

AUTO N. 01819

“POR EL CUAL SE DECRETAN LA PRÁCTICA DE PRUEBAS Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de las facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009, las delegadas mediante Resolución 1466 de 2018 modificada por la Resolución 2566 del 15 de agosto de 2018 proferida por la Secretaría Distrital de Ambiente y en virtud de lo dispuesto por el Acuerdo Distrital 257 de 2006 modificado parcialmente por el Acuerdo Distrital 546 de 2013, los Decretos Distritales 109 y 175 de 2009, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, y

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que profesionales de la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, procedieron a realizar visita técnica los días 29 de marzo de 2015 y 15 de abril de 2015, al predio de la Calle 81 Sur No. 10 – 52 (dirección actual), de la localidad de Usme de esta ciudad, encontrando que el señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, identificado con cédula de ciudadanía 1.022.924.739, propietario del establecimiento de comercio **LA SALA V.I.P NF**, con matrícula mercantil No. 2429788, instaló elementos de publicidad exterior visual tipo aviso, en la citada nomenclatura, sin contar con previo registro ante esta autoridad ambiental; información contenida en el **Concepto Técnico No. 02508 del 4 de junio de 2017**.

Que, acogiendo las conclusiones del mencionado concepto, la Dirección de Control Ambiental mediante **Auto No. 03229 del 04 de octubre de 2017**, procedió a iniciar un proceso sancionatorio de carácter ambiental, en contra el señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, identificado con cédula de ciudadanía 1.022.924.739, como presunto infractor ambiental, al instalar publicidad exterior visual en el Distrito Capital, sin cumplir con la normatividad vigente en materia ambiental.

Que, ante la imposibilidad de llevar a cabo notificación personal, el precitado acto administrativo fue notificado por aviso el 02 de octubre de 2018; así mismo, fue comunicado a la Procuradora 29 Judicial II Ambiental y Agraria de Bogotá mediante radicado 2019EE01425 del 03 de enero de 2019, y publicado en el Boletín Legal Ambiental el día 16 de enero del mismo año.

Que posteriormente, mediante **Auto No. 03178 del 15 de agosto de 2019**, la Dirección de Control Ambiental, dispuso formular pliego de cargos al señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, identificado con cédula de ciudadanía 1.022.924.739, por el incumplimiento en materia de publicidad exterior visual en los siguientes términos:

*"(...) **CARGO PRIMERO:** Instalar publicidad exterior visual tipo aviso, en la Calle 81 Sur No. 10- 06 Este (antigua) Calle 81 sur No 10-52(Nueva), de la localidad de Usme de la ciudad de Bogotá D.C., sin contar con registro vigente ante la Secretaría Distrital de Ambiente, contraviniendo así lo normado en el artículo 5 de la Resolución 931 de 2008 en concordancia con el artículo 30 del Decreto 959 de 2000.*

***CARGO SEGUNDO:** Instalar publicidad exterior visual tipo aviso en la Calle 81 Sur No. 10- 06 Este (dirección antigua) Calle 81 sur No 10-52 (dirección nueva), de la localidad de Usme de la ciudad de Bogotá D.C., bajo condiciones no permitidas como volados o salientes de la fachada, contraviniendo el literal a) del artículo 8 del Decreto 959 de 2000.*

***CARGO TERCERO:** Instalar publicidad exterior visual tipo aviso en la Calle 81 Sur No. 10- 06 Este (dirección antigua) Calle 81 sur No 10-52 (dirección nueva), de la localidad de Usme de la ciudad de Bogotá D.C., bajo condiciones no permitidas como es pintados o incorporados en cualquier forma a las ventanas o puertas de la edificación, contraviniendo el literal c) del artículo 8 del Decreto 959 de 2000."*

Que, ante la imposibilidad de llevar a cabo notificación personal, el precitado acto administrativo fue notificado mediante edicto fijado el 13 de septiembre de 2019 y desfijado el 17 de septiembre del mismo año.

II. DESCARGOS

Que una vez consultado el sistema Forest de la entidad, así como el expediente de control No. **SDA-08-2017-744**, se evidenció que el señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, identificado con cédula de ciudadanía 1.022.924.739, propietario del establecimiento de comercio denominado **LA SALA V.I.P NF**, identificado con matrícula mercantil 2429788, no presentó descargos, ni aportó o solicitó práctica de prueba alguna, dentro del término estipulado en el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009.

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Consideraciones Generales

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

Que previo a la decisión que deba tomarse, es preciso consultar los principios y criterios que rigen el procedimiento en materia de pruebas, tales como los de la conducencia, la pertinencia, la utilidad y el fin de la prueba en torno al tema de prueba procesal y fundamentalmente frente al tema de la investigación de que trata este procedimiento sancionatorio ambiental.

Que, en concordancia con lo anterior, al respecto de los criterios de valoración mencionados anteriormente, el Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Cuarta), en decisión del diecinueve (19) de agosto de dos mil diez (2010), Rad. 18093, Consejero Ponente Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, se pronunció de la siguiente manera:

“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. (...)”

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.

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 (...)”

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).

Que, con fundamento en la anterior definición, es necesario señalar lo que el Código General del Proceso determina en cuanto a las pruebas, lo siguiente:

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. 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.)

Que, 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.

Que, 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.

Que el tratadista Nattan Nisimblat en su libro “Derecho Probatorio - Principios y Medios de Prueba en Particular Actualizado con la Ley 1395 de 2010 y la Ley 1437 De 2011”, en las páginas 131 y 132, al respecto de los requisitos intrínsecos de la prueba, definió lo siguiente:

“2.3.1.1. Conducencia.

La conducencia es la idoneidad del medio de prueba para demostrar lo que se quiere probar y se encuentra determinada por la legislación sustantiva o adjetiva que impone restricciones a la forma como debe celebrarse o probarse un determinado acto jurídico (elementos ad substantiam actus y ad probationem) (...)”

2.3.1.2. Pertinencia.

Inutile est probare quod probatum non relevant y frustra probatum non relevant. La pertinencia demuestra la relación directa entre el hecho alegado y la prueba solicitada. Bien puede ocurrir que una prueba sea conducente para demostrar un hecho determinado, pero que, sin embargo, no guarde ninguna relación con el “tema probatorio”. Son ejemplos de pruebas impertinentes las que tienden a demostrar lo que no está en debate (...)

2.3.1.3. Utilidad.

En desarrollo del principio de economía, una prueba será inútil cuando el hecho que se quiere probar con ella se encuentra plenamente demostrado en el proceso, de modo que se torna en innecesaria y aún costosa para el debate procesal. Para que una prueba pueda ser considerada inútil, primero se debe haber establecido su conducencia y pertinencia. En virtud de este principio, serán inútiles las pruebas que tiendan a demostrar notorios, hechos debatidos en otro proceso o hechos legalmente presumidos.”

Que, en cuanto a los descargos y los términos de Ley para la presentación de los mismos, el artículo 25 de la Ley 1333 de 2009, dispone:

*“(…) **ARTÍCULO 25. DESCARGOS.** Dentro de los diez días hábiles siguientes a la notificación del pliego de cargos al presunto infractor este, directamente o mediante apoderado debidamente constituido, podrá presentar descargos por escrito y aportar o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes y que sean conducentes.”*

Que en el párrafo del artículo 25 de la ley 1333 de 2009, se establece: *“Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán a cargo de quien lo solicite”.*

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 necesidad.

2. Del caso en concreto:

Que, de conformidad con la normativa, la doctrina y la jurisprudencia señaladas de manera precedente, el tema de la prueba se refiere a los hechos que se deben investigar en cada proceso, que para el caso que nos ocupa corresponden a aquellos que llevaron a la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente a formular cargos mediante el **Auto No. 3178 del 15 de agosto de 2019**, en contra del señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, identificado con cédula de ciudadanía 1.022.924.739, propietario del establecimiento de comercio **LA SALA V.I.P NF**, con matrícula mercantil No. 2429788, por las conductas evidenciadas en el predio de la Calle 81 Sur No. 10 – 52 (dirección actual), de la localidad de Usme de esta ciudad, las cuales se hace necesario probar o desvirtuar mediante las pruebas que de forma legal se aporten o practiquen dentro del presente procedimiento administrativo.

Que, en el presente caso, y siendo que el señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, propietario del establecimiento de comercio **LA SALA V.I.P NF**, no presentó escrito de descargos en ejercicio del derecho de defensa y contradicción que le asiste, como quiera que esta Entidad dentro de esta etapa probatoria, podrá ordenar de oficio las que estime necesarias, conforme lo establece el artículo 26 de la Ley 1333 de 2009; se considera que por guardar directa relación con los cargos imputados, procederá la incorporación como pruebas, de las siguientes:

- Acta de visita del 29 de marzo de 2015
- Acta de visita del 15 de abril de 2015
- Concepto Técnico No. 02508 del 4 de junio de 2017

Estima esta Dirección, que dichos documentos son conducentes, puesto que son los medios idóneos para demostrar la existencia de los hechos que dieron origen al incumplimiento de normas de carácter ambiental, teniendo en cuenta que así lo señala el artículo 22 de la Ley 1333 de 2009, el cual indica que la autoridad ambiental competente, que para el presente caso es la Secretaría Distrital de Ambiente - SDA, podrá realizar todo tipo de diligencias administrativas como visitas técnicas, y todas aquellas actuaciones que estime necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios.

En este sentido, y siendo que demuestran una relación directa entre los hechos investigados, como es la instalación de publicidad exterior visual en la Calle 81 Sur No. 10 – 52 (dirección actual), de la localidad de Usme de esta ciudad, sin contar con registro vigente ante esta Secretaría, procede su incorporación dado su ajuste a los principios de pertinencia y utilidad, a fin de establecer los hechos constitutivos de infracción ambiental.

Las peticiones y argumentos del investigado distintas a las solicitudes probatorias tratadas en esta providencia, serán atendidas y resueltas por esta Secretaría en la etapa procesal dispuesta para tal efecto de conformidad con lo establecido en la Ley 1333 de 2009.

IV. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

Que el Acuerdo 257 de 2006, por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, Distrito Capital, y se expiden otras disposiciones, ordenó en su artículo 101, transformar el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente -DAMA-, en la Secretaría Distrital de Ambiente - SDA-, como un organismo del sector central con autonomía administrativa y financiera.

Que los Decretos Distritales 109 y 175 de 2009 establecen la nueva estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, determinan las funciones de sus dependencias y dictan otras disposiciones.

Que de conformidad con lo dispuesto en numeral 1° del artículo primero de la Resolución No. 1466 del 24 de mayo del 2018 modificada por la Resolución No. 2566 del 15 de agosto de 2018, el Secretario Distrital de Ambiente delegó en el Director de Control Ambiental, entre otras funciones, la de expedir los actos administrativos de impulso relacionados con los procesos sancionatorios.

Que, en mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO. - ORDENAR la apertura de la etapa probatoria dentro del procedimiento sancionatorio ambiental iniciado por esta Entidad, mediante el **Auto No. 03229 del 04 de octubre de 2017**, contra del señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, identificado con cédula de ciudadanía 1.022.924.739, propietario del establecimiento de comercio **LA SALA V.I.P NF**, con matrícula mercantil No. 2429788; responsable y/o anunciante de los elementos de publicidad exterior visual tipo aviso ubicados en la Calle 81 Sur No. 10 – 52 (dirección actual), de la localidad de Usme de esta ciudad, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. – De oficio y por guardar relación directa con los hechos objeto de investigación, procédase con la incorporación como pruebas útiles, legales y pertinentes, los siguientes documentos.

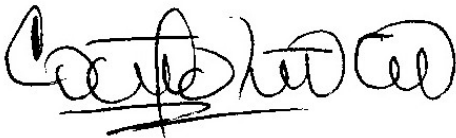
- Acta de visita del 29 de marzo de 2015
- Acta de visita del 15 de abril de 2015
- Concepto Técnico No. 02508 del 4 de junio de 2017

ARTICULO TERCERO. – Notificar el contenido del presente acto administrativo señor al señor **NESTOR FREDY FRANCO AGUIRRE**, identificado con cédula de ciudadanía 1.022.924.739, propietario del establecimiento de comercio **LA SALA V.I.P NF**, con matrícula mercantil No. 2429788 en la Calle 81 Sir No. 10 – 06 Este, de conformidad lo establecido en el artículo 66 y subsiguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO. – Contra la presente providencia no procede recurso alguno, conforme lo establecido en el artículo 75 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 26 días del mes de mayo del año 2020

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Camilo Alexander Rincon Escobar". The signature is written in a cursive, somewhat stylized script.

CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Elaboró:

EDNA ROCIO JAIMES ARIAS	C.C:	1032427306	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 2020-364 DE 2020	FECHA EJECUCION:	26/05/2020
Revisó:								
EDNA ROCIO JAIMES ARIAS	C.C:	1032427306	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 2020-364 DE 2020	FECHA EJECUCION:	26/05/2020
Aprobó:								
Firmó:								
CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR	C.C:	80016725	T.P:	N/A	CPS:	FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	26/05/2020