

AUTO No. 03194

“POR EL CUAL SE DECRETA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades delegadas por la Resolución 1037 del 28 de julio de 2016 de la Secretaría Distrital de Ambiente, en concordancia con el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto Distrital 175 del 4 de mayo de 2009, en cumplimiento de la Ley 99 de 22 de diciembre de 1993, la Ley 1333 de 21 de julio 2009, Decreto Ley 2811 de 18 de diciembre de 1974, el Decreto 948 de 5 de junio de 1995, compilado en el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible No. 1076 de 2015, Resolución 627 de 07 de abril de 2006 expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, Resolución 6919 de 19 de octubre de 2010 expedida por la Secretaria Distrital de Ambiente, Ley 1437 de 18 de enero de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Código General del Proceso Ley 1564 de 12 de julio de 2012 y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, realizó visita técnica de inspección para verificar el cumplimiento del requerimiento hecho por esta entidad mediante Acta No. 1419 del 28 de junio de 2012 al establecimiento denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW**, registrado con matrícula mercantil No. 2203932 de 13 de abril de 2012, ubicado en la carrera 16 No. 23 – 34 de la Localidad de Los Mártires de esta ciudad, el día 25 de enero de 2013, emitiendo el Concepto Técnico No. 08814 de 26 de noviembre de 2013, en el cual se estableció que incumplió presuntamente con los niveles de presión sonora establecidos por la Resolución 0627 el 7 de abril de 2006, en una zona de uso comercial en horario nocturno.

Que mediante Auto No. 01507 de 10 de marzo de 2014, expedido por Dirección de Control Ambiental de la Secretaria Distrital de Ambiente (SDA), se dispuso:

*...“**ARTÍCULO PRIMERO.** - Iniciar Procedimiento Sancionatorio Administrativo de carácter Ambiental contra El señor **MANUEL DIAZ DUARTE** identificado con cédula de ciudadanía No. 19467144, en su calidad de propietario del establecimiento **WISKERIA COPACABANA SHOW**, con matricula mercantil No. 0002203932 del 13 de abril de 2012, ubicado en la Carrera 16 No. 23 - 34 de la localidad de Mártires de esta Ciudad, con el fin de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción*

AUTO No. 03194

a las normas ambientales, de conformidad con lo señalado en la parte motiva del presente Acto Administrativo”...

Que el anterior auto, fue publicado en el Boletín Legal de la Secretaría Distrital de Ambiente el día 30 de diciembre de 2014, comunicado al Procurador Delegado para Asuntos Judiciales Ambientales y Agrarios mediante radicado 2014EE114467 de 10 de julio de 2014 y notificado por aviso el 22 de septiembre de 2014, con constancia de ejecutoria del día 23 de septiembre del mismo año.

Que a través del Auto No. 05311 de 25 de noviembre de 2015, expedido por la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, se dispuso:

*...“**ARTÍCULO PRIMERO:** Formular en contra del señor **MANUEL DIAZ DUARTE** identificado con cédula de ciudadanía No. 19.467.144, en calidad de propietario del establecimiento de comercio denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW**, registrado con matrícula mercantil No. 2203932 del 13 de abril de 2012, ubicado en la carrera 16 No. 23 - 34 de la localidad de Mártires de esta Ciudad, presuntamente a título de dolo, el siguiente pliego de cargos conforme a lo expuesto en la parte motiva de presente Acto Administrativo, así:*

Cargo Primero: Superar presuntamente los estándares máximos permisibles de emisión de ruido en un Sector C. Ruido Intermedio Restringido – zona comercial en un horario nocturno, mediante el empleo de (1) Rockola y (2) Parlantes grandes, contraviniendo lo normado en la Tabla No. 1 del artículo 9º de la Resolución 0627 de 2006.

Cargo Segundo: Presuntamente generar ruido que traspase los límites de una propiedad, en contravención de los estándares permisibles de presión sonora o dentro de los horarios fijados por las normas respectivas, y no emplear los sistemas de control necesarios para garantizar que los niveles de ruido no perturbaran las zonas aledañas habitadas según lo establecido en los Artículos 45 y 51 del decreto 948 de 1995” ...

Que el anterior auto fue notificado por edicto al señor **MANUEL DÍAZ DUARTE**, propietario del establecimiento denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW** el día 8 de febrero de 2016, con constancia de ejecutoria el día 9 de febrero del mismo año.

Que el señor **MANUEL DÍAZ DUARTE** identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.467.144, no presentó escrito de descargos ni solicitud de pruebas contra el Auto No. 05311 de 25 de noviembre de 2015.

AUTO No. 03194

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

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

Que dichos elementos probatorios, deben ser conducentes, pertinentes y útiles, toda vez que los hechos articulados en el proceso, los que constituyen el tema a probar, deben tener incidencia sobre lo que se va a concluir en éste.

Que, 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 utilidad.

Que el artículo 19 de la Ley 1333 de 2009, señala que, en las actuaciones sancionatorias ambientales, las notificaciones se surtirán en los términos del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Que en lo concerniente a las pruebas obrantes en el expediente No. SDA-08-2013-3398 perteneciente al procedimiento adelantado contra el propietario del establecimiento denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW**, registrado con matrícula mercantil No. 2203932 de 13 de abril de 2012, ubicado en la carrera 16 No. 23 – 34 de la Localidad de Los Mártires de Bogotá D.C., es procedente hacer un análisis del concepto de la prueba y sus requisitos para así poder decretar o negar las mismas.

Que de acuerdo a 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.

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).

AUTO No. 03194

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 (...)"

Que el Consejo de Estado², en providencia del 19 de agosto de 2010, se refirió de la siguiente manera frente a la noción de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad de las pruebas:

"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. Finalmente, las pruebas, además de tener estas características, deben estar permitidas por la ley."

Con base a la anterior definición, es necesario señalar lo que el Código General del Proceso determina en cuanto a las pruebas:

1. Que toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso, esto es la necesidad de la prueba (art. 164 del C.G.P.).

² Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, CP Hugo Fernando Batidas Barcenás, del 19 de Agosto de 2010, Radicación 25001-23-27-000-2007-00105-02(18093)

AUTO No. 03194

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 (art. 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 (art. 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 (art. 168 del C.G.P.).

De acuerdo a 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.

En cuanto al concepto de conducencia, nos referimos a la idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar un hecho determinado, es decir, que la práctica de la prueba es permitida por la ley como elemento demostrativo de algún hecho o algún tipo de responsabilidad; la pertinencia es la relación directa entre el hecho alegado y la prueba solicitada, y la utilidad se refiere a su aporte concreto en punto del objeto de la investigación, en oposición a lo superfluo e intrascendente.

Que en virtud de lo establecido en el artículo 306 del Código de Procedimiento Administrativo y lo Contencioso Administrativo, 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, lo cual indica que respecto al régimen probatorio se tienen en cuenta las disposiciones generales contenidas en el artículo 164 y siguientes del Código General del Proceso.

Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 del Código Contencioso Administrativo, son admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil, las cuales se encuentran establecidas en el artículo 165 del Código General del Proceso.

Página 5 de 10

AUTO No. 03194

Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 164 del Código General del Proceso, relacionado con la necesidad de la prueba toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso.

Que el artículo 169 del Código General del Proceso establece que, *“...Las pruebas pueden ser decretadas a petición de parte, o de oficio cuando sean útiles para la verificación de los hechos relacionados con las alegaciones de las partes...”*

En consecuencia, se dispondrá abrir a pruebas de forma oficiosa al procedimiento sancionatorio ambiental iniciado contra del señor **MANUEL DÍAZ DUARTE** identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.467.144, con el fin de tener como pruebas los siguientes documentos obrantes en el procedimiento sancionatorio ambiental adelantado en el expediente SDA-08-2013-3398, por cuanto son conducentes, pertinentes y necesarios para demostrar los hechos que son objeto de investigación en el mencionado procedimiento:

1. Concepto Técnico No. 08814 del 26 de noviembre de 2013, donde se evidencia, analiza y conceptúa lo encontrado durante la visita técnica de seguimiento y control del 25 de enero de 2013, junto con sus anexos:
 - Acta No. 1419 de 28 de junio de 2012, con la cual se dieron a conocer al presunto infractor las acciones necesarias, para cumplir con los estándares de emisión de ruido, documento que se integra al acervo probatorio procesal al ser pertinente, conducente y útil.
 - Acta de Visita de Seguimiento y Control de Ruido del 25 de enero de 2013, mediante el cual se evaluó el Acta No.1419 del 28 de junio de 2012, con el fin de conocer si el usuario había realizado las adecuaciones necesarias para dar cumplimiento a la normatividad ambiental referente al caso de ruido. Se tendrá como prueba documental por ser útil, pertinente y conducente.
 - Reportes del sonómetro QUEST SOUNDPRO DL-1-1/3 SLM BLJ 010005, donde se describe cabalmente la información relacionada con la fecha y hora de la muestra, los datos recolectados y el historial de calibración del equipo.
 - Certificado de calibración del sonómetro QUEST SOUNDPRO DL-1-1/3 SLM BLJ 010005, el cual obra dentro del expediente, y da fe, de que los equipos utilizados para realizar la medición de los niveles de presión sonora fueron calibrados dentro del término establecido para arrojar datos precisos.
 - Reporte de uso del suelo para la dirección KR 16 23 16 (KR 16 23 22, KR 16 23 24).

Página 6 de 10

AUTO No. 03194

Lo anterior, ya que se convierte en el insumo de la autoridad ambiental para ejercer la potestad sancionatoria, quedando demostrada la pertinencia, utilidad y conducencia dentro de este proceso.

COMPETENCIA DE ESTA SECRETARÍA

Que es función de la Secretaría Distrital de Ambiente, controlar el cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de los recursos naturales, en consecuencia, emprender las acciones de policía que sean pertinentes, y en particular adelantar las investigaciones e imponer las medidas que correspondan a quienes infrinjan las mencionadas normas.

Que el numeral 2º del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, legitima a esta Secretaría para 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 así mismo, el numeral 12º ibídem establece como función a la autoridad Ambiental:

“Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos”.

Que a través del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, se transformó el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente –DAMA–, en la Secretaría Distrital de Ambiente, a la que se le asignó entre otras funciones, la de ejercer el control y vigilancia del cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de recursos naturales, emprender las acciones de policía que sean pertinentes al efecto, y en particular adelantar las investigaciones e imponer las sanciones que corresponda a quien infrinja dichas normas.

Que el artículo 5º 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.

AUTO No. 03194

Que de conformidad con lo contemplado en el artículo 1 de la Resolución No 01037 del 28 de julio de 2016, el Secretario Distrital de Ambiente, delega en el Director de Control Ambiental, entre otras, expedir los actos administrativos relacionados con los procesos sancionatorios.

Que, en mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO. - Abrir a pruebas el procedimiento sancionatorio ambiental iniciado por esta Entidad mediante el Auto No. 1507 de 10 de marzo de 2014, en contra del señor **MANUEL DÍAZ DUARTE** identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.467.144, en calidad de propietario del establecimiento denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW**, registrado con matrícula mercantil No. 2203932 de 13 de abril de 2012, ubicado en la carrera 16 No. 23 – 34 de la Localidad de Los Mártires de esta ciudad.

ARTÍCULO SEGUNDO. - Tener como pruebas, dentro del procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, en contra del señor **MANUEL DÍAZ DUARTE** identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.467.144, en calidad de propietario del establecimiento denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW**, registrado con matrícula mercantil No. 2203932 de 13 de abril de 2012, los siguientes documentos obrantes en el expediente SDA-08-2013-3398:

1. Concepto Técnico No. 08814 del 26 de noviembre de 2013, donde se evidencia, analiza y conceptúa lo encontrado durante la visita técnica de seguimiento y control del 25 de enero de 2013, junto con sus anexos:
 - Acta No. 1419 de 28 de junio de 2012.
 - Acta de Visita de Seguimiento y Control de Ruido del 25 de enero de 2013.
 - Reportes del sonómetro QUEST SOUNDPRO DL-1-1/3 SLM BLJ 010005.
 - Certificado de calibración del sonómetro QUEST SOUNDPRO DL-1-1/3 SLM BLJ 010005.
 - Reporte de uso del suelo para la dirección KR 16 23 16 (KR 16 23 22, KR 16 23 24).

AUTO No. 03194

ARTÍCULO TERCERO. - Notificar el contenido del presente acto administrativo al señor **MANUEL DÍAZ DUARTE** identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.467.144, en calidad de propietario del establecimiento denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW**, registrado con matrícula mercantil No. 2203932 de 13 de abril de 2012, en la carrera 16 No. 23 – 34 de la Localidad de Los Mártires de la ciudad de Bogotá D.C., según lo establecido en el artículo 66 y subsiguientes de la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo. - El propietario del establecimiento denominado **WISKERIA COPACABANA SHOW**, señor **MANUEL DÍAZ DUARTE**, deberá presentar al momento de la notificación, documento idóneo que permita verificar su identificación.

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, Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 31 días del mes de diciembre del 2016



OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Expediente: SDA-08-2013-3398

(Anexos):

Elaboró:

OLGA ELENA MENDOZA NAVARRO C.C: 44157549 T.P: N/A

CPS:	CONTRATO 146 DE 2015 CESION DE CONTRATO	FECHA EJECUCION:	18/11/2016
------	--	---------------------	------------

Revisó:

OSCAR ALEXANDER DUCUARA FALLA C.C: 79842782 T.P: N/A

CPS:	FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	22/11/2016
------	-------------	---------------------	------------

Página 9 de 10

AUTO No. 03194

MARIA CATALINA SANTANA HERNANDEZ	C.C:	1019012336	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20160785 DE 2016	FECHA EJECUCION:	05/12/2016
MARIA CATALINA SANTANA HERNANDEZ	C.C:	1019012336	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20160785 DE 2016	FECHA EJECUCION:	29/12/2016
SANTIAGO NICOLAS CRUZ ARENAS	C.C:	1018429554	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20160409 DE 2016	FECHA EJECUCION:	16/12/2016
NELFY ASTRID BARRETO LOZADA	C.C:	53135005	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20160582 DE 2016 CESION DE	FECHA EJECUCION:	21/11/2016
MANUEL ALEJANDRO BOTÍA CARDOZO	C.C:	1136879529	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20160809 DE 2016	FECHA EJECUCION:	06/12/2016
Aprobó:								
OSCAR ALEXANDER DUCUARA FALLA	C.C:	79842782	T.P:	N/A	CPS:	FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	22/11/2016
Firmó:								
OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA	C.C:	11189486	T.P:	N/A	CPS:	FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	31/12/2016