

AUTO No. 01806

“POR EL CUAL SE DECRETAN UNAS PRUEBAS Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

EL DIRECTOR DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009 y las delegadas mediante la Resolución No. 1037 de 2016, proferida por la Secretaría Distrital de Ambiente de conformidad con el Acuerdo 257 de 2006, el Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, la Ley 1437 de 2011, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que mediante Auto No. 04516, del 30 de octubre de 2015 la Dirección de Control Ambiental, formuló cargos a título de dolo al señor John Alejandro Franco Otero identificado con cedula de ciudadanía No. 79.391.917, en calidad de propietario del establecimiento de comercio ubicado en la Calle 50 Sur No. 38 - 68 del Barrio Fátima de la Localidad de Tunjuelito, en la ciudad de Bogotá,

“CARGO UNICO: *Por no confinar el área de maquinado de piezas en madera o instalar dispositivos que aseguraran la dispersión de las emisiones molestas, vulnerando presuntamente con esta conducta lo establecido en el artículo 12 de la Resolución 6982 de 2011, y los artículos 68 y 90 de la Resolución 909 de 2008”*

El anterior Auto se notificó por edicto al presunto infractor, el cual fue fijado el día 5 de enero de 2016 y desfijado el día 12 de enero del mismo año. Decisión ejecutoriada el día 13 de enero de 2016.

Dentro del término establecido en el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, el señor John Alejandro Franco Otero, identificado con cedula de ciudadanía No. 79.391.917, en calidad de propietario del establecimiento de comercio ubicado en la Calle 50 Sur N° 38 - 68 del Barrio Fátima de la Localidad de Tunjuelito, no presentó descargos por escrito ni aportaron o solicitaron la práctica de pruebas que estimarán pertinentes y conducentes.

AUTO No. 01806

Al consultar el Registro Único Empresarial y Social de la Cámara y Comercio de Bogotá, a través de la página web, se verificó que el establecimiento de comercio ubicado en la Calle 50 Sur No. 38 - 68 del Barrio Fátima de la Localidad de Tunjuelito, y cuyo propietario es el señor John Alejandro Franco Otero identificado con cédula de ciudadanía No. 79.391.917, cuenta con matrícula mercantil activa, y con último año de renovación en el 2015.

COMPETENCIA

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

Que de conformidad con el Decreto 109 del 16 de marzo de 2009, se modificó la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, norma objeto de revisión ulterior que generó la modificación de su contenido en el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, y la Resolución 1037 del 28 de julio de 2016, expedida por la Secretaria Distrital de Ambiente, la cual entró en vigencia el 15 de septiembre de 2016, y derogó la Resolución 3074 de 2011, y dispuso en su artículo primero numeral primero: en la cual se delega en el Director de Control Ambiental: *“1.Expedir los actos administrativos de impulso relacionados con los procesos sancionatorios”*. (...)

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que la regulación Constitucional de los recursos naturales en Colombia, se estructura a partir de la duplicidad del concepto de protección el cual es atribuido tanto al Estado y a los particulares como así lo describe el artículo 8 de la Carta Política, configurándose como un axioma que propende por el resguardo de los componentes que integran la Biodiversidad Biológica, formándose una garantía supralegal cuya exigibilidad se concreta a través de mecanismos jurídicos que se orientan en la defensa y restablecimiento de estos recursos.

AUTO No. 01806

Que la obligación que el artículo 80 constitucional le asigna al Estado, comprende elementos como la planificación y control de los recursos naturales, estableciendo el manejo uso y en cuanto al aprovechamiento de los recursos naturales se asegure su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución, en tanto que su función de intervención, inspección y prevención, se encamina a precaver el deterioro ambiental, hacer efectiva su potestad sancionatoria, y exigir a manera de compensación los daños que a estos se produzcan.

Que la Ley 1333 de 2009 establece el régimen sancionatorio en materia ambiental, y consagra en su 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”.

Por tanto, la etapa probatoria, se trata entonces de producir los elementos de convicción, encaminada a obtener determinadas piezas probatorias dentro del proceso de verificación o representación de los hechos materias del debate.

Que dichas piezas procesales deben ser contundentes y eficaces, toda vez que los hechos articulados en el proceso, los que constituyen el tema a probar, deber tener incidencia sobre lo que se va a concluir en éste, esa relación tiene por nombre conducencia o pertinencia.

La práctica de pruebas, como se puede notar, no es una atribución o facultad potestativa: es un verdadero deber legal. En efecto, la autoridad ambiental deberá ordenar las pruebas solicitadas y decretará pruebas oficiosamente siempre que, a partir de los hechos narrados por las partes y de los medios de prueba que estas pretendan hacer valer, surja la necesidad de esclarecer espacios oscuros.

De acuerdo con la legislación procesal, toda decisión deberá fundarse en pruebas regulares y oportunamente allegadas. Este concepto, que encierra varias

AUTO No. 01806

previsiones de contenido sustancial, obliga al intérprete y por lo tanto a la autoridad ambiental a distinguir los “momentos procesales de la prueba”, también conocidos como el *iter* o el sendero probatorio.

Luego las pruebas apoyan nuestras alegaciones, así la pertinencia demuestra la relación directa entre el hecho alegado y la prueba solicitada.

Que la Corte Constitucional, en Sentencia C- 595 de 2010, al analizar la exequibilidad del párrafo del artículo 1º y el párrafo 1º del artículo 5º de la Ley 1333 de 2009, estableció:

“Los párrafos demandados no establecen una “presunción de responsabilidad” sino de “culpa” o “dolo” del infractor ambiental. Quiere ello decir que las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia de la conducta, si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art. 17, Ley 1333). Han de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333).”

No se pasa, entonces, inmediatamente a la sanción sin la comprobación del comportamiento reprochable. La presunción existe solamente en el ámbito de la culpa o el dolo, por lo que no excluye a la administración de los deberes establecidos en cuanto a la existencia de la infracción ambiental y no impide desvirtuarla por el mismo infractor a través de los medios probatorios legales.

Cabe precisar ahora que esta presunción le permite a la administración actuar y decidir, sin desconocer el derecho al debido proceso, porque al presunto infractor se le permite probar que ha obrado en forma diligente, prudente y ajustada a la normatividad, mientras que la administración tiene el deber de verificar la existencia de la infracción ambiental, ya que la presunción es de culpa o dolo, mas no de responsabilidad.”

Que la Autoridad Administrativa tiene la facultad de decretar las pruebas de oficio cuando los medios de prueba que obran en el expediente, no dan la suficiente convicción de los hechos que en el proceso se plantean, en este sentido la Corte constitucional mediante la sentencia T-599 de 2009 enfatizó que *“aunque la facultad oficiosa del juez administrativo para decretar pruebas sirve como medio de búsqueda de la verdad real y esclarecimiento de los hechos, no se puede pretender que se haga uso de éste poder para suplir una exacerbada negligencia*

AUTO No. 01806

de los apoderados respecto de los medios probatorios. Lo anterior quiere decir, que no se puede esperar que el juez administrativo decrete pruebas de oficio que pretendan dar cuenta de hechos que las partes no han tenido diligencia en demostrar por otros medios; la prueba de oficio se justifica cuando ella es apta para otorgar al juez certeza respecto de hechos que a pesar de estar insinuados a través de otros medios de prueba no han ofrecido el grado de convicción requerido”.

Que de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.

“Artículo 40. (...)

Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán de cargo de quien la pidió, y si son varios, o si se decretan de oficio, se distribuirán en cuotas iguales entre todos los interesados.

Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.”

Que de acuerdo con el literal a) del numeral 1 del Artículo 625 de La Ley 1564 de 2012, el Auto que decreta pruebas se regirá conforme a las reglas fijadas en la legislación anterior, esto es, se regirá atendiendo los criterios establecidos en el Código de Procedimiento Civil, Decreto 1400 de 1970.

“a) Si no se hubiese proferido el auto que decreta pruebas, el proceso se seguirá tramitando conforme a la legislación anterior hasta que el juez las decrete, inclusive.

En el auto en que las ordene, también convocará a la audiencia de instrucción y juzgamiento de que trata el presente código. A partir del auto que decrete pruebas se tramitará con base en la nueva legislación.”

De acuerdo con lo anterior y a la luz de lo establecido en el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil, los medios de prueba son:

“ARTÍCULO 175. Medios de prueba. Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los

AUTO No. 01806

documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez.

El juez practicará las pruebas no previstas en este código de acuerdo con las disposiciones que regulen medios semejantes o según su prudente juicio”.

Por lo tanto, esta es la oportunidad procesal con la que cuenta el presunto infractor y la autoridad administrativa para presentar las pruebas que logren esclarecer los hechos sobre los cuales versa el presente proceso. Dichas pruebas deben ser idóneas y necesarias para lograr dicho fin, que en relación con este tema el Consejo de Estado en sentencia con radicado número: 85001-23-31-000-2008-00050-01(17768), del 17 de junio de 2010, MP: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez, dijo:

“La conducencia denota la relación entre la prueba y los hechos que se pretenden acreditar, es decir, la idoneidad de la prueba para demostrar determinado hecho. Al respecto, no basta que la prueba sea conducente en sí misma, también debe ser necesaria y útil para la toma de decisiones, por tanto, el juez debe abstenerse de decretar pruebas superfluas, redundantes o corroborantes, cuando no sean absolutamente necesarias.”

Que es preciso aclarar que el término de treinta (30) días a que se refiere el ya nombrado artículo 26 de la ley 1333 de 2009, es para practicar las pruebas solicitadas por el presunto infractor o las de oficio que la autoridad ambiental considere necesarias, conducentes y pertinentes con el fin de establecer elementos de juicio necesarios para determinar la presunta responsabilidad del investigado. No obstante, en el caso que nos ocupa no habrá lugar a dar aplicación a dicha norma, pues como se ha informado, el investigado no presentó descargos ni solicitó pruebas dentro del término legal.

Que, en virtud de lo anterior y teniendo en cuenta que no hay pruebas que practicar, se apertura el periodo probatorio el cual una vez notificado el acto administrativo y debidamente ejecutoriado, se dispondrá a decidir el presente proceso sancionatorio de carácter ambiental.

En este sentido, el Acta de visita N° 596 del 17 de junio de 2014, el Requerimiento N° 2014EE108209 del 01 de Julio de 2014, el Acta de visita N° 159 del 30 de enero de 2015 y el Concepto Técnico No. 00990 del 4 de febrero de 2015, son los documentos que dieron origen a la presente actuación administrativa, que demuestra la existencia de una conducta, que presuntamente, es constitutiva de una infracción a la normatividad ambiental. Por lo tanto, estas piezas procesales son necesarias, para corroborar, como se mencionó en líneas precedentes, la existencia de dicho comportamiento, además resulta pertinente para demostrar o

AUTO No. 01806

desvirtuar las conclusiones del presente proceso sancionatorio y conducente porque tiene relación específica con lo desarrollado dentro de las diligencias en cita.

De igual manera se precisa que el señor John Alejandro Franco Otero, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.391.917, en calidad de propietario del establecimiento de comercio ubicado en la Calle 50 Sur N° 38 - 68 del Barrio Fátima de la Localidad de Tunjuelito de Bogotá D.C., en la oportunidad procesal concedida (Artículo 25 de la Ley 1333 de 2009), hizo caso omiso y guardo silencio frente al cargo que se le imputó mediante el Auto 04516 de fecha 30 de octubre de 2015, proferido por esta autoridad ambiental, razón por la cual la Dirección de Control Ambiental determina que no existen pruebas por decretar a solicitud de parte.

Que, en mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTICULO PRIMERO: Ordenar la apertura de la etapa probatoria dentro del procedimiento sancionatorio ambiental iniciado por esta Entidad mediante el Auto No. 01001 del 29 de abril de 2015, en contra del señor John Alejandro Franco Otero, identificado con cedula de ciudadanía No. 79.391.917, en calidad de propietario del establecimiento de comercio ubicado en la Calle 50 Sur N° 38 - 68 del Barrio Fátima de la Localidad de Tunjuelito, con el fin de tener como pruebas algunos de los documentos obrantes dentro del Expediente, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Incorporar de manera oficiosa como pruebas por ser conducentes, pertinentes, y útiles al esclarecimiento de los hechos, de conformidad con lo establecido en la parte motiva del presente auto, los siguientes documentos que obran en el expediente No. SDA-08-2015-401

Documentales:

- Acta de visita 596 del 17 de junio de 2014
- Requerimiento No. 2014EE108209 del 1 de julio de 2014.
- Acta de Visita No. 159 del 30 de enero de 2015
- Concepto Técnico No. 00990 del 4 de febrero de 2015.

Página 7 de 9

AUTO No. 01806

ARTÍCULO TERCERO: Notificar el contenido del presente Auto al señor John Alejandro Franco Otero, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.391.917, en calidad de propietario del establecimiento de comercio ubicado en la Calle 50 sur N° 38 - 68 del Barrio Fátima de la Localidad de Tunjuelito de Bogotá D.C., de conformidad con lo establecido en el Artículo 66 y siguientes de la Ley 1437 de 2011.

Parágrafo: El expediente **SDA-08-2015-401**, estará a disposición del interesado en la oficina de expedientes de esta Secretaría de conformidad con el artículo 36 de la ley 1437 de 2011 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo".

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente providencia no procede recurso, conforme lo establecido en los artículos 74 y 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 30 días del mes de junio del 2017



OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

SDA-08-2015-401

Elaboró:

YESID TORRES BAUTISTA	C.C: 13705836	T.P: N/A	CONTRATO CPS: 20171096 DE 2017	FECHA EJECUCION:	05/06/2017
-----------------------	---------------	----------	--------------------------------------	---------------------	------------

Revisó:

JAIRO MAURICIO BELTRAN BALLEEN	C.C: 79724443	T.P: N/A	CONTRATO CPS: 20170292 DE 2017	FECHA EJECUCION:	07/06/2017
--------------------------------	---------------	----------	--------------------------------------	---------------------	------------

Aprobó:

Firmó:



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE

AUTO No. 01806

OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA

C.C:

11189486

T.P:

N/A

CPS: FUNCIONARIO

FECHA
EJECUCION:

30/06/2017