

## RESOLUCIÓN No. 02719

### “POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”

#### EL DIRECTOR DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARIA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de las funciones delegadas mediante la Resolución 3074 del 26 de mayo de 2011 de la Secretaría Distrital de Ambiente, en concordancia con lo establecido en el Acuerdo Distrital 257 de 2006, el Decreto Distrital 109 de 2009, modificado por el Decreto Distrital 175 de 2009, en cumplimiento de la Ley 99 de 1993, la Resolución 3500 de 2005, modificada por las Resoluciones 2200 y 5975 de 2006, y 0015, 4062 y 4606 de 2007, expedidas conjuntamente por los Ministerios de Transporte y de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, derogada actualmente por la Resolución 3678 de 2013, expedida por el Ministerio de Transporte, la Resolución No. 910 de 2008, y

#### CONSIDERANDO

##### ANTECEDENTES

Que mediante la Resolución No. 01534 del 13 de septiembre de 2013, la Secretaría Distrital de Ambiente, resolvió y declaró responsable a la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, identificada con NIT. 860.535.285-9, representada legalmente por el señor **JOSE ARCANGEL PULIDO RIVERA**, del cargo formulado mediante Auto No. 6421 del 15 de diciembre de 2011, e impuso la sanción de cierre temporal de la línea de revisión de motocicletas del establecimiento de comercio ubicado en la avenida carrera 44 No. 14 - 41 de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, por el término de ochenta y cuatro (84) días.

Que a través del radicado No. 2013ER144327 el señor **BYRON ADOLFO VALDIVIESO VALDIVIESO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.040.996, actuando como apoderado de la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, interpuso recurso de reposición y subsidiariamente el de apelación, en contra de la Resolución No. 01534 del 13 de septiembre de 2013 expedida por la Secretaría Distrital de Ambiente.

##### ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

Que dentro del término legal, el señor **BYRON ADOLFO VALDIVIESO VALDIVIESO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 80.040.996 y portador de la tarjeta profesional No. 154.743 del C.S.J., en su calidad de apoderado de la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, presentó recurso de reposición y en subsidio el de apelación en contra de la Resolución No. 01534 del 13 de septiembre de 2013, en el cual expuso los siguientes argumentos:

## RESOLUCIÓN No. 02719

(...)

*“Metodológicamente, desarrollaré primero los vicios de procedimiento que implican la nulidad de la Resolución N°. 1534 de 2013 (3.1); a renglón seguido las demás razones, especificando los argumentos en que se basa la Resolución recurrida y los argumentos para revocarla (3.2).*

### **3.1 Nulidad de la Resolución N°. 1534 de 2013 por vicios de procedimiento**

*Son varios los vicios en que se incurrió, los desarrollaré desde los que implican mayor gravedad hacia los demás.*

#### **3.1.1. Falta de competencia**

*No existe, ninguna autoridad administrativa la tiene, facultad sancionatoria respecto de los Centros de Diagnóstico Automotor (CDA's), porque no está prevista en la Ley y sólo el legislador puede establecerla.*

(...)

#### **3.1.2. Desconocimiento del derecho de audiencias y defensa**

*Esta causa de nulidad de la Resolución recurrida se origina por los siguientes motivos:*

- a) Aunque la Resolución recurrida cita la letra de los descargos rendidos por CODISPETROL S.A.S., no se hizo el menor análisis de las circunstancias expuestas por la empresa, más que para variar el cargo, vicio al que a continuación nos referimos.*
- b) El cargo único formulado fue uno pero la sanción se basa en otro, precisamente porque la empresa logró demostrar la ausencia de conducta respecto de ese cargo. Para esto, basta una simple comparación objetiva:*

(...)

*Queda en evidencia que uno fue el cargo y el requerimiento en el cual se funda y otro, muy distinto, el que cita la SDA para sancionar. Cuál es, pues, la conducta reprochable al administrado: ¿el tener en funcionamiento los equipos sin actualizar la NTC?, como se dijo al principio, o ¿el no haber solicitado antes la certificación por parte de la Secretaría sancionadora?, o es lo uno o lo otro, pero no puede ser ambas, porque tal indeterminación y variación es lesiva del derecho fundamental al debido proceso de CODISPETROL S.A.S. y, más concretamente, de su derecho de audiencias y defensa.*

*En estas condiciones, la Resolución recurrida deviene nula.*

- c) La Resolución en cuestión cita como fundamento de los criterio para imponer la sanción los conceptos técnicos N°. 3630 de 18 de junio de 2013, aclarado mediante los conceptos técnicos N°. 4035 de 2 de julio y N°. 4945 de 29 de julio del mismo año, los que **nunca puso a disposición de CODISPETROL S.A.S., ni siquiera los notificó y menos corrió traslado de los mismos, lo que implica que funda su***

## RESOLUCIÓN No. 02719

### **sanción en actuaciones a espaldas del administrado, violatorias de sus derechos al debido proceso, a la defensa y contradicción.**

*Viene el caso en este punto precisar que las bases para estimar la sanción son absolutamente irreales y no se compadecen con reglas elementales de lógica, básicamente porque:*

*i. Parte del valor de la prueba técnico mecánica y de gases de motos, sin tener en cuenta que toda actividad comercial implica gastos y costos, no todo es utilidad; omite la carga laboral, tributaria, de servicios públicos y el valor de las inversiones, aspecto que es irreal la determinación.*

*ii. Calcula el “valor prueba de emisiones” con una operación aritmética que pareciera ser simple y, por lo mismo, desconoce la realidad y las reglas de la lógica. Su estimación es dividir el valor de la revisión técnico mecánica y de gases entre el número de pruebas que ésta comprende, omitiendo que no todas las pruebas tienen el mismo valor.*

*d) La Resolución recurrida ni siquiera analiza las pruebas que ordenó mediante auto N°. 00280 de 10 de mayo de 2012, que si bien dice negar como pruebas las copias de unos documentos lo cierto es que si los incorporó como pruebas porque en el expediente reposan los originales de los mismos.*

(...)

### **3.1.3. Indebida notificación**

*La forma en que la SDA procedió a intentar notificar la Resolución N°. 01534 es evidencia de un denodado y deliberado interés en sancionar por sancionar, a costa de lo que sea, incluso de los derechos de CODISPETROL S.A.S., proceder que reprocha el Derecho.*

(...)

### **3.2. Improcedencia de la sanción impuesta**

*Mediante los descargos, CODISPETROL S.A.S. demostró fehacientemente que el cargo no tenía fundamento ni jurídico ni fáctico alguno, y precisamente por ello es que la Dirección de Control Ambiental de la SDA hábilmente trata de variar la calificación del cargo (ver literal **b**) del numeral **3.1.2** que antecede), lo que también está demostrado, pues requirió por una cosa pero aparece sancionando por otra distinta.*

(...)

## **4. Solicitud**

*Con base en las razones expuestas, respetuosamente solicito revocar la Resolución N°. 01534 de 2013 y, en su lugar, decretar la cesación del procedimiento administrativo sancionatorio, con base en lo previsto en los artículos 9 y 22 de la Ley 1333 de 2009.”*

## RESOLUCIÓN No. 02719

### CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que los recursos, entre ellos el de reposición, constituyen un medio jurídico mediante el cual, por regla general, se controvierte por la parte interesada y reconocida en el proceso los actos administrativos que ponen fin a las actuaciones administrativas, para que la Administración analice y corrija los errores en que haya podido incurrir, si lo considera legal y oportuno, en orden a modificar, aclarar o revocar el acto existente, para lo cual, se deben acatar rigurosamente los requisitos establecidos en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo, so pena de proceder a su rechazo, en cumplimiento del deber legal contemplado en el artículo 53 del mencionado Código.

Que el artículo 50 del Código Contencioso Administrativo, dispone que el recurso de reposición debe interponerse ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que lo aclare, modifique, adicione o revoque.

Que en el caso que ocupa la atención de esta Dirección, el recurso de reposición fue interpuesto por el apoderado de la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, contra la Resolución No. 01534 del 13 de septiembre de 2013, en la cual fue declarada responsable del cargo formulado mediante el Auto No. 6421 del 15 de diciembre de 2011 y en su artículo segundo impuso la sanción de cierre temporal de la línea de revisión de motocicletas del establecimiento de comercio ubicado en la avenida carrera 44 No. 14 - 41 de la localidad de Puente Aranda de esta ciudad, por el término de ochenta y cuatro (84) días contados a partir del momento en que se haga efectivo el cierre por parte de la autoridad encargada.

Que además, el mencionado recurso fue interpuesto de manera excepcional configurándose lo preceptuado en el artículo 48 del Código Contencioso Administrativo y dentro del término legal previsto para tal efecto con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 52 del mismo código, puesto que como obra en el registro de la dependencia de notificaciones, el citado acto administrativo fue notificado de manera personal el día 18 de febrero de 2013, por tal motivo esta autoridad ambiental procederá a resolverlo de fondo de conformidad con el artículo 51 y s.s. del Código Contencioso Administrativo, como a continuación se dispone.

Que los mencionados requisitos que deben cumplir los recurrentes, tiene por finalidad hacer posible y eficaz el control de legalidad por parte de la administración pública ante quien se interponen. Y respecto de los motivos de inconformidad, se tiene con criterio no unánime de la jurisprudencia contencioso-administrativa que, deben coincidir, necesariamente, con los conceptos de violación en caso de demanda.

Que una vez revisados los argumentos expuestos por el recurrente, la Dirección de Control Ambiental procede a efectuar las siguientes consideraciones:

## RESOLUCIÓN No. 02719

### Procedencia

Que el artículo 101 del Acuerdo No. 257 de 2006, expedido por el Concejo de Bogotá, D.C. “*por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, Distrito Capital y se expiden otras disposiciones*” dispuso transformar el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente en Secretaría Distrital de Ambiente, como un organismo del Sector Central, con autonomía administrativa y financiera.

Que el Decreto Distrital No. 175 de 2009, por el cual se modifica el Decreto 109 del 16 de Marzo de 2009, estableció en su Artículo 1, literal l):

*“Son funciones del Secretario Distrital de Ambiente: “l) Emitir los actos administrativos para el otorgamiento de concesiones, permisos, autorizaciones, licencias ambientales, salvoconductos de movilización y demás instrumentos de control y manejo ambiental, medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar...”.*

Que de lo manifestado por el recurrente respecto de la procedencia del recurso de apelación, es oportuno indicarle que en el artículo 16 del Decreto Distrital 109 de 2009, modificado por el artículo 2 del Decreto Distrital 175 de 2009, establece que: “**La Dirección de Control Ambiental tiene por objeto dirigir los procesos técnico-jurídicos necesarios para el cumplimiento de las regulaciones que en materia ambiental sean aplicables al Distrito.**” En este orden, el objeto y la naturaleza jurídica de la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, fue otorgada única y exclusivamente por el Alcalde Mayor de Bogotá D.C. a esta Dirección y a través de la Resolución 3074 de 2011 en su artículo primero el Secretario Distrital de Ambiente delegó en la Dirección de Control Ambiental, la expedición de los actos administrativos que decidan directa o indirectamente el fondo de las actuaciones administrativas atribuidas a esta Dirección por los Decretos 109 y 175 de 2009. (Subrayado y negrilla fuera del texto).

Que la Subsecretaría General y de Control Disciplinario de conformidad con los decretos mencionados anteriormente, tiene por objeto asesorar, asistir y acompañar al Secretario en el cumplimiento de las funciones de dirección, coordinación y control de la Secretaría Distrital de Ambiente, apoyando la gestión y coordinación interna de las diferentes dependencias de la misma. (Subrayado fuera del texto).

Que de acuerdo con lo anteriormente expuesto, esta Secretaría considera pertinente NEGAR el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente por la sociedad **CODISPETROL S.A.S.** ante la Subsecretaría General y de Control Disciplinario, toda vez que la competencia fue delegada por el Alcalde Mayor de Bogotá D.C. en el Secretario Distrital de Ambiente y este a su vez la delegó en el Director de Control Ambiental, siendo la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente de única instancia y en consecuencia se entenderá agotada la vía gubernativa.



## RESOLUCIÓN No. 02719

### Competencia

Que el numeral 2 del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, legitima a esta Secretaría para ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazados por el Ministerio del Medio Ambiente.

Ahora bien, respecto del numeral 3.1 en el cual el recurrente aduce vicios de nulidad del acto administrativo No. 01534 de 2013 expedido por esta Secretaría, es necesario precisar y plantear lo siguiente:

No es claro para esta Entidad la pretensión del recurrente al manifestar lo siguiente: “*no existe ninguna autoridad administrativa respecto de los centros de diagnostico automotor, porque no está prevista en la Ley y sólo el legislador puede establecerla*”, Acaso pretende el recurrente demostrar que los Centros de Diagnostico Automotor, son personas jurídicas especiales y en este orden, ¿la administración carece de de potestad sancionatoria? O ¿que el Legislador no ha determinado competencia especial en alguna entidad del orden nacional?

Es oportuno indicarle que la Constitución Nacional de Colombia en su artículo 80, preceptúa que el Estado planificará el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados; así mismo, señala en su artículo 95, que toda persona está obligada a cumplir con la Constitución y las Leyes y dentro de los deberes de la persona y el ciudadano, establece en su numeral Octavo el de: Proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano. (Subrayado fuera del texto).

Que aunado a lo anterior, la afirmación del recurrente “*sólo el legislador puede establecerla*”, es cierta, en el entendido que el legislador en la Ley 1333 de 2009, estableció el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, subrogando los artículos 83 a 86 de la Ley 99 de 1993, y señaló que el Estado es titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, actual Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y **demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos**. (Subrayado y negrilla fuera del texto)

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

## RESOLUCIÓN No. 02719

El Decreto Distrital No. 109 de 2009, establece en el literal d) del artículo 5º, como función de la Secretaría Distrital de Ambiente, ejercer la autoridad ambiental en el Distrito Capital, en cumplimiento de las funciones asignadas por el ordenamiento jurídico vigente, a las autoridades competentes en la materia.

Que la jurisprudencia citada por el recurrente hace referencia a hechos y situaciones en las cuales las entidades se atribuyeron competencias del legislador y conforme a lo que se ha expuesto por esta Secretaría, dentro del proceso iniciado en contra de la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, no se creó mediante acto administrativo, ningún régimen policivo sancionatorio ni mucho menos adecuó alguna conducta para sancionar por sancionar. La potestad sancionatoria y la competencia no solo fueron otorgadas por el legislador, sino fue la misma constituyente de 1991 quien de manera especial y trascendental le otorgo dicha potestad a la administración.

### Desconocimiento del derecho de audiencias y defensa

Que respecto a las afirmaciones realizadas en el numeral 3.1.2., literal a) y a lo expuesto por el señor BYRON ADOLFO VALDIVIESO en el recurso que nos ocupa, en el cual plantea el siguiente interrogante: *“Cuál es, pues, la conducta reprochable al administrado: ¿el tener en funcionamiento los equipos sin actualizar la NTC?, como se dijo al principio, o ¿el no haber solicitado antes la certificación por parte de la Secretaría sancionadora?”*, es necesario manifestarle que esta Secretaría, analizó de manera acuciosa los hechos que originaron la infracción ambiental y los descargos presentados por la investigada, siendo pertinente indicarle que la relatoría del análisis de los hechos y de los argumentos, no debe confundirse con nuevas imputaciones de cargos, ni con la variación del mismo, toda vez que el artículo primero de la Resolución recurrida determinó a la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, responsable conforme al pliego de cargos que se le había imputado, en ningún momento se efectuó variación del mismo, puesto que el no actualizar los procedimientos y equipos utilizados, y el no solicitar la visita de auditoría a esta Entidad para obtener la certificación que trata el literal e) de la Resolución 3500 de 2005 (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio), son hechos que si bien el legislador no los ha descrito literalmente, configuran una infracción ambiental y atendiendo a los deberes constitucionales del debido proceso únicamente se le sancionó por el cargo formulado, recalcando una vez más que el legislador en la Ley 1333 de 2009 consideró como infracción ambiental: **toda acción u omisión que constituya violación de las normas** contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto Ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y **en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente.**

Que el Concepto Técnico No. 03630 del 18 de junio de 2013, aclarado mediante los Conceptos Técnicos Nos. 04035 del 02 de julio y 04945 del 29 de julio del 2013, no es un acto administrativo definitivo que deba ser notificado y en consecuencia ser controvertido mediante la interposición de recursos, una vez agotadas las etapas del proceso

## **RESOLUCIÓN No. 02719**

sancionatorio, únicamente como lo contempla la Ley 1333 de 2009, se podrá controvertir el acto administrativo motivado por los conceptos técnicos que resuelve el proceso sancionatorio y que determina la responsabilidad del infractor, mediante la interposición del recurso de reposición, como sucedió en el caso que nos ocupa.

Que en el procedimiento sancionatorio de carácter ambiental (Ley 1333 de 2009), no se estableció en ninguno de sus artículos, la obligación de poner en conocimiento o correr traslado del concepto técnico que determina las características técnicas de la sanción, al presunto infractor (antes de expedirse el acto administrativo que resuelve el proceso sancionatorio) y una vez mas es necesario indicar que el proceso que fue resuelto mediante la resolución recurrida y todas las actuaciones de la Secretaría Distrital de Ambiente se ajustan a los principios constitucionales y legales aplicables, en este caso, el debido proceso que trata el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia.

En este orden de ideas, el hecho que constituye una conducta violatoria a las obligaciones establecidas en la Resolución 3500 de 2005 (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio) y que generó una infracción ambiental, fue el formulado como cargo a título de dolo en el auto No. 6421 del 15 de diciembre de 2011 y por el cual fue declarada responsable a la sociedad **CODISPETROL S.A.S.** en la resolución recurrida.

### **Indebida notificación**

Que respecto de la indebida notificación es necesario manifestar que el medio que utilizó la Secretaría Distrital de Ambiente, no se uso por un afán desmedido de sancionar por sancionar, tanto así que desde el inicio del proceso sancionatorio la investigada efectuó de manera activa su defensa, en este caso, desconocemos el motivo por el cual una copia simple de la Resolución recurrida le fue enviada por correo a la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, sin el ánimo de notificarle la mentada sanción, se hace necesario manifestarle que el procedimiento interno de la Dirección de Control Ambiental de esta Secretaría para la notificación de dichos actos administrativos no se había ejecutado y dicho procedimiento se hace conforme a los artículos 50, 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio), ahora bien, presentado el recurso de reposición y en subsidio el de apelación en tiempo y conforme al artículo 48 del Código Contencioso Administrativo, en consecuencia, se entenderá notificado por conducta concluyente lo que perfecciona dicho acto y lo ajusta a Derecho.

Que el artículo 48 del Código Contencioso Administrativo (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio), establece lo siguiente: *“Sin el lleno de los anteriores requisitos no se tendrá por hecha la notificación ni producirá efectos legales la decisión, a menos que la parte interesada, dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales.”*

Que la sección cuarta del Consejo de estado en sentencia del 30 de enero de 2003, expediente 15586 hizo una exposición sobre la notificación por conducta concluyente,



## RESOLUCIÓN No. 02719

tema de interés para aquellos contribuyentes que no fueron notificados correctamente por la Dian sobre procesos o actos administrativos en su contra:

*“Por otra parte, ha sido criterio jurisprudencial la aceptación de otra forma de notificación de los actos de carácter tributario, como es la denominada notificación por conducta concluyente, teniendo como fundamento la aplicación residual de las normas generales que regulan los aspectos procesales atinentes a las notificaciones y demás garantías legalmente establecidas y que se encuentran consagradas en el Código Contencioso Administrativo y Código de Procedimiento Civil.*

*Así que las actuaciones proferidas por la Administración Tributaria, se notifican por las modalidades expresamente contempladas en el artículo 565 del Estatuto Tributario; pero también la persona afectada por la decisión puede conocer el contenido de los actos administrativos, cuando “dándose por suficientemente enterada, convenga en ella o utilice en tiempo los recursos legales” (C.C.A. artículo 48 inciso 1°), método suplementario aplicable cuando la notificación por los otros medios sea irregular o no llegue a conocimiento del afectado con el acto, definida como notificación por conducta concluyente, en los términos del artículo 330 del C.P.C. que reza:*

*ART. 330. Notificación por conducta concluyente. Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la menciona en su escrito que lleve su firma o verbalmente durante su audiencia o diligencia, si queda constancia en el acta, se considerará notificada personalmente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la audiencia o diligencia.”*

Que igualmente sobre la pertinencia de aplicar la figura de la notificación por conducta concluyente, el Consejo de Estado en auto 11 de julio de 1996, Sección Primera, Magistrado Ponente Libardo Rodríguez Rodríguez, dijo lo siguiente:

*“De otra parte, el artículo 48 del Código Contencioso Administrativo también contempla la figura de la notificación por conducta concluyente, que tiene por finalidad convalidar o legitimar la falta o irregularidad en la notificación personal o por edicto o, respecto de los terceros, la falta de las publicaciones de que trata el citado artículo 46 ibídem, cuando ellas sean del caso, y se da en dos eventos, de acuerdo con la indicada norma: Cuando el interesado dándose por suficientemente enterado, conviene con el acto, esto es, está de acuerdo con el contenido mismo; o cuando aquél utiliza en tiempo los recursos gubernativos procedentes.*

*Al circunscribirse a los dos eventos anotados aparece claro que el citado artículo 48 presenta un vacío y es el de que no contempla la posibilidad de que el interesado, a pesar de no haberse surtido las formalidades para la notificación personal o por edicto o las mencionadas publicaciones pueda tener conocimiento de la existencia y contenido del acto, esté en desacuerdo con el mismo y no hubiere ejercido en tiempo los recursos gubernativos procedentes. Ante tal vacío, debe acudir a las normas del Código de Procedimiento Civil, por mandato del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo.*

*El estatuto procesal civil en su artículo 330 regula la notificación por conducta concluyente, así:*

## RESOLUCIÓN No. 02719

*“Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la menciona en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda constancia en el acta, se considerará notificada personalmente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la audiencia o diligencia (...).”*

*El texto legal transcrito sirve de sustento a la modalidad de notificación anteriormente enunciada.”*

Que respecto a la afirmación realizada en su escrito en el numeral 3.1.2., literal a), que esta Secretaría analizó los hechos que originaron la infracción ambiental, los conceptos técnicos y los descargos presentados por la investigada, siendo pertinente en este caso, indicarle que el argumento y la relatoría de los hechos no debe confundirse con nuevas imputaciones de cargos, ni con la variación del mismo, puesto que el no realizar los ajustes, no actualizar los procedimientos y equipos utilizados, y el no solicitar la visita de auditoría a esta Entidad, para obtener la certificación que trata el literal e) de la Resolución 3500 de 2005 (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio), son hechos que si bien el legislador no los ha determinado literalmente, debe entenderse como infracción ambiental por que el legislador en la Ley 1333 de 2009 consideró en la concepción de dicha norma, como infracción ambiental: **toda acción u omisión que constituya violación de las normas** contenidas en el Código de Recursos Naturales Renovables, Decreto Ley 2811 de 1974, en la Ley 99 de 1993, en la Ley 165 de 1994 y en las demás disposiciones ambientales vigentes en que las sustituyan o modifiquen y **en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente**. En este orden de ideas, el hecho que constituye una violación a lo establecido en la Resolución 3500 de 2005 (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio) y que generó una infracción ambiental fue el formulado como cargo a título de dolo en el auto No. 6421 del 15 de diciembre de 2011.

### **Procedencia de la sanción impuesta**

Que descendiendo del caso *sub examine* la sanción que contempla la Ley 1333 de 2009 en su artículo 40, motivada por el Concepto Técnico No. 03630 del 18 de junio de 2013, aclarado mediante los Conceptos Técnicos Nos. 04035 del 02 de julio y 04945 del 29 de julio del 2013, y una vez agotadas las etapas establecidas en el proceso sancionatorio, este Despacho procedió a imponer la sanción mediante el acto administrativo recurrido. Reiteramos que si la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, hubiese realizado la solicitud de certificación para obtener la certificación del literal e) del artículo sexto de la Resolución 3500 de 2005 (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio y obligatoria en su momento para la habilitación) y como resultado del trámite la resolución respectiva, quedaría claro para esta Autoridad Ambiental que la sociedad cumplía con la normatividad ambiental vigente, sin embargo, sin la obligación por parte de este Despacho a requerirlo (2009EE27387) para que realizara la actualización que trata la norma técnica colombiana NTC 5365, nunca se efectuó de manera cierta y ajustada al trámite respectivo por parte de la sociedad que nos ocupa, dicha conducta generó una infracción a la normatividad

## RESOLUCIÓN No. 02719

ambiental en este caso la Resolución 3500 de 2005 (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio), modificada por las Resoluciones 2200 y 5975 de 2006, y 0015, 4062 y 4606 de 2007, expedidas conjuntamente por los Ministerios de Transporte y de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

Que la naturaleza de la certificación del literal e) del artículo 6 de la Resolución 3500 de 2005 (vigente al momento de iniciar el proceso sancionatorio), si esta es declarativa o constitutiva, no está en discusión, nuevamente indicamos que la sanción hace estricto análisis y determina la responsabilidad conforme al cargo que le fue formulado, sin embargo los actos administrativos que emite esta Secretaría respecto de la mentada certificación trae consigo una serie de obligaciones que la condicionan para su vigencia y cumplimiento, tanto así que el artículo 62 de la Ley 99 de 1993 establece:

*“La autoridad ambiental, salvo los casos de emergencia, podrá mediante resolución motivada, sustentada en concepto técnico, revocar o suspender la Licencia Ambiental, los permisos, autorizaciones o concesiones para el uso o aprovechamiento de los recursos naturales y del medio ambiente, cuando quiera que las condiciones y exigencias por ella establecidas no se estén cumpliendo conforme a los términos definidos en el acto de su expedición.”*

Que respecto de los argumentos del recurrente en los cuales expresa que: “Las bases para estimar la sanción son absolutamente irreales y no se compatibilizan con reglas elementales de lógica”, la argumentación técnica y los cálculos realizados, se hicieron conforme a la información reportada por la sociedad que nos ocupa, no fue información irreal, ni cálculos hechos sobre valores y hechos supuestos, haciéndose necesario indicarle que en materia ambiental, la carga de la prueba la tiene la persona a la que se le formulan cargos dentro del proceso sancionatorio administrativo ambiental, conforme a la Ley 1333 de 2009. Para el presente caso, el recurrente no aporta prueba de los gastos y costos a los que hace referencia, para que a través del recurso presentado se analizaran por parte de esta Secretaría y se tomaran las acciones que en derecho correspondieran.

Que el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo establece lo siguiente:

*“ARTICULO 52. REQUISITOS. Los recursos deberán reunir los siguientes requisitos:*

- 1. 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 con indicación del nombre del recurrente.*
- 2. Acreditar el pago o el cumplimiento de lo que el recurrente reconoce deber; y garantizar el cumplimiento de la parte de la decisión que recurre cuando ésta sea exigible conforme a la ley.*
- 3. Relacionar las pruebas que se pretende hacer valer.*
- 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente...”*

## RESOLUCIÓN No. 02719

Que la Corte Constitucional en la sentencia C-595 de 2010 aduce lo siguiente: “*El legislador ha establecido en esta oportunidad un mecanismo producto de la libertad de configuración de instituciones procesales y la definición del régimen de responsabilidad administrativa ambiental. Este procedimiento de técnica jurídica adoptado por el legislador busca hacer efectivos bienes jurídicos constitucionales de vital importancia para la preservación de la humanidad como lo es la conservación del ambiente sano.*”

*Bien constitucional que constituye un objetivo de principio dentro del Estado social de derecho (artículos 1º, 2º y 366 superiores), un derecho fundamental por conexidad al estar ligado con la vida y la salud (artículos 11 y 49 superiores), un derecho colectivo (ser social) que compromete a la comunidad (artículo 88 superior) y un deber constitucional en cabeza de todos (artículos 8º, 79, 95 y 333 superiores).”*

Que dentro de las etapas del proceso sancionatorio contenido en la Ley 1333 de 2009, no se establece ninguna obligación para las autoridades ambientales de correr traslado del concepto técnico que desarrolla la fórmula para establecer los criterios técnicos para determinar la sanción correspondiente, en este orden, a lo manifestado por el recurrente “*La Resolución en cuestión cita como fundamento de los criterio para imponer la sanción los conceptos técnicos No. 3630 de 18 de junio de 2013, aclarado mediante los conceptos técnicos No. 4035 de 2 de julio y No. 4945 de 29 de julio del mismo año, los que nunca puso a disposición de CODISPETROL S.A.S., ni siquiera los notificó y menos corrió traslado de los mismos, lo que implica que funda su sanción en actuaciones a espaldas del administrado, violatorias de sus derechos al debido proceso, a la defensa y contradicción,;* es pertinente señalar que la resolución recurrida no se fundamentó, ni motivó en actuaciones a oscuras ni a espaldas del administrado, ni mucho menos en actuaciones violatorias de los derechos constitucionales que presuntamente han sido transgredidos al no correr traslado de los mentados conceptos técnicos.

Que así las cosas es claro para esta Autoridad que el recurrente con el escrito presentado, no logró desvirtuar los fundamentos de hecho y de derecho que sirvieron de motivación a la hora de expedir la Resolución No. 01534 del 13 de septiembre de 2013 expedida por esta Secretaría.

Que teniendo en cuenta lo anterior no resulta viable acceder a la petición del recurrente tendiente a revocar la Resolución No. 01534 del 13 de septiembre de 2013 y a decretar la cesación del procedimiento sancionatorio administrativo de carácter ambiental, ya que los fundamentos invocados para dicha petición no prosperan.

Que dentro de las consideraciones jurídicas aplicables al caso particular, este Despacho se fundamenta en las disposiciones de orden constitucional, legal y reglamentario, así como en algunos de los criterios expuestos por la Corte Constitucional en sentencias proferidas, lo cual se indica a continuación:

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

## RESOLUCIÓN No. 02719

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

Que al tenor de lo expuesto en el artículo 80 de la Constitución Política de Colombia., el Estado debe planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. 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 igualmente, el Ordenamiento Constitucional señala en su artículo 95, que toda persona está obligada a cumplir con la Constitución y las leyes y dentro de los deberes de la persona y el Ciudadano, establece en su numeral octavo el de proteger los recursos naturales y velar por la conservación de un ambiente sano.

Que por su parte el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, estableció que los Municipios, Distritos o Áreas Metropolitanas que cuente con una población igual o mayor a un millón de habitantes ejercerán las mismas funciones atribuidas a las Corporaciones Autónomas Regionales.

Que mediante la expedición del Decreto No. 948 de 1995, se determinan los postulados en relación con la prevención y control de la contaminación atmosférica y la protección de la calidad del aire.

Que de conformidad con la Sentencia T-536 del 23 de septiembre de 1992, de la Sala Sexta de Revisión Corte Constitucional, con ponencia del Dr. Simón Rodríguez Rodríguez, fue reiterativa sobre el tema ambiental y el alcance del mismo a partir de la interpretación de la Constitución Política:

*“...Síntesis: El ambiente sano y ecológicamente equilibrado es un derecho Constitucional fundamental, pues su violación atenta directamente contra la perpetuación de la especie humana y, en consecuencias, con el derecho más fundamental del hombre: la vida. El derecho a la salud y a la vida son derechos fundamentales porque son esenciales al hombre, la salud se encuentra ligada al medio ambiente que le rodea y que dependiendo de las condiciones que éste le ofrezca, le permitirá desarrollarse económica y socialmente a los pueblos, garantizándoles su supervivencia. Existen unos límites tolerables de contaminación que al ser traspasados constituyen un perjuicio para el medio ambiente y la vida, que pueden ser justificables y por lo tanto exigen imponer unos correctivos...”*

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



## RESOLUCIÓN No. 02719

del artículo 103 ibídem se le delega la función de ejercer la autoridad ambiental en el Distrito Capital.

Que mediante el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá le asignó a esta Secretaría entre otras funciones generales, la de ejercer la autoridad ambiental en el Distrito Capital.

Que en conclusión, es obligación de la Secretaría Distrital de Ambiente por mandato superior, en ejercicio de la gestión fijada, mediante el cumplimiento de las funciones asignadas legalmente y en el ámbito de su competencia, hacer efectivos los mandatos constitucionales y legales dentro del marco del Estado de derecho, el desarrollo sostenible y con el alcance que se le ha dado aún en contra de viejas posiciones sobre los derechos de propiedad y desarrollo.

Que mediante el artículo primero literal a) de la Resolución No. 3074 del 26 de mayo de 2011, se delegó en el Director de Control Ambiental entre otras, la función de expedir "...los actos administrativos que otorguen permisos, concesiones, autorizaciones, modificaciones y demás actuaciones de carácter ambiental..."

Que en mérito de lo expuesto,

## RESUELVE

**ARTÍCULO PRIMERO.-** No reponer la Resolución No. 01534 del 13 de septiembre de 2013, y en consecuencia confirmarla en todas y cada una de sus partes de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva de presente acto administrativo

**ARTÍCULO SEGUNDO.-** Notificar el contenido de la presente resolución al representante legal de la sociedad **CODISPETROL S.A.S.**, identificada con NIT. 860.535.285-9, señor **JOSE ARCANGEL PULIDO RIVERA**, identificado con cédula de ciudadanía No. 19.083.532, a su apoderado el señor **BYRON ADOLFO VALDIVIESO VALDIVIESO**, identificado con la cédula de ciudadanía No. 79.908.440 de Bogotá D.C., o quien haga sus veces, en la AC 6 No. 47 - 26, de la localidad de Puente Aranda o en la carrera 9 No. 14-36, oficina 703 de la localidad de La Candelaria de esta ciudad.

**Parágrafo.-** El representante legal o quien haga sus veces, deberá presentar al momento de la notificación, certificado de existencia y representación de la persona jurídica o documento idóneo que lo acredite como tal.

**RESOLUCIÓN No. 02719**

**ARTÍCULO TERCERO.-** Contra el presente acto administrativo no procede recurso alguno, quedando agotada la vía gubernativa.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.**

**Dado en Bogotá a los 20 días del mes de diciembre del 2013**

**Haipha Thracia Quiñones Murcia**  
**DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL**

SDA-08-2013-318

**Elaboró:**

Helman Alexander Gonzalez Fonseca	C.C: 80254579	T.P: 186750	CPS: CONTRAT O 401 DE 2013	FECHA EJECUCION:	15/11/2013
--------------------------------------	---------------	-------------	----------------------------------	---------------------	------------

**Revisó:**

Fanny Marlen Perez Pabon	C.C: 51867331	T.P: N/A	CPS: CONTRAT O 1145 DE 2013	FECHA EJECUCION:	20/12/2013
Diego Alejandro Herrera Montañez	C.C: 80124916	T.P:	CPS: CONTRAT O 1262 DE 2013	FECHA EJECUCION:	20/12/2013
Fernando Molano Nieto	C.C: 79254526	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	20/12/2013

**Aprobó:**

Haipha Thracia Quiñones Murcia	C.C: 52033404	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	20/12/2013
--------------------------------	---------------	------	------	---------------------	------------