

AUTO N. 02601

“POR EL CUAL SE ORDENA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades legales conferidas por la Ley 99 de 1993, con fundamento en la Ley 1333 de 2009, la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto Distrital 175 del 04 de mayo de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01865 del 06 de julio de 2021 modificada por las resoluciones No. 046 del 13 de enero de 2022 y 00689 del 03 de mayo de 2023 de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que en **vista técnica del día 24 de julio de 2012**, la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de la Secretaría Distrital de Ambiente, requirió mediante acta No. 762, a la señora MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado THE JACKETS, identificado con matrícula mercantil 01712249, ubicado en la Avenida Calle 72 No. 76 – 49, de la localidad de Engativá de Bogotá, D.C., para que en el término de cinco (5) días hábiles a partir de recibido del requerimiento, realizara el registro del elemento publicitario tipo aviso ubicado en la fachada propia del establecimiento, ante la Secretaría Distrital de Ambiente.

Que en consecuencia de lo anterior, la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, de la Secretaría Distrital de Ambiente, en su función de control ambiental profirió el acta de **seguimiento al requerimiento No. 241 del 01 de agosto de 2012**, conforme a lo encontrado en la visita técnica realizada anteriormente al establecimiento de comercio denominado THE JACKETS, identificado con matrícula mercantil 01712249, de propiedad de la señora MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, ubicado en la Avenida Calle 72 No. 76 – 49, de la localidad de Engativá de Bogotá, D.C., evidenciando que no cumplió con lo requerido, por lo que se considera que no se subsanó las inconsistencias descritas dentro del término establecido.

Que la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de la Secretaría Distrital de Ambiente, emitió el **Concepto Técnico No. 07956 del 08 de septiembre de 2014**, en el que se concluyó lo siguiente:

(...)

3. SITUACIÓN ENCONTRADA:

3.1 DESCRIPCIÓN DEL ELEMENTO DE PEV:

a. TIPO DE ELEMENTO:	AVISO
b. TEXTO DE PUBLICIDAD	CHAQUETAS EN CUERO
c. ÁREA DEL ELEMENTO	2.2 m ² Aprox
d. UBICACIÓN	FACHADA
e. DIRECCIÓN (NUEVA-ANTIGUA) ELEMENTO	Avenida Calle 72 No. 76-49
f. LOCALIDAD	ENGATIVA
g. SECTOR DE ACTIVIDAD	ZONA RESIDENCIAL CON ACTIVIDAD ECONOMICA EN LA VIVIENDA

(...)

4. REGISTRO FOTOGRAFICO



Foto No. 1 Visita Julio 24/12



Foto No. 2 Visita de seguimiento Agosto 01/12

5. VALORACIÓN TÉCNICA:

El día 24 de Julio de 2012, se realiza visita técnica en la localidad de Engativá, al establecimiento de comercio **THE JACKETS**, ubicado en la Avenida Calle 72 No. 76-49 en el barrio Santa Helenita, encontrando que el **AVISO** no cuenta con registro de publicidad, por lo cual se hace requerimiento mediante Acta No. 762.

El hallazgo de la visita se relaciona a continuación:

- El elemento de publicidad no cuenta con registro ante la Secretaría Distrital de Ambiente.
- El día 1 de Agosto de 2012 ya cumplidos los cinco (5) días calendario para que **MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ**, propietaria del establecimiento de comercio **THE JACKETS**, realice sus respectivas adecuaciones, se hace la visita de seguimiento al requerimiento

mediante Acta No.241, evidenciando que no se hizo solicitud de registro del **AVISO** de publicidad exterior ante esta Secretaría para el cumplimiento de la normatividad ambiental.

Los hallazgos de la visita se relacionan a continuación:

- El aviso del establecimiento no cuenta con registro (... Artículo 30 Decreto 959 de 2000, concordado con el Artículo 5 de la Resolución 931 de 2008).

6. CONCEPTO TÉCNICO:

a. Se sugiere al Grupo Legal de Publicidad Exterior Visual, **ORDENAR**, a **MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ**, propietaria del establecimiento de comercio **THE JACKETS**, **DESMONTE** los elementos de Publicidad Exterior Visual que se encuentren incumpliendo con las estipulaciones ambientales.

b. De acuerdo a la parte motivada, se sugiere al grupo legal **INICIAR EL PROCESO SANCIONATORIO**, a **MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ**, propietaria del establecimiento de comercio **THE JACKETS**, según lo contemplado en la Ley 1333 de 2009.

(...)

Que así las cosas, y con fundamento en el Concepto Técnico No. 07956 del 8 de septiembre de 2014, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente SDA, en los términos del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, encontró mérito suficiente para dar inicio al procedimiento sancionatorio ambiental, mediante **Auto No. 00884 del 21 de mayo de 2017**, en contra de la Señora **MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio ubicado en la Avenida Calle 72 No. 76 – 49, de la localidad de Engativá de Bogotá, D.C, y en el cual dispuso:

(...)

ARTÍCULO PRIMERO: iniciar procedimiento sancionatorio ambiental en contra de la señora **MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado **THE JACKETS**, identificado con matrícula mercantil 01712249, con el fin de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

(...)

Que el precitado acto administrativo fue publicado en el boletín legal de la Entidad el 26 de marzo de 2018, comunicado a la Procuraduría Judicial Ambiental y Agraria de Bogotá mediante radicado 2017EE264567 del 27 de diciembre de 2017.

Que el Auto No. 00884 del 21 de mayo de 2017 se notificó personalmente el 30 de agosto de 2017, quedando ejecutoriada la decisión el 31 de agosto del año en mención.

Que mediante el **Auto No. 04986 del 3 de diciembre de 2019**, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, formuló pliego de cargos en contra de la presunta infractora Señora MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado “THE JACKETS”, conforme a la siguiente conducta:

(...)

CARGO ÚNICO: *Instalar publicidad exterior visual tipo aviso, en la Avenida Calle 72 No.76-49 de la localidad de Engativá de la ciudad de Bogotá D.C., sin contar con registro vigente ante la Secretaría Distrital de Ambiente, contraviniendo así lo formado en el artículo 5 de la Resolución 931 de 2008 en concordancia con el artículo 30 del Decreto 959 del 2000.*

(...)

Que se envió comunicación para llevar a cabo la notificación personal de esta decisión, mediante radicado No. 2019EE281784 del 3 de diciembre de 2019, sin ser posible la misma, procediendo a notificarse la decisión mediante edicto con fecha de fijación del 20 de enero de 2020 y fecha de desfijación del 24 de enero de 2020, de conformidad con el artículo 24 de la ley 1333 de 2009.

Que la Señora MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, no presentó escrito de descargos frente al Auto No. 04986 del 3 de diciembre de 2019.

II. PRESENTACIÓN DESCARGOS

Que, en cuanto a los descargos y los términos de Ley para la presentación de los mismos, el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, dispone:

“(...) ARTÍCULO 25. DESCARGOS. Dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del pliego de cargos al presunto infractor este, directamente o mediante apoderado debidamente constituido, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.”

Que la Señora MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, no presentó escrito de descargos frente al Auto No. 04986 del 3 de diciembre de 2019.

III. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES Y LEGALES

De conformidad con el artículo 8° de la Constitución Política, es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

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 y el derecho a la defensa, en virtud del cual, *“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. En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable. Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un 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. Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”* y el desarrollo de la función administrativa conforme a los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.

El Código General del Proceso determina en cuanto a las pruebas:

1. Que toda decisión debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, esto es la necesidad de la prueba (artículo 164 del C.G.P.).
2. Que sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez (artículo 165 del C.G.P.).
3. Que incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba (artículo 167 del C.G.P.).
4. Que las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y que el juez rechazará *in limine* las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifestaciones superfluas (artículo 168 del C.G.P.).

Durante la etapa probatoria, se pretende obtener los elementos necesarios que proporcionen la efectiva consecución de la certeza respecto de los hechos objeto de debate.

Previo a la decisión que deba tomarse, es preciso consultar los principios y criterios que rigen el procedimiento en materia de pruebas, tales como los de la conducencia, la pertinencia, la utilidad y el fin de la prueba en torno al tema de prueba procesal y fundamentalmente frente al tema de la investigación de que trata este procedimiento sancionatorio ambiental.

Respecto a los criterios de valoración mencionados anteriormente, el Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Cuarta), en decisión del diecinueve (19) de agosto de dos mil diez (2010), Rad. 18093, Consejero Ponente Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, se pronunció de la siguiente manera:

“(…) El artículo 168 del C.C.A. señala que, en lo relacionado con la admisibilidad de los medios de prueba, la forma de practicarlas y los criterios de valoración, son aplicables las normas del Código de

Procedimiento Civil. El artículo 178 del C. de P.C. dispone: "Las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y el juez rechazará in limine las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas". De la última norma se infiere que para determinar si procede el decreto de las pruebas propuestas por las partes, el juez debe analizar si éstas cumplen con los requisitos de pertinencia, conducencia, utilidad y legalidad. Por esencia, la prueba judicial es un acto procesal que permite llevar al juez al convencimiento de los hechos que son materia u objeto del proceso. Desde el punto de vista objetivo, las pruebas deben cumplir con los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con los demás hechos que interesan al proceso. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no debe estar ya demostrado con otro medio probatorio. (...)"

De acuerdo con la jurisprudencia del Consejo de Estado¹, la prueba debe ser entendida:

"(...) En primer lugar debe precisarse que la prueba ha sido definida por diversos autores de la siguiente manera: Para Bentham, después de sostener que la palabra prueba tiene algo de falaz, concluye que no debe entenderse por ella sino un medio del que nos servimos para establecer la verdad de un hecho, medio que puede ser bueno o malo, completo o incompleto; por su parte para Ricci "la prueba no es un fin por sí mismo, sino un medio dirigido a la consecución de un fin, que consiste en el descubrimiento de la verdad" y agrega que "antes de emplear un medio para conseguir el fin que se persigue es de rigor convencerse de la idoneidad del medio mismo; de otra suerte se corre el riesgo de no descubrir la verdad que se busca" y por último Framarino anota en su "Lógica de las pruebas en materia Criminal" que la finalidad suprema y sustancial de la prueba es la comprobación de la verdad y que la prueba es el medio objetivo a través del cual la verdad logra penetrar en el espíritu.

De conformidad con lo anterior, es claro que por valoración o evaluación de la prueba debe entenderse el conjunto de operaciones mentales que debe cumplir el juez al momento de proferir su decisión de fondo para conocer el mérito o valor de convicción de un medio o conjunto de medios probatorios. El artículo 168 del C.C.A. prevé que en los procesos que se surtan ante esta jurisdicción, se aplican las normas del Código de Procedimiento Civil en lo relacionado con la admisibilidad de los medios de prueba, forma de practicarlas y criterios de valoración, siempre que resulten compatibles con las normas del C.C.A. marginalmente (...)"

De acuerdo con lo anteriormente expresado, tenemos que las pruebas son un medio de verificación de las afirmaciones y hechos que formulan las partes dentro de un proceso, con el fin de otorgarle al juez las pautas necesarias para tomar una decisión.

Aunado a lo anterior, se tiene que no sólo se necesita allegar oportunamente las pruebas que se pretende hacer valer dentro del proceso, sino que estas deben ser congruentes con el objeto del mismo, igualmente éstas deben cumplir con los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad.

¹ Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda-Subsección "A" CP Gustavo Eduardo Gómez Aranguren, del 20 de septiembre de 2007, Radicación 25000-23-25-000-2004-05226-01(0864-07).

El tratadista Nattan Nisimblat en su libro *“Derecho Probatorio - Principios y Medios de Prueba en Particular Actualizado con la Ley 1395 de 2010 y la Ley 1437 De 2011”*, en las páginas 131 y 132, al respecto de los requisitos intrínsecos de la prueba, definió lo siguiente:

*“(...) 2.3.1.1. **Conducencia.** La conducencia es la idoneidad del medio de prueba para demostrar lo que se quiere probar y se encuentra determinada por la legislación sustantiva o adjetiva que impone restricciones a la forma como debe celebrarse o probarse un determinado acto jurídico (elementos ad substantiam actus y ad probationem) (...)”*

*2.3.1.2. **Pertinencia.** Inutile est probare quod probatum non relevant y frustra probatum non relevant. La pertinencia demuestra la relación directa entre el hecho alegado y la prueba solicitada. Bien puede ocurrir que una prueba sea conducente para demostrar un hecho determinado, pero que, sin embargo, no guarde ninguna relación con el “tema probatorio”. Son ejemplos de pruebas impertinentes las que tienden a demostrar lo que no está en debate (...)”*

*2.3.1.3. **Utilidad.** En desarrollo del principio de economía, una prueba será inútil cuando el hecho que se quiere probar con ella se encuentra plenamente demostrado en el proceso, de modo que se torna en innecesaria y aún costosa para el debate procesal. Para que una prueba pueda ser considerada inútil, primero se debe haber establecido su conducencia y pertinencia. En virtud de este principio, serán inútiles las pruebas que tiendan a demostrar notorios, hechos debatidos en otro proceso o hechos legalmente presumidos.”*

Que en el párrafo del artículo 25 de la ley 1333 de 2009, se establece: *“Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien lo solicite”*.

Desde el punto de vista procedimental, se tiene en cuenta que con base en lo establecido en el artículo 26 de la Ley 1333 de 2009, esta autoridad ambiental está investida de la facultad para decretar la práctica de las pruebas consideradas de interés para el proceso sancionatorio de acuerdo con los criterios de conducencia, pertinencia y necesidad. El Artículo en mención señala los siguiente:

(...)

“Artículo 26. Práctica de pruebas. Vencido el término indicado en el artículo anterior, 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.

Parágrafo. 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.”

(...)

El artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), son admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil, derogado por la Ley 1564 de 2012, Código General del Proceso, la cual señala en el artículo 165 que, los documentos que sean útiles para la formación del convencimiento de la autoridad para decidir deben ser objeto del correspondiente análisis para la toma de la decisión respectiva.

Dando aplicación al marco normativo que desarrolla la siguiente etapa del procedimiento sancionatorio ambiental, hay lugar a ordenar la práctica de pruebas contra el presunto infractor.

I. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

Que, de conformidad con los fundamentos señalados de manera precedente, las pruebas a decretarse en los procedimientos previstos por el ordenamiento jurídico se rigen por las reglas técnicas de la contradicción, carga de la prueba, necesidad de la prueba, comunidad de la prueba, unidad de la prueba e inmediatez y para el caso que nos ocupa corresponden a aquellos que llevaron a la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente al formular cargos, a través del **Auto No. 04986 del 3 de diciembre de 2019**, en contra de la Señora MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado "THE JACKETS" ubicado en la Avenida Calle 72 No. 76 – 49, de la localidad de Engativá de Bogotá.

Que en el caso *sub examine*, se efectuará el análisis jurídico a partir de las exigencias intrínsecas de idoneidad legal de las pruebas que serán incorporadas por esta Secretaría, cumpliendo los criterios legales de conducencia, pertinencia y utilidad.

Que esta Secretaría dentro de esta etapa procesal, podrá ordenar de oficio las pruebas que estime necesarias, conforme al artículo 26 de la Ley 1333 de 2009, y para el particular, considerará lo evidenciado en el **Concepto Técnico No. 07956 del 8 de septiembre de 2014**, con sus respectivos anexos, de los cuales se realiza el siguiente análisis:

- Los conceptos resultan conducentes, en la medida en que son el medio idóneo para demostrar la existencia de los hechos que dieron origen al incumplimiento de normas de carácter ambiental, como se observa en la **visita del día 24 de julio de 2012 (requerimiento) y visita técnica realizada el día 1 de agosto de 2012 (seguimiento)**, teniendo en cuenta que así lo señala el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, el cual indica que; la autoridad ambiental competente, podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios.

- El insumo técnico es pertinente, toda vez que demuestra una relación directa entre los hechos investigados con el cargo formulado, es decir, el incumplimiento de la normatividad ambiental vigente en materia de publicidad exterior visual.
- El **Concepto Técnico No. 07956 del 8 de septiembre de 2014**, con sus respectivos anexos, es un medio probatorio útil y necesario para demostrar la ocurrencia de los hechos constitutivos de infracción ambiental.

Que, en consecuencia, a lo expuesto se tendrá como prueba dentro del presente procedimiento sancionatorio ambiental el **Concepto Técnico No. 07956 del 8 de septiembre de 2014**, con sus respectivos anexos, a fin de determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción ambiental.

II. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

Que, el artículo 5° del Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, en su literal d) asigna a esta Secretaría la función de ejercer la autoridad ambiental en el Distrito Capital, en cumplimiento de las funciones asignadas por el ordenamiento jurídico vigente, a las autoridades competentes en la materia.

Que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2° numeral 1 de la Resolución 01865 del 6 de julio de 2021, modificada por la Resolución 046 del 2022, en las que se delega en el Director de Control Ambiental, entre otras funciones, la de:

“1. Expedir los actos administrativos de trámite y definitivos relacionados con los procesos sancionatorios de competencia de la Secretaría Distrital de Ambiente.”

Que, en mérito de lo expuesto, la Dirección de Control Ambiental,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO. – Ordenar la práctica de pruebas dentro del procedimiento sancionatorio ambiental iniciado por esta entidad, mediante **Auto No. 00884 del 21 de mayo de 2017**, en contra de la Señora MONICA ESPERANZA GARZÓN DÍAZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 52.562.142, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado “THE JACKETS” ubicado en la Avenida Calle 72 No. 76 – 49, de la localidad de Engativá de Bogotá, por un término de treinta (30) días, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

PARÁGRAFO PRIMERO. - El presente término podrá ser prorrogado por una sola vez y hasta por sesenta (60) días, para lo cual deberá estar soportado en los correspondientes conceptos técnicos que establezcan la necesidad de un plazo mayor para la ejecución de las pruebas.



SECRETARÍA DE AMBIENTE

Firmó:

RODRIGO ALBERTO MANRIQUE FORERO

CPS:

FUNCIONARIO

FECHA EJECUCION:

25/05/2023