cual se delegan unas funciones y se toman otras determinaciones*”, es función de la Subdirección de Silvicultura Flora y Fauna Silvestre, proyectar los actos administrativos que declaran la caducidad administrativa para la firma del Director de Control Ambiental.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR la caducidad de la facultad sancionatoria respecto de los actos efectuados por el **CONJUNTO MULTIFAMILIAR NORTE DE SANTANDER – PROPIEDAD HORIZONTAL**, identificado con NIT. 800.031.441-1, a través de su Representante Legal – actual – la señora MAYRA ALEJANDRA CAMPOS MARROQUÍN, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.013.580.031, o por quien haga sus veces, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto.

ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de la presente Resolución al **CONJUNTO RESIDENCIAL NORTE DE SANTANDER – PROPIEDAD HORIZONTAL**, identificado con NIT. 800.031.441-1, a través de su Representante Legal – actual – la señora **MAYRA ALEJANDRA CAMPOS MARROQUÍN**, identificada con cédula de ciudadanía No. 1.013.580.031, o por quien haga sus veces, dichos hechos fueron adelantados en la **Carrera 25 N° 51 – 80 Sur** de la localidad de Tunjuelito, en Bogotá D.C., de conformidad con lo establecido en los artículos 43, 44 y 45 del Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo).

RESOLUCIÓN No. 01981

ARTÍCULO TERCERO: Enviar la presente Resolución a la Subsecretaría General y de Control Disciplinario de esta Secretaría, para lo de su competencia.

ARTÍCULO CUARTO: PUBLICAR la presente Resolución en el boletín ambiental. Lo anterior, en cumplimiento del artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO: Cumplido lo anterior archivar definitivamente las diligencias contenidas en el expediente **SDA-08-2010-1186**, como consecuencia de lo previsto en el artículo primero de la presente providencia.

ARTÍCULO SEXTO: Contra la presente Resolución procede recurso de reposición el cual deberá interponer ante el Despacho de esta Secretaría, dentro de los cinco (05) días siguientes a la notificación del presente Acto Administrativo, de conformidad con lo establecido en los artículos 50 y 51 del Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo).

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 29 días del mes de noviembre del 2016



Oscar Ferney Lopez Espitia
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

SDA-08-2010-1186

Elaboró:

| | | | | | |
|--------------------------------|-----------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|
| FABIAN MAURICIO CHIBCHA ROMERO | C.C: 1073502781 | T.P: N/A | CPS: CONTRATO 20160711 DE 2016 | FECHA EJECUCION: | 17/11/2016 |
|--------------------------------|-----------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|

Revisó:

| | | | | | |
|------------------------------------|---------------|----------|------------------|------------------|------------|
| YANNETH CRISTINA BUITRAGO AMARILLO | C.C: 52427615 | T.P: N/A | CPS: FUNCIONARIO | FECHA EJECUCION: | 21/11/2016 |
|------------------------------------|---------------|----------|------------------|------------------|------------|

| | | | | | |
|---------------------------------|---------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|
| MARIA ISABEL TRUJILLO SARMIENTO | C.C: 60403901 | T.P: N/A | CPS: CONTRATO 20160732 DE 2016 | FECHA EJECUCION: | 18/11/2016 |
|---------------------------------|---------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|

| | | | | | |
|---------------------------|---------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|
| BIBIANA ANDREA OLAYA IGUA | C.C: 23690977 | T.P: N/A | CPS: CONTRATO 20160417 DE 2016 | FECHA EJECUCION: | 29/11/2016 |
|---------------------------|---------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|

| | | | | | |
|-----------------------|-----------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|
| YURANY MURILLO CORREA | C.C: 1037572989 | T.P: N/A | CPS: CONTRATO 20160829 DE 2016 | FECHA EJECUCION: | 24/11/2016 |
|-----------------------|-----------------|----------|--------------------------------|------------------|------------|



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE

RESOLUCIÓN No. 01981

Aprobó:

YANNETH CRISTINA BUITRAGO
AMARILLO

C.C:

52427615

T.P:

N/A

CPS: FUNCIONARIO

FECHA
EJECUCION:

21/11/2016

Firmó:

OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA

C.C:

11189486

T.P:

N/A

CPS: FUNCIONARIO

FECHA
EJECUCION:

29/11/2016