



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN No. 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

LA DIRECTORA LEGAL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, el Acuerdo Distrital 257 de 2006, el Decreto Distrital 561 de 2006, la Resolución 110 de 2007, en concordancia con el Decreto 1594 de 1984, el Código Contencioso Administrativo y,

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES:

Que la Directora del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente –DAMA, - hoy Secretaría Distrital de Ambiente- mediante Resolución No. 1540 calendada el día 21 de julio de 2006, Declaro responsable a la sociedad denominada INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA., identificada con Nit No. 860504410-0, ubicada en la Calle 97 No. 15-20 de la localidad de Chapinero de esta ciudad, en cabeza de su representante legal y/o quien haga sus veces, por los cargos formulados mediante Auto No. 2858, calendado el 6 de octubre de 2005, consistente en incumplir lo establecido en el artículo 113 y 120 del decreto 1594 de 1984 y los artículos 1, y 2 de la Resolución DAMA 1074 DE 1197, infringía el artículo 3 de la Resolución DAMA 1074 de 1997 respecto a los parámetros: DBO5 y DQO, en consecuencia le impuso una sanción consistente en multa por valor de diez salarios mínimos legales mensuales vigentes al año 2006, equivalentes a la suma de cuatro millones ochenta mil pesos Mcte (4.080.000,00).

RECURSO DE REPOSICIÓN:

La Resolución en cita, fue notificada personalmente el día 24 de octubre de 2006 a la representante legal señora Olga Patricia Ruiz Millán, quien encontrándose dentro de términos, con radicado No. 2006ER50791 del 31 de octubre de 2006, presento escrito de recurso de reposición contra la Resolución 1540 calendada el 21 de julio de 2006, argumentando entre otros una doble sanción, por consiguiente se violaría el principio del non bis in ídem.



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN N^o 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

Respecto al primer argumento de la presunta violación al principio del non bis in idem, la recurrente plantea.

"(...) **LACONDUCTA INFRACTORA ES MERECEDORA DE UNA SOLA SANCIÓN**

Establecido como queda en los hechos, la INDUSTRIA COMERCIALIZADORA DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA, se le imputa la comisión de una conducta consistente en:

Incumplimiento "de la normatividad ambiental, pues las aguas residuales no se ha ajustado a los parámetros señalados en la Resolución No 1074 de 1997 y genero vertimientos industriales sin el respectivo permiso"

Y mediante la Resolución 2636 del 6 de octubre de 2005 se le impone la mediada medida preventiva de suspensión de actividades, conminándola al cumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo segundo del mismo acto administrativo. En este orden de ideas, podríamos decir que la conducta infractora ya fue objeto del reproche administrativo mediante la expedición de la Resolución que impone suspensión de actividades, identificada con el número 2636.

Entonces sería imponer doble sanción a la misma conducta al notificar la multa de que trata la Resolución 1540, ya nombrada.

El artículo 85 de la ley 99 de 1993, establece:(sic)

"ARTICULO 85. TIPOS DE SANCIONES. El Ministerio del Medio Ambiente y las Corporaciones Autónomas Regionales impondrán al infractor de las normas sobre protección ambiental o sobre manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, mediante resolución motivada y según la gravedad de la infracción, los siguientes tipos de sanciones y medidas preventivas:

1) Sanciones:

a) Multas diarias hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución;

(...)

2) Medidas Preventivas

c) Suspensión de obra o actividad, cuando de su prosecución pueda derivarse daño o peligro sobre los recursos naturales renovables o la salud humana, o cuando la obra o actividad se haya iniciado sin el respectivo permiso, concesión licencia o autorización;"

Así las cosas, se dictan dos resoluciones de reproche a la INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA, por una posible infracción a las normas ambientales, motivo por el cual argumento el non bis in idem para que se revoque el artículo segundo de la resolución 1540, que mediante este escrito se impugna.(sic)

2.2 FINALIDAD DE LA INFRACCIÓN

Ahora bien, la Corte Constitucional ha establecido en reiteradas sentencias, la teoría de la finalidad normativa y de los pesos y contrapesos, Pues bien en esta oportunidad echaremos mano de dichas teorías



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN No. 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

para explicar el porque la imposición de una sanción pecuniaria en el caso bajo estudio, no consulta la intención del legislativo pues el artículo 85 de la Ley 99/93, lo que pretende es acondicionar a los administrados para que den cumplimiento a las normas de protección ambiental o sobre el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales renovables, lo cual se logro antes de la expedición de la Resolución 1540 que hoy se estudia, pues como obra en el informativo, mediante la Resolución 0526 del 4 de mayo de 2006, la misma entidad que hoy sanciona otorgo permiso de vertimientos industriales a la INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA, la cual en la parte motiva expone.

Que en efecto el mismo concepto técnico No 606 del 20 de enero de 2006 señala que la sociedad comercial INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA cumple con la normatividad ambiental vigente en materia de vertimientos, según la Resolución DAMA No 1074 de 1997 y No 1596 de 2001, y en consecuencia es viable otorgar el permiso de vertimientos por el termino de (5) años.

Entonces si para el 20 de enero de 2006, en concepto de la Administración Distrital, mi representada ya estaba cumpliendo con las normas de carácter ambiental, es contradictorio el acto administrativo (R.1540) que se expidió seis (6) meses después, el 21 de julio y, que fue notificado nueve (9) meses después, el 24 de octubre de 2006, pretenda imponer una multa de carácter pecuniario para que cumpla con una obligación que ya esta reconocida por el ente oficial y que declara dicho cumplimiento, como se lee en el texto transcrito y al efecto así fue declarado.(sic)

Se debe tener en cuenta que las sanciones pecuniarias son conminativas, es decir llaman al infractor de la norma a que cumpla, por ello su imposiciones diaria, pero si el administrado ya cumplió, que objeto tiene la multa, estaríamos frente a una sanción objetiva, las cuales como se tiene claro desaparecieron con la constitución del 91.

2.3 DE LA DOSIFICACION DE LA MULTA

Ahora bien tratándose de otro aspecto, el problema jurídico en voces del Consejo de Estado, seria:

Imponer una multa de que trata el literal a del numeral 1 del artículo 85 de la Ley 99 de 1993, que pueden ser hasta de 300 salarios mínimos, cuales son los factores a tener en cuenta en esta multa?

Pues bien deberían ser el tiempo que en que el infractor estuvo en omisión de su deber legal de obtener el permiso de vertimientos, y la cantidad del daño que los vertimientos hayan ocasionado a la comunidad, en la protección del bien jurídico tutelado, cual es el medio ambiente.

Pero resulta que ni en los antecedentes obrantes en el expediente DM 05 98 09, ni mucho menos como motivación de los actos administrativos 2858 del 6 de octubre de 2000, ni la Resolución 0526 del 21 de julio se me informa como representante lega de la INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA, cuales son los factores que tuvieron en cuenta para llegar a la suma de DIEZ SALARIOS MINIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, es decir \$ 4.080.000, omisión que no permitió a mi representada revisar los factores que se tuvieron en cuenta para tasar la multa, lo cual viola el debido proceso, el derecho de defensa y contradicción de la prueba, motivo por el cual solicito se anule el artículo Segundo de la Resolución 1540 del 21 de julio de 2006, por violación de una norma de carácter constitucional y se establezcan por parte del DAMA, cuales son los factores que determinaron que sean DIEZ salarios mínimos y no uno o dos o en su caso los trescientos que establezca la ley.



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN No. 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

En conclusión el poder que se le reconoce a la administración, para la aplicación de estas normas no es ilimitado y discrecional, pues la función sancionadora debe ejercerse dentro de los límites de la equidad y la justicia, tal como lo ordena la Constitución, es claro entonces que las sanciones que puede imponer la administración deben estar enmarcadas en criterios de proporcionalidad y razonabilidad que legitimen el poder sancionador. Por lo tanto en el caso en estudio, es necesario concluir que no toda omisión cometida, puede generar las sanciones consagradas en la norma.

En merito de lo expuesto, presento las siguientes peticiones:

PRIMERO QUE SE REVOQUE EL ARTICULO SEGUNDO DE LA RESOLUCION 1540 DEL 21 DE JULIO DE 2006.

SEGUNDO QUE COMO CONSECUENCIA DE DICHA REVOCACION SE DECLARE QUE LA INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX NO ADEUDA SUMA ALGUNA POR EL CONCEPETO DE MULTA, POR LOS HECHOS QUE SE RELATAN EN LA RESOLUCION 1540 DE 2006".(sic)

..(...)

CONSIDERACION DE LA DIRECCION PARA RESOLVER:

Esta Dirección es competente para conocer del presente recurso de reposición, de conformidad con lo determinado en el artículo primero de la Resolución 110 del 31 de enero de 2007, por la cual se delegaron unas funciones a la Dirección Legal Ambiental y a su Director, en especial el literal:

"f. Expedir los actos administrativos que resuelvan cesar procedimiento, sancionar o exonerar, es decir, todos los actos administrativos que resuelvan de fondo los procedimientos de carácter contravencional o sancionatorio, al igual que los recursos que los resuelvan. (...)".

En razón que el recurso de reposición fue interpuesto el 31 de octubre de 2006, a la fecha ha transcurrido el plazo legal fijado de los dos (2) meses para ser resuelto, no obstante, conforme al mandato del artículo 60 ibidem esta autoridad no ha perdido competencia para resolverlo toda vez que no ha sido notificada de demanda alguna ante la jurisdicción en lo contencioso administrativo sobre el asunto sometido a revisión.

Para abordar el caso sub examine se iniciará por estudiar cada uno de los argumentos expuestos por el recurrente en el orden en que fueron planteados en el escrito de recurso.

1. Violación del Principio non bis in ibídem.



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN N.º: 5 4 2 0

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

Visto el plenario del expediente DM 05-98 106 U, a folio 215 a 219 del tomo No. 2, efectivamente esta autoridad ambiental mediante Resolución No 2636 calendada el día 6 de octubre de 2005, impuso a la empresa en comento medida preventiva de suspensión de actividades y que si bien es cierto se impuso la medida, en el expediente no aparece ejecutada por parte de la alcaldía Local de Chapinero es decir, el acto administrativo nació a la vida jurídica de tal suerte que incluso fue comunicado al representante legal, pero la razón se ser de dicha medida que es la de cesar actividades contaminantes nunca se ejecuto por parte de la alcaldía Local, es decir, la mentada empresa continuo realizando las actividades.

Respecto a la violación del denominado principio es de señalar que la medida preventiva tiene una finalidad de conformidad con el artículo 6 de la ley 99 de 1993, mediante el cual retoma el principio 15 de la Declaración de Río de Janeiro de 1992, sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, establece el principio de precaución "(...) *No obstante, las autoridades ambientales y los particulares darán aplicación al principio de precaución conforme al cual, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente*".

Las medidas preventivas de que trata el artículo 85 de la Ley 99 de 1993, no es una sanción es una medida precautelar que tiene como fin prevenir y conjurar riesgos y daños sobre el medio ambiente, de ahí que para su aplicación sea un procedimiento sumario y de ejecución inmediata, eficaz y que no admite dilataciones de ninguna naturaleza para impedir que a futuro se continúe degradando el medio ambiente y el equilibrio ecológico, lo que no se contrapone con otra actuación que realice en uno u otro sentido la Administración en este caso la Secretaría Distrital de Ambiente.

Respecto de la sanción de carácter pecuniario que recae sobre la empresa en cita, impuesta mediante Resolución No. 1540 calendada el 21 de julio de 2006 la cual es objeto hoy del recurso de reposición, debe señalarse que el fin de la sanción es acondicionar a los usuarios al cumplimiento de la normatividad ambiental vigente, como en el caso en mención, se dio el incumplimiento al descargar a la red de alcantarillado de la ciudad vertimientos de aguas residuales del proceso productivo vulnerando los parámetros de DBQs Y DQO de conformidad con la Resolución 1074 de 1997 y los artículos 1, 2 ibidem, en igual sentido los artículos 113 y 120 del Decreto 1594 de 1984.



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN N^o 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

Respecto del párrafo tercero, el memorialista yerra en traer a colación la teoría de pesos y contrapesos, dado que en el Estado Colombiano se distribuye el poder, es decir no hay potestades absolutas que puedan conllevar a orillas opuestas e indeseables en contravía del estado social de derecho y, en el caso sub-lite con la sanción impuesta por parte de esta Secretaría de manera justa y ponderada buscando el interés general como en este caso, el medio ambiente.

Por otro lado, la recurrente señala que mediante la Resolución 526 calendada el 4 de mayo de 2006, la Secretaría Distrital de Ambiente otorgo permiso de vertimientos y que posteriormente se expide la Resolución 1540 de fecha 21 de julio del mismo año mediante la cual se sanciona.

En este sentido, a de advertirse que no obstante que hoy la empresa en cuestión goza de permiso de vertimientos por parte de esta Entidad, el cual fue otorgado mediante acto administrativo antes referido es de precisar que no son de recibo la apreciación precitada, en tanto que el Concepto Técnico No. 3757 del 13 de mayo de 2005, proveniente de la Subdirección Ambiental Sectorial del DAMA hoy Dirección de Evaluación Control y Seguimiento de la Secretaría Distrital de Ambiente, consigna el incumplimiento por parte de la industria, de manera que acogiendo dicho concepto, mediante Auto No. 2858 del 6 de octubre de 2005, inicia el proceso sancionatorio y formula cargos, contrario sensu, con posterioridad, mediante Concepto Técnico No. 606 el 20 de enero de 2006, y producto de evaluar los radicados No. 221 de 3 de enero de 2006 y 989 del 11 de enero del mismo año presentados por el empresario, se encuentra consignado el cumplimiento por parte de la empresa referida, lo que la hace mecadora del permiso de vertimientos, recalcando el cumplimiento posterior, recordando el hecho que el acto administrativo mediante el cual se otorgo permiso de vertimientos haya nacido primero a la vida jurídica y posteriormente la Resolución sancionatoria no lo hace cumplidor de la normatividad pues para la fecha de formulación de cargos como se encuentra demostrado en el plenario del expediente se encontraba incumpliendo.

Con relación al punto 2.3 de los mentados descargos párrafos 2, 3 y 4 sobre la cuantía y los factores que se tuvieron en cuenta para la imposición de la multa, son un hecho generador, que con su omisión genera deterioro a los recursos naturales de cuyas consecuencias afectan la salud y el bienestar de las personas, desde una fecha inicial, es



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN No. 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

decir desde que la autoridad ambiental tiene conocimiento de los hechos preconados hasta la fecha que cesaron la causas que conllevaron a la infracción.

Del mismo modo, la ley faculta a la autoridad ambiental para imponer multas hasta por 300 salarios mínimos mensuales, pero, para la imposición se observan criterios tales como atenuantes y agravantes según lo encontrado en el plenario del expediente, además del tiempo transcurrido de realización de actividades contrariando la normatividad ambiental, pudiendo ser multas únicas, base sobre la cual aplica de 1 a 300 salarios M.L.M.V, razón por la cual el caso bajo estudio fue de Diez Salarios Mínimos Legales Mensuales Vigentes, de tal suerte que en la formulación de cargos y el Sancionatorio guarda concordancia pues se reprocha las mismas conductas.

Respecto del punto 2 del acápite de los descargos denominado Petición Subsidiaria, al plantear la acepción de indebida notificación a raíz que al Resolución Sancionatoria tiene fecha el día 21 de julio de 2006 y la notificación fue efectuada hasta el 24 de octubre de 2006, es decir tres meses después, a decir del recurrente se notifico extemporáneamente.

Visto el contenido del argumento de la representante legal de empresa no tiene asidero la excepción propuesta, pues si bien es cierto la notificación se logro hasta los tres meses después de calendado el acto administrativo, por este hecho de transcurrir este lapso de tiempo no hace que haya indebida notificación pues esta se logro de manera personal a la representante legal de la empresa, señora OLGA PATRICIA RUIZ MILLAN, al tenor del artículo 44 del Código Contencioso Administrativo, razón por la cual hizo uso dentro de términos del recurso de reposición hoy objeto de debate, es decir se garantizó el principio de publicidad pudiendo controvertirlo ejerciendo el derecho de defensa con toda plenitud como garantía de la carta fundante.

Como corolario de lo anterior, el derecho ambiental tiene una transformación en la carta política de 1991 dado que si bien es cierto el Estado Colombiano se había preocupado por este tema al existir normatividad mediante la cual se exigía a los asociados el cumplimiento de obligaciones de carácter ambiental en cada caso particular, fue en la Constitución de 1991 que el constituyente lo erigió al rango constitucional como uno de los puntos importantes dentro del estado social del derecho, imponiéndole unas obligaciones a la libertad económica, de mismo modo la iniciativa privada cuyas actividades deben desarrollarse dentro de los límites del bien común y para el caso en



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN No. 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

estudio entendido el bien común el derecho ambiental del los ciudadano y ciudadanas poder disfrutar de un ambiente sano.

Así las cosas, nos encontramos frente a un derecho suprapersonal donde las actuaciones de la libertad económica y la libre empresa tienen unos límites en materia ambiental, sin desconocer la nueva dinámica empresarial en un país en vía de desarrollo.

El Título XII de la Ley 99 de 1993, artículo 85 parágrafo 1, señala el tipo de medidas preventivas y las sanciones a imponer al infractor de normas sobre protección ambiental o sobre manejo y aprovechamiento de recursos naturales renovables; igualmente precisa que la imposición de multas no exime al infractor de la ejecución de las obras o medidas ordenadas por la autoridad ambiental responsable del control, ni de la obligación de restaurar el medio ambiente y los recursos naturales renovables afectados; establece además que las sanciones establecidas en el citado artículo serán aplicables sin perjuicio del ejercicio de las acciones civiles y penales a que haya lugar.

De otra parte, en la revisión efectuada al acto recurrido, resulta necesaria la modificación del artículo segundo, en lo que respecta a la forma de la cancelación de la suma impuesta como multa, en razón a los cambios en la estructura presupuestal y de manejo de cuentas en la Secretaría de Hacienda y la Oficina Financiera de esta entidad.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Confirmar parcialmente la Resolución No. 1540 calendarada el 21 de julio de 2006, por las razones expuestas.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Modificar el artículo segundo de la Resolución 1540 del 21 de julio de 2006, el cual quedará Así.

"ARTICULO SEGUNDO.- Imponer a la sociedad denominada **INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA**, con Nit. 860504410-0 a través de su representante legal, señora **OLGA PATRICIA RUIZ MILLAN**, identificada con cedula de ciudadanía No. 41.637.458, y/o quien haga sus veces, una multa equivalente a diez salarios mínimos legales mensuales vigentes (10), para el año 2006, equivalente a la suma de cuatro



ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
Secretaría Distrital
Ambiente

RESOLUCIÓN No. 5420

"Por la cual se resuelve un recurso de reposición y se adoptan otras decisiones"

millones ochenta mil pesos moneda corriente (\$ 4.080.000, 00), los cuales deberá pagar dentro del término de (5) días hábiles contados a partir de la ejecutoria para que consigne la suma mencionada en las ventanillas de la Dirección Distrital de Tesorería, diligenciando el formato para el recudo de conceptos varios, entregado en las ventanillas de atención al usuario de esta Secretaría, igualmente debe allegar copia del recibo de pago con destino del expediente DM 05-98-106 U.

ARTÍCULO TERCERO.- Salvo la modificación que antecede en todo lo demás continúa vigente la Resolución No. 1540 del 21 de julio de 2006.

ARTÍCULO CUARTO.- Fijar la presente providencia en lugar público de esta Secretaría, así mismo, publicarla en el boletín que para el efecto disponga la entidad. Lo anterior en cumplimiento del artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

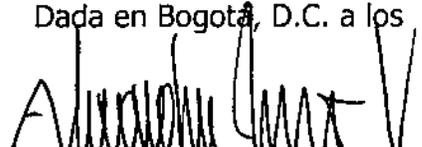
ARTÍCULO QUINTO.- Enviar copia del presente acto una vez notificado a la Dirección de Gestión Corporativa, para lo de su competencia.

ARTÍCULO SÉXTO.- Notificar la presente providencia a la representante legal, señora OLGA PATRICIA RUIZ MILLAN, identificada con cedula de ciudadanía No. 41.637.458, y/o quien haga sus veces, de la sociedad INDUSTRIA COMERCIAL DE ALIMENTOS NUTRIX LTDA, con Nit. 860504410-0, en la calle 97 No. 15-20, localidad de Chapinero, de esta ciudad.

ARTÍCULO SEPTIMO.- Contra la presente providencia no procede recurso y como consecuencia queda agotada la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá, D.C. a los **17 DIC 2008**


ALEXANDRA LOZANO VERGARA
Directora Legal Ambiental

Proyecto: José Nelson Jiménez Porras
Revisó: María Concepción Osuna
Exped: DM-05-98-10 U
Rad 2006ERS0791 de 31-10-2006