

RESOLUCION N. 04154

“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 03903 DEL 30 DE DICIEMBRE DE 2019 Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades legales conferidas por la Ley 99 de 1993, con fundamento en la Ley 1333 de 2009, la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto Distrital 175 del 04 de mayo de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01865 del 06 de julio de 2021 de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que la Secretaría Distrital de Ambiente a través de la Dirección de Control Ambiental, en los términos del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009, encontró mérito suficiente para dar inicio al procedimiento sancionatorio de carácter ambiental, mediante el Auto No. 04144 del 15 de agosto de 2018, en contra de la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S.**, con NIT. 860.067.786-9, así:

*“(…) **ARTÍCULO PRIMERO:** Iniciar proceso sancionatorio administrativo de carácter ambiental en los términos del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009; contra la Sociedad FUNERARIA GAVIRIA S.A., identificada con NIT 860067786-9, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en calidad de presunta infractora por el vertimiento de agua residual no doméstica a la red de alcantarillado, excediendo los límites máximos permisibles para los parámetros compuestos fenólicos con 0.24 (mg/L) y pH en la 17 alícuota, de conformidad a lo establecido en la parte motiva del presente acto administrativo”.*

Que el precitado auto, fue notificado personalmente a la señora **PAOLA ANDREA RIVERA GALLEGOS**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 53.008.693, en calidad de autorizada de la Representante Legal de la sociedad, el día 19 de septiembre de 2018, publicado en el

Boletín Legal Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente el 11 de octubre de 2018 y comunicado al Procurador Delegado para Asuntos Judiciales Ambientales y Agrarios mediante el Radicado 2018EE236370 del 08 de octubre de 2018, según lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

Que posteriormente mediante el Auto No. 06687 del 27 de diciembre de 2018, expedido por la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, formuló el siguiente pliego de cargos en contra de la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, con NIT. 860.067.786-9, en los siguientes términos:

*“(...) **CARGO ÚNICO.** Haber realizado vertimientos de agua residual no domestica a la red de alcantarillado, excediendo los límites máximos permisibles para los parámetros: compuestos fenólicos con 0.24 (mg/L) y pH con 9.05-9.57, en las 17 alícuotas; en la caja de inspección salida, ubicada en Carrera 13 No. 43 A – 45, de la Localidad de Chapinero de esta ciudad; infringiendo lo dispuesto en las tablas A y B del Artículo 14 de la Resolución 3957 de 2009.”*

Que el anterior acto administrativo fue notificado personalmente a la señora **BEATRIZ ELENA ALVAREZ LOZANO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.234.667, en calidad de Representante Legal de la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, el día 21 de enero de 2019.

Que la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, con NIT. 860.067.786-9, por medio de su apoderado, presentó escrito de descargos en contra del Auto No. 06687 del 27 de diciembre de 2018, mediante el Radicado 2019ER28800 del 04 de febrero de 2019, dentro del término legal correspondiente.

Que, acto seguido, a través del Auto No. 00740 del 30 de marzo de 2019, expedido por la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, abrió la etapa de pruebas y se decretaron las mismas, dentro del presente procedimiento sancionatorio administrativo de carácter ambiental.

Que el citado auto, fue notificado personalmente al señor **DAVID GIRALDO ROSERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.520.308, identificado con la Tarjeta Profesional No. 167.905 del C.S.J, en calidad de apoderado de la sociedad investigada.

Que posteriormente, mediante la Resolución No. 03903 del 30 de diciembre de 2019, se resolvió lo siguiente:

*“(...) **ARTÍCULO PRIMERO.** - Declarar Responsable al **GRUPO GAVIRIA S.A.**, identificado con el Nit. 860.067.786-9, registrado con la matrícula mercantil No. 00110227 del 8 de noviembre de 1978, actualmente activa, ubicado en la Avenida Carrera 45 No. 118-30 Oficina 604 de esta ciudad, del Cargo Único Formulado en el Auto No. 06687 del 27 de diciembre de 2018, por las inconsistencias ambientales detectadas por haber realizado vertimientos de agua residual no doméstica a la red de alcantarillado, excediendo los límites máximos permisibles para los parámetros: compuestos fenólicos con 0.24 (mg/L) y PH con 9.05-9.57, en las diecisiete (17) alícuotas, en la caja de inspección salida, infringiendo lo dispuesto en las tablas A y B del artículo 14 de la Resolución 3957 de 2009, de conformidad con la parte considerativa del presente Acto Administrativo.*

ARTÍCULO SEGUNDO. - Imponer como Sanción Principal al **GRUPO GAVIRIA S.A.**, identificado con el Nit. 860.067.786-9, la **SANCIÓN** consistente en **MULTA** por valor de **CUARENTA Y TRES MILLONES OCHOCIENTOS CUARENTA Y TRES MIL SETECIENTOS SETENTA Y TRES PESOS MONEDA CORRIENTE (\$ 43.843.773).**

PARÁGRAFO PRIMERO. - La multa por la infracción evidenciada del cargo imputado, se evaluó bajo el riesgo de afectación al recurso hídrico superficial, de acuerdo a lo conceptualizado en el **Informe Técnico de Criterios No. 01990 del 17 de noviembre de 2019. (...)**

Que la anterior resolución fue notificada personalmente el día 10 de enero de 2020, al señor **EDGAR ALBERTO PÉREZ ROA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.827.623, en calidad de autorizado de la señora **BEATRIZ ELENA ALVAREZ LOZANO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.234.667, Representante Legal de la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**

Que mediante el Radicado No. 2020ER15044 del 24 de enero de 2020, el señor **DAVID GIRALDO ROSERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.520.308, Tarjeta Profesional No. 167.905 del C.S.J, en calidad de apoderado judicial de la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, presentó recurso de reposición en contra de la Resolución No. 03903 del 30 de diciembre de 2019, argumentando lo siguiente:

“(...)

I. PETICIÓN

PETICIÓN PRINCIPAL: Solicito respetuosamente a su Despacho se proceda a reponer el contenido de la Resolución No. 03903 de 2019, especialmente en su numeral SEGUNDO respecto a la tasación de la multa impuesta en contra de la sociedad comercial **GRUPO GAVIRIA S.A.**, reduciendo el valor de la misma a un total de **\$14.614.591 CATORCE MILLONES SEISCIENTOS CATORCE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y UN PESOS**, permitiendo así el pago por parte de mi representado y en consecuencia de ello, el archivo definitivo del expediente sancionatorio SDA-08-2016-97.

(...)

3.3 FUNDAMENTOS TÉCNICOS Y DE HECHO DE LA REPOSICIÓN.

a. Los elementos técnicos que operan en el expediente no demuestran la existencia de afectación al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje y a la salud humana.

“...Para este caso, debido a que no se establece una afectación ambiental, aplica la evaluación del riesgo...” (Aparte del Informe Técnico No 01990 del 17 de noviembre de 2019, Cursiva y negrilla añadidas)

En el Informe Técnico se manifiesta de manera clara y contundente que NO se estableció una afectación ambiental ocasionada por la conducta de mi mandante. Ahora bien, en ese mismo sentido el artículo 8 de la Resolución 2086 de 2010, establece que, para aquellas infracciones que no se concretan en afectación ambiental, se debe proceder a la evaluación del riesgo.

Precisamente, en el informe técnico No. 01990 del 17 de noviembre de 2019 no se determina una afectación ambiental, se realiza la evaluación de riesgo mediante el análisis de probabilidad de la ocurrencia de afectación y la magnitud potencial del efecto; de esta manera, de acuerdo a lo analizado por la Secretaría de Ambiente, se determina la importancia de la afectación mediante un análisis del comportamiento de los parámetros incumplidos frente a la valoración de la importancia de dicha afectación, concluyendo este aspecto como IRRELEVANTE y generando consecuentemente una probabilidad de ocurrencia baja teniendo en cuenta que la conducta fue instantánea.

Es importante dejar constancia, que la Resolución No. 03903 de 2019 en el Parágrafo Cuarto del Artículo Segundo declara que el Informe Técnico No 01990 del 17 de noviembre de 2019, hace parte integral de Acto Administrativo inicialmente enunciado. Dicho informe no fue allegado al momento de la notificación como se explica más adelante.

Por otra parte, si bien el Concepto Técnico No 01990 del 17 de noviembre de 2019 no fue entregado de manera oportuna con la notificación del Acto Administrativo sancionatorio a mi mandante, dado el monto de la sanción impuesta y la premura del tiempo para la presentación del recurso, se hacía necesario solicitar un Concepto Técnico de un tercero experto que diera sus consideraciones acerca de lo ya decidido por la Secretaría Distrital de Ambiente y evidenciar por parte de la sociedad comercial si efectivamente su conducta correspondía a la tasación de la multa que le fue asignada. En ese orden de ideas se solicitó al Ingeniero Ambiental JUAN PABLO MALAGÓN NAVARRO, M.SC en Recursos Hidráulicos, la emisión de un concepto técnico que citaremos y transcribiremos en varios apartes del presente recurso.

Retomando el curso, es de enorme relevancia reiterar que la misma Secretaría de Ambiente es categórica al manifestar que no existe afectación al ambiente y en ese sentido en el Concepto Técnico del Ingeniero Malagón se esgrime lo siguiente:

"Por lo anterior en el proceso de tasación, la SDA reconoce que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana conforme a los establecido en el artículo 9 Circunstancias Agravantes y Atenuantes de la Resolución 2086 de 2010.

Esta condición se representa en el numeral 4.4 Circunstancias Agravantes y Atenuantes (A) del informe técnico en la tabla de circunstancias agravantes en la cual en la casilla Valor, determinan "...Circunstancias valorada en la importancia de la afectación...", lo que implicó considerara que no existe daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la salud humana".

No es menor el hecho que no se pruebe o determine la afectación que se encuentra en comento, con mayor razón si tenemos en cuenta que, además de ser un argumento que se utiliza al momento de decretar la antijuridicidad de la sociedad que represento, es una hipótesis que adicionalmente es tenida como punto de partida para la imputación de un agravante en la conducta.

Es decir, que un hecho que NO se encuentra plenamente demostrado y del cual los mismos funcionarios de la Secretaría Distrital de Ambiente determinan que no ocurrió, no solamente es originario de la determinación de responsabilidad, sino que es tenido como agravante al momento de tasar la multa que le sería impuesta a mi mandante. Ahondaremos en el presente argumento más adelante.

(...)

SOBRE LA MULTA.

Más allá de las valoraciones probatorias realizadas por la Secretaría Distrital de Ambiente en primera medida, hacemos un llamado respetuoso a reponer lo decretado en el resuelve del proceso de la referencia teniendo en cuenta que fue el GRUPO GAVIRIA S.A. quien mucho antes de iniciado el proceso sancionatorio, puso en conocimiento de la autoridad ambiental su conducta y si bien, se considera que el daño antijurídico es menor y que a su vez el impacto real sobre el bien jurídico tutelado es mínimo, en caso de ser condenado al pago de una multa como resulta del proceso, esta debería incluir en sus factores elementos atenuantes, pues es apenas claro que no puede ponderarse de igual manera una conducta deliberada y lesiva; con un evento aislados, sumados a errores en la toma de la caracterización que no tuvieron una contramuestra y que dieron como resultado la alteración de una medición, mucho más cuando se encuentra demostrado el compromiso de mi mandante con el acato de los instrumentos normativos.

Retomaremos, a manera de conclusión acerca de la multa, lo descrito por el Ingeniero Malagón en sus palabras finales así:

"(...)

1. La metodología de tasación de la multa establecida por la resolución 2086 de 2010 en su artículo 9, establece tres atenuantes, de los cuales dos tienen lugar en el siguiente proceso y son:

a) Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.

b) Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o a la Salud.

2. No se está realizando un beneficio ilícito relacionado con los costos evitados por parte del infractor para la optimización de su sistema de tratamiento, dado que el sistema de tratamiento del agua residual no doméstica es el óptimo y la excedencia de los límites fue leve y se presentó por un error de operaciones y no es un error sistemático del sistema de tratamiento, por tal motivo el presente proceso no tiene lugar a un agravante.

Conforme a lo anterior y a lo establecido en el párrafo del artículo 9 de la resolución 2086 de 2010, para dos atenuaciones el Máximo Valor sería de -0.6.

"(...)"

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Fundamentos Legales

Que de conformidad con el artículo 7 de la Constitución Política es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

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 Constitución Política.

Que el artículo 79 de la Constitución Política elevó a rango constitucional la obligación que tiene el Estado de proteger el medio ambiente, y el derecho que tienen todos los Ciudadanos a gozar de un ambiente sano. El medio ambiente es un derecho colectivo que debe ser protegido por el Estado, estableciendo todos los mecanismos necesarios para su protección.

Que dentro de las obligaciones que el artículo 80 constitucional le asigna al Estado, está la planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales con el fin de asegurar su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución; de igual forma, las de intervención, inspección y prevención encaminadas a precaver el deterioro ambiental; también, la de hacer efectiva su potestad sancionatoria; y exigir a manera de compensación los daños que a estos se produzcan.

Que el artículo 95 ibídem, preceptúa en su numeral 8 como un deber del Ciudadano, proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

Que el artículo 333 de la multicitada norma, establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común. Igualmente dispone que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, es decir, que la libertad de la actividad económica desarrollada por lo particulares, tiene impuesta una serie de limitaciones y condicionamiento al ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener el ambiente sano.

Que la Ley 1333 de 2009, señala en su artículo 3, que son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental, los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 1 de la Ley 99 de 1993.

Que, a su vez, el artículo 5 de la misma ley, establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación a las disposiciones ambientales vigentes y a las contenidas en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente; de igual manera, constituye infracción ambiental la comisión de daño al medio ambiente.

Que, si bien es cierto que la carga de la prueba en los procedimientos sancionatorios ambientales corresponde al presunto infractor, también es conocido que el Estado debe tener una participación activa para verificar que los hechos y las pruebas que reposan dentro del procedimiento sean conducentes, pertinentes y útiles para establecer la existencia de la infracción. La sentencia C-595 de 2010 indica:

*“(…) La Corte considera que la presunción general establecida se acompasa con la Constitución toda vez que **no exime al Estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio ambiental a efectos de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. Las distintas etapas previstas en el procedimiento***

sancionatorio -Ley 1333 de 2009-, son una clara muestra de las garantías procesales que se le otorgan al presunto infractor -debido proceso-. (Negrilla fuera de texto).

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.

La presunción legal puede recaer sobre la violación de las normas ambientales y el daño al medio ambiente. Corresponde al presunto infractor probar que actuó en forma diligente o prudente y sin el ánimo de infringir las disposiciones generadoras de prohibiciones, condiciones y obligaciones ambientales, a pesar de las dificultades que en ciertos eventos pueda representar su demostración. (...)

2. Del procedimiento de la Ley 1333 de 2009 y demás normas

Que, a su vez, el artículo 5 de la misma ley, establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación a las disposiciones ambientales vigentes y a las contenidas en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente; de igual manera, constituye infracción ambiental la comisión de daño al medio ambiente.

Que la Ley 1333 de 2009, estableció el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, subrogando entre otras disposiciones los artículos 83 a 86 de la Ley 99 de 1993, y señaló que el Estado es titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

Que la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, señala en su artículo 3, que son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental, los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo primero de la Ley 99 de 1993.

Que el artículo 27 ibídem, expone la necesidad de resolver y determinar la responsabilidad ambiental, de acuerdo con el acervo probatorio y demás argumentos facticos y jurídicos que se desarrollen legalmente durante el proceso sancionatorio, expone:

“Artículo 27. Determinación de la responsabilidad y sanción. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de los descargos o al vencimiento del periodo probatorio, según el caso, mediante acto administrativo motivado, se declarará o no la responsabilidad del infractor por violación de la norma ambiental y se impondrán las sanciones a que haya lugar. (...)”

III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA

Del caso en concreto

Que, una vez revisado la totalidad del expediente sancionatorio y de cara al argumento planteado en el escrito de reposición relacionado sobre “Los elementos técnicos que operan en el expediente no demuestran la existencia de afectación al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje y a la salud humana.,” se debe precisar lo siguiente:

Expresa el recurrente que la sociedad **GRUPO GAVIRIA**, no genero afectaciones ambientales, no obstante se debe tener en cuenta que el hecho de sobrepasar los límites máximos permisibles en este caso el PH y compuestos fenólicos de acuerdo con lo establecido en la Resolución 3957 de 2009, generando un vertimiento no doméstico con sustancias de interés al sistema de alcantarillado con una calidad que no permite mantener los estándares de calidad establecidos para su tratamiento eficiente antes de ser entregadas al cuerpo de agua receptor, genera riesgos de afectación al recurso natural en este evento a la fuentes hídrica, la cual se encuentra descrita en el informe técnico de criterios, el cual hace parte integral de la Resolución 3903 del 30 de diciembre de 2019 y que fueron plasmadas en la Resolución objeto del Recurso que hoy nos ocupa de la siguiente manera:

Que la conducta infractora endilgada en el único cargo, es un comportamiento que infringe de manera directa la Resolución 3957 de 2009 en su artículo 14, ya que en el mismo se establecen los valores de referencia para vertimientos realizados al sistema de alcantarillado, los cuales obedecen a una de las estrategias que permiten salvaguardar las fuentes hídricas que conforman el sistema hídrico de la ciudad, garantizando así, un manejo adecuado y armónico, sostenible e íntegro del bien jurídico del medio ambiente, con el fin de determinar los estándares ambientales, cumplir con la calidad del agua, proteger las instalaciones de PTAR y el sistema de alcantarillado.

Que por tanto este Despacho considera que este ítem no desvirtúa la conducta infractora por parte del GRUPO GAVIRIA S.A; por el contrario, confirma su indebida actuación ambiental, la cual, si afecta el bien jurídico protegido medio ambiente, sus recursos naturales y por ende la salud humana.

Contrario a lo afirmado por el recurrente, en el expediente si se encuentra probado la afectación producida por los agentes de peligro señalando a los parámetros de compuestos fenólicos y PH y como cada uno de ellos ejerce una fuerte influencia de toxicidad como pasa a verse:

El PH ejerce toxicidad de ciertos parámetros químicos tales como el amonio no ionizado, que se torna más abundante en PH alcalino y del ácido sulfhídrico (H₂S) el cual aumenta porcentualmente en PH ácido. Un alto o bajo PH puede romper el balance de los químicos del agua y movilizar a los contaminantes, causando condiciones toxicas.

A su vez los compuestos fenólicos son un grupo de contaminantes orgánicos con alta solubilidad en agua y resistentes a la biodegradación en el medio ambiente, por su afectación en los microorganismos descomponedores de materia orgánica, provocando un aumento en las concentraciones de DQO2.

En virtud de lo que antecede y el hecho de sobrepasar los límites máximos permisibles en este caso del PH y de compuestos fenólicos de acuerdo con lo establecido en la Resolución 3957 de 2009, generando un vertimiento no doméstico con sustancias de interés al sistema de alcantarillado con una calidad que no permite mantener los estándares de calidad establecidos para su tratamiento eficiente antes de ser entregadas al cuerpo de agua receptor, genera riesgo de afectación al recurso natural en este evento a las fuentes hídricas.

Aunado a lo anterior, se tiene como elementos probatorios el radicado No. 2014ER209972 del 16 de diciembre de 2014, en referencia a la caracterización de vertimientos, presentada por la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, con NIT 860067786-9; de la cual se emitió el Concepto Técnico No. 11284 del 11 de noviembre de 2015 el cual conceptúo lo siguiente:

se concluye de acuerdo al acervo probatorio existente, específicamente la caracterización de vertimientos antes mencionada, se pudo establecer el incumplimiento a la siguiente obligación normativa: *Resolución 3957 de 2009 “Por la cual se establece la norma técnica, para el control y manejo de los vertimientos realizados a la red de alcantarillado público en el Distrito Capital” Artículo 14 Vertimientos permitidos, debido a que el parámetro de compuestos fenólicos y pH en las 17 alícuotas tomadas registra un valor superior al respectivo límite máximo permisible de acuerdo con la caracterización de vertimientos presentada*”, como se describió claramente en la decisión de fondo en estudio.

Aunado a lo anterior, el informe que antecede señalo: *De acuerdo con los servicios de laboratorio de tanatopraxia prestados en el establecimiento, se genera agua residual no doméstica con contenido de sustancias de interés y ambiental después de ser depurado en un sistema de tratamiento – PTAR. Dicha descarga fue caracterizada el día 04/09/2014 y considerando que el estudio es representativo, se pudo evidenciar que los parámetros de PH y compuestos fenólicos exceden el límite máximo permisible de acuerdo con la Resolución 3957 de 2009.*

Asimismo, el concepto técnico de criterios No. 01990 del 17 de noviembre de 2019, emitido por la Dirección de Control Ambiental, el cual se elaboró con el fin de dar aplicación de criterios técnicos para la imposición de sanción de conformidad con lo preceptuado en la Resolución 2086 de 2010 compilada en el Decreto 1076 de 2015.

El informe en comento señaló, “(...) *las aguas residuales no domésticas que no reúnan las condiciones de calidad exigidas para su vertimiento a la red de alcantarillado público, deberán ser objeto de tratamiento previo mediante un sistema adecuado y permanente que garantice el cumplimiento en todo momento de los valores de referencia de la presente norma.*

(...)

El objetivo es evitar el empeoramiento de la calidad del agua y empezar una recuperación paulatina del recurso hídrico, por esta razón no se deberá permitir el vertimiento de aguas residuales no domésticas que sobrepasen los objetivos de calidad, los cuales ha sido establecidos de acuerdo a los efectos en la salud

humana y ecosistemas acuáticos, a los usos del agua y a las obras previstas para el saneamiento especialmente de los tramos bajos de los ríos.”

Que, por lo anteriormente expuesto, este Despacho no acepta, que no exista en el expediente elementos técnicos que no demuestren el riesgo de afectación al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje y a la salud humana.

Por otro lado, frente al argumento que el informe técnico de criterios No. 01990 del 17 de noviembre del 2019, el cual hace parte integral de la Resolución objeto del recurso, manifestando el impugnante que no fue entregado en el momento en que se notificó la resolución 3903 de 2019, Es de advertir, que una vez revisada la notificación de la Resolución anteriormente mencionada, se visualiza copia íntegra del Informe Técnico de Criterios No. 01990 del 17 de noviembre de 2019, recibida el día 10 de enero de 2020 por el señor **EDGAR ALBERTO PÉREZ ROA**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.827.623, en calidad de autorizado por la representante legal de la sociedad, la señora **BEATRIZ ELENA ALVAREZ LOZANO**, en virtud de lo que antecede este Despacho aclara que, de acuerdo a lo evidenciado en la notificación del respectivo acto administrativo, sí fue entregada y recibida copia íntegra del Informe Técnico de Criterios No. 01990 del 17 de noviembre de 2019, el 10 de enero de 2020.

Que con relación a la petición principal planteada en el escrito de reposición relacionado sobre la solicitud de reponer y tasar la multa impuesta *“Solicito respetuosamente a su Despacho se proceda a reponer el contenido de la Resolución No. 03903 de 2019, especialmente en su numeral SEGUNDO respecto a la tasación de la multa impuesta en contra de la sociedad comercial GRUPO GAVIRIA S.A., reduciendo el valor de la misma (...)”*, vale la pena mencionar:

Que, para el caso concreto, como ya se ha analizado, se tiene que la evidencia de la Visita Técnica realizada e inmersa en el Concepto Técnico No. 11284 del 11 de noviembre de 2015, permiten confirmar el incumplimiento de lo establecido en la Resolución 3957 de 2009 en relación con los parámetros de pH y compuestos fenólicos los cuales excedieron el límite máximo permisible.

Que este Despacho aclara que el Proceso Sancionatorio Ambiental, si bien está compuesto de las respectivas etapas procesales inmersas en la Ley 1333 de 2009, tales como Auto de Inicio, Auto de Formulación de Cargos, Auto de Apertura a la Etapa Probatoria y demás concordantes, la investigación como tal, tiene su origen o su principio desde el momento en que la Autoridad Ambiental, conoce o detecta hechos o conductas de acción u omisión que estén contrariando la norma ambiental y por ende el bien jurídico tutelado Medio Ambiente.

Que, en atención a la solicitud de tasación de la multa esta Secretaría actuó bajo los parámetros y criterios establecidos en la Resolución MAVDT 2086 del 25 de octubre de 2010 del MAVDT, por la cual se adopta la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1 del artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, teniendo en cuenta el cálculo para cada una de las variables previstas en la modelación matemática definida en el artículo 4 de esta misma Resolución, actualmente compilado en el Decreto 1076 de 2015.

A su vez el artículo 11 del referido Decreto 3678 de 2010, estableció que el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial actualmente de Desarrollo Sostenible, debería desarrollar los criterios para la tasación de multas, los cuales servirán a las autoridades ambientales para la imposición de dichas sanciones. Con base en ello, mediante Resolución No. 2086 del 25 de octubre de 2010 el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial adoptó la metodología para la tasación de multas consagradas en el numeral 1 del artículo 40 de la Ley 133 de 2009.

Con el fin de concluir este aparte, es preciso mencionar que tanto el Decreto 3678 de 2010 como la Resolución 2086 del mismo año, son normas reglamentarias de forzosa aplicación, razón por la cual las Autoridades Ambientales deben dar estricto cumplimiento a lo allí dispuesto, y por tanto, en aplicación del principio de razonabilidad, la función multa debe tener en cuenta la variable capacidad socioeconómica del infractor, entendida como el conjunto de condiciones de una persona natural o jurídica que permitan establecer su capacidad de asumir una sanción pecuniaria.

En este sentido, atendiendo la naturaleza jurídica de la persona jurídica de la sociedad **GRUPO GAVIRIA**, se tuvo en cuenta la capacidad de pago por tamaño de la empresa, de acuerdo a lo establecido en el artículo 2 de la Ley 590 de 2000, modificado por el artículo 2 de la Ley 905 de 2004.

Por otro lado, el párrafo 1 del artículo 2 de la Ley 590 de 2000, establece que, para la clasificación de aquellas micro, pequeñas y medianas empresas que presenten combinaciones de parámetros de planta de personal y activos totales diferentes a los indicados, el factor determinante para dicho efecto, será el de los activos totales.

Que por otra parte, no es cierto lo anunciado por el apoderado, cuando afirma que la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, confesó a la autoridad ambiental la infracción antes del inicio del procedimiento administrativo sancionatorio, es decir antes de la fecha del 15 de agosto de 2018, (fecha que corresponde a la emisión del Auto de Inicio del Proceso Sancionatorio Ambiental), por lo que debió tenerse en cuenta el numeral 1 del artículo 6 de la Ley 1333 de 2009; lo cual si bien es cierto la fecha mencionada hace parte de los antecedentes de la presente investigación.

Ahora bien, en punto a las circunstancias de atenuación de la conducta, que a juicio del recurrente, no le fueron aplicadas, resulta importante destacar que ha sido el legislador quien ha determinado cuáles son esas causales, mismas que son de carácter taxativo. El artículo 6° de la Ley 1333 de 2009, establece lo siguiente:

“Artículo 6°. Causales de atenuación de la responsabilidad en materia ambiental. Son circunstancias atenuantes en materia ambiental las siguientes:

1. Confesar a la autoridad ambiental la infracción antes de haberse iniciado el procedimiento sancionatorio. Se exceptúan los casos de flagrancia.

2. Resarcir o mitigar por iniciativa propia el daño, compensar o corregir el perjuicio causado antes de iniciarse el procedimiento sancionatorio ambiental, siempre que con dichas acciones no se genere un daño mayor.

3. Que con la infracción no exista daño al medio ambiente, a los recursos naturales, al paisaje o la salud humana.”.

Conforme a la claridad de la norma, es evidente que ninguna de las gestiones realizadas por la autoridad ambiental, permiten la aplicación de las causales de atenuación que el legislador contempló y que para el apoderado de GRUPO GAVIRIA, debían cobijarle. No existe prueba en el proceso que permita determinar qué acciones se realizaron para conjurar el riesgo de afectación causado.

Así mismo, es de advertir que el hecho de haber enviado la caracterización a la SDA, se realizó en cumplimiento de un deber u obligación legal de acuerdo a la actividad realizada.

Por otro lado, es trascendental, señalarle al impugnante que para que se configure la confesión, debe reunir ciertos requisitos, consagrados en el artículo 191 del Código General del Proceso, los cuales se señalan a continuación:

1.- Que el confesante tenga capacidad para hacerla y poder dispositivo sobre el derecho que resulte de lo confesado.

2.- Que verse sobre hechos que produzcan consecuencias jurídicas adversas al confesante o que favorezcan a la parte contraria.

3.- Que recaiga sobre hechos respecto de los cuales la Ley no exija otro medio de prueba.

4.- Que sea expresa, consciente y libre.

5.- Que verse sobre hechos personales del confesante o de los que tenga o deba tener conocimiento.

6.- Que se encuentre debidamente probada, si fuere extrajudicial o judicial trasladada.

En esa medida, encuentra el Despacho, que el apoderado, malinterpreta, pues busca que con el actuar desplegado por su mandante, eximirla de responsabilidad o en su defecto, la aplicación de una causal inexistente para la atenuación de su conducta.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARIA DISTRITAL

Que, así las cosas, concluye este Despacho que los razonamientos esbozados por el recurrente no tienen asidero jurídico que logre desvirtuar la ocurrencia de los hechos contrarios a la norma ambiental vigente vulnerada en el momento de la visita técnica mencionada con anterioridad y

que el Informe Técnico de Criterios No. 01990 del 17 de noviembre de 2019, es el medio idóneo que tuvo esta Secretaría para la tasación de la respectiva multa.

Que esta Autoridad revela puntualmente y en Derecho, que no es procedente reponer el contenido de la Resolución No. 03903 del 30 de diciembre de 2019, frente a la decisión de modificar la multa impuesta a la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, con NIT. 860.067.786-9, por los hechos objeto de origen del presente proceso sancionatorio de carácter ambiental, ni muchos menos modificar el Informe Técnico de Criterios No. 01990 del 17 de noviembre de 2019, por las razones expuestas en los anteriores considerandos.

Así mismo, obra en el expediente, solicitud con **Radicado No. 2020ER77108 del 30 de abril de 2020**, presentada por el señor **DAVID GIRALDO ROSERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.520.308, Tarjeta Profesional No. 167.905 del C.S.J, en calidad de apoderado judicial de la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, quien presentó renuncia irrevocable al poder conferido por la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, con NIT. 860.067.786-9., representada legalmente por la señora **BEATRIZ ELENA ALVAREZ LOZANO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.234.667.

IV. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

Que el artículo 101 del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, expedido por el Honorable Concejo de Bogotá, dispuso transformar el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente en la Secretaría Distrital de Ambiente, como un organismo del Sector Central, con autonomía administrativa y financiera.

Que, a su vez, el artículo quinto del Decreto 109 de 2009 modificado por el Decreto 175 de 2009, en su literal d) asigna a esta Secretaría la competencia para 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.

Que también el mismo artículo en el literal l) asigna a esta Secretaría la competencia para 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 correspondan a quienes infrinjan dichas normas.

Que de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto 109 del 16 de marzo de 2009, modificado por el Decreto 175 del 4 de mayo de 2009, por el cual se establece la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, se determinan las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones.

Que, por su parte, el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 dispone que el recurso de reposición debe interponerse ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que lo aclare, modifique o revoque.

Que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 numeral 1 de la Resolución 01865 del 06 de julio de 2021 proferida por la Secretaría Distrital de Ambiente, se delega en el Director de Control Ambiental, entre otras funciones, la de:

2. Expedir los actos administrativos que aclaren, modifiquen, adicionen o revoquen los recursos y solicitudes de revocatoria directa, presentados contra los actos administrativos que decidan de fondo los procesos sancionatorios.

Que, en mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO. - Negar el Recurso de Reposición interpuesto mediante Radicado No. 2020ER15044 del 24 de enero de 2020, por parte del señor **DAVID GIRALDO ROSERO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 4.520.308, con la Tarjeta Profesional No. 167.905 del C.S.J, en calidad de apoderado judicial del **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, en contra de la Resolución No. 03903 del 30 de diciembre de 2019, de conformidad con la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. - Confirmar en todas y en cada una de sus partes la Resolución No. 03903 del 30 de diciembre de 2019, expedida por la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, conforme a lo expuesto en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO. - Notificar la presente Resolución a la sociedad **GRUPO GAVIRIA S.A.S**, con NIT. 860.067.786-9, a través de su representante legal la señora **BEATRIZ ELENA ALVAREZ LOZANO**, identificada con la cédula de ciudadanía No. 25.234.667, o quien haga sus veces, ubicado en las siguientes direcciones: Carrera 13 No. 43A- 45 de la Localidad de Chapinero y en la Autopista Norte No. 118-30 Oficina 604, las anteriores en la ciudad de Bogotá, D. C., correo electrónico beatriz.alvarez@funerariagaviria.com, de conformidad con los artículos 66, 67, 68 y 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

PARÁGRAFO. - El representante legal de la sociedad, o su apoderado debidamente constituido, deberán presentar al momento de la notificación, certificado de existencia y representación legal de la persona jurídica o documentos idóneos que lo acrediten como tal.

ARTÍCULO CUARTO. - Ordenar al Grupo de Expedientes que, una vez ejecutoriada la presente Resolución, se proceda al **ARCHIVO** del expediente **SDA-08-2016-97**.

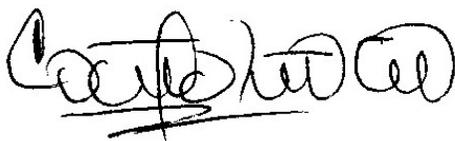
ARTÍCULO QUINTO. - Comuníquese esta decisión a la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales, para lo de su conocimiento y competencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO SEXTO. - Publicar la presente Resolución en el Boletín Ambiental que para el efecto disponga la Entidad. Lo anterior en cumplimiento del artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SÉPTIMO. - Contra el presente acto administrativo **NO** procede recurso alguno de conformidad con lo establecido en el artículo 75 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 05 días del mes de noviembre del año 2021



CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Elaboró:

CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR CPS: FUNCIONARIO FECHA EJECUCION: 28/09/2021

AMPARO TORNEROS TORRES CPS: CONTRATO 2021-0133 DE 2021 FECHA EJECUCION: 11/10/2021

Revisó:

AMPARO TORNEROS TORRES CPS: CONTRATO 2021-0133 DE 2021 FECHA EJECUCION: 11/10/2021

Aprobó:

Firmó:

CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR CPS: FUNCIONARIO FECHA EJECUCION: 05/11/2021