



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN No. 0542

“POR LA CUAL SE RECHAZA UNA SOLICITUD DE NULIDAD Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”

EL DIRECTOR LEGAL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de sus facultades legales reglamentarias, en especial las conferidas por el Decreto Ley 2811 de 1974, en concordancia con la Ley 99 de 1993, el Decreto 1594 de 1984, el Decreto 1541 de 1978, el Decreto Distrital 561 del 29 de diciembre de 2006, la Resolución 110 del 31 de enero de 2007 de la Secretaría Distrital de Ambiente, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que mediante Resolución 2717 de fecha 14 de octubre de 2005, expedida por el Departamento Administrativo del Medio Ambiente – DAMA, hoy Secretaría Distrital de Ambiente, se declaró *“responsable al señor Agudelo Patiño Gómez, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.163.998 de Bogotá, propietario de la actividad industrial de lavado de arenas y gravas ubicada en la localidad de Tunjuelito, en la carrera 16B N° 59B – 65 Sur y/o AK. 16B N° 60 – 35 Sur, por el incumplimiento a lo estatuido en el artículo 88 del Decreto-Ley 2811 de 1974; los artículos 30, 36, 221 y 238 numerales 1° y 2° del Decreto 1541 de 1978; los artículos 72, 120 literal g. y 130 y ss. del Decreto 1594 de 1984; los artículos 1° y 2° de la Resolución N° 1074 de 1997; y las Resoluciones DAMA N° 310 de 2004 y 220 de 2005”*.

Que como consecuencia de lo anterior, en el artículo segundo de la citada resolución, se ordenó el cierre definitivo de la actividad de lavado de arenas y gravas; el desmantelamiento de la(s) trituradora(s) y la demolición de las obras que ocupan la ronda del río Tunjuelo, la prohibición de captar aguas de la Quebrada la Pichosa y/o Chiguaza y de realizar vertimientos a la misma, la implementación de las medidas ambientales propuestas en el Plan de Manejo ambiental presentado, garantizando que su ejecución contemple la recuperación del suelo, de la capa orgánica y vegetal del predio; la ejecución de acciones que tiendan al restablecimiento de la ronda de la fuente hídrica afectada; y en el artículo tercero se impuso multa de veinte salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Que el día 6 de diciembre de 2005 se notificó personalmente la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005 al señor Agudelo Patiño Gómez.

Que con radicado 2005ER46730 del 14 de diciembre de 2005, el señor Agudelo Patiño Gómez solicitó la declaratoria de nulidad de la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005 y se conceda el recurso de apelación.



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

CONTINUACIÓN RESOLUCIÓN No. 0542

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Que previo a pronunciarse de fondo sobre los argumentos que expuso el señor Agudelo Patiño Gómez para soportar tanto la nulidad como el recurso de apelación, este Despacho entrará a analizar la procedencia o no de tales acciones.

- Respecto de la Nulidad:

Que es admisible aclarar al solicitante, que en el derecho administrativo colombiano, por disposición normativa, solo es posible la declaratoria de nulidad de los actos administrativos por parte de la jurisdicción contenciosa administrativa.

Que la acción de nulidad, desde la vigencia de la Ley 167 de 1941 y ahora con el actual Decreto-Ley 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo), siempre se ha reputado como una actividad exclusiva y excluyentemente judicial.

Que de acuerdo con el artículo 83 del Decreto-Ley 01 de 1984, la jurisdicción contenciosa administrativa es la que juzga los actos administrativos, los hechos, las omisiones, las operaciones y los contratos administrativos. En consecuencia, el Código Contencioso Administrativo establece también: (i) la clase de actos administrativos que son objeto de declaratoria judicial de nulidad y las causales taxativas, que proceden para conseguir dicha declaratoria; (ii) los actos administrativos que son recurribles ante la vía contenciosa administrativa previamente agotada la vía gubernativa; (iii) y los jueces individuales o colegiados que son competentes para conocer de la mencionada declaratoria.

Que lo anterior significa, que en nuestro derecho no cabe, ni por excepción la declaratoria de nulidad de los actos administrativos, en vía administrativa por parte de las autoridades, funcionarios o personas privadas cuando unas y otras cumplan funciones públicas.

Que por lo consignado en precedencia, no se atenderá favorablemente la solicitud de nulidad, por no ser de competencia de esta Entidad el pronunciarse en tal sentido.

- Respecto del recurso de apelación:

Que es de advertir, que tanto el recurso de reposición como el de apelación pretenden que el acto recurrido se aclare, modifique o revoque; que cualquiera sea la pretensión que se persiga, el recurso debe estar debidamente fundamentado con argumentos puntuales y precisos del por qué se esta en discrepancia con la decisión que la administración ambiental ha tomado; y obviamente tal desacuerdo debe estar soportado en material probatorio idóneo.

Que es oportuno advertir, que el recurso de apelación no es la acción idónea para atacar la decisión tomada por esta Entidad, toda vez que este debe ser resuelto por el superior jerárquico del funcionario que emitió la providencia. La Secretaría Distrital de Ambiente, antes Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente - DAMA, no tiene superior jerárquico, razón por la cual, en el artículo noveno de la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005 se señaló que contra la misma procedía el recurso de reposición.



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

CONTINUACIÓN RESOLUCIÓN No. 0542

Que así las cosas, resulta improcedente impugnar la decisión mediante recurso de apelación, porque en las delegaciones conferidas por el Alcalde Mayor, en su calidad de jefe de gobierno y de la administración Distrital, no tiene superior jerárquico funcional ante el cual pueda surtirse el recurso de apelación.

Que por otro lado, con relación a las decisiones adoptadas en ejercicio de facultades otorgadas por la Ley 99 de 1993, concretamente la de *"aplicar las medidas preventivas y sanciones a que haya lugar de acuerdo con su competencia"*, por ser una competencia autónoma, debe entenderse que la Secretaría Distrital de Ambiente no tiene superior funcional, lo que significa que las decisiones adoptadas en ejercicio de dichas facultades, sólo son susceptibles de recurso de reposición, cuando este proceda en los términos de ley.

Que aunque en el presente asunto no opera el recurso de apelación, en aras de garantizar la prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, se le dará al escrito de impugnación tratamiento de recurso de reposición.

Que es precisamente el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, el que señala los requisitos que debe reunir todo recurso: En su numeral 1° indica que estos deben *"Interponerse dentro del plazo legal, personalmente y por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido, y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad (...); y en su numeral 2° informa que se deben "Relacionar las pruebas que se pretenden hacer valer"*.

Que es de resaltar, que el recurso incoado no exhibe constancia de su presentación personal, y que además, el memorialista limita su actuar a la simple alegación de unas supuestas justificaciones para librarse de las obligaciones que le fueron impuestas en la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005. En el escrito materia de recurso no obra argumento que de manera seria y tajante tienda a desvirtuar la responsabilidad que en materia ambiental se le endilga al señor Agudelo Patiño Gómez, por haber desplegado una actividad de triturado y lavado de arenas, gravas y escombros: (i) en zona no compatible con la minería; (ii) sin los correspondientes permisos para su realización, transformación y beneficio; (iii) sin gestionar labores de recuperación o restauración ambiental de los recursos naturales y del medio ambiente que resultaron afectados con el ejercicio de dicha actividad; y (iv) por haber captado aguas del río Tunjuelo sin la respectiva licencia para usar y aprovechar las aguas superficiales.

Que la decisión tomada en la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005, se soporta entre otras cosas, en el desacato a lo estatuido en la normatividad ambiental vigente y en el incumplimiento a los actos administrativos de carácter particular que ha expedido esta entidad para evitar que el señor Agudelo Patiño Gómez continúe causando afectaciones ambientales en ejercicio de la actividad industrial que desarrolla en el predio ubicado en la carrera 16B N° 59 B – 65 Sur y/o AK. 16 B N° 60 – 35 Sur, de esta ciudad.

Que no obstante lo anterior, teniendo en cuenta la facultad de la administración de revisar sus propios actos administrativos, se considera que en relación con la sanción impuesta por la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2006, expedida por el Departamento Administrativo del



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

CONTINUACIÓN RESOLUCIÓN No. 0542

Medio Ambiente – DAMA, hoy Secretaría Distrital de Ambiente, de acuerdo con el principio del *non bis in idem*, la doctrina y la jurisprudencia han reiterado que este principio se presenta “en todas las ramas jurídicas en donde exista la potestad sancionadora del Estado o de la Administración, bien como punitivo del orden penal, sancionatorio o sancionatorio administrativo”¹.

La Corte Constitucional ha dicho claramente que este principio solo opera en los casos en que exista una triple identidad, a saber:

1. Identidad en la persona: El sujeto inculcado debe ser la misma persona física en dos procesos de la misma índole.
2. Identidad del objeto: Construida por el hecho respecto del cual se solicita la aplicación del correctivo. Se exige entonces la correspondencia en la especie fáctica de la conducta en dos procesos de igual naturaleza.

En la identidad de los aspectos fácticos no existe mayor problema, pues basta simplemente concretar el análisis a los elementos que conforman el tipo de infracción de carácter administrativo.

3. Identidad de causa: Se refiere a que el motivo de la iniciación del proceso sea el mismo en ambos casos.

Se presenta cuando la anterior sanción ostenta la misma naturaleza jurídica que la nueva.

Que de lo anterior se desprende, que la dualidad o la imposición de dos o más sanciones de tipo ambiental no respetan la prohibición del *non bis in idem* en tanto que derivan de la potestad sancionadora por parte de la Administración.

Que en virtud de lo estatuido en la Ley 99 de 1993 y el Decreto 1594 de 1984, se emitió el Auto N° 581 de fecha 25 de febrero de 2005, mediante el cual se dio inicio al proceso sancionatorio y se formularon unos cargos.

Que en observancia al procedimiento establecido en el Decreto 1594 de 1984, se expidió la Resolución 2717 de fecha 14 de octubre de 2005, que declaró responsable al señor Agudelo Patiño Gómez, como propietario de la actividad industrial de lavado de arenas y gravas, ubicada en la carrera 16B N° 59B – 65 Sur y/o AK. 16B N° 60 – 35 Sur, de la localidad de Tunjuelito, por el desconocimiento a lo estatuido en el artículo 88 del Decreto-Ley 2811 de 1974; los artículos 30, 36, 221 y 238 numerales 1° y 2° del Decreto 1541 de 1978; los artículos 72, 120 literal g. y 130 y ss. del Decreto 1594 de 1984; los artículos 1° y 2° de la Resolución N° 1074 de 1997; y las Resoluciones DAMA N° 310 de 2004 y 220 de 2005, y calificó la falta como grave, por reincidir en la comisión de la conducta.

¹ Sentencia C-520/92.





ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

CONTINUACIÓN RESOLUCIÓN N° 0542

Que en virtud de tal declaración, ordenó entre otras, el cierre definitivo de la actividad de lavado de arenas y gravas, e impuso como sanción, multa equivalente a veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Que por lo antedicho es dable afirmar que en el ámbito de aplicación del proceso administrativo sancionador no pueden contrariarse las mínimas reglas protectoras que potencializan los derroteros establecidos en el artículo 29 de la Constitución Política, que *"garantizan la sumisión de la administración al derecho, de hacer efectivo y operante el principio de legalidad y su sanción"* (García de Enterría y Tomás Ramón Fernández. *Curso de Derecho Administrativo. Madrid, 1986*).

Que es sano reconocer que en la resolución recurrida se ha vulnerado el principio constitucional del *non bis in idem*, al imponer una doble sanción donde existe identidad de sujeto, hecho y fundamento, pues tal como lo establece el artículo 85 de la Ley 99 de 1993, se consideran como tipos de sanciones la multa de carácter pecuniario y el cierre temporal o definitivo del establecimiento.

En efecto, la obligación de cerrar definitivamente la actividad de lavado de arenas y gravas que se ejecutaba en el predio ubicado en la carrera 16B N° 59B – 65 Sur y/o AK. 16B N° 60 – 35 Sur, de la localidad de Tunjuelito, de esta ciudad, impuesta en el numeral 1o. del artículo segundo de la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005, nace como consecuencia lógica del incumplimiento de las obligaciones exigidas en la Resolución 310 de 2004 que ordenó levantar la medida preventiva de suspensión de actividades impuesta por la Resolución 1051 del 24 de julio de 2003, para ejecutar las medidas de corrección y mitigación necesarias para recuperar, restaurar o reparar las condiciones ambientales del área, deterioradas por las actividades de transformación de lavado de arena y que exigió igualmente el Plan de Manejo Ambiental presentado a la CAR, en un término de 4 meses, medida que debió ser nuevamente impuesta por la Resolución 220 del 2 de febrero de 2005, porque el señor Agudelo Patiño Gómez, aprovechó el levantamiento de dicha medida, para continuar desplegando labores de transformación de lavado de arenas y gravas, sin contar con los permisos, autorizaciones, ni concesiones otorgados por ninguna entidad ambiental competente, y a sabiendas de que con su desobediencia agravaba los impactos ambientales ya causados al recurso agua (captación de agua en forma indiscriminada del río Tunjuelo, aporte de sedimentos a éste y a la quebrada La Pichosa y/o Chiguaza y alteración de la red de drenaje natural); suelo (pérdida de la capa orgánica); paisaje (deterioro de la calidad visual) y biótico (pérdida de hábitats). Todo esto se soporta en lo consignado en los diferentes conceptos técnicos emitidos, en especial en el 128 del 14 de enero de 2005, 3851 del 17 de mayo de 2005 y en el memorando 1659 del 31 de agosto de 2005.

Que en relación con las causales de agravación que se tuvieron en cuenta para establecer la sanción impuesta, como son: (i) Reincidir en la comisión de la falta; (ii) Realizar el hecho con pleno conocimiento de sus efectos dañinos; y (iii) Infringir varias obligaciones con la misma conducta; se considera que la primera causal no se configuró dentro del proceso sancionatorio cursado en contra del señor Agudelo Patiño Gómez, toda vez que no se encontró ninguna sanción anterior impuesta por la misma conducta.



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

CONTINUACIÓN RESOLUCIÓN No. 0542

Que por todo lo anterior, se procederá a revocar la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005, expedida por el Departamento Administrativo del Medio Ambiente – DAMA, hoy Secretaría Distrital de Ambiente, únicamente en lo relacionado con la multa impuesta en los artículos tercero y cuarto, por considerar que se impuso una doble sanción de acuerdo con las razones señaladas, y se confirmará en lo demás la citada resolución.

Que igualmente se oficiará a la Alcaldía Local de Tunjuelito, para que por su intermedio se verifique el cierre definitivo de la actividad de lavado de arenas y gravas ubicada en la carrera 16B N° 59B – 65 Sur y/o AK. 16B N° 60 – 35 Sur, de la localidad de Tunjuelito, de esta ciudad, el desmantelamiento de la(s) trituradora(s) y la demolición de las obras que ocupan la ronda del río Tunjuelo, y en caso de ser necesario se adopten las medidas necesarias para el efecto.

FUNDAMENTOS LEGALES

Que de conformidad con el artículo 8 de la Constitución Política es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

Que 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 (Art. 79 C. P.). El medio ambiente es un derecho colectivo que debe ser protegido por el Estado, estableciendo todos los mecanismos necesarios para su protección.

Que adicionalmente el Estado debe planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. (Art. 80 C.P.). La planificación se realiza mediante una serie de mecanismos que permitan analizar, evaluar y prever unas circunstancias que faciliten la toma de decisión, con el fin de alcanzar un objetivo propuesto, en este caso, el Desarrollo Sostenible.

Que el inciso tercero del artículo 107 de la Ley 99 de 1993, dispone que “...Las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o de renuncia a su aplicación por las autoridades o por los particulares...”

Que el artículo 101 del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, expedido por el Concejo de Bogotá, dispuso transformar el Departamento Administrativo del Medio Ambiente – DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente.

Que el Decreto Distrital 561 de 2006, en su artículo 3º. asignó a la Secretaría Distrital de Ambiente, la función de “Ejercer el control y vigilancia del cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de los 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 las funciones delegadas al Director Legal Ambiental por la Secretaría Distrital de Ambiente, mediante la Resolución 110 del 31 de enero de 2007, corresponde en consecuencia, a este Despacho resolver la petición formulada dentro del presenta asunto.



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

7

CONTINUACIÓN RESOLUCIÓN N° 0542

En mérito de los expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Rechazar por improcedente la solicitud de nulidad y el recurso de apelación interpuesto por el señor Agudelo Patiño Gómez contra la Resolución 2717 de fecha 14 de octubre de 2005, con fundamento en lo consignado en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO: Revocar los artículos tercero y cuarto de la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005, expedida por el Departamento Administrativo del Medio Ambiente – DAMA, hoy Secretaría Distrital de Ambiente, mediante los cuales se impuso sanción de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes y se ordenó su pago en la cuenta de la Tesorería Distrital, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO TERCERO: Confirmar en todo lo demás la Resolución 2717 del 14 de octubre de 2005 que declaró responsable al señor Agudelo Patiño Gómez, identificado con la cédula de ciudadanía N° 19.163.998 de Bogotá, propietario de la actividad industrial de lavado de arenas y gravas ubicada en la localidad de Tunjuelito, en la carrera 16B N° 59B – 65 Sur y/o AK. 16B N° 60 – 35 Sur, por el incumplimiento a lo estatuido en el artículo 88 del Decreto-Ley 2811 de 1974; los artículos 30, 36, 221 y 238 numerales 1° y 2° del Decreto 1541 de 1978; los artículos 72, 120 literal g. y 130 y ss. del Decreto 1594 de 1984; los artículos 1° y 2° de la Resolución N° 1074 de 1997; y las Resoluciones DAMA N° 310 de 2004 y 220 de 2005, y que como consecuencia de ello le impuso sanción de cierre definitivo de su actividad de lavado de arenas y gravas y la obligación de tomar medidas ambientales, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO CUARTO: Remitir copia de esta providencia a la Alcaldía Local de Tunjuelito, para que por su intermedio se verifique el cierre definitivo de la actividad de lavado de arenas y gravas ubicada en la carrera 16B N° 59B – 65 Sur y/o AK. 16B N° 60 – 35 Sur de esta ciudad, el desmantelamiento de la(s) trituradora(s) y la demolición de las obras que ocupan la ronda del río Tunjuelo, y en caso de ser necesario se adopten las medidas necesarias para el efecto.

ARTÍCULO QUINTO.- Notificar la presente providencia al señor Agudelo Patiño Gómez, en la carrera 16 B N° 59B – 65 Sur y/o AK 16 B N° 60 – 35 Sur, de la localidad de Tunjuelito de esta ciudad.

Deposito en el archivo



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

CONTINUACIÓN RESOLUCIÓN N.º 0542

ARTÍCULO SEXTO.- Fijar la presente actuación administrativa en un lugar público de la Entidad y remitir copia a la Alcaldía Local de Tunjuelito para que se surta el mismo trámite.

ARTÍCULO SÉPTIMO: Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno, por haberse agotado la vía gubernativa de conformidad con los artículos 62 y 63 del código contencioso administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

23 MAR 2007

NELSON JOSÉ VALDÉS CASTRILLÓN
Director Legal Ambiental

Proyectó: Jenny Castro
Exp. CAR-545 (6) – Agudelo Patiño Gómez
Rad. 2005ER46730 14/12/05
C:\J C\J C - MINERIA\RESOLUCIONES\EXP CAR 545(6) - Agudelo Patiño - resuelve recurso.doc

