

AUTO No. 05653

“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, la Ley 1437 de 2011, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que el DAMA hoy la Secretaria Distrital De Ambiente creó el expediente permisivo DM1600001188, perteneciente al establecimiento **FRAYLLANTAS**, ubicado en su momento en la CRA 10 No 7 - 06 SUR de la localidad de Antonio Nariño 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**, 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,

Página 1 de 8

AUTO No. 05653

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 Paloquemao, 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.

Que una vez revisado el sistema de información forest se encontró que el tercero **FRAYLLANTAS** se encuentra registrado con el No. de identificación 19.210.166.

Que en la página www.rues.com se encontró registrado con el número de identificación 19.210.166 el establecimiento FRAYLLANTAS (en sucesión) cuyo propietario era el señor **FRAILE MONTES EXCELINO (FALLECIDO)**.

Que haciendo una búsqueda en Google se encontró el establecimiento FRAYLLANTAS con Dirección: Av (Cr) 10 7-06 S, Teléfono: (57) (1) 2462265.

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 indica lo siguiente:

“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 en lo Contencioso Administrativo.”

De la misma manera la Ley 153 de 1987 en su artículo 8 indica la aplicación analógica de la Ley en determinados casos:

“ARTÍCULO 8. Cuando no hay ley exactamente aplicable al caso controvertido, se aplicarán las leyes que regulen casos ó materias semejantes, y en su defecto, la doctrina constitucional y las reglas generales de derecho”

AUTO No. 05653

Por lo anterior se dará aplicación a lo establecido en el artículo 133 del Código de Procedimiento Civil, en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones de 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 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 Código de Procedimiento civil en su artículo 133, numerales 8 y 9 aplicables a la actuación administrativa ambiental establece:

TRAMITE PARA LA RECONSTRUCCION. 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.*

AUTO No. 05653

8. El auto que resuelva sobre la reconstrucción, es apelable en el efecto suspensivo.
9. Reconstruido el proceso, continuará el trámite que le corresponda”.

Así las cosas y teniendo en cuenta que el Secretario Distrital de Ambiente, expidió la Resolución No. 7572 del 10 de diciembre de 2010, que en su artículo séptimo establece:

“Artículo Séptimo.- 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 mediante la Resolución 716 del 30 de mayo del 2013, expedida por la Secretaria Distrital de Ambiente, se derogó la versión 5.0 del Procedimiento denominado “Administración de Expedientes” y se adoptó la versión 6.0, conforme a la cual se le atribuyó al subdirector respectivo la responsabilidad de adelantar la reconstrucción de los expedientes perdidos, implementando el siguiente procedimiento:

PROCESO	PROCEDIMIENTO	CODIGO	VERSION
PM04 EVALUACIÓN, CONTROL Y SEGUIMIENTO	Administración de Expedientes	126PM04-PR53	6.0

Que en consecuencia de lo anterior, 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 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 **MARIA CLARA VALENZUELA BERNAL**, para el presente caso se procederá a la reconstrucción total del expediente DM1600001188, perteneciente al establecimiento **FRAYLLANTAS**, ubicada en su momento en la CRA 10 No 7 06 SUR de la localidad de San Cristóbal de esta ciudad, de conformidad con lo anteriormente expuesto.

Que en el momento de la creación del expediente, La Secretaria Distrital De Ambiente no contaba con un sistema de información electrónico y digital que facilitara y brindara un registro de las actuaciones administrativas que se adelantaban respecto de al establecimiento **FRAYLLANTAS**, por tal razón y teniendo en cuenta la pérdida del mismo

AUTO No. 05653

se considera pertinente ordenar la reconstrucción del expediente No. DM1600001188 conforme lo establece el código de procedimiento civil.

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 acompasa 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

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

AUTO No. 05653

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 101 del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, expedido por el Concejo de Bogotá, dispuso transformar el Departamento Técnico Administrativo del 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 No. DM1600001188, perteneciente al establecimiento **FRAYLLANTAS**, ubicado en la CRA 10 No 7 06 SUR de la localidad de San Cristóbal de esta ciudad, conforme a lo dispuesto en la parte considerativa del presente acto administrativo.

AUTO No. 05653

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 a los herederos del establecimiento **FRAYLLANTAS**, para que comparezca a una audiencia de reconstrucción total del expediente No. DM1600001188, 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 esta Secretaría.

ARTÍCULO TERCERO- Notificar el contenido del presente auto a los herederos del establecimiento **FRAYLLANTAS**, o a sus apoderados debidamente constituidos en la CRA 10 No 7 06 SUR de la localidad de San Cristóbal de esta ciudad, de conformidad con lo establecido en el artículo 67 de la Ley 1437 de 2011.

PARÁGRAFO.- El (Los) propietarios, o sus apoderados debidamente constituidos, deberán presentar al momento de la notificación, copia del certificado de defunción del señor **FRAILE MONTES EXCELINO**, certificado de existencia matrícula del establecimiento, o documentos idóneos que los acrediten como tal.

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 03 días del mes de septiembre del 2014



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

(Anexos):

Elaboró:

Adriana De Los Angeles Baron Wilches C.C: 53016251 T.P: CPS: FECHA EJECUCION: 1/09/2014

Revisó:

Adriana De Los Angeles Baron Wilches C.C: 53016251 T.P: CPS: FECHA EJECUCION: 1/09/2014

Aprobó:



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE

AUTO No. 05653

Rodrigo Alberto Manrique Forero

C.C: 80243688

T.P:

CPS:

FECHA 3/09/2014
EJECUCION: