

RESOLUCION N. 03923

“POR LA CUAL SE IMPONE UNA MEDIDA PREVENTIVA DE AMONESTACIÓN ESCRITA 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, en concordancia con el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto 175 de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01865 del 6 de julio de 2021, de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que la Subdirección de Calidad de Aire, Auditiva y Visual, perteneciente a la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, en ejercicio de sus funciones de control, seguimiento y vigilancia, realizó visita técnica el día 20 de enero de 2020, al establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295 de propiedad de la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, representada legalmente por la señora **ADRIANA YISETH HIGUERA JIMENEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 53.911.470.

Dicha inspección, se llevó a cabo, con el fin de verificar el cumplimiento normativo ambiental en materia de emisiones atmosféricas del precitado establecimiento y dar atención al radicado No. 2020ER04613 del 10 de enero de 2020, a través del cual la señora Mara del Pilar Muñoz Torres – Alcaldesa Local de Puente Aranda realizó traslado de derecho de petición, mediante el cual un ciudadano informa a esta Entidad, que en dos restaurantes denominados Pizza Wingz y Estándar Burger, ubicados al respaldo de su vivienda (calle 1 No. 38 – 57) se viene evidenciando una problemática por la instalación de tres buitrones que expulsan ceniza y posibles filtraciones de humo a viviendas colindantes, ocasionando molestias y perjudicando la salud de los residentes.

II. CONSIDERACIONES TÉCNICAS

Que, en consecuencia, de la visita técnica realizada el día 20 de enero de 2020 y los antecedentes vistos en el presente caso, la Subdirección de Calidad de Aire, Auditiva y Visual de la Secretaría Distrital de Ambiente, emitió el **Concepto Técnico No. 10282 del 15 de septiembre de 2021**, señalando, en lo referente a los incumplimientos evidenciados, lo siguiente:

“(…) 5. OBSERVACIONES DE LA VISITA TÉCNICA

*Durante la vista realizada el 20 de enero de 2020 se evidenció que el establecimiento **PIZZA WINGZ** de propiedad del señor **HIGUERA JIMÉNEZ LUIS ÁNGEL** se ubica en un predio de dos niveles en el primer nivel se desarrollan dos actividades económicas entre ellas el establecimiento objeto de seguimiento. El otro nivel se encuentra desocupado, sin embargo, uno de los cuartos es usado como almacenamiento de alimentos no perecederos, además se presume que se ubican en una zona comercial.*

El nombre del barrio y la dirección que suministro la persona que recibió la visita es Ciudad Montes y Calle 8 Sur No. 38 – 58, sin embargo, se verifico mediante las aplicaciones (SINUPOT y LUPAP) donde se determinó que el barrio es Jorge Gaitán Cortes y la dirección exacta es Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 correspondiente al establecimiento de comercio.

En lo referente a emisiones atmosféricas se pudo establecer lo siguiente:

El establecimiento cuenta con una estufa industrial su marca no es reportada y cuya capacidad es de 4 flautas. Esta fuente usa gas natural como combustible, tiene una frecuencia de funcionamiento de 2 horas/día promedio, durante 7 días a la semana, esta fuente cuenta con una campana con sistema de extracción mecánico y filtros atrapa grasa, dicho sistema tiene conexión a un ducto en acero inoxidable de sección transversal cuadrada de 0.30 x 0.30 metros y una altura aproximada de 6 metros.

Cuenta con dos freidoras su marca no es reportada y cuya capacidad es de 2 canastas para cada una respectivamente. Estas fuentes usan gas natural como combustible, tiene una frecuencia de funcionamiento de 8 horas/día promedio, durante 7 días a la semana, estas fuentes cuentan con una campana con sistema de extracción mecánico y filtros atrapa grasa, dicho sistema tiene conexión a un ducto en acero inoxidable de sección transversal cuadrada de 0.30 x 0.30 metros y una altura aproximada de 6 metros.

También cuenta con dos hornos su marca no es reportada y cuya capacidad es de 1 bandeja para cada uno respectivamente. Estas fuentes usan gas natural como combustible, tiene una frecuencia de funcionamiento de 8 horas/día promedio, durante 7 días a la semana, cuentan con un ducto independiente para cada fuente en lámina de acero inoxidable de sección transversal rectangular de 0.10 x 0.5 metros y una altura aproximada de 2.5 metros.

Es de aclarar que durante la visita se evidenció que el ducto de descarga para la estufa industrial y las freidoras termina con una adición de acero inoxidable de sección circular como se evidencia en el registro fotográfico.

Estas fuentes se encuentran debidamente confinadas, adicionalmente no poseen dispositivos de control de emisiones. Durante la visita no se percibieron olores al exterior del predio, ni hacen uso del espacio público para desarrollar la actividad económica.

(...) 8. FUENTES FIJAS DE EMISIÓN POR PROCESO

En las instalaciones se realizan los procesos de Cocción y freído, los cuales son susceptibles de generar olores, gases y vapores, el manejo que el establecimiento da a los procesos se evalúa en el siguiente cuadro:

PROCESO PARÁMETROS A EVALUAR	COCCIÓN Y FREÍDO	
	EVIDENCIA	OBSERVACIÓN
Cuenta con áreas específicas y confinadas para los procesos.	Si	El área de trabajo se encuentra debidamente confinada.
Desarrolla labores propias del proceso productivo en espacio público.	No	Durante la visita realizada no se evidenció el uso del espacio público para el desarrollo del proceso de cocción y freído.
La altura del ducto garantiza una adecuada dispersión.	No	La altura del ducto no garantiza la adecuada dispersión.
Posee dispositivos de control de emisiones.	No	No poseen dispositivos de control y se considera técnicamente necesaria su instalación.
Posee sistemas de extracción de emisiones para los procesos.	Si	Posee sistemas de extracción.
Se perciben olores al exterior del establecimiento.	No	En el momento de la visita no se percibieron olores propios de los procesos productivos fuera del predio.

De acuerdo a lo observado en la visita de inspección, el establecimiento no da un manejo adecuado a los olores, gases y vapores generados en sus procesos de Cocción y freído, ya que no posee dispositivos de control y el ducto no tiene la altura necesaria para encauzar y dispersar de manera adecuada las emisiones generadas.

En las instalaciones se realiza el proceso de Horneado el cual es susceptible de generar olores, gases y vapores, el manejo que el establecimiento da al proceso se evalúa en el siguiente cuadro:

PROCESO PARÁMETROS A EVALUAR	HORNEADO	
	EVIDENCIA	OBSERVACIÓN
Cuenta con áreas específicas y confinadas para los procesos.	Si	El área de trabajo se encuentra debidamente confinada.
Desarrolla labores propias del proceso productivo en espacio público.	No	Durante la visita realizada no se evidenció el uso del espacio público para el desarrollo del proceso de horneado.

PROCESO	HORNEADO	
PARÁMETROS A EVALUAR	EVIDENCIA	OBSERVACIÓN
La altura del ducto garantiza una adecuada dispersión.	No	La altura del ducto no garantiza la adecuada dispersión.
Posee dispositivos de control de emisiones.	No	No poseen dispositivos de control y se considera técnicamente necesaria su instalación.
Posee sistemas de extracción de emisiones para los procesos.	No aplica	No poseen sistemas de extracción y no se considera técnicamente necesaria su instalación.
Se perciben olores al exterior del establecimiento.	No	En el momento de la visita no se percibieron olores propios del proceso productivo fuera del predio.

De acuerdo a lo observado en la visita de inspección, el establecimiento no da un manejo adecuado a los olores, gases y vapores generados en su proceso de Horneado, ya que no posee dispositivos de control y el ducto no tiene la altura necesaria para encauzar y dispersar de manera adecuada las emisiones generadas.

(...) 11. CONCEPTO TÉCNICO

*(...) 11.2. El establecimiento **PIZZA WINGZ** de propiedad del señor **HIGUERA JIMÉNEZ LUIS ÁNGEL**, no cumple lo establecido en el artículo 12 de la Resolución 6982 de 2011, dado que no garantiza la adecuada dispersión de las emisiones generadas durante los procesos de cocción, freído y horneado ocasionando molestias a los vecinos y transeúntes. (...)."*

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

En relación con la protección del medio ambiente, la Constitución Política de Colombia establece que es deber de los nacionales y extranjeros acatar la Constitución y las Leyes, además de respetar y obedecer a las autoridades (Art. 4); y como obligación del Estado y de las personas, el proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación (Art. 8°); los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano (Art. 95).

Igualmente, el artículo 79° de la C.P. instituye el derecho a gozar de un ambiente sano, el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, la imperiosa necesidad de conservar las áreas de especial importancia ecológica y la prioridad de fomentar la educación para el logro de estos fines.

También el artículo 80 ídem, le establece al Estado el deber de planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución, previniendo y controlando los factores de deterioro ambiental, imponiendo sanciones legales y exigiendo la reparación de los daños causados.

De acuerdo con lo dispuesto por el parágrafo del artículo 1° de la Ley 1333 de 2009, en materia ambiental se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas que, a decir de la Corte Constitucional, facilitan la imposición de medidas de carácter cautelar o preventivo respecto a comportamientos en los cuales sea necesarias, máxime atendiendo el riesgo que representa el que hacer respecto al ambiente sano, que permite suponer una falta al deber de diligencia en las personas, es decir, existe la inversión de la carga de la prueba, lo cual resulta adecuado con el fin de salvaguardar el bien jurídico de protección, como lo es el ambiente.

La función legal y constitucional de las medidas preventivas, en términos generales, es la de impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana (Ley 1333 de 2009, Arts. 4 y 12°).

Así las cosas, una vez conocido el hecho, de oficio o a petición de parte, la autoridad ambiental competente procederá a comprobarlos y a establecer la necesidad de imponer las medidas preventivas establecidas en la Ley 1333 de 2009, mediante acto administrativo motivado. El incumplimiento total o parcial de las medidas preventivas es causal de agravación de la responsabilidad en materia ambiental y dará lugar a los procedimientos administrativos pertinentes.

En relación con la responsabilidad en la conservación y defensa del ambiente, es del caso tener en cuenta lo establecido en el artículo 333 de la Constitución Política, según el cual, la actividad económica y la iniciativa privada son libres, pero "*dentro de los límites del bien común*" y al respecto la Corte Constitucional en la sentencia T - 254 del 30 de junio de 1993, ha conceptualizado con relación a la defensa del derecho al Medio Ambiente Sano:

"Las normas ambientales, contenidas en diferentes estatutos, respetan la libertad de la actividad económica que desarrollan los particulares, pero le imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a su ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenible con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano. Dichos estatutos subordinaban el interés privado que representa la actividad económica al interés público o social que exige la preservación del ambiente, de tal suerte que el particular debe realizar su respectiva actividad económica dentro de los precisos marcos que le señala la ley ambiental, los reglamentos y las autorizaciones que debe obtener de la entidad responsable del manejo del recurso o de su conservación. El deber de prevención, control del deterioro ambiental, mitigación de los impactos, corrección y restauración de los elementos ambientales lo cumple el Estado en diferentes formas, entre ellas la exigencia de la obtención de licencias ambientales (...)".

A su turno, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corte Constitucional expuesta en la Sentencia C-703-10, se tiene que:

"Las medidas preventivas responden a un hecho, situación o riesgo que, según el caso y de acuerdo con la valoración de la autoridad competente, afecte o amenace afectar el medio ambiente, siendo su propósito el de concretar una primera y urgente respuesta ante la situación o el hecho de que se trate, y que si bien exige una valoración seria por la autoridad competente, se adopta en un estado de incertidumbre y, por lo tanto, no implica una posición absoluta o incontrovertible acerca del riesgo o

afectación, como tampoco un reconocimiento anticipado acerca de la existencia del daño, ni una atribución definitiva de la responsabilidad, razones por las cuales su carácter es transitorio y da lugar al adelantamiento de un proceso administrativo a cuyo término se decide acerca de la imposición de una sanción.(...)."

Por su parte, la Ley 1333 de 2009 determina en su artículo 32 el carácter de las medidas preventivas, indicando que tienen carácter preventivo y transitorio, surten efectos inmediatos, contra ellas no procede recurso alguno y se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiera lugar.

Adicionalmente, el artículo 36 ibidem determina los tipos de medidas preventivas a saber:

- **Amonestación escrita**
- Decomiso preventivo de productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.
- Aprehesión preventiva de especímenes, productos y subproductos de fauna y flora silvestres.
- Suspensión de obra o actividad.

A su vez, el artículo 37 del mismo estatuto normativo establece que la medida preventiva de Amonestación escrita consiste en la llamada de atención a quien presuntamente ha infringido las normas ambientales sin poner en peligro grave la integridad o permanencia de los recursos naturales, el paisaje o la salud de las personas. La amonestación puede incluir la asistencia a cursos obligatorios de educación ambiental.

Para concretar el propósito último de la amonestación escrita de manera proporcional y legítima, respecto de ciertas y determinadas actividades o situaciones puntuales, se debe acudir a los principios de prevención, desarrollo sostenible y al deber constitucional de protección de la biodiversidad, observando para su aplicación que la medida preventiva a imponer sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos que le sirven de causa.

Es por ello por lo que la autoridad ambiental que impone una medida preventiva debe establecer las condiciones a cumplirse para proceder a su levantamiento, las cuales deben guardar un nexo causal con los motivos génesis de su imposición; por ello, si se cumplen dichas condiciones, la autoridad ha de levantar la medida, porque implica que han desaparecido las causas fundantes de la imposición de esta

IV. CONSIDERACIONES DE ESTA SECRETARÍA FRENTE A LA NECESIDAD DE LA MEDIDA PREVENTIVA

Conforme a lo establecido por la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de la Dirección de Control Ambiental de esta Entidad, a través del **Concepto Técnico No. 10282 del 15 de septiembre de 2021**, se evidenció que la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, representada legalmente por la señora **ADRIANA YISETH HIGUERA JIMENEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 53.911.470 o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida

Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295, en el desarrollo de su actividad económica de expendio a la mesa de comidas preparadas, no presenta observancia **al artículo 12 de la Resolución No. 6982 del 2011 en concordancia con el artículo 68 de la Resolución No. 909 del 05 de junio de 2008 y el artículo 23 del Decreto No. 948 del 05 de junio de 1995**, teniendo en cuenta que en sus procesos de cocción, freído y horneado no da un adecuado manejo a las emisiones generadas por cuanto la altura de los ductos que conectan con los sistemas de extracción de la estufa de cuatro flautas, las dos freidoras y los dos hornos, operadas con gas natural, no garantizan la adecuada dispersión de los olores, gases y vapores generados y adicionalmente, no cuentan con dispositivos de control.

Al respecto, y antes de continuar con la descripción normativa, es preciso indicar que si bien el mencionado Concepto Técnico No. **10282 del 15 de septiembre de 2021** indica que la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, no cumple con lo señalado en el artículo 12 de la Resolución No. 6982 del 2011 que a su vez remite a los artículos 68 y 90 de la Resolución No. 909 del 05 de junio de 2008, lo cierto es que en el presente asunto, solo se tiene como vulnerados el artículo 12 de la Resolución No. 6982 del 2011 en concordancia con el artículo 68 de la Resolución No. 909 del 05 de junio de 2008 y el artículo 23 del Decreto No. 948 del 05 de junio de 1995, como quiera que, como ya se mencionó, la altura de los ductos que conectan con los sistemas de extracción de la estufa las dos freidoras y los dos hornos, no garantizan la adecuada dispersión de las emisiones.

Respecto a lo dispuesto en el artículo 90 de la Resolución No. 909 del 05 de junio de 2008, el documento técnico mencionado señala: *“11.3. El establecimiento **PIZZA WINGZ** de propiedad del señor **HIGUERA JIMÉNEZ LUIS ÁNGEL**, cumple lo establecido en el artículo 90 de la Resolución 909 de 2008, por cuanto sus procesos de cocción, freído y horneado cuentan con mecanismos de control que garanticen que las emisiones no trasciendan más allá de los límites del predio”.*

Así las cosas, dichos preceptos normativos, se transcriben a continuación:

RESOLUCIÓN No. 6982 DE 27 DE DICIEMBRE DEL 2011 *“Por la cual se dictan normas sobre prevención y control de la contaminación atmosférica por fuentes fijas y protección de la calidad del aire.”*

“ARTÍCULO 12.- *Todos los establecimientos de comercio y servicios que generen emisiones molestas, deberán cumplir con lo establecido en los artículos 68 y 90 de la Resolución 909 de 2008 o la norma que la adicione, modifique o sustituya.*

PARÁGRAFO PRIMERO. - *En caso de no poder garantizar la dispersión de las emisiones molestas, deberá soportar técnicamente la eficacia de los dispositivos de control a instalar”.*

RESOLUCIÓN No. 909 DEL 05 DE JUNIO DE 2008 *“Por la cual se establecen las normas y estándares de emisión admisibles de contaminantes a la atmósfera por fuentes fijas y se dictan otras disposiciones.”*

“ARTÍCULO 68. Emisiones molestas en establecimientos de comercio y de servicio. Todo establecimiento de comercio y de servicio que genere emisiones molestas, debe contar con ductos y/o dispositivos que aseguren la dispersión de las emisiones molestas, de acuerdo a lo establecido en el artículo 23 del Decreto 948 de 1995. En caso de ser necesario, el establecimiento debe contar con dispositivos adecuados de control de acuerdo con lo establecido en el Protocolo para el Control y Vigilancia de la Contaminación Atmosférica Generada por Fuentes Fijas.”

DECRETO No. 948 DEL 05 DE JUNIO DE 1995 “Por el cual se reglamentan, parcialmente, la Ley 23 de 1973, los artículos 33, 73, 74, 75 y 76 del Decreto - Ley 2811 de 1974; los artículos 41, 42, 43, 44, 45, 48 y 49 de la Ley 9 de 1979; y la Ley 99 de 1993, en relación con la prevención y control de la contaminación atmosférica y la protección de la calidad del aire”

ARTICULO 23. Control a emisiones molestas de establecimientos comerciales. Los establecimientos comerciales que produzcan emisiones al aire, tales como restaurantes, lavanderías, o pequeños negocios deberán contar con ductos o dispositivos que aseguren la adecuada dispersión de los gases, vapores, partículas u olores, y que impidan causar con ellos molestia a los vecinos o a los transeúntes. Todos los establecimientos que carezcan de dichos ductos o dispositivos dispondrán de un plazo de seis (6) meses para su instalación, contados a partir de la expedición del presente decreto.

Así las cosas, se establece la necesidad de imponer medida preventiva consistente en:

- Amonestación escrita, con ocasión a lo evidenciado en visita de control y seguimiento llevada a cabo el día 20 de enero de 2020, dado que se encontró que la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, representada legalmente por la señora **ADRIANA YISETH HIGUERA JIMENEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 53.911.470 o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295, no cumple con lo establecido en artículo 12 de la Resolución No. 6982 del 2011 en concordancia con el artículo 68 de la Resolución No. 909 del 05 de junio de 2008 y el artículo 23 del Decreto No. 948 del 05 de junio de 1995, por las razones anteriormente expuestas.

En ese orden de ideas, conforme con lo establecido en los artículos 4, 12 y 37 de la Ley 1333 de 2009, la imposición de la medida preventiva de Amonestación escrita, a la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, representada legalmente por la señora **ADRIANA YISETH HIGUERA JIMENEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 53.911.470 o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295, se hace procedente para evitar el riesgo de afectación al recurso natural: Aire, al no garantizar la adecuada dispersión de los olores, gases y vapores generados en sus procesos de cocción, freído y horneado, al no tener una altura adecuada en los ductos que conectan con el sistema de extracción de la estufa de cuatro flautas, las dos freidoras y los dos hornos, y al no contar con dispositivos de control.

Esta Secretaría, destaca la función preventiva instrumentalizada en los artículos 4°, 12° y 13 de la Ley 1333 de 2009, pues en ellos el legislador configuró a las medidas preventivas como instrumentos para anticipar, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación atentatoria contra el ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana, los cuales se materializan, una vez comprobada su necesidad, mediante acto administrativo motivado.

Es de anotar que, la facultad de imposición de medidas preventivas se funda en el Principio de Legalidad, según el cual el Estado deberá ejecutar las funciones policivas que le son legalmente atribuidas, esto es, aquellas que se encuentren de manera clara, expresa y precisa en la Constitución y en la Ley. En este caso, las definidas en la Ley 1333 de 2009, garantizando de esta manera el derecho al debido proceso y el derecho de defensa de los presuntos infractores de normas medioambientales.

Así entonces, debe esta Autoridad invocar los deberes constitucionales cuyo cumplimiento le compete garantizar al imponer medidas de protección de recursos naturales que se encuentran en riesgo, por lo que esta Autoridad debe armonizar la necesidad de la medida preventiva sustentada por el área técnica de la entidad a través del Concepto Técnico No. 10282 del 15 de septiembre de 2021, con el ordenamiento jurídico ambiental previamente descrito, por lo que se abordará a continuación el análisis de proporcionalidad, en la forma en que pasa a verse:

V. PROPORCIONALIDAD DE LA MEDIDA PREVENTIVA

Frente al caso en estudio, en armonía con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 1437 de 2011, en los artículos 36 y 37 de la Ley 1333 de 2009 y con el fin de garantizar la proporcionalidad de la medida preventiva, se hará el siguiente análisis de proporcionalidad teniendo en cuenta que la medida se fundamenta en el riesgo o peligro al ambiente y al recurso natural ya señalado.

El análisis de proporcionalidad que entraremos a desarrollar se descompone analíticamente de la siguiente manera:

- I) Legitimidad del fin.
- II) Legitimidad del medio.
- III) Adecuación o de idoneidad de la medida

I) LEGITIMIDAD DEL FIN

El fin de la medida administrativa que se impone, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 4 y 12 de la Ley 1333 de 2009, consiste en prevenir e impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, en el presente caso relacionado con las emisiones generadas en la operación del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295, de propiedad de la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, representada legalmente por la señora **ADRIANA YISETH**

HIGUERA JIMENEZ, identificada con cédula de ciudadanía No. 53.911.470 o quien haga sus veces, al no garantizar la adecuada dispersión de los olores, gases y vapores generados en sus procesos de cocción, freído y horneado, al no tener una altura adecuada en los ductos que conectan con el sistema de extracción de la estufa de cuatro flautas, las dos freidoras y los dos hornos, y al no contar con sistemas de control.

En tal sentido, esta Autoridad debe acudir a medios excepcionales para conjurar las situaciones censuradas sobre el medio natural: Aire, dado el distanciamiento de estas frente a las obligaciones establecidas, para el caso en concreto, en el artículo 12 de la Resolución No. 6982 del 2011 en concordancia con el artículo 68 de la Resolución No. 909 del 05 de junio de 2008 y el artículo 23 del Decreto No. 948 del 05 de junio de 1995, atendiendo el deber constitucional de prevenir y controlar la generación de factores de deterioro ambiental.

II) LEGITIMIDAD DEL MEDIO

La medida preventiva de amonestación escrita a imponer se encuentra establecida en los artículos 12, 13, 36 y 37 de la Ley 1333 de 2009, siendo el mecanismo ideal, eficaz e inmediato para prevenir, impedir o evitar la continuación de la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de situaciones que atenta contra el ambiente y los recursos naturales, en las condiciones establecidas por la autoridad o cuando se hayan infringido normas ambientales sin poner en peligro grave la integridad, o permanencia de los recursos naturales, el paisaje o la salud de las personas.

En tal sentido, la H. Corte Constitucional ha precisado que: *“(...) las medidas preventivas responden a un hecho, situación o riesgo que, según el caso y de acuerdo con la valoración competente, afecte o amenace afectar el medio ambiente y que, como su nombre lo indica, su propósito consiste en concretar una primera y urgente respuesta ante la situación o el hecho de que se trate, para precaver la eventual ocurrencia de un daño irreversible o de muy difícil o costoso tratamiento que podría generarse si no se interviene oportunamente o para hacer cesar la actividad o situación causante de la afectación previamente valorada por la Autoridad Ambiental que adopta la medida”*

III) ADECUACIÓN O IDONEIDAD DE LA MEDIDA

La medida preventiva de amonestación escrita establecida en el ítem 1° del artículo 36 y en el artículo 37 de la Ley 1333 de 2009 es la idónea para prevenir la generación de factores de deterioro ambiental que puedan generar riesgo o perjuicio al ambiente, el paisaje o a los recursos naturales, ante el incumplimiento de normas ambientales.

Así mismo, dicha medida preventiva permite conjurar los impactos generados con la conducta desplegada por el propietario del establecimiento, lo que hace que la medida preventiva de Amonestación escrita sea la adecuada, ya que con ésta se persigue que se implementen las acciones de corrección, mitigación y prevención que sean necesarias, controlando los riesgos sobre los recursos naturales y el ambiente.

VI. ARCHIVO DE LA MEDIDA PREVENTIVA

Teniendo en cuenta el propósito de la medida preventiva de Amonestación escrita, de acuerdo con lo dicho y sustentado técnica y jurídicamente, una vez esta Autoridad Ambiental verifique que la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295, ha dado cumplimiento, elevando la altura del ducto para la descarga de las emisiones generadas en los procesos de cocción, freído y horneado, de manera que garantice la adecuada dispersión de las emisiones generadas o en su defecto instale dispositivos de control, la medida preventiva aquí impuesta será archivada.

Así las cosas, la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295, deberá dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en el presente acto administrativo, de acuerdo con lo determinado en el **Concepto Técnico No. 10282 del 15 de septiembre de 2021**, el cual hace parte integral de la presente actuación, en el término de **sesenta (60) días calendario**, contados a partir de la comunicación de esta decisión, para el levantamiento de la medida preventiva impuesta, so pena de iniciarse el respectivo procedimiento administrativo sancionatorio ambiental, determinado en la Ley 1333 de 2009, el cual podría culminar con la imposición de alguna o algunas de las sanciones contempladas en el artículo 40 de la citada Ley, el cual establece:

***“ARTÍCULO 40. SANCIONES.** Las sanciones señaladas en este artículo se impondrán como principales o accesorias al responsable de la infracción ambiental. El Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos que trata el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales, impondrán al infractor de las normas ambientales, de acuerdo con la gravedad de la infracción mediante resolución motivada, alguna o algunas de las siguientes sanciones:*

- 1. Multas diarias hasta por cinco mil (5.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.*
- 2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, edificación o servicio.*
- 3. Revocatoria o caducidad de licencia ambiental, autorización, concesión, permiso o registro.*
- 4. Demolición de obra a costa del infractor.*
- 5. Decomiso definitivo de especímenes, especies silvestres exóticas, productos y subproductos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción.*
- 6. Restitución de especímenes de especies de fauna y flora silvestres.*
- 7. Trabajo comunitario según condiciones establecidas por la autoridad ambiental.*

PARÁGRAFO 1o. *La imposición de las sanciones aquí señaladas no exime al infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente,*

los recursos naturales o el paisaje afectados. Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar.”

VII. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

Que, en relación con la competencia de esta Entidad, es preciso señalar que mediante el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, modificado parcialmente por el Acuerdo Distrital 546 de 2013, expedido por el Honorable Concejo de Bogotá, se modificó la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades del Distrito, dentro de las cuales se transformó el Departamento Técnico Administrativo de Medio Ambiente DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente.

Que, en virtud del Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto Distrital 175 del 04 de mayo de 2009, se estableció la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, asignando las funciones de sus dependencias dentro de las cuales, está la de suscribir los actos administrativos por medio de los cuales la Secretaría otorga, concede, niega, modifica los permisos y/o autorizaciones ambientales.

Que, de conformidad con lo establecido en el numeral 5° del artículo segundo de la Resolución No. 01865 del 06 de Julio de 2021 *“Por la cual se reasumen funciones por parte de la Secretaría Distrital de Ambiente, se delegan funciones en la Dirección de Control Ambiental y sus Subdirecciones adscritas y se toman otras determinaciones”*, se dispuso que por expresa delegación, le corresponde a la Dirección de Control Ambiental, entre otras funciones, la siguiente:

*(...) “5. Expedir los actos administrativos de legalización de las medidas preventivas impuestas en flagrancia o las remitidas por las Subdirecciones de la Dirección de Control Ambiental, de las medidas preventivas impuestas, y el acto administrativo mediante el cual se levanta la(s) medida(s) preventiva(s).
(...)”*

Que, en mérito de lo expuesto, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. - Imponer medida preventiva consistente en Amonestación Escrita a la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, representada legalmente por la señora **ADRIANA YISETH HIGUERA JIMENEZ**, identificada con cédula de ciudadanía No. 53.911.470 o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295.

Lo anterior, por cuanto, en desarrollo de su actividad económica, se encuentra incumpliendo disposiciones en materia de emisiones atmosféricas, al no evidenciar esta Entidad, cumplimiento a lo establecido en:

- El artículo 12 de la Resolución No. 6982 del 2011 en concordancia con el artículo 68 de la Resolución No. 909 del 05 de junio de 2008 y el artículo 23 del Decreto No. 948 del 05 de junio de 1995, teniendo en cuenta que, en sus procesos de cocción, freído y horneado no da un adecuado manejo a las emisiones generadas por cuanto la altura de los ductos que conectan con los sistemas de extracción de la estufa de cuatro flautas, las dos freidoras y los dos hornos, que operan con gas natural, no garantizan la adecuada dispersión de los olores, gases y vapores generados, y adicionalmente no cuentan con dispositivos de control.

Dichos incumplimientos, según lo constatado por la visita técnica realizada el día 20 de enero de 2020, acogida mediante el **Concepto Técnico No. 10282 del 15 de septiembre de 2021** y de conformidad a lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

PARÁGRAFO. La medida preventiva impuesta en el presente artículo es de ejecución inmediata, y tiene carácter preventivo y transitorio

ARTÍCULO SEGUNDO. – REQUERIR a la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, ubicado en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, con Matricula Mercantil No. 3173295, para que en el término de **sesenta (60) días calendario** contados a partir del día hábil siguiente de la comunicación del presente acto administrativo, remita soportes del cumplimiento de las obligaciones normativas y técnicas establecidas en el **Concepto Técnico No. 10282 del 15 de septiembre de 2021**, en los siguientes términos:

1. Elevar la altura de los ductos para la descarga de las emisiones generadas en los procesos de cocción, freído y horneado de manera que garantice la adecuada dispersión de las emisiones generadas sin afectar a los vecinos. De no ser técnicamente viable la elevación de los ductos se deben instalar dispositivos de control que permitan el manejo adecuado de las emisiones en las fuentes.
2. Presentar a la Secretaría Distrital de Ambiente un informe detallado con su respectivo registro fotográfico, en donde se demuestre que dio cumplimiento a lo señalado en el presente acto administrativo. Una vez se allegue el respectivo informe, la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de la Secretaría Distrital de Ambiente, analizará la información presentada y determinará la pertinencia de realizar nueva visita técnica de inspección.

PARÁGRAFO PRIMERO: La observancia de las acciones y obligaciones establecidas en el presente acto administrativo, no eximen el cumplimiento de horarios y normas referentes al uso del suelo junto con la destinación específica señalada por la autoridad urbanística competente, así como el cumplimiento de las especificaciones constructivas y demás obligaciones establecidas en el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana. (Ley 1801 del 29/07/2016), o la norma que lo modifique o sustituya.

PARÁGRAFO SEGUNDO: Para la instalación de los dispositivos de control, en caso de que no sea posible la elevación de los ductos, deberá tenerse en cuenta lo estipulado en el Protocolo para el Control y Vigilancia de la Contaminación Atmosférica Generada por Fuentes Fijas (Capítulo 5 Sistemas de control de emisiones atmosféricas y Capítulo 7. Dispositivos para el Control de Emisiones Molestas) adoptado por la Resolución 2153 del 2 de noviembre de 2010 del MAVDT (Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial).

ARTÍCULO TERCERO. - La medida preventiva se mantendrá, hasta tanto se compruebe que han desaparecido las causas que la originaron, previa verificación por parte de la Subdirección Calidad del Aire, Auditiva y Visual de la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente y el respectivo pronunciamiento sobre la procedencia del levantamiento de esta.

ARTÍCULO CUARTO. - El incumplimiento de las obligaciones impuestas por esta Autoridad Ambiental en el artículo segundo del presente acto administrativo, dará lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionatorio de carácter ambiental, en los términos establecidos en la Ley 1333 de 2009.

PARÁGRAFO. - El incumplimiento total o parcial a la medida preventiva impuesta en el presente acto administrativo, será causal de agravación de la responsabilidad en materia ambiental, según lo dispuesto en el numeral 10° del artículo séptimo de la Ley 1333 de 2009.

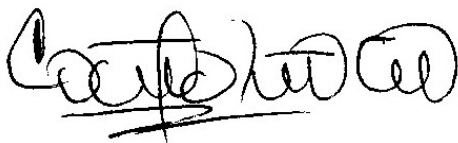
ARTÍCULO QUINTO. - Comunicar el contenido de la presente Resolución a la sociedad **HGASTRONOMIA S.A.S**, identificada con Nit. 901326613 – 3, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio **PIZZA WINGZ**, en la Avenida Calle 8 Sur No. 38 – 58 del barrio Jorge Gaitán Cortes de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad y en la calle 12 No. 13 - 56 del Municipio de Chía, Cundinamarca.

ARTÍCULO SEXTO. - El expediente **SDA-08-2021-2926**, estará a disposición del interesado en la oficina de expedientes de esta Entidad, de conformidad con lo preceptuado en el inciso 4 del artículo 36 de la Ley 1437 de 2011 - Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO SEPTIMO. - Contra la presente providencia **NO** procede recurso alguno de conformidad con el artículo 32 de la Ley 1333 de 2009.

COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 26 días del mes de octubre del año 2021



CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Elaboró:

FRANCI JULIETH PUENTES MEDINA	CPS:	CONTRATO 2021-0080 DE 2021	FECHA EJECUCION:	21/10/2021
-------------------------------	------	-------------------------------	------------------	------------

Revisó:

JORGE IVAN HURTADO MORA	CPS:	CONTRATO 2021-1248 DE 2021	FECHA EJECUCION:	25/10/2021
-------------------------	------	-------------------------------	------------------	------------

MERLEY ROCIO QUINTERO RUIZ	CPS:	CONTRATO 2021-0615 DE 2021	FECHA EJECUCION:	25/10/2021
----------------------------	------	-------------------------------	------------------	------------

MERLEY ROCIO QUINTERO RUIZ	CPS:	CONTRATO 2021-0615 DE 2021	FECHA EJECUCION:	26/10/2021
----------------------------	------	-------------------------------	------------------	------------

Aprobó:

Firmó:

CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR	CPS:	FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	26/10/2021
---------------------------------	------	-------------	------------------	------------

Expediente: SDA-08-2021-2926