

AUTO No. 05648

“POR EL CUAL SE ORDENA LA RECONSTRUCCIÓN DE UN EXPEDIENTE Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

EL SUBDIRECTOR DE CALIDAD DEL AIRE, AUDITIVA Y VISUAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las funciones delegadas mediante la Resolución 3074 del 26 de mayo de 2011, en concordancia con el Decreto Distrital 109 del 16 de Marzo de 2009, modificado por el Decreto Distrital 175 de 2009, en cumplimiento con lo previsto en la Ley 99 de 1993 (Artículos 83 a 86 subrogados por la Ley 1333 de 2009), el Acuerdo Distrital 257 de 2006, Ley 734 de 2002, la Ley 1437 de 2011, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que la Secretaría Distrital de Ambiente creó el expediente permisivo No. **DM1601001514** perteneciente al establecimiento de comercio denominado **SERVITECA CARVAJAL**, identificado con el NIT. 79.648.370-1, ubicado en la avenida Boyacá No. 38 - 80 de la localidad de Kennedy de esta ciudad.

Que a través de la comunicación escrita e identificada con el No. 2013IE051580 del 07 mayo de 2013, el Subsecretario General y de Control, **MILTÓN RENGIFO HERNÁNDEZ**, le solicitó al Subdirector de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría, emitir un Informe claro, concreto y detallado, donde se indique cuales han sido las acciones y/o medidas preventivas y/o correctivas de carácter administrativo al interior de su Dependencia en relación con todo el personal que maneja la custodia y gestión de los Expedientes

Que mediante el radicado No. 2013IE057547 del 20 mayo de 2013, el Subdirector de Calidad del Aire, Auditiva y Visual (E) de esta Secretaría, **FERNANDO MOLANO NIETO**, atendió lo solicitado por medio del memorando No. 2013IE051580 del 07 mayo de 2013, De acuerdo a su enviando un informe claro y detallado sobre la custodia y gestión de los expedientes en la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual.

Que a través del radicado No. 2013IE083402 del 11 julio de 2013, el Subdirector de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría, **FERNANDO MOLANO NIETO**,

AUTO No. 05648

informó a la Subsecretaría General y a la Dirección de Control Ambiental de la pérdida de cincuenta y tres (53) expedientes, en cumplimiento al artículo 7° de la Resolución 7572 de 2010.

Que la Dirección de Control Ambiental mediante el radicado No. 2013IE098449 del 01 de agosto de 2013, requirió nuevamente a la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, para que verificara de manera real y efectiva la ubicación física y en el sistema Forest de los expedientes relacionados en el oficio No. 2013IE083402 del 11 julio de 2013.

Que por medio de los oficios Nos. 2013IE121732 y 2013IE121855 del 17 septiembre de 2013, el Subdirector de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría, **FERNANDO MOLANO NIETO**, atendió el requerimiento mencionado anteriormente y reportó como extraviados 45 expedientes a la Directora de Control Ambiental, **HAIPHA THRICIA QUIÑONES MURCIA**.

Que en consecuencia de lo anterior, **MARIA CLARA VALENZUELA BERNAL**, identificada con la cedula de ciudadanía 52.704.260, formuló denuncia penal en averiguación de responsables ante la **UNIDAD SECCIONAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, oficina de asignaciones, Complejo Judicial de Paloquehao, con el número de radicado 28502 del 24 de septiembre de 2013, por la presunta comisión del delito de destrucción, supresión u ocultamiento de documento público, previsto en el artículo 292 del Código Penal, Ley 599 de 2000, respecto de los expedientes reportados en el oficio No. 2013IE121855 del 17 septiembre de 2013.

CONSIDERACIONES JURIDICAS.

Que es parte esencial de todo proceso o actuación administrativa, la existencia de un expediente, en el cual se pueda determinar lo necesario para proferir una decisión de fondo. Es posible que por múltiples circunstancias, el expediente o parte del mismo llegue a extraviarse, inconveniente frente al cual la legislación ha establecido el proceso de reconstrucción de expedientes.

Que en la regulación establecida en la parte primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo no hace alusión a la reconstrucción de expedientes, por parte de la Autoridad Administrativa, hace únicamente referencia a la formación de expedientes, sin embargo, en su artículo 306 del mentado código estipuló lo siguiente: **“Aspectos no regulados. En los aspectos no contemplados en este Código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo.”**

Que de este modo la ley fija una regla de reenvío que tiene como fin el completar la preceptiva rectora del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. De suerte tal que, en el evento de la norma de reenvío el operador jurídico se halla ante una regla que le ordena al operador – frente a lo no previsto- dirigirse al

AUTO No. 05648

artículo o a los artículos correspondientes de otra u otras leyes, en orden a la correcta solución, del caso concreto que se plantea.

Que el proceso de reconstrucción, se encuentra previsto en el Código de Procedimiento Civil y, en los siguientes términos:

“En caso de pérdida total o parcial de un expediente administrativo ambiental, deberá informarse del hecho por escrito de manera inmediata a la Dirección de Control Ambiental y a la Subsecretaría General y de Control Disciplinario e iniciar la reconstrucción del expediente y continuación de la actuación desde el estado en que se encontraba”

Que el artículo 133 del Código de Procedimiento Civil establece el trámite para la reconstrucción, así:

“En caso de pérdida total o parcial de un expediente, se procederá así:

- 1. El apoderado de la parte interesada formulará su solicitud de reconstrucción y expresará bajo juramento, que se entiende prestado por la presentación del escrito, el estado en que se encontraba el proceso y la actuación surtida en él.*
- 2. El secretario informará al juez quiénes eran las partes y los apoderados, el estado en que se hallaba el proceso en el momento de su pérdida y las diligencias realizadas para obtener su recuperación.*
- 3. Se citará a los apoderados para audiencia, con el objeto de que se compruebe tanto la actuación surtida como el estado en que se hallaba el proceso al tiempo de su pérdida, y para resolver sobre su reconstrucción. El auto de citación se notificará por estado, y además, personalmente o en subsidio, por aviso que se entregará a cualquiera persona que se encuentre en el lugar denunciado por el apoderado para recibir notificaciones personales, y si esto no fuere posible se fijará en la puerta de acceso de dicho lugar.*
- 4. El juez podrá decretar, de oficio o a petición de parte, toda clase de pruebas y exigir declaración jurada de los apoderados, de las partes, o de unos y otras.*
- 5. Si ninguno de los apoderados ni las parte concurre a la audiencia y se trata de pérdida total del expediente, el juez, cancelará las medidas cautelares, que se hubieren tomado y declarará extinguido el proceso, quedando a salvo el derecho que tenga el demandante de promoverlo de nuevo.*
- 6. Si sólo concurriere a la audiencia una de las partes o su apoderado, se declarará reconstruido el proceso con base en su exposición jurada y las demás pruebas que se aduzcan en aquélla.*
- 7. Del mismo modo se procederá cuando la pérdida parcial del expediente impida continuar el trámite del proceso; de lo contrario, y no siendo posible la reconstrucción, el proceso se adelantará con prescindencia de lo perdido o destruido.*
- 8. El auto que resuelva sobre la reconstrucción, es apelable en el efecto suspensivo.*
- 9. Reconstruido el proceso, continuará el trámite que le corresponda”.*

Que en consecuencia y teniendo en cuenta que la reconstrucción del expediente es de trascendental importancia para continuar la actuación administrativa, la Secretaría Distrital de Ambiente considera pertinente que el Coordinador del Grupo de Expedientes, adelante el proceso de reconstrucción del expediente en aplicación del artículo 7º de la Resolución 7572 de 2010 expedida por el Secretario Distrital de Ambiente, del artículo 306 del

Página 3 de 7

AUTO No. 05648

Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y del artículo 133 del Código de Procedimiento Civil.

Que de los expedientes reportados como extraviados y que fueron objeto de la denuncia penal en averiguación de responsables ante la **UNIDAD SECCIONAL DE LA FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN**, oficina de asignaciones, Complejo Judicial de Paloquemao, con el número de radicado 28502 del 24 de septiembre de 2013, presentada por la señora **CLARA VALENZUELA BERNAL**, para el presente caso se procederá a ordenar la reconstrucción total del expediente **DM1601001514**, perteneciente al establecimiento denominado **SERVITECA CARVAJAL**, identificado con el NIT. 79.648.370-1, ubicado en la avenida Boyacá No. 38 - 80 de la localidad de Kennedy de esta ciudad.

Que consultado en el sistema actual de la entidad FOREST, se encontró que en el año 2007, esta Secretaría en el tema de vertimientos resolvió un recurso de reposición mediante la Resolución 1250 del 29 de mayo del 2007, interpuesto por el señor **JORGE GIOVANNI HERNANDEZ FRANCO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.648.370, en su calidad de propietario del establecimiento denominado **SERVITECA CARVAJAL**, identificado con el NIT. 79.648.370-1.

Que dentro de las consideraciones jurídicas aplicables al caso particular, esta subdirección se fundamenta en las disposiciones de orden constitucional, legal y reglamentario, que se indican a continuación.

Que la Honorable Corte Constitucional puntualizo lo siguiente mediante la Sentencia C-107 DEL 2004,

“... En el ordenamiento jurídico la regla de reenvío se erige como un valioso instrumento para la atención y solución de determinadas hipótesis jurídicas, donde, a tiempo que se actualiza la preeminencia del debido proceso, se realiza en cabeza de cada titular el derecho que el ordenamiento jurídico le dispensa. De lo cual se sigue que, la regla de reenvío se acompaña plenamente con el Estado Social de Derecho y la materialización de sus fines, particularmente, para el caso bajo examen, en lo concerniente a la concreción de la justicia administrativa.”

En lo concerniente a la figura del reenvío dice la doctrina:

“Un segundo problema interesante es el de los reenvíos de las leyes. ¿En qué casos se habla de reenvío y cuántas clases de reenvíos existen? En principio, se puede hablar de reenvío “cuando un texto legislativo (la llamada norma de remisión) se refiere a otro de forma tal que su contenido deba considerarse como parte de la normativa que incluye la norma de remisión”. En otras palabras, se está frente a un reenvío cuando una norma se refiere a otra como parte de su contenido, creando una dependencia respecto de ella en orden a la determinación de su propio sentido.”

Que la Honorable Corte Constitucional esclareció por vía jurisprudencial el procedimiento para la reconstrucción total o parcial de un expediente en los siguientes términos:

“... 4. La necesidad de reconstruir un expediente cuando ha sido extraviado o destruido

AUTO No. 05648

Es parte esencial de todo proceso o actuación administrativa la existencia de un expediente con base en el cual se pueda determinar lo necesario para proferir una decisión de fondo. Es posible que por circunstancias múltiples el expediente o parte del mismo llegue a extraviarse. Frente a tal inconveniente, la legislación ha establecido el proceso de reconstrucción de expediente, normado, en términos generales, en el Código de Procedimiento Civil, artículo 133.

{...}

Si bien este artículo se refiere a la reconstrucción de expedientes dentro de un proceso judicial, la Corte Constitucional lo ha tenido en cuenta en eventos en donde ha sido necesaria la reconstrucción de expedientes ante autoridades administrativas. (Subrayado fuera de texto)

En sentencia T-600 de 1995, MP. Alejandro Martínez Caballero, la Corte conoció de una acción de tutela interpuesta contra una resolución de la alcaldía accionada que revocaba el amparo policivo de la posesión de un bien inmueble del accionante. En esta tutela se presentaba un problema práctico que era la pérdida del expediente que contenía el amparo policivo. Lo cual impedía definiciones precisas tanto en el amparo posesorio como en el asunto que motivaba la solicitud de tutela. En consecuencia, se consideró necesario que en el menor tiempo posible se llevara a cabo la reconstrucción del expediente. Dijo la Corte:

“La reconstrucción de expediente está reglamentada por el artículo 133 del Código de Procedimiento Civil; aunque allí no se fijan términos, es obvio que la reconstrucción debe hacerse a la mayor brevedad.

(...)

Del mismo modo, la Corte en sentencia T-948 de 2003, MP. Marco Gerardo Monroy Cabra, ordenó la reconstrucción de un expediente que se encontraba extraviado, dentro de un procedimiento aduanero adelantado por la DIAN. En aquella oportunidad se consideró que “es posible proteger el debido proceso a través de tutela mediante la orden de ágil reconstrucción del expediente del asunto en discusión”, y si bien no le era dable al juez de tutela determinar en qué sentido se debe responder las peticiones que hasta el momento han sido elevadas, para que pudiera darse un proceso efectivo debía existir un expediente con base en el cual se tomen las decisiones de fondo y de ese modo garantizar la efectiva protección del debido proceso, en el ámbito de la prontitud, que debe caracterizar a los procedimientos de índole administrativa.”

Que el artículo 7º de la Resolución 7572 expedida el 10 de diciembre de 2010 por el Secretario Distrital de Ambiente, establece: *“En caso de pérdida total o parcial de un expediente administrativo ambiental, deberá informarse del hecho por escrito de manera inmediata a la Dirección de Control Ambiental y a la Subsecretaría General y de Control Disciplinario e iniciar la reconstrucción del expediente y continuación de la actuación desde el estado en que se encontraba”.*

Que el artículo 101 del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, expedido por el Concejo de Bogotá, dispuso transformar el Departamento Técnico Administrativo del

AUTO No. 05648

Medio Ambiente (DAMA) 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 literal e) del artículo segundo de la Resolución 3074 del 26 de mayo del 2011, se delega en los Subdirectores de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, entre otros asuntos, la expedición de *“los actos que ordenan el desglose, acumulación, ordenación cronológica y refoliación de actuaciones administrativas permisivas y todos aquellos similares con la naturaleza de impulso procesal de carácter ambiental permisivo”*.

Que en mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO. – Iniciar el trámite de reconstrucción total del expediente DM0601001514, perteneciente al establecimiento denominado **SERVITECA CARVAJAL**, identificado con el NIT. 79.648.370-1, ubicado en la avenida Boyacá No. 38 - 80 de la localidad de Kennedy de esta ciudad, cuyo propietario para la época era el señor **JORGE GIOVANNI HERNANDEZ FRANCO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.648.370, teniendo en cuenta las razones expuestas en la parte considerativa del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. – Ordenar al Coordinador del Grupo de Expedientes y Notificaciones de la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de la Secretaría Distrital de Ambiente, citar al representante legal del establecimiento denominado **SERVITECA CARVAJAL**, identificado con el NIT. 79.648.370-1, para que comparezca a una audiencia de reconstrucción total del expediente No. **DM1601001514**, a la cual podrá allegar la documentación, las copias y demás pruebas que considere pertinente conforme a lo dispuesto en el artículo primero del presente auto. Dicha audiencia será adelantada por el del Coordinador del Grupo de Expedientes y Notificaciones de la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría.

ARTÍCULO TERCERO. – Notificar el contenido del presente auto al propietario y/o representante legal del establecimiento denominado **SERVITECA CARVAJAL**, identificado con el NIT. 79.648.370-1, el señor **JORGE GIOVANNI HERNANDEZ FRANCO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.648.370, o a quien haga sus veces, o a su apoderado debidamente constituido en la avenida Boyacá No. 38 - 80 de la localidad de Kennedy de esta ciudad de conformidad con lo establecido en el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011.

AUTO No. 05648

ARTÍCULO CUARTO. – Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno de conformidad con lo preceptuado en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOFÍTIQUESE Y CÚMPLASE.

Dado en Bogotá a los 02 días del mes de septiembre del 2014



Rodrigo Alberto Manrique Forero
SUBDIRECCIÓN DE CALIDAD DEL AIRE, AUDITIVA Y VISUAL

Elaboró:

Adriana De Los Angeles Baron Wilches C.C: 53016251 T.P: CPS: FECHA EJECUCION: 22/04/2014

Revisó:

Adriana De Los Angeles Baron Wilches C.C: 53016251 T.P: CPS: FECHA EJECUCION: 30/08/2014

Aprobó:

Rodrigo Alberto Manrique Forero C.C: 80243688 T.P: CPS: FECHA EJECUCION: 2/09/2014

Anexos: Resolución 1250 del 29 de mayo de 2007