

RESOLUCIÓN N° 3969

"Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones"

***EL DIRECTOR DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA
DISTRITAL DE AMBIENTE***

En uso de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Resolución 1074 de 1997, el Acuerdo Distrital 257 de 2006, el Decreto Distrital 109 de 2009 modificado por el Decreto 175 del mismo año, la Resolución 3691 de 2009, en concordancia con la Ley 99 de 1993, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES:

Que la Dirección Legal Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente- con Resolución No. 0354 del 31 de enero de, 2008, declaró responsable a la Sociedad METALURGICAS BOGOTA SA.- METALBOGOTA S.A., identificada con NIT 860.048.210-8, ubicada en la Carrera 36 No. 13 A - 59 de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, en cabeza de su Representante Legal, o quien haga sus veces, por los cargos imputados mediante Auto No. 2208 del 29 de agosto de 2006, consistentes en incumplir el artículo 4 de la Resolución DAMA 1074 de 1997, por cuanto no presentó muestreos representativos de los parámetros en la caracterización del año 2004. En consecuencia le impuso multa de cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de un millón ochocientos cuarenta y seis mil pesos Mcte (\$ 1.846.000.00).

RECURSO DE REPOSICIÓN:

La Resolución ya citada, fue notificada por edicto el día 21 de noviembre de 2008, y estando dentro del término legal con radicado 2008ER53665 del 24 de noviembre de 2008, el señor Jairo Hely Ávila Suarez, presentó escrito de recurso de reposición en contra de la Resolución 0354 del 31 de enero de 2008, argumentando lo siguiente:

Solicita se reconsidere la decisión de sancionar a la empresa METALURGICAS BOGOTÁ S.A.- METALBOGOTA S.A., teniendo en cuenta los siguientes hechos:



RESOLUCIÓN N° _____ 3 0 0 0

“Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones”

EN CUANTO A LOS MOTIVOS:

Aduce que este Despacho se pronunció mediante radicado 44455 de 2004, manifestando que la empresa en mención puso a disposición de esta Secretaría, los resultados del muestreo y caracterización de sus vertimientos, hecho que de entrada muestra la buena fe y el legal comportamiento de la empresa, y que ningún reproche se le puede endilgar a la misma sobre este respecto.

En el acápite de los antecedentes de la resolución recurrida, el Despacho reitera endilgado a la empresa, afirmando que **“no presentar presuntamente muestreos representativos de los parámetros en la caracterización del año 2004, infringiendo con esta conducta el artículo 4 de la Resolución DAMA 1074 de 1997,** al respecto afirma que la pregunta a formular sería que si acaso la conducta reprochada corresponde a este aspecto o es puro formalismo, o si por el contrario aparece acción desmedida, premeditada y consiente de causar daño al medio ambiente. Por supuesto que la respuesta se enmarca en la primera posibilidad, es decir en las formalidades, sin que ello deje de ser importante, en tratándose de procedimiento técnico destinado a arrojar unos resultados; sin embargo la atenuación y ausencia de responsabilidad de mi representada si se quiere encuentra fundada sustentación en lo siguiente:

1- Las actividades de toma y de análisis de muestras fueron contratados con firma consultora de amplia experiencia, reconocimiento y prestigio, debidamente reconocida y certificada por las instancias administrativas pertinentes. Afirma que su poderdante contrató de buena fe y no tenía por que desconfiar de los resultados, ya que como se dijo se contrató a la mejor compañía dedicada a estos asuntos,

2- La Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, ha certificado la sanidad de los vertimientos generados por mi poderdante y con ello su pacifico comportamiento con el medio ambiente.

3- Los vertimientos que efectúa mi poderdante, posee características propias de y particulares, que no pueden pasar desapercibidas en la práctica y valoración del muestreo. En efecto no es asunto menor que, las actividades generadoras de vertimientos como son la cocción de alimentos para aproximadamente 40 personas en el casino de la empresa, se realice en el horario de diez (10) de la

b

RESOLUCIÓN N° 3989

"Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones"

mañana a dos (2) de la tarde, la lógica y la realidad impone que sea durante este lapso, de los días hábiles que se proceda a la toma de muestras, simple y llanamente porque es el horario en que se producen los vertimientos y de lo cual salta a la vista la motivación, convencimiento y buena fe con que se procedió, no obstante, sin mayor explicación, la Entidad ambiental ahora pretende descalificar la acuciosa tarea, con el fundamento de que presuntamente la muestra no es representativa de una jornada laboral, dando a entender que el muestreo debió corresponder a ocho horas, como si se tratara de vertimiento continuo,

4- A folios 457, 458 y 459 del consecutivo, la firma consultora INA MCC, debidamente abalada por el DAMA, sustenta con lujo de detalles la representatividad de la muestra.

Así las cosas, cabe afirmar que los motivos de cargo, se concretan a lo consignado en las consideraciones 4, 5 y 6 del Auto No. 2208 del 29 de agosto de 2006. Con la premisa de que todos y cada uno de estos considerandos hacen parte de la misma pieza probatoria y que ésta no es otra que el concepto del funcionario del ente acusador, que por lo demás, no ha sido materia de contradicción y que como actuación humana, puede estar como en efecto lo está, cargado de subjetivismo que ameritan el más reposado, imparcial y objetivo escrutinio. La actuación administrativa que nos ocupa y que es materia de debate, se inicia con el Auto 2208 de 2006, siendo del caso afirmar la necesidad de estudiarlo de manera integral al momento de tomar la decisión de fondo.

El Despacho da por sentado que con base en concepto que no ha sido materia de contradicción y proveniente de funcionario del DAMA, unilateral y obviamente sin que se establezca posibilidad de contradecir, METALBOGOTA SA., genera vertimientos industriales y anota "casino de la empresa, los cuales son conducidos a la trampa de grasas y luego son descargados a la red de alcantarillado del Distrito Capital".

De lo anterior sin exageración o parcialidad alguna, nunca podrá afirmarse en derecho y mucho menos con la consabida y necesaria justicia que reclaman las actuaciones en nuestro estado social de derecho que aquí se recurre asomo de conducta que amerite reproche y mucho menos castigo alguno a mi

RESOLUCIÓN N° 3989

"Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones"

poderdante; por el contrario claro es que, queda fehacientemente probado que el vertimiento de METALBOGOTA S.A., provienen de actividad de bajo impacto al ambiente como es la cocción de alimentos y que además éstos son debida y generosamente tratados antes de ser descargados a la red de alcantarillado.

DEL CARGO EN CONCRETO:

"No presentar **presuntamente** muestreo representativo de los parámetros en la caracterización del año 2004, infringiendo con esta conducta el art/culo 4 de la Resolución DAMA 1074 de 1997"

Aduce el recurrente, que frente a tal imputación y desde el punto de vista formal, se puede afirmar que la pretendida acción sancionatoria ha aparecido sin vida posible, pues, no se admite que, contando la administración con todos los medios para adelantar las investigaciones preliminares que brinden certeza a sus pronunciamientos, ahora se venga a aplicar injusta sanción, sin profundo examen objetivo de la conducta de la empresa que representa, con fundamento en presunciones, pues, así fuera, habría que aplicar el Principio de que toda duda razonable debe decidirse a favor del encartado. En efecto, la Resolución, toma el cargo tal como se propuso en el auto de cargos "*No presentar presuntamente muestreos representativos.*" es decir, la entidad no cuenta con los argumentos, sencillamente porque no existen, para desvirtuar la presunción de inocencia de su representada; siendo pertinente predicar que la actuación carece de los mínimos presupuestos formales por lo que desde el punto de vista procesal, el único camino posible es la absolución definitiva de la empresa METALBOGOTA SA., y el archivo del expediente.

En cuanto a lo que dispone la norma que se argumenta violada, de esta manera sabia determina que: "***los parámetros muestreados deber ser representativos del vertimiento***"; (la negrilla es nuestra) *es decir, que la cantidad, el momento, la duración y la frecuencia del muestreo deben estar acordes con las mismas circunstancias del vertimiento, pues bien, afirmo ahora, en un todo con lo dicho y lo que sigue, que mi representada no violó ni tan siquiera tangencialmente tal precepto, por el contrario, el muestreo se efectuó con apego a ella, es decir, teniendo en cuenta la naturaleza del vertimiento, el momento en que se efectúa, la cantidad y la duración de la misma para cada periodo. Entonces sin perjuicio y en un todo con lo expuesto hasta aquí y con lo*



RESOLUCIÓN N° 3989

"Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones"

cual se ha desvirtuado completamente la parte considerativa y supuesta esencia de la providencia y en adición a que la actuaciones encaminadas a edificar proceso sancionatorio, carecen de fundamento factico y jurídico, adoleciendo en su parte motiva de las necesarias consideraciones, comparaciones y juicios de alta ciencia que, asuntos de esta naturaleza a meritan y que bajo ninguna premisa o circunstancia pueden omitirse por cuanto, en tratándose de un procedimiento o asunto en los que el estado hace uso de una especie de la potestad punitiva, corresponde a éste, a través del órgano competente, rodear a quien se pretende encartar de todas y cada una de las garantías que los bloques constitucional y legal disponen para que en todo momento se guarde la integridad del Estado Social de Derecho y los derechos fundamentales de las personas....

(...)"

Concluye el escrito de recurso con la siguiente petición:

"En los anteriores términos dejo sustentada la impugnación, siendo del caso deprecar a la Doctora ALEXANDRA LOZANO, se sirva acoger lo argumentado y despachar favorablemente mis respetuosos pedimentos para que en vía de reposición o subsidiaria de apelación se revoque el acto recurrido y en su defecto se exonere de toda responsabilidad a mi representada. Lo anterior, sin perjuicio de la ocurrencia de la caducidad de la potestad sancionatoria de que trata el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, la cual muy respetuosamente solicito declarar y decretar, por cuanto la ocurrencia de tal fenómeno impide la continuidad del trámite que nos ocupa, en efecto, es una realidad que, desde el momento de la ocurrencia de la presunta infracción que la autoridad ambiental pregona, han transcurrido más de tres años, con lo cual, de plano se consolida la Institución contemplada en el capítulo VIII, artículo 38 del Decreto 01 de .1984"

CONSIDERACIONES DE LA DIRECCIÓN PARA RESOLVER:

Esta Dirección es competente para conocer del presente recurso de reposición, de conformidad con lo determinado en el artículo primero del Decreto Distrital N° 109 de 2009 modificado por el Decreto Distrital N° 175 de la misma anualidad, así como la resolución 3691 de 2009, por la cual se delegaron unas



RESOLUCIÓN N° 3989

"Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones"

funciones a la Dirección de Control Ambiental y a su Director literales b) y e),

Dado que el recurso de reposición fue interpuesto el 24 de noviembre de 2008, 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 ibídem 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.

Que el recurso de reposición fue interpuesto dentro del término legal previsto para tal efecto y con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, sin embargo al revisar el escrito presentado por la Representante Legal de la Compañía, esta Dirección considera que los argumentos esgrimidos, no desvirtúan los cargos por los cuales fue sancionada pecuniariamente.

Por lo anterior esta Dirección no accederá a reponer el correspondiente acto administrativo sancionatorio, por las razones aducidas por el recurrente, sin embargo y por considerarlo pertinente y conducente y en aras de salvaguardar el principio del debido proceso y de legalidad consagrado en la Constitución Política de Colombia y en la Ley, esta Secretaría procederá abordar los hechos que se investigan teniendo en cuenta la ocurrencia de los hechos y el tiempo que la Ley le otorga a la administración para sancionar los hechos o conductas violatorias de la normatividad ambiental, al amparo de los artículos 38, 69 del Código Contencioso Administrativo.

Que el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo ordena que Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.

Que el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo, señala la facultad de la administración para revocar de oficio sus propios actos administrativos, cuando éste sea manifiestamente contrario a la Constitución Política y a la Ley.

Que esta Secretaría hizo análisis jurídico y una revisión de los documentos y diferentes actos Administrativos que hacen parte del expediente, encontrando que es necesario hacer las siguientes consideraciones y precisiones:



RESOLUCIÓN N° 3989

“Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones”

Que mediante Resolución 595 del 20 de mayo de 2001, el DAMA hoy Secretaría Distrital de Ambiente, otorgó permiso de vertimientos industriales a la sociedad METALURGICAS BOGOTA S.A., METALBOGOTA S.A., la cual en el parágrafo segundo del artículo primero, indicó que esta deberá presentar una caracterización de los vertimientos generados, anualmente en el mes de junio contemplando los parámetros de pH, aceites y grasas, temperatura, sólidos sedimentables, Tensoactivos, DBOS, DQO y sólidos suspendidos totales y en todo momento observar los parámetros establecidos en la Resolución DAMA 1074 de 1997.

Que mediante radicado 44455 del 23 de diciembre de 2004, la sociedad METALBOGOTÁ S.A., allega caracterización de vertimientos industriales del casino de la planta de mecanizado describiendo las técnicas utilizadas para cada uno de los parámetros y la comparación con las normas establecidas en la Resolución DAMA 1074 de 1997.

Que mediante concepto técnico 3303 del 27 de abril de 2005, la Subdirección Ambiental Sectorial del DAMA hoy Secretaria Distrital de Ambiente, indicó los resultados del análisis hecho a la documentación allegada por la sociedad METALBOGOTA S.A., indicando que el muestreo se considera no representativo de una jornada laboral, porque solo se tomó el registro de 5 horas mínimo, adicionalmente se informó que se tomaron alícuotas de 50 ml con una periodicidad de una hora por hora tomando 5 en total, que al realizar la suma da un volumen total de 125 ml, el cual es inferior al recomendado en la literatura técnica de 2 litros, por lo tanto la caracterización remitida mediante radicado 44455 del 23 de diciembre de 2004, no es prueba técnica para establecer el cumplimiento en materia de vertimientos.

Que mediante Auto No. 2208 del 29 de agosto de 2006, notificado personalmente el 10 de febrero de 2006, la entonces Subdirección Jurídica del DAMA, formuló cargo a la industria en comento por no presentar presuntamente muestreo representativo de los parámetros en la caracterización del año 2004, infringiendo con esta conducta el artículo 4 de la Resolución DAMA 1074 de 1997, lo cual nos indica que al momento de formular el pliego de cargos, la Entidad se encontraba dentro del término de tres años establecidos por el artículo 38 del C.C.A.



RESOLUCIÓN N° _____

"Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones"

Que el 31 de enero de 2008, la Secretaría Distrital de Ambiente, profiere la Resolución No. 0354, por medio de la cual sanciona pecuniariamente a la Sociedad METALBOGOTA S.A., por no presentar presuntamente muestreo representativo de los parámetros en la caracterización del año 2004. Es decir que se profirió el acto administrativo sancionatorio transcurridos más de tres (3) años desde la configuración del incumplimiento por parte de la Sociedad METALBOGOTA SA., sobrepasando con ello el término señalado por el artículo 38 del C.C.A., siendo que la Entidad, debió tomar decisiones al respecto, hasta el año 2007, para no incurrir en caducidad de la acción administrativa.

Que de conformidad con lo anteriormente expuesto, esta Secretaría procederá a revocar la Resolución No. 0354 del 31 de enero de 2008, al haber transcurrido más de tres años de producido el acto que dio lugar a la sanción impuesta a la Sociedad METALURGICAS BOGOTA SA.- METALBOGOTA SA., y así lo declarara en la parte resolutive de este proveído.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Revocar la Resolución No. 0354 del 31 de enero de 2008, mediante la cual se sancionó a la Sociedad METALURGICAS BOGOTA SA.- METALBOGOTA S.A., con multa de cuatro (4) salarios mínimos legales mensuales vigentes, equivalentes a la suma de un millón ochocientos cuarenta y seis mil pesos Mcte (\$ 1.846.000.00) y en su lugar exonerarla del pago de esta multa por haber operado la caducidad de la acción sancionatoria por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Ordenar el archivo de la investigación administrativa adelantada en contra de la Sociedad METALURGICAS BOGOTA S.A.- METALBOGOTA S.A., identificada con NIT 860048210-8, ubicada en la Carrera 36 No. 13 A - 59 de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, en cabeza de su representante legal o quien haga sus veces.

ARTÍCULO TERCERO.- Notificar la presente providencia al representante legal, o quien haga sus veces, de la Sociedad METALURGICAS BOGOTA S.A.- METALBOGOTA SA., identificada con NIT 860048210-8, señor Francisco Moreno Mojica, identificado con Cedula de Ciudadanía No. 19.439.501 de Bogotá, en la

RESOLUCIÓN N° 3989

"Por la cual se resuelve un Recurso de Reposición y se toman otras determinaciones"

Carrera 36 No. 13 A - 59 de la Localidad de Puente Aranda de esta ciudad.

ARTÍCULO CUARTO.- Notificada y ejecutoriada la presente providencia, remítase a la Oficina de Expedientes de la Secretaría, con el propósito de ser anexada al expediente DM-05-98- 185.

ARTÍCULO QUINTO.- Publicar la presente providencia en el boletín que para el efecto disponga esta Secretaria y remitir copia a la Alcaldía Local de Puente Aranda para lo de su competencia. Lo anterior en cumplimiento del Artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SEXTO.- Contra la presente providencia no procede recurso alguno y con ella se entiende agotada la vía gubernativa, de conformidad con el artículo 69 del Código Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE.

Dada en Bogotá, D.C. a los 19 JUN 2009



EDGAR FERNANDO ERAZO CAMACHO

Dirección de control ambiental-

Proyecto: David Alejandro Guerrero G.
Revisó: Dr. Alvaro Venegas Venegas.
Vo.Bo: Ing. Octavio Augusto Reyes A.
Rad. 2008ER53665 del 24/11/2008
Exp: DM 05-98-185