

RESOLUCION N. 02393

POR LA CUAL SE RESUELVE UNA SOLICITUD DE CESACIÓN DE PROCEDIMIENTO SANCIONATORIO AMBIENTAL Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

LA DIRECCIÓN 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 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01466 del 24 de mayo de 2018, modificada por la Resolución 02566 del 15 de agosto de 2018 de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que, en atención a las denuncias realizadas por el señor Ericsson Ernesto mena Garzón, a través de los radicados 2020ER14607 de fecha 23 de enero de 2020, 2020ER60151 de fecha 18 de marzo de 2020, 2020ER61793 de fecha 20 de marzo de 2020, y 2020ER62711 de fecha 24 de marzo de 2020, por medio de los cuales se pone en conocimiento de esta Entidad la presunta realización de tratamientos silviculturales sin la respectiva autorización por parte de la Autoridad Ambiental, en el predio de la antigua planta de Bavaria; por tal motivo profesionales de la Subdirección de Silvicultura, Flora y Fauna Silvestre de esta Secretaría, adelantaron visita técnica de control en el predio ubicado en la Avenida Boyacá No. 9 – 02 (Antiguo Predio Bavaria) del barrio Marsella / Villa Alsacia de la Localidad de Kennedy de esta ciudad, la cual quedó registrada en acta de visita silvicultural No. JHH-20200263-027 de fecha 5 de junio de 2020.

Que, teniendo en cuenta lo anterior, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, a través de la Subdirección de Silvicultura, Flora y Fauna Silvestre, emitió el Concepto Técnico No. 06614 del 5 junio de 2020.

Que así las cosas, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, teniendo en cuenta el Concepto Técnico No. 06614 del 5 junio de 2020, emitió el Auto 02094 del

06 de junio de 2020, por el cual se inició un procedimiento sancionatorio ambiental en contra del **FIDEICOMISO EL TECHO**, identificado con 830.053.700 - 6, por ocasionar el deterioro del arbolado urbano, producto de la colocación de elementos extraños y lesiones de estrangulamiento en el fuste principal causadas por guayas metálicas, sobre ocho (8) individuos arbóreos de la especie Eucalipto Común (*Eucalyptus globulus*), identificados con los números 5465, 5485, 5492, 5493, 5495, 5507, 5510 y 5857; y por la poda antitécnica de once (11) individuos arbóreos de las especies Eucalipto Común (*Eucalyptus globulus*) – cinco (5), Ciprés (*Cupressus lusitanica*) – uno (1), Jazmín del cabo (*Pittosporum undulatum*) – cuatro (4), y Holly Espinoso (*Pyracantha Coccinea*) – uno (1); emplazados en el espacio privado de la Avenida Boyacá No. 9 – 02 (Antiguo Predio Bavaria), barrio Marsella / Villa Alsacia de la Localidad de Kennedy de esta ciudad, sin contar con el permiso otorgado por esta Autoridad Ambiental.

Que dicho acto administrativo, según autorización escrita de fecha 10 de junio del año en curso, fue notificado a la sociedad **FIDUCIARA DAVIVIENDA S.A.** con NIT 800.182.281-5, quien actúa como vocera y administradora del Fideicomiso “**EL TECHO**” al correo electrónico fidudavivienda.notificacionesjudiciales@davivienda.com.

Que mediante radicado No. 2020ER105543 del 26 de junio de 2020, la señora **CLAUDIA PATRICIA MORA PINEDA**, identificada con la cédula de ciudadanía No 51.915.274 abogada con tarjeta profesional No. 60.994 del Consejo Superior de la Judicatura, obrando en calidad de apoderada del **FIDEICOMISO “EL TECHO”** identificado con NIT 830.053.700 -6, según poder otorgado por la sociedad **FIDUCIARIA DAVIVIENDA S.A.** con NIT 800.182.281-5, como vocero y administrador del citado fideicomiso, solicitó la cesación del procedimiento administrativo de carácter sancionatorio ambiental iniciado a través del Auto No. 02094 del 6 de Junio de 2020.

II. CONSIDERACIONES JURIDICAS

Que el artículo 8 y el numeral 8 de la Constitución Política, establecen como obligación de los particulares, proteger los recursos naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano, así mismo, el artículo 31 de la Ley 99 de 1993 “por la cual se crea el Ministerio del Medio Ambiente, se reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del medio ambiente y los recursos naturales renovables, se organiza el Sistema Nacional Ambiental, SINA”, en el literal 2 establece: *“Ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente...”*

Que el artículo 70 ibídem, señala: *“La entidad administrativa competente al recibir una petición para iniciar una actuación administrativa ambiental o al comenzarla de oficio dictará un acto de iniciación de trámite que notificará y publicará en los términos de los artículos 14 y 15 del Código Contencioso Administrativo (ahora Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo).”*

Que mediante la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental en la República de Colombia, se determinó que el Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y que la ejerce sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades, a través del Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los Grandes Centros Urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los Establecimientos Públicos Ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002, la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, la Armada Nacional, los Departamentos, Municipios y Distritos.

Que a su vez, el artículo 5 de la misma ley, establece que se considera infracción en materia ambiental, toda acción u omisión que constituya violación a las disposiciones ambientales vigentes y a las contenidas en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente; de igual manera, constituye infracción ambiental la comisión de daño al medio ambiente.

Que en lo que respecta al inicio del procedimiento sancionatorio ambiental, el artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, establece que dicho procedimiento administrativo lo iniciará la Autoridad Ambiental, *“con el fin de verificar los hechos u omisiones presuntamente constitutivas de infracción a las normas ambientales”*.

Que es pertinente señalar que, si el operador jurídico encuentra un yerro o una situación irregular en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionatorio, cuenta con la posibilidad jurídica de corregir dicha situación, en garantía del debido proceso y en procura de la efectividad de los derechos sustanciales.

Que en ese sentido, si la Autoridad Ambiental encuentra plenamente demostrada alguna o algunas de las causales establecidas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009 (*“1°. Muerte del investigado cuando es una persona natural; 2°. Inexistencia del hecho investigado; 3°. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor; 4°. Que la actividad esté legalmente amparada y/o autorizada”*), ordenará cesar todo procedimiento contra el presunto infractor, declaración que solo podrá surtirse antes de la formulación de cargos, salvo en el evento del fallecimiento del presunto investigado, según lo contemplado en el artículo 23 de la Ley 1333 de 2009.

La cesación de un procedimiento constituye una institución jurídica que permite la terminación del proceso sancionatorio, sin el cumplimiento integral de la ritualidad que le es propia, es decir, sin el agotamiento total de las etapas procesales.

Que de la referida disposición se entiende que la cesación del procedimiento exige la demostración de alguna o algunas de las causales establecidas en el artículo 9 de la Ley 1333 de 2009 respecto de cada uno de los hechos investigados, las cuales, vale resaltar, fueron taxativamente señaladas por el legislador, debiendo dentro de ese marco, ser evaluadas las

expuestas y sustentadas por el solicitante, pues de lo contrario, la investigación administrativa debe continuar y formularse los respectivos cargos.

III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA

ARGUMENTOS DE LA SOLICITUD DE CESACIÓN

Sustenta la apoderada su solicitud en las siguientes premisas:

1. Violación al debido proceso. Pretermisión de la instancia de indagación preliminar; la decisión del inicio del proceso sancionatorio se tomó sesgando el análisis de pruebas con que cuenta la autoridad ambiental que hubieran conducido a una disposición distinta.
2. El objeto de la visita que dio origen al proceso sancionatorio no fue informado en forma clara.
3. No se otorgó oportunidad para la contradicción del informe técnico No. 06614 del 5 de junio de 2020.
4. **Sobre la procedencia de la declaratoria de la cesación del procedimiento iniciado mediante Auto 02094 del 6 de junio de 2020.**

La solicitante indica como causales de cesación, las contenidas en los numerales 2 y 3 del artículo 9° de la Ley 1333 de 2009.

Teniendo en cuenta que los argumentos 1, 2 y 3, se apartan de los presupuestos requeridos para ordenar la cesación de procedimiento, y que las causales para tal declaratoria son taxativas, dicha discusión respecto de los numerales 1, 2, y 3 se debe dar en otro momento procesal. En esta oportunidad nos remitiremos a realizar el análisis jurídico de los argumentos expuestos en el numeral 4 que señala lo siguiente:

4. Sobre la procedencia de la declaratoria de la cesación del procedimiento iniciado mediante Auto 02094 del 6 de junio de 2020.

La solicitante indica como causales de cesación, las contenidas en los numerales 2 y 3 del artículo 9° de la Ley 1333 de 2009. Las cuales son:

(...)

2. Inexistencia del hecho investigado.

3. Que la conducta investigada no sea imputable al presunto infractor. (...)

4.1. Hecho inexistente, no existe deterioro del arbolado urbano.

Frente a este acápite replica la peticionaria lo siguiente:

(...)

“Pues bien, del informe técnico utilizado como único elemento probatorio para dar inicio al proceso sancionatorio no hay soporte válido alguno que muestre o bien el deterioro del arbolado o la provocación de la muerte. Por el contrario, en el cuadro resumen de los supuestos hallazgos, la propia autoridad señala lo siguiente respecto de los árboles con presencia de elementos extraños: Lesiones de estrangulamiento en el fuste principal causadas por guayas metálicas, sin afectar la sobrevivencia de los individuos # 5465, 5485, 5492, 5493, 5495, 5507, 5510 y 5857, es decir, que ninguna de los elementos extraños colocados tuvo el objeto de causar la muerte de los individuos, como tampoco tuvo el efecto de ocasionar el deterioro del arbolado urbano.” (...)

Para este efecto es necesario analizar lo determinado en el concepto técnico N. 06614 del 05 de junio de 2020 y al mismo tiempo examinar lo prescrito en la misma norma Decreto 531 de 2010 por la cual se soportó el inicio del proceso sancionatorio ambiental.

Consideraciones del Concepto Técnico:

En sus apartes destaca el concepto técnico que:

“Lesiones de estrangulamiento en el fuste principal causadas por guayas metálicas, sin afectar la sobrevivencia de los individuos # 5465, 5485, 5492, 5493, 5495, 5507, 5510 y 5857”

Más adelante en el acápite CONCEPTO TECNICO establece:

“Durante la visita se evidencia que a ocho (8) individuos de la especie Eucalipto común (Eucalyptus globulus), numerados como 5465, 5485, 5492, 5493, 5495, 5507, 5510 y 5857 presentan lesiones en fuste principal producto de estrangulamientos sobre los mismos al parecer por guayas colocadas para mantener cuerdas de seguridad para vigilancia canina. Para los árboles de la especie Eucalipto común (Eucalyptus globulus) numerados como 1113, 1121, 1128 y 1163 no se evidencia afectación.”

Normatividad Decreto 531 de 2010

“Artículo 28. Medidas preventivas y sanciones.

(....)

Parágrafo: La imposición de medidas preventivas y sanciones igualmente serán aplicadas cuando se incurran en las siguientes conductas:

(...) c. **Deterioro del arbolado urbano o provocación de la muerte lenta y progresiva** de individuos vegetales, con prácticas lesivas tales como anillamiento, descope, podas antitécnicas, envenenamiento, colocación de elementos extraños en los árboles que causen punciones o estrangulamientos, entre otras.

(...)"

Hecho el análisis, se puede concluir que

Para determinar si la conducta se adecua a la norma, es necesario que como consecuencia del actuar se hayan generado dos presupuestos, uno, que se presente **deterioro sobre el arbolado** o el otro, **la muerte lenta y progresiva de individuos vegetales**.

Deterioro sobre el arbolado

En cuanto al posible deterioro del arbolado es necesario acudir a lo descrito en el artículo 2 del Decreto 531, el cual define el término "*Deterioro del arbolado urbano*" así:

Deterioro del arbolado urbano: Prácticas realizadas sobre el arbolado urbano, **que afectan su estabilidad física, su función y su desarrollo fisiológico; que pueden conducir a su muerte.**

Indica lo anterior que además de desarrollarse dichas prácticas es necesario (requisito *sine qua non*) que las mismas conduzcan a la muerte del individuo arbóreo, hecho que tal y como consta en el concepto técnico ya citado, queda descartado por cuanto el mismo es claro en indicar que no se afectó la sobrevivencia de los individuos arbóreos y que por el contrario dichas prácticas conducen actividades de vigilancia de los mismos a través de caninos destinados para el efecto.

En conclusión para determinar que el investigado incurrió en la conducta de descrita en el parágrafo del artículo 28 literal c, es necesario se cumplan todos los presupuestos, pues no basta con probar el actuar sino que el mismo genere consecuencias como las anteriormente citadas, que a lo largo de este libelo no se determinaron.

Por tanto esta Dirección encuentra sustento en el argumento de la solicitante en cuanto a que la conducta investigada: "*por ocasionar presuntamente el deterioro del arbolado urbano, producto de la colocación de elementos extraños y lesiones de estrangulamiento en el fuste principal causadas por guayas metálicas, sobre ocho (8) individuos arbóreos de la especie Eucalipto Común (Eucalyptus globulus), identificados con los números 5465, 5485, 5492, 5493, 5495, 5507, 5510 y 5857.*" Se torna inexistente por las razones ya esgrimidas.

4.2. La poda antitécnica de ramas fue causada por terceros.

Así mismo, en lo que respecta a la causal 3ª de cesación del procedimiento sancionatorio, expuso la apoderada:

“Con posterioridad al anterior radicado, mediante comunicación presentada con el número Forest 2020ER83215 se dio alcance al oficio, para hacer entrega del informe de la empresa de seguridad del predio de Bavaria Techo, en el cual se describe que la noche del 12 de mayo dos intrusos entraron ilegalmente al predio y podaron unas ramas para, presuntamente, comercializarlas. De la denuncia ante la policía se puso en conocimiento a la autoridad ambiental mediante los radicados 2020ER83215 y 2020ER85053.”

Al respecto se ha de considerar lo siguiente:

Si bien es cierto al momento de la visita, los profesionales del Secretaría Distrital de Ambiente evidencian la ejecución de tratamiento silvicultural consistente en tala de individuos arbóreos en etapa de latizal las cuales presentan cortes en sus rebrotes y de otros individuos los cuales fueron objeto de poda anti técnica en sus ramas, sin el respectivo permiso de la Autoridad Ambiental, al evidenciar dichas conductas contrarias al ordenamiento legal, y en uso de sus funciones de control, inició el proceso sancionatorio ambiental en contra de la aquí peticionaria, la cual puede en ejercicio del derecho a la defensa, desvirtuar su responsabilidad, en las etapas procesales indicadas, como en este caso, donde se solicita la cesación del procedimiento, para lo cual la misma acude a la causal tercera donde debe probar que los hechos que se le endilgan fueron causados por un tercero.

Afirma la apoderada que el predio de propiedad de quien representa ha sido objeto de ingreso de manera clandestina por personas ajenas, quienes han realizado la poda de diferentes individuos arbóreos, y que dicha situación ha sido puesta en conocimiento de la Autoridad Ambiental.

Por ello, hecha la revisión de los sistemas de información y de acuerdo con lo indicado por la petente se advierte lo siguiente:

Se pudo evidenciar que mediante radicados 2020ER83215 de fecha 15 de mayo del 2020 y 2020ER85053 de fecha 20 de mayo del 2020, valga decir antes de que la SDA, emitiera el concepto técnico pluricitado, el fideicomiso pone en conocimiento de la SDA, *“el informe de la empresa de seguridad del predio de Bavaria Techo, en el cual se describe que la noche del 12 de mayo dos intrusos entraron ilegalmente al predio y podaron unas ramas de eucalipto para presuntamente comercializarlas”*, junto con el escrito también se allega informe por parte de la empresa de vigilancia evidencias fotográficas donde se observa a dos personas dentro del predio portando ramas de arbustos, así mismo se observa un orificio en la malla, al parecer efectuado por estas personas al momento de ingresar. Adicionalmente se encontró que mediante radicado 2020ER850053 del 20 de mayo del presente se allegó por parte de la investigada Ampliación

Denuncia NUC 110016101538202000796, en la que se pone en conocimiento de la Fiscalía General de la Nación los hechos ya narrados.

Dado lo anterior y que esta Autoridad inició el trámite sancionatorio ambiental, por hechos presuntamente realizados por la parte investigada esto es: *Por la poda antitécnica de once (11) individuos arbóreos de las especies Eucalipto Común (Eucalyptus globulus) – cinco (5), Ciprés (Cupressus lusitanica) – uno (1), Jazmín del cabo (Pittosporum undulatum) – cuatro (4), y Holly Espinoso (Pyracantha Coccinea) – uno (1); emplazados en el espacio privado de la Avenida Boyacá No. 9 – 02 (Antiguo Predio Bavaria), barrio Marsella / Villa Alsacia de la Localidad de Kennedy de esta ciudad,* y que es esta misma en ejercicio del derecho a la defensa, la llamada a desvirtuar la presunción de culpa o dolo, para la cual le incumbe probar la ausencia de responsabilidad, sumado a la aplicación del principio de la buena fe que rige todas las actuaciones administrativas, se puede decir que se encuentra probada la causal tercera del artículo 9 de la Ley 1333, esto es que la conducta investigada no es imputable al presunto infractor.

5. COMPETENCIA DE ESTA SECRETARÍA

Que, mediante el Decreto 109 de 16 de marzo de 2009 *"Por el cual se modifica la estructura de la Secretaría Distrital de Ambiente y se dictan otras disposiciones"* expedido por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., modificado por el Decreto 175 del 4 de mayo de 2009, estableció la nueva estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, determinó las funciones de sus dependencias y dictó otras disposiciones.

Que, en lo relacionado al derecho sancionador ambiental, la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, publicada en el Diario Oficial No. 47.417 del mismo día, estableció el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, subrogando entre otras disposiciones los artículos 83 a 86 de la Ley 99 de 1993, y señaló en su artículo 1° que el Estado es titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través de las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993 y demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

Que por medio del numeral 2 del Artículo 1 de la Resolución 1466 del 24 de mayo de 2018, modificada por la resolución 2566 del 15 de agosto de 2018, proferidas por la Secretaría Distrital de Ambiente, se delega al Director de Control Ambiental, la función de: *"Expedir los actos administrativos que decidan de fondo los procesos sancionatorios."*

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. - ORDENAR LA CESACIÓN del procedimiento sancionatorio ambiental iniciado en contra del **FIDEICOMISO EL TECHO**, identificado con NIT. 830.053.700 – 6, mediante el Auto No. 02094 del 06 de junio de 2020, expedido por la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. - RECONOCER personería a la abogada **CLAUDIA PATRICIA MORA PINEDA**, identificada con la cédula de ciudadanía No 51.915.274 y tarjeta profesional No. 60.994 del Consejo Superior de la Judicatura, para actuar dentro del presente trámite administrativo, conforme al poder conferido.

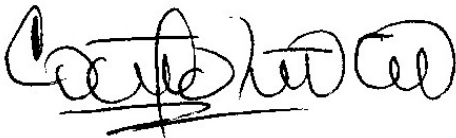
ARTÍCULO TERCERO. - Notificar el contenido del presente acto administrativo, al **FIDEICOMISO EL TECHO**, identificado con NIT. 830.053.700-6, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en la Avenida el Dorado No. 68B – 85 Piso 2, barrio Salitre Occidental localidad Fontibón de esta ciudad, o al correo electrónico fidudavivienda.notificacionesjudiciales@davivienda.com de la sociedad **FIDUCIARA DAVIVIENDA S.A.** con NIT 800.182.281-5, quien actúa como vocera y administradora del Fideicomiso “**EL TECHO**”, y a la abogada **CLAUDIA PATRICIA MORA PINEDA**, al correo electrónico cmora@urbanambiental.com de conformidad con lo establecido en el Artículo 67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO. - Comunicar al Procurador Delegado para Asuntos Judiciales Ambientales y Agrarios el presente Acto Administrativo, en cumplimiento del artículo 56 de la Ley 1333 de 2009, de conformidad con lo señalado en el Memorando 005 del 14 de marzo de 2013 emitido por el mismo Ente de Control enunciado y su instructivo.

ARTÍCULO QUINTO. - Contra el presente acto administrativo procede recurso de reposición, de conformidad con lo establecido en el artículo 23 de la ley 1333 de 2009.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 09 días del mes de noviembre del año 2020



CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Elaboró:

JAIRO MAURICIO BELTRAN BALLE	C.C: 79724443	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 2020-0781 DE 2020	FECHA EJECUCION:	09/11/2020
Revisó:					
JAIRO MAURICIO BELTRAN BALLE	C.C: 79724443	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 2020-0781 DE 2020	FECHA EJECUCION:	09/11/2020
Aprobó:					
Firmó:					
CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR	C.C: 80016725	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	09/11/2020