

RESOLUCIÓN No. 01976

POR MEDIO DE LA CUAL SE RESUELVE UNA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA

LA DIRECTORA DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de las facultades delegadas mediante la Resolución No. 3074 de 2011 de la Secretaría Distrital de Ambiente, y en virtud de lo dispuesto por el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 de 2009, modificado parcialmente por el Decreto Distrital 175 de 2009, conforme a lo establecido por las Ley 99 de 1993, la Ley 1333 de 2009, el Código Contencioso Administrativo, y

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que mediante Concepto Técnico No. 20722 del 20 de diciembre de 2011, los profesionales de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de esta Secretaría, solicitan al Grupo Jurídico de la SCASP dar inicio a una indagación preliminar, con el fin de esclarecer los hechos que se presentaron en el predio ubicado en la Carrera 86 No. 15 A – 51 Interior 1, de la Localidad de Kennedy, registrado con folio de Matricula Inmobiliaria 50C-1744 e imponer una medida preventiva de suspensión de actividades contra el predio en mención.

Que mediante radicado No. 2011EE112983 del 9 de septiembre de 2011, la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de la Secretaría Distrital de Ambiente, informó al señor Juan Carlos Forero González, representante legal de TONICON SAS, los hallazgos evidenciados en la visita del día 10 de agosto de 2011, y además informa que se iniciarían los procesos sancionatorios de competencia de la Entidad por los impactos ambientales negativos generados.

Que mediante Auto No. 00135 del 16 de abril de 2012, la Dirección de Control Ambiental de esta Secretaría, ordenó el inicio de un proceso sancionatorio administrativo de carácter ambiental en contra de la Compañía Topografía, Nivelación y Construcciones -TONICON SAS, identificada con Nit. 900.243.644-0 a través de su representante legal Señor Juan Carlos Forero González identificado con cédula de ciudadanía No. 79.458.718 de Bogotá, o quien haga sus veces y el señor José Joaquín Espitia Espitia, identificado con cédula de ciudadanía No. 11.210.214 del Colegio-Cundinamarca; el cual fue notificado debidamente el día 23 de noviembre de 2012.

RESOLUCIÓN No. 01976

Que la Secretaría Distrital de Ambiente, de acuerdo con lo establecido en los artículos 12 y 13 de la Ley 1333 de 2009, impuso medida preventiva consistente en la suspensión de actividades de disposición de escombros en el predio ubicado en la Carrera 86 No 15 A – 55 Interior 1, identificado con matrícula inmobiliaria 50C-1744 y chip catastral AAA0143YCRU, por parte de la Compañía Topografía, Nivelación y Construcciones - TONICON SAS, identificada con Nit. 900.243.644-0 a través de su representante legal, Señor Juan Carlos Forero González identificado con cédula de ciudadanía No. 79.458.718 de Bogotá, o quien haga sus veces; la cual se legalizó mediante Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012 y se notificó en debida forma el día 23 de noviembre de 2012.

Que así mismo, dicha Resolución estableció en el párrafo de su artículo primero lo siguiente:

“(..)

PARÁGRAFO. *La medida preventiva se mantendrá hasta tanto se compruebe que han desaparecido las causas que originaron el Concepto Técnico No. 20722 del 20 de diciembre de 2011, previa verificación por parte de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de esta Secretaría y el respectivo pronunciamiento sobre la procedencia del levantamiento de la misma.*

(...)”

Que mediante Radicado No. 2012EE054084 del 27 de abril de 2012, la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de la Secretaría Distrital de Ambiente, le comunicó a la Procuraduría General de la Nación que mediante Auto No. 00135 del 16 de Abril de 2012, “*Por la cual se ordena el inicio de un proceso sancionatorio ambiental y se toman otras determinaciones*” contra la compañía TONICON S.A.S., por no dar cumplimiento a la normatividad ambiental.

Que mediante Radicado SDA 2013EE054657 del 30 de abril de 2012, la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de la Secretaría Distrital de Ambiente, envió a la Alcaldía Local de Kennedy las copias integrales, legibles y gratuitas de la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012 “*Por la cual se impone una medida preventiva y se toman otras determinaciones*” a nombre de la Compañía TONICON SAS, para lo de su competencia y para que sea verificado el cumplimiento de la medida preventiva impuesta en el respectivo Acto Administrativo, si a ello hubiere lugar.

Que mediante Radicado No. 2012ER149960 del 06 de diciembre de 2012, el Doctor Juan Carlos Forero González, identificado con cedula de ciudadanía 79.458.718 de Bogotá, y Representante Legal de la Empresa TONICON S.A.S., presentó escrito de solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012.

RESOLUCIÓN No. 01976

Que la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de la Secretaría Distrital de Ambiente, emitió Informe Técnico No. 01039 del 03 de febrero de 2014, en el cual se evaluó técnicamente la solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que el Código Contencioso Administrativo en su artículo 69 establece las causales de revocación dentro de las cuales manifiesta que cuando los actos administrativos se expidan en oposición a la Constitución Política o a la ley y cuando se cause un agravio injustificado en contra de una persona, deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores.

Que la revocatoria directa es un mecanismo de control de la misma administración sobre sus actos, que se traduce en la potestad de revisar y volver a decidir sobre asuntos respecto de los cuales ha adoptado una decisión, con miras a enmendar, en forma directa o a petición de parte, sus actuaciones lesivas de la constitucionalidad o legalidad que deben amparar el acto que profiere, o vulneratorias de los derechos fundamentales, asegurando la legalidad y la prevalencia del interés público o social, potestad que comporta también la obligación de proceder a revocar los actos oficiosamente cuando se constate la ocurrencia de una de las causales previstas en la ley.

Que de conformidad con el Artículo 71 del Código Contencioso Administrativo se determinó que la revocación directa podrá cumplirse en cualquier tiempo, inclusive en relación con actos en firme o aun cuando se haya acudido a los tribunales contencioso administrativos, siempre que en este último caso no se haya dictado auto admisorio de la demanda.

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

Que el artículo 29 de la norma superior, establece que *“El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. Nadie podrá ser juzgado sino conforme a Ley es pre-existentes al acto que se le imputa, ante el juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio. En materia penal, la Ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable”*.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. Quien sea sindicado tiene *derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se*

RESOLUCIÓN No. 01976

alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho”.

Que si bien la Constitución Política reconoce en su artículo 333 que la empresa es base del desarrollo, añade que tiene una función social y que ésta implica obligaciones. Igualmente, la norma mencionada indica que la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Que el artículo 79 de la Constitución Política de Colombia, consagra entre otras cosas, el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano. Así mismo, establece que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Que de acuerdo al artículo 8 de Decreto 2811 de 1974, *“Se consideran factores que deterioran el ambiente, entre otros:*

a.- La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables. Se entiende por contaminación la alteración del ambiente con sustancias o formas de energía puestas en él, por actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del ambiente o de los recursos de la nación o de los particulares. Se entiende por contaminante cualquier elemento, combinación de elementos, o forma de energía que actual o potencialmente puede producir alteración ambiental de las precedentemente escritas. La contaminación puede ser física, química, o biológica;

i.- La acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios...”

Que el numeral 6 del artículo primero de la Ley 99 de 1993, retomando el Principio 15 de la Declaratoria 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 para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente”.*

Que de acuerdo al artículo 66, en concordancia con el numeral 12 del artículo 31 de la precitada Ley, esta Secretaría es competente para: *“Ejercer la funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o*

RESOLUCIÓN No. 01976

poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos(...)"

Que mediante la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental en la República de Colombia, se señala que el Estado es el titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental y la ejerce, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a los que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993.

Que la Ley 1333 de 2009, estableció que la Autoridad Ambiental podrá imponer medidas preventivas con el objeto de prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho, la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana.

Que la Ley 1333 de 2009, faculta a esta Autoridad Ambiental para imponer y ejecutar las medidas preventivas y sancionatorias consagradas en esta ley y que sean aplicables según el caso, sin perjuicio de las competencias legales de otras autoridades.

Que conforme lo establece el Artículo 13 de la citada ley, una vez conocido el hecho, de oficio o a petición de parte, la autoridad ambiental competente procederá a comprobarlo y a establecer la necesidad de imponer medida preventiva, la cual se impondrá mediante Acto Administrativo motivado.

Que a su vez, el artículo 80 de la Carta Política, 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.*

Que el Decreto 01 de 1984 establece en su Artículo 69 las Causales de revocación:

“Los actos administrativos deberán ser revocados por los mismos funcionarios que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.*

RESOLUCIÓN No. 01976

Que si bien es cierto, el citado Decreto, establece las causales para que la administración revoque los actos administrativos expedidos por la administración y, en el caso bajo estudio, en el libelo petitorio de la solicitud de revocatoria directa el Representante Legal de TONICON SAS, lo fundamenta bajo la causal 3 “*Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona*”.

Que así las cosas, este Despacho entra a analizar la solicitud de Revocatoria Directa impetrada por el señor Juan Carlos Forero González, identificado con cédula de ciudadanía número 79.458.718 de Bogotá, representante legal de la Compañía Topográfica, Nivelación, y Construcciones – TONICON S.A.S., identificada con Nit. 900.243.644-0, quien alega un agravio injustificado y adicionalmente la violación al debido proceso.

Que de la vista realizada el 14 de diciembre de 2011, los funcionarios de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de la Secretaría Distrital de Ambiente, emiten el Concepto Técnico No. 20722 del 20 de Diciembre de 2011, en el cual se expresa lo siguiente:

“(..)

3. ANÁLISIS AMBIENTAL

Funcionarios de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público – SCASP, han realizado visitas de Control y seguimiento los días 03/08/2011, 10/08/2011 y 14/12/11 con el fin de atender la queja presentada a ésta entidad, por el señor Carlos Gallón Giraldo según radicado 2011ER91464 del 28-07-2011, por medio de la cual pone en conocimiento de ésta Secretaría las actividades de disposición final de escombros y residuos sólidos ordinarios que se vienen adelantando sobre el predio ubicado en la Avenida 86 N° 15 A – 51 interior 1.

Durante las visitas, se evidenció que las actividades de relleno se han realizado en distintas fases: una parte, es el relleno que se viene adelantando sobre la zona que es jurisdicción de la Corporación Autónoma Regional –CAR, el cual ha alcanzado alturas de cerca de 1,10 m, y en toda la extensión que le compete como Autoridad Ambiental a la CAR y a la cual entran gran cantidad de vehículos de carga pesada para disponer materiales y adicionalmente algunos vehículos ingresan para desplazarse hasta la zona de intervención de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, la cual realiza actividades de adecuación en el sector.

Se pudo evidenciar también que la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá realiza intervención del predio a orillas del río Fucha por los trabajos de canalización de este y la construcción de un jarillón perimetral del río Fucha.

RESOLUCIÓN No. 01976

De otra parte se encuentran las actividades de relleno entre el límite de la jurisdicción CAR y el Río Fucha, zona que es objeto de seguimiento de la Secretaría Distrital de Ambiente, por encontrarse dentro de la Jurisdicción.

Para la zona que nos compete, se realizó consulta en el sistema de información geográfica - SIG de la SDA, dónde se identificó que el predio corresponde a la dirección Av. Carrera 86 N° 15 A -51 interior 1, matrícula inmobiliaria N° 50 C – 1744 con Chip AAA0143YCRU.

Durante la visita fue evidente la presencia de residuos sólidos con escombros que se encontraban haciendo parte de la nivelación que se adelantó en el lugar, generando impactos sobre el suelo, sus características físicas y posibles afectaciones por la degradación de los residuos sólidos hacia las corrientes de agua subterránea; se encontró gran aporte de material de arrastre al espacio público sobre la Av. Ciudad de Cali, generando impactos sobre el recurso hídrico, por el aporte de sedimentos al sistema de alcantarillado pluvial, generando cambios en las características físicas del recurso. Finalmente, se evidenció la alteración a la congestiones en vías principales.

En general fue evidente durante el recorrido, la afectación a los siguientes recursos naturales:

Agua:

Por los aportes de sedimentos al sistema de alcantarillado pluvial y por las potenciales afectaciones que se puedan llegar a causar a las aguas subterráneas por la degradación natural de los residuos sólidos ordinarios que fueron dispuestos en el sitio.

Aire:

Por la falta de medidas de mitigación (humectación) de las zonas que fueron descapotadas y que generan por acción natural del viento, gran cantidad de material particulado en suspensión.

Suelo

Por los cambios en las características físicas del suelo por composición y compactación del mismo, pérdida de la porosidad del suelo.

De otra parte, es importante resaltar que no se evidencia intervención de la ZMPA del río Fucha con esta actividad de relleno ya que esas actividades eran adelantadas por la EAAB.

Se evidencia entrada de camiones cargados aparentemente con cisco de arroz a predios cercanos al lote de la queja para prestar algún servicio al frigorífico San Martín.

RESOLUCIÓN No. 01976

En la visita del 03/08/2011 se le preguntó al señor Juan Carlos Forero González, representante de la empresa TONICON S.A.S acerca de los permisos correspondientes de la autoridad Ambiental competente sea CAR o SDA para adelantar estos rellenos, a lo que respondió que “acogiéndose los decretos 4828 del 28 de diciembre del 2010, expedido por el gobierno nacional, para conjurar la crisis ocasionada por la emergencia invernal, y en armonía con los artículos 124 del decreto ley 2811 de 1974 artículos 196 y 197 del decreto 1541 de 1978, el dueño del predio les solicitó rellenar el predio para evitar que el lote se volviera a inundar ya que esta pronosticado una ola invernal de mayores proporciones y el predio podía verse anegado por muchos días sin ni siquiera poder entrar a él. Por lo tanto comenzaron el relleno y enviaron a la secretaria de ambiente un plan de manejo ambiental para que fuera revisado y verificado en su cumplimiento por esta”.

De acuerdo a esta localización el predio se encuentra ubicado parcialmente en jurisdicción de la CAR en un 30% aproximadamente, otro porcentaje del 70 % en la jurisdicción de la SDA, de este ultimo porcentaje el 30% está siendo intervenido por obras de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá por la construcción de los jarillones perimetrales al canal del río Fucha

Revisados los componentes jurídicos esbozados por el señor Juan Carlos Forero González se tiene lo siguiente:

El decreto ley 2811 de 1974 en su artículo 124 dice lo siguiente:

“Artículo 124º.- Los propietarios, poseedores o tenedores de predios o las asociaciones de usuarios podrán construir con carácter provisional y sin permiso previo obras de defensa en caso de crecientes extraordinarias y otros semejantes de fuerza mayor, dando aviso dentro de los seis días siguientes a la iniciación de dichas obras.

Pasado el peligro se podrá ordenar la demolición de las obras provisionales, la reposición de las destruidas o la construcción de otras nuevas necesarias, por cuenta de quienes resulten favorecidos con ellas, aún indirectamente y en proporción del beneficio que obtuvieren.”.

El decreto 1541 de 1978 en sus artículos 196 y 197 dice:

“Artículo 196º. Cuando por causa de crecientes extraordinarias u otras emergencias, los propietarios, poseedores, tenedores o administradores de predios o las Asociaciones de Usuarios, se vieren en la necesidad en la necesidad de construir obras de defensa sin permiso del Inderena, deberán dar aviso escrito al Instituto, dentro de los seis (6) días siguientes a su iniciación, Dichas obras serán construidas con carácter provisional,

RESOLUCIÓN No. 01976

cuidando de no causar daños a terceros y quedaran sujetas a su revisión o aprobación por parte del Inderena.

Artículo 197°. *En los mismos casos previstos por el artículo anterior, el Inderena podrá ordenar la construcción o demolición de obras para conjurar daños inminentes. Pasado el estado de emergencia, el Inderena dispondrá que se retiren las obras que resulten inconvenientes o se construyan otras nuevas, por cuenta de quienes resultaron defendidos directa o indirectamente.” (SIC).*

4. CONCEPTO TÉCNICO

Teniendo en cuenta los aspectos contenidos en el análisis ambiental realizado a las condiciones actuales del predio ubicado en la Avenida 86 N° 15A-51 Interior 1 de Bogotá, Alcaldía local de Kennedy donde se ejecuta la actividad en mención, se conceptúa lo siguiente:

Durante las visitas realizadas, es evidente la necesidad de hacer cumplir la normatividad ambiental vigente para el manejo de los escombros que genera el Distrito y el adecuado manejo de los residuos sólidos ordinarios:

- *La Resolución 541 de 1994, donde se estipula que los escombros deben ser clasificados para poder ser utilizados en un relleno y en general el trato que debe darse a dicho material.*
- *Decreto 357 de 1997, por medio del cual se regula el manejo, transporte y disposición final de escombros y materiales de construcción.*
- *Los Decretos 1713 de 2002 "Por el cual se reglamenta la Ley 142 de 1994, la Ley 632 de 2000 y la Ley 689 de 2001, en relación con la prestación del servicio público de aseo, y el Decreto Ley 2811 de 1974 y la Ley 99 de 1993 en relación con la Gestión Integral de Residuos Sólidos".*

Sin embargo el grupo jurídico de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público debe verificar si la actividad realizada tiene respaldo en los componentes jurídicos a los que ellos se acogen para iniciar esta actividad.

o Es importante anotar que la empresa TONICON S.A.S. radicó mediante oficio SDA 2011ER69818 del 21 de junio de 2011, en donde presenta un plan de manejo ambiental para su estudio y aprobación, al cual se dio respuesta mediante oficio 2011EE112983 al señor Juan Carlos Forero representante de TONICON S.A.S de la visita realizada el día 10 de Agosto de 2011 al predio ubicado en la Carrera 86 N° 15 A - 55 interior 1, de igual manera se le comunicó a la Corporación Autónoma Regional

RESOLUCIÓN No. 01976

CAR mediante oficio 2011ER112986 donde se le informa que la jurisdicción de estos terrenos son compartidas entre las dos entidades. Por lo antes mencionado la SDA rechaza el plan presentado, y advierte al usuario sobre la posibilidad de inicio de un proceso sancionatorio en su contra por las disposiciones de escombros y residuos sólidos ordinarios realizados dentro del predio a su cargo.

Se deben tener en cuenta las observaciones registradas en el oficio anteriormente mencionado y evaluarlo de acuerdo a las evidencias descritas en este concepto en el análisis ambiental.

Por todo lo anterior, y teniendo en cuenta que no han implementado todas las medidas de manejo exigidas en el plan de manejo ambiental en su artículo segundo de forma completa y correcta y antes del inicio de las actividades, que la actividad que actualmente se está ejecutando es la de una escombrera y no la de adecuación de zonas bajas y reforzamiento de jarillones del Río Fucha, además que se han encontrado otras afectaciones de tipo ambiental que aunque no están establecidas en el PMA generan afectación a los recursos naturales y adicionalmente que no existe claridad en la propiedad de los predios generando conflictos entre personas que alegan propiedad y posesión, se considera necesario desde la parte técnica suspender las actividades de manera preventiva hasta tanto no se aclaren e implementen todos los puntos establecidos en el análisis ambiental del presente Concepto Técnico.

(...)"

Que con fundamento en el Concepto Técnico No. 20722 del 20 de Diciembre de 2011, emitido por funcionarios de la Secretaría Distrital de Ambiente, en cumplimiento de las funciones de seguimiento y control que le asiste a la entidad, se procedió a Imponer por medio de la Resolución 00271 del 16 de abril de 2012, la Medida Preventiva consistente en la suspensión de actividades de disposición inadecuada de escombros y la mezcla de estos con residuos sólidos ordinarios.

En atención a lo anterior y dando cumplimiento al artículo 4 inciso 2 y al artículo 12 de la Ley 1333 de 2009, donde se establece que la Autoridad Ambiental del Distrito podrá imponer medidas preventivas con el objeto de prevenir o impedir la ocurrencia de un hecho o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana, actuaciones que pueden ser impuestas de oficio o a petición de parte mediante acto motivado o impuestas en flagrancia, motivación suficiente para que la Secretaría Distrital de Ambiente impusiera la medida objeto de solicitud de revocatoria.

RESOLUCIÓN No. 01976

Con relación a la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012; como se dijo anteriormente es propio de las funciones de la Secretaría Distrital de Ambiente, y como Autoridad Ambiental está obligada a velar por la protección del medio ambiente y garantizar su protección y conservación, toda vez que así lo contempla nuestra Carta Magna en sus artículos 8 y 79, y fue en el anterior Concepto Técnico donde se plasmó lo observado por los funcionarios de la Secretaría Distrital de Ambiente y que dio origen a la medida impuesta a la compañía Topografía, nivelación y Construcciones -TONICON SAS, identificada con Nit. 900.243.644-0 por ser presuntamente responsable de la gestión inadecuada de escombros, en el predio ubicado en la Carrera 86 No 15 A – 55 Interior 1, identificado con matrícula inmobiliaria 50C-1744 y chip catastral AAA0143YCRU.

Es de aclarar, que funcionarios de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público, realizaron visita de seguimiento y control, el día 14 de enero de 2014, en aras de evaluar técnicamente la solicitud de revocatoria directa en contra de la Resolución No. 00271 de 2012 y de verificar el cumplimiento de las medidas correctivas adoptadas frente a los manejos de la obra, encontrando diferentes situaciones, obrantes en el Concepto Técnico 01039 del 3 de febrero de 2014, el cual señala que:

“(…)

4. ANÁLISIS AMBIENTAL

*En atención de la problemática ambiental que se presentó en el barrio Vereda el Tintal Rural de la Localidad de Kennedy, por disposición inadecuada e ilegal de Residuos de Construcción y Demolición (RCDs) contaminados con residuos sólidos ordinarios en el predio ubicado en la Carrera 86 No. 15 A – 51 interior 1, impactando de forma **GRAVE** el medio ambiente, y en concordancia con las competencias y actividades misionales de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público – SCASP de la Secretaría Distrital de Ambiente – SDA, como lo estipula el literal “h” del **Artículo 3 del Decreto 175 del 04 de Mayo de 2009**, “Por el cual se modifica el Decreto 109 de Marzo 16 de 2009”:*

“Realizar la evaluación, control y seguimiento ambiental de las actividades relacionadas con el manejo integral de escombros en la ciudad.”

Profesionales de apoyo técnico adscritos a la SCASP han adelantado visitas técnicas de seguimiento y control al predio en mención, en aras de verificar el estado actual y de coordinar acciones que permitan mitigar, controlar y prevenir los impactos ambientales negativos generados por la falta de medidas de manejo ambiental en la disposición de RCDs y la adecuación del suelo.

RESOLUCIÓN No. 01976

De otro lado, es indispensable recalcar que el Plan de Manejo Ambiental remitido a la SDA con el Radicado 2011ER69818 del 14 de Junio de 2011, estaba enfocado en la adecuación de zonas bajas y reforzamiento de jarillones del Río Fucha, basándose en la necesidad de proteger el predio de posibles inundaciones producto de la temporada invernal de la época, lo cual fue claramente una excusa para adelantar actividades de relleno y nivelación de la totalidad del predio con propósitos diferentes a los descritos en el PMA, lo que se fundamenta en el hecho de que la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá ESP – EAB ESP se encontraba adelantando la obra “Construcción de Obras de Canalización del Río Fucha Interceptor Izquierdo del Fucha, Pondaje y Obras Anexas” con contrato EAB ESP No. 1-01-25500-676-2006, que intervino el predio a orillas del río Fucha realizando trabajos de canalización de este y la construcción de un jarillón perimetral.

Adicionalmente, durante la visita técnica de seguimiento y control adelantada el día 14 de Enero de 2014 se pudo evidenciar que el momento en el predio se está adelantando la construcción de viviendas, las cuales no presentan valla informativa de la Licencia de Construcción.

5. CONCEPTO TÉCNICO

5.1. ANALISIS Y EVALUACIÓN DE LOS ARGUMENTOS PRESENTADOS PARA LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA DE LA RESOLUCIÓN No. 00271 DEL 16 DE ABRIL DE 2012.

Mediante el Radicado SDA 2012ER149960 el Señor Juan Carlos Forero González, Representante Legal de la Empresa TONICON S.A.S., solicitó la revocatoria directa de la Resolución No. 00271, del 16 de Abril de 2012, “Por la cual se impone una medida preventiva y se toman otras determinaciones”, refutando las consideraciones contenidas en la precitada Resolución y en el Concepto Técnico No. 20722 del 20 de Diciembre de 2011. Ante esto, el Grupo Técnico de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público adelantó la evaluación de los argumentos presentados y llegó a las siguientes conclusiones:

Numeral 1:

- 1- el tema del PMA presentado a la secretaria del medio ambiente estuvo dentro de los términos estipulados por el DECRETO 141 DE 21 DE ENERO DE 2011.

*El Decreto que el apoderado menciona **NO** hace referencia a los términos establecidos para la entrega de los Planes de Manejo Ambiental de las obras de adecuación de suelos y reforzamiento de jarillones en ocasión de la ola invernal, pues hace referencia*

RESOLUCIÓN No. 01976

principalmente a la fusión de algunas Corporaciones Autónomas Regionales y a la modificación de algunos artículos de la Ley 99 de 1993. De igual manera, este Decreto fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-276 del 12 de Abril de 2011, 2 meses antes de la radicación del PMA, por lo cual el Decreto no puede ser usado como argumento ya que no estaba vigente al momento de la ejecución de la obra.

Numeral 1 a-:

- a- EL PMA fue presentado a la secretaria de medio ambiente del distrito capital, cuatro días después de haber iniciado los trabajos de ADECUACION DEL PREDIO DE PROPIEDAD DEL SEÑOR JOAQUIN ESPITIA ESPITIA , que el poseedor del predio en mención como lo justifica el certificado de tradición anexado en la presentación del PMA. Y el radicado de la secretaria.

Lo anterior no se considera un argumento en defensa sino como una afirmación de carácter informativo.

Numeral 1 b-:

- b- La mencionada adecuación del predio tuvo un tiempo de ejecución de UN MES de desarrollada, pues solo se realizo la adecuación de el sector sur del predio, como quiera que en el sector norte el acueducto de Bogotá realizo las obras de construcción de un tramo de alcantarillado de aguas negras denominado COLECTOR CANOAS, ejecutado por el ingeniero López, quien mostro el contrato de construcción además de la enajenación de ese sector, que aparece como anotación en el certificado de tradición. De la misma manera la ZMPA del rio FUCHA, NUNCA fue intervenida, por el contrato de E.A.A.B numero 1-01-25500-676-2006 “construcción de obras de la canalización del rio Fucha interceptor izquierdo del Fucha , pedaje y obras anexas “ intervino este sector como bien lo manifiesta el concepto técnico numero 20722, de 20 de diciembre de 2011. Y no el poseedor JOAQUIN ESPITIA.



RESOLUCIÓN No. 01976

Como también es pertinente decir que la empresa TONICON SAS NIT 900243644-0 como lo evidencia la AUTORIZACION del poseedor del predio en mención señor JOAQUIN ESPITIA ESPITIA , realizo el PMA ,y radico en la secretaria del medio ambiente, y hasta llegaron sus funciones. Y el poseedor JOAQUIN ESPITIA fue la persona que realizo la adecuación. Adicionalmente para la primera visita de la secretaria del medio ambiente efectuada el día 3 de agosto de 2011, **YA** se habían acabado estos trabajos de nivelación en el predio del señor JOAQUIN ESPITIA. Frente al tema de los escombros que se evidencian en el predio encontrados por el personal técnico de la secretaria, es importante resaltar lo siguiente :

El contrato E.A.A.B N°1-01-25500-676-206 tenia como disposición final del material de sus obras, el predio LA MAGDALENA, lugar que para poder acceder a el necesariamente tenia que transitar sobre el predio del señor JOAQUIN ESPITIA, pero con un antecedente, que este se encontraba aproximadamente a 2 kilómetros de distancia de la avenida ciudad de Cali, por una via en mal estado, de esto tienen conocimiento los técnicos de la secretaria del medio ambiente.

ALGUNAS de estas volquetas por no ir hasta el botadero la Magdalena descargaban en horas de la noche el material encontrado denominado por los funcionarios como escombros, y como el predio en ese momento se encontraba sin cercar aprovechaban este sitio.

La visita de la cual hablan los funcionarios de la secretaria fue recibida por el suscrito representante legal de la firma TONICON SAS en el predio denominado por ellos mismos como 1 pues en ese momento de la visita se estaba llevando a cabo los trabajos de referentes a la AUTORIZACION PARA EL MOVIMIENTO DE TIERRAS PARA EL PREDIO UBICADO EN LA CARRERA 86-15ª 55 DE LA ALCALDIA LOCAL DE KENNEDY, consistente en la adecuación (nivelación del terreno para su futura construcción, autorización entregada por la curaduría 1 Arquitecto JUAN REINALDO SUAREZ MEDINA resolución 08-1-0352 de agosto de 2008.

RESOLUCIÓN No. 01976

Además en visita realizada por el funcionario ARBEY ACERO de la secretaria del medio ambiente, a mediados de diciembre de 2011, constato que el predio cuyo poseedor es el señor JOAQUIN ESPITIA, SE ENCONTRABA LIBRE DE ESTE MATERIAL QUE HABIAN DISPUESTO LAS VOLQUETAS DEL CONSORCIO FUCHA, pues de común acuerdo y para evitar futuros problemas se sacaron del predio por disposición de ambas partes.

Los rellenos realizados en el predio se fundamentaron en la adecuación de zonas bajas, realce y reforzamiento de jarillones para prevenir y controlar posibles inundaciones del predio, iniciando las obras sin el previo consentimiento de la Autoridad Ambiental competente, acogiéndose al decreto 4828 del 28 de Diciembre de 2012, y en armonía con el Artículo 124 de Decreto Ley 2811 de 1974 y los Artículos 196 y 197 del Decreto 1541 de 1978, según lo manifestado en el oficio con el cual se radico el PMA ante la SDA (Radicado SDA 2011ER69818).

No obstante, el fundamento para la realización de la “adecuación de zonas bajas, realce y reforzamiento de jarillones” se desvirtúa al constatar que la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá ESP- EAB ESP se encontraba adelantando labores de levantamiento de jarillones para prevenir posibles inundaciones a causa del desbordamiento del Río Fucha en la parte noroccidental del predio, mediante la obra “Construcción de Obras de Canalización del Río Fucha Interceptor Izquierdo del Fucha, Pondaje y Obras Anexas” con contrato EAB ESP No. 1-01-25500-676-2006, como bien lo menciona el Señor Juan Carlos Forero González anteriormente. Por cuanto, las obras de realce de jarillones que adelantaba el Señor Joaquín Espitia Espitia eran innecesarias y es claro que las actividades que se adelantaban en el sector sur del predio no eran diferentes a las de una escombrera (no autorizada) y que además generaron impactos negativos al ambiente al no contemplar medidas de manejo ambiental adecuadas.

Por otra parte, el Señor Juan Carlos Forero González, Representante Legal de la Empresa TONICON S.A.S., informa que sus funciones solo fueron las de generar el Plan de Manejo Ambiental (PMA) y radicarlo ante la SDA, sin embargo, en el oficio con el cual se radicó el PMA (Radicado SDA 2011ER69818) se menciona que, cito del documento:

(...) Teniendo en cuenta todos estos artículos y decretos leyes que permiten que el poseedor y tenedor del predio en este caso el suscrito, tome acciones y realice obras encaminadas a prevenir posibles desbordamientos del río Fucha sobre el predio TINTALITO PARCIAL. Ha decidido autorizar a la firma TONICON SAS con NIT 0900243644-0 para realizar estos trabajos, de acuerdo a la autorización que se adjunta para conocimiento de su secretaria (...)

RESOLUCIÓN No. 01976

Donde es claro que la empresa TONICON S.A.S. no es solo la responsable de la formulación y radicación del PMA, sino también de la realización de las obras “adecuación de zonas bajas, realce y reforzamiento de jarillones”.

*En cuanto al tema de los escombros evidenciados en el predio, para lo cual el solicitante de la revocatoria indica que eran dispuestos en el lugar por parte las volquetas de la obra de la EAB ESP contrato N°1-01-25500-676-2006 y que se facilitaba esta disposición de RCDs en el sitio debido a que el predio se encontraba sin **cerramiento**, es pertinente mencionar que según el **Numeral 4 del Artículo 17 (Comportamientos que favorecen la seguridad de las cosas) del Acuerdo 079 de 2003** (Código de Policía):*

“4. Mantener bajo encerramiento los lotes urbanos si se es propietario, poseedor o tenedor y efectuar limpiezas periódicas, “

Es responsabilidad del dueño del predio realizar el debido cerramiento del mismo en aras de prevenir afectaciones, por cuanto, debido a que no hay forma de demostrar que los escombros eran dispuestos por un tercero, esta responsabilidad recae directamente sobre el dueño del predio por no adoptar las medidas necesarias para evitarlo, adicionalmente, la realización del cerramiento o apantallamiento del predio de la obra con malla de polisombra estaba contemplada dentro del Plan de Manejo Ambiental radicado ante la SDA (Radicado SDA 2011ER69818).

*Respecto a la “AUTORIZACIÓN PARA EL MOVIMIENTO DE TIERRAS” con el cual contaba el predio ubicado en la carrera 86 No. 15 A – 55, otorgada por la Curaduría Urbana No. 1, Arquitecto JUAN REINALDO SUAREZ MEDINA, bajo la **Resolución 08-1-0352** de agosto de 2008, se realizó la respectiva indagación en el archivo de la Secretaría Distrital de Planeación (SDP) y se encontró que la Resolución en mención resuelve:*

*“OTORGAR LICENCIA DE CONSTRUCCIÓN EN LA(S) MODALIDAD(ES) DE OBRA NUEVA, DEMOLICIÓN TOTAL, EN EL PREDIO URBANO LOCALIZADO EN LA(S) DIRECCIÓN(ES): **KR 72 P 37 24 S**, MATRICULA INMOBILIARIA NO. 050S40490859 – KR 70 A 37 24 S (ANTERIOR), MATRICULA INMOBILIARIA NO. 050S40490859 – PROPIETARIOS: ROJAS RIVEROS JULIO CESAR NIT / CC: 17156941...”*

Donde se puede constatar que la información suministrada no corresponde con la información oficial que reposa en el Expediente de la SDP, y por tanto es necesario que se esclarezca lo relacionado con la Licencia de Construcción otorgada al predio de interés, en aras de verificar la legalidad del misma.

RESOLUCIÓN No. 01976

Finalmente en lo que respecta al Numeral 1b, el señor Juan Carlos Forero González informa que los escombros fueron retirados del predio, por lo que se solicita remitir a esta Secretaría los certificados de disposición final de los residuos mencionados en escombreras autorizadas para verificar y validar dicha información.

Numeral 2:

2- EL PMA presentado por la empresa TONICON SAS esta cobijado por el decreto 141 de 2011, expedido por el gobierno nacional para conjurar la ola invernal. decreto al cual se acogió el poseedor JOAQUIN ESPITIA, Y a la fecha de iniciación todavía estaba cobijado por este.

El señor ENRIQUE GALLON tiene en el momento un proceso de demanda de pertenencia representando a la familia Giraldo, contra el señor poseedor JOAQUIN ESPITIA hasta tanto un juzgado no determine lo contrario el señor Joaquín es el único poseedor de este. Por esta razón puso la queja ante la secretaria del medio ambiente para esta fecha ya los trabajos de adecuación con material seleccionado se habían concluido.

Nuevamente se aclara que el Decreto que el apoderado menciona no hace referencia a los términos establecidos para la entrega de los Planes de Manejo Ambiental de las obras de adecuación de suelos y reforzamiento de jarillones en ocasión de la ola invernal, sino, hace referencia principalmente a la fusión de algunas Corporaciones Autónomas Regionales y a la modificación de algunos artículos de la Ley 99 de 1993. De igual manera, este Decreto fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-276 del 12 de Abril de 2011, 2 meses antes de la radicación del PMA, por lo cual el Decreto no puede ser usado como argumento ya que no estaba vigente.

Por otra parte, independientemente de quién sea el poseedor o propietario del predio, la Empresa TONICON S.A.S. y el Señor Joaquín Espitia Espitia son los responsables de las obras de adecuación de suelos de manera inadecuada, las cuales dieron origen al proceso sancionatorio ambiental que se encuentra en curso.

Numeral 3:

RESOLUCIÓN No. 01976

3- Es claro para la secretaria del medio ambiente y para el señor JOAQUIN ESPITIA ESPITIA que la obra de adecuación del predio del poseedor, ya había terminado los trabajos de adecuación y nivelación del predio mencionado, razón por la cual se puede determinar que el material encontrado en el predio para la fecha de AGOSTO de 2011 no fue dispuesto por el POSEEDOR sino por los señores del consorcio Fucha, porque a esa fecha todavía se encontraban realizando los trabajos del contrato del acueducto. De esto hay suficiente material fotográfico que comprueba lo manifestado por el suscrito.

*Para lo anterior, se reitera lo estipulado en el **Numeral 4 del Artículo 17 del ACUERDO 79 del 20 de Enero de 2003, en el cual se consignan los comportamientos que favorecen la seguridad de las cosas:***

“4. Mantener bajo encerramiento los lotes urbanos si se es propietario, poseedor o tenedor y efectuar limpiezas periódicas,”

*Así mismo, en el **PARAGRAFO del mismo Artículo** de estipula:*

“La inobservancia de los anteriores comportamientos dará lugar a las medidas correctivas, contenidas en el Libro Tercero, Título III de este Código.

Finalmente, es importante que se anexen las pruebas de lo anteriormente descrito, de lo contrario se presumirá que el material encontrado en el sitio fue dispuesto por el propietario del predio.

Numeral 4:

4- Nuevamente es importante resaltar que en fecha de agosto de 2011 realizada por los técnicos de la secretaria, ya los trabajos de adecuación con material seleccionado habían terminado desde julio de 2011 en ese predio, razón por la cual el poseedor **JOAQUIN ESPITIA ESPITIA CUMPLIO CON LA DETERMINACION DE LA SECRETARIA DE IMPONER MEDIDADA DE SUSPENSIÓN DE ACTIVIDADES PARA ESTE PREDIO.** Medida que no fue necesaria tomar pues ya para este tiempo no se estaban disponiendo este material.

RESOLUCIÓN No. 01976

Independientemente de que las obras de adecuación de suelos realizadas en el predio Carrera 86 No. 15 A – 51 Interior 1 ya habían terminado, es responsabilidad de la Autoridad Ambiental competente adelantar las medidas que sean necesarias para proteger los recursos naturales y el entorno urbano del Distrito Capital, por este motivo y debido a la gravedad de los impactos generados por la obra se procedió a imponer la Medida Preventiva para evitar posibles actividades posteriores a la adecuación del suelo que pudieran continuar deteriorando el medioambiente urbano.

Numeral 5:

- 5- En las fotos entregadas por la secretaria de medio ambiente no se evidencian volquetas disponiendo, solo el material dispuesto, sobre este punto es importante definir específicamente el predio donde se encontraron este tipo de material en las fotos.

Las visitas técnicas realizadas por los profesionales de apoyo de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público – SCASP se llevaron a cabo en el predio con nomenclatura urbana Carrera 86 No. 15 A – 51 Interior 1, matrícula inmobiliaria 50C-1744 y chip catastral AAA0143YCRU, como consta en las actas de visita levantadas durante los recorridos.

Numeral 6:

- 6- Sobre el tema de la vía es importante resaltar que todas las volquetas del consorcio fucha disponían, lodos, escombros y todo tipo de material particulado, e ingresaban por el mismo sitio de ingreso al predio del señor Espitia, pero se encuentran archivo fotográfico del personal que hacía limpieza al predio número uno, y nunca pero nunca el consorcio fucha realizó limpieza de la avenida ciudad de cali.

Para lo anterior se requiere anexar el reporte fotográfico que haga constar lo anteriormente descrito, en el cual se pueda verificar la fecha en la que se llevó a cabo dicha actividad, en aras de poder determinar la veracidad y justificación de la acusación realizada.

Numeral 7:

RESOLUCIÓN No. 01976

- 7- Llama la atención para el suscrito porque durante el tiempo de ejecución del contrato del acueducto nunca la secretaria se pronuncio sobre varias cosas
- a. Autorización de disposición de todo tipo de material en el botadero la MAGDALENA.
 - b. Porque no se solicito el permiso de los propietarios o poseedores , por donde transitaban las volquetas al sitio de disposición la MAGDALENA , motivo por el cual se presento la disposición de material en el predio del señor joaquin Espitia por no estar cercado.

Es claro que el contrato fucha no tenia ningún control ni ambiental ni administrativo para disponer material en cualquier predio por donde transitaban las volquetas incluido el predio en posesion del señor ESPITIA.

Para lo anteriormente descrito se trae a colación que la SCASP de la SDA realizó visitas de seguimiento y control ambiental a la obra "Construcción de las Obras de Canalización del Río Fucha, Interceptor Izquierdo del Fucha, Pondaje y Obras Anexas", contrato EAB ESP 101-25500-676-2006, que desarrolló la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Bogotá ESP en cabeza de la Constructora "Unión Temporal Canal del Fucha", como consta en los archivos de la SDA, realizando los requerimientos pertinentes para evitar afectaciones ambientales.

Sin embargo, no es relevante para el proceso sancionatorio que cursa en contra de la Empresa TONICON S.A.S. y del Señor Joaquín Espitia Espitia entregar información sobre el seguimiento y control realizado a la obra "Construcción de las Obras de Canalización del Río Fucha, Interceptor Izquierdo del Fucha, Pondaje y Obras Anexas" de la EAB ESP, por cuanto no se brindará más información del caso.

*Igualmente, se reitera que el cuidado del predio está a cargo del propietario del mismo, razón por la cual, las afectaciones ambientales generadas por la falta de "comportamientos que favorecen la seguridad de las cosas", como lo estipula el **Artículo 17 del Acuerdo 079 de 2003** (Código de Policía), son responsabilidad única y exclusivamente del apoderado o propietario del inmueble, siendo así, el presunto transito indiscriminado de vehículos de la obra de la EAB ESP por el predio ubicado en la Carrera 86 No. 15 A – 51 interior 1 debió ser tratado en su momento por el Señor Joaquín Espitia Espitia para evitar las afectaciones mencionadas.*

Numeral 8:

RESOLUCIÓN No. 01976

- 8- Otro de los temas que el suscrito quisiera que quedara claro es la localización que manifiestan los funcionarios de la secretaria, en los diferentes oficio, es importante resaltar que el predio no colinda con el rio fucha, ni esta sobre la ZMPA del rio fucha. NO ES CLARA.

*Se realizó la respectiva verificación de datos del predio ubicado en la Carrera 86 No. 15 A – 51 Interior 1, matrícula inmobiliaria 50C-1744 y chip catastral AAA0143YCRU, cuya información oficial cartográfica consignada en el Decreto 190 de 2009 (POT), modificado excepcionalmente por el Decreto 364 de 2013 (MEPOT) y validada en la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital (UAECD) reveló que el predio colinda con el Río Fucha por el costado noroccidental, como se puede verificar en las Imágenes 1 y 2 (Decreto 364 de 2013 y Decreto 190 de 2009, respectivamente), por cuanto el predio se encuentra ubicado parcialmente sobre la Zona de Manejo y Preservación Ambiental (ZMPA) del Río Fucha. Adicionalmente, la información de **Cabida y Linderos** oficial del predio señala:*

*“UN LOTE DE TERRENO DE 30.000 METROS CUADRADOS, QUE HACE PARTE DE OTRO DE MAYOR EXTENSIÓN, Y COMPRENDIDO ENTRE LOS SIGUIENTES LINDEROS: NORTE, 260 MTS, TERRENOS DE LA HACIENDA TINTALITO LONDOÑO; **OCCIDENTE, 130 MTS. APROXIMADAMENTE CON EL RIO FUCHA**; ORIENTE, 100 MTS. CON TERRENOS DE LA MISMA HACIENDA TINTALITO LONDOÑO; SUR CON LA HACIENDA TINTALITO MAZUERA (HEREDEROS DE MAZUERA V.) EN EXTENSIÓN DE 340 MTS.”*

Numeral 9:

- 9- EN EL PUNTO CUATRO DEL OFICIO DE FECHA 2011 -09-08 manifiestan que se presento el permiso de movimiento de tierras de la curaduría numero uno. Nuevamente el suscrito pone en claro que ese predio para esa fecha ya había terminado los trabajos de adecuación, y nuevamente los funcionarios de la secretaria siguen confundiendo el predio del señor Joaquín Espitia. Además es claro que nunca se toco la ZMPA del rio pues este trabajo solo lo realizo el consorcio Fucha con el contrato del acueducto.

Efectivamente la obra “Construcción de Obras de Canalización del Río Fucha Interceptor Izquierdo del Fucha, Pondaje y Obras Anexas” con contrato EAB ESP No. 1-01-25500-

Página 21 de 29

RESOLUCIÓN No. 01976

676-2006 se encontraba desarrollando obras de adecuación de jarillones con los debidos permisos de la Autoridad Ambiental, sin embargo, el proceso sancionatorio y la Medida Preventiva que cursan en contra de la Empresa TONICON S.A.S y del Señor Joaquín Espitia Espitia se adelantan por motivos ajenos a la afectación de la ZMPA del Río Fucha, en cambio son consecuencia de la actividad de disposición inadecuada e ilegal de escombros no clasificados y contaminados sin los debidos permisos de la Autoridad Ambiental, incurriendo en la generación de impactos negativos ambientales de gran magnitud sobre el entorno urbano.

Finalmente, respecto a la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 00271, del 16 de Abril de 2012, es pertinente aclarar que el **Parágrafo del Artículo 1** de la **Ley 1333 de 2009** menciona que:

“Parágrafo. En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas. El infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales.”

Por lo anterior es claro que la Empresa TONICON S.A.S. tiene la obligación de desvirtuar las acusaciones realizadas por las actividades de adecuación de zonas bajas mediante la disposición indiscriminada de Residuos de Construcción y Demolición (RCDs), razón por la cual esa empresa debe anexar las pruebas que corroboren la información suministrada.

REGISTRO FOTOGRAFICO



RESOLUCIÓN No. 01976

Fotografía 1. Cerramiento del predio con nomenclatura urbana Carrera 86 No. 15 A – 51 Interior 1, en el cual en la actualidad se desarrollan obras de construcción de viviendas. Se evidencia el resultado del relleno realizado. Visita técnica del 14 de enero de 2014.



Fotografía 2. Cerramiento del predio con nomenclatura urbana Carrera 86 No. 15 A – 51 Interior 1, en el cual en la actualidad se desarrollan obras de construcción de viviendas. Visita técnica del 14 de enero de 2014.

Que del anterior Concepto Técnico se concluye que la Empresa TONICON S.A.S. continúa ejecutando actividades de adecuación de zonas bajas mediante la disposición indiscriminada de Residuos de Construcción y Demolición (RCDs), mezclados con otros residuos, impactando de forma GRAVE el ambiente.

Que analizados los argumentos del libelante, es de resaltar que la Secretaría Distrital de Ambiente, no impuso medida preventiva de suspensión de actividades por la afectación de la ZMPA del Río Fucha, sino con fundamento en lo observado en la visita realizada el 10 de agosto de 2011, donde se evidenció la disposición inadecuada e ilegal de escombros no clasificados y contaminados sin los debidos permisos de la Autoridad Ambiental, incurriendo en la generación de impactos negativos ambientales de gran magnitud sobre el entorno urbano, lo que motivó a proferir la Resolución 00271 del 16 de abril de 2012, mediante la cual se impuso la medida preventiva, con el fin de evitar que se continuaran realizando conductas que atentan contra los recursos naturales.

RESOLUCIÓN No. 01976

Que la anterior medida, estuvo amparada por el Concepto Técnico 20722 del 20 de diciembre de 2011, en el cual se plasman las afectaciones ambientales negativas generadas por la *Empresa TONICON S.A.S.*, razón por la cual no se puede alegar que dicha resolución resulta violatoria de la constitución política o la ley.

Que al nudo de lo expuesto, la Corte Constitucional en Sentencia C-595 de 2010, al analizar la exequibilidad del artículo 1 y el parágrafo 1 del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, estableció:

“Esta Corporación siguiendo los lineamientos indicados por la Corte Suprema de Justicia, ha manifestado que las presunciones legales – iuris tantum- que admiten prueba en contrario, son “hechos o situaciones que, en virtud de la ley, deben suponerse como ciertas siempre que se demuestren determinadas circunstancias o hechos relevantes”. En esa medida, al establecerse una presunción, el legislador “se limita a reconocer la existencia de relaciones lógicamente posibles, comúnmente aceptadas y de usual ocurrencia, entre hechos o situaciones jurídicamente relevantes, con el fin de proteger bienes jurídicos particularmente valiosos”.

Una presunción legal releva a una de las partes de la carga de probar el hecho presumido. Sin embargo, en la mayoría de las ocasiones a quien favorece la presunción debe demostrar la ocurrencia del hecho antecedente a partir del cual se deriva la existencia del hecho presumido, cuya demostración no es comúnmente un asunto complicado. La ley que establece la presunción al beneficiar a una de las partes termina por afectar a la otra parte ya que resulta obligada a demostrar la inexistencia del hecho presumido de manera directa o desvirtuando el hecho antecedente. Luego, las presunciones tienen como efecto procesal el invertir la carga de la prueba.” (Negrilla fuera del texto original).

Que el señor Juan Carlos Forero González manifiesta que la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012, por medio de la cual se impone una Medida Preventiva consistente en la Suspensión de Actividades de disposición de escombros en el predio ubicado en la Carrera 86 No 15 A – 55 Interior 1, debe ser revocada íntegramente, por ser contraria a derecho y causarle un agravio injustificado, y, además, porque con dicha resolución se le vulneró el derecho al debido proceso, por cuanto hasta el mes de noviembre de 2012 tuvo conocimiento de las actuaciones y, por lo tanto, no se le había escuchado, ni había podido aportar pruebas dentro del proceso.

RESOLUCIÓN No. 01976

Que, con respecto a lo expuesto por el peticionario en el punto a la violación al debido proceso, es del caso señalar que en ningún momento se ha producido tal violación, con base en lo siguiente:

El Artículo 29 de la Constitución Política prescribe que en virtud del principio del debido proceso, las actuaciones administrativas se deben adelantar de conformidad con las normas de procedimiento y competencia establecidas en la Constitución y la ley, con plena garantía de los derechos de representación, defensa y contradicción.

La situación conflictiva que surge de cualquier tipo de proceso exige una regulación jurídica y una limitación de los poderes estatales, así como un respeto por los derechos y obligaciones de los individuos o partes procesales.

Es decir que cuando de aplicar sanciones se trata, el debido proceso es exigente en materia de legalidad, ya que no solamente pretende que el servidor público cumpla las funciones asignadas, sino que además lo haga en la forma que lo determina el ordenamiento jurídico y otorgando las garantías procesales.

El debido proceso es el mayor derecho que tienen los implicados y debe ser respetado por los operadores jurídicos, máxime cuando se actúa como juez y parte como ocurre con las actuaciones surtidas al interior de la Secretaría.

Pues bien, la presente actuación administrativa se ha venido adelantando en un todo, observando cabalmente las normas que regulan el procedimiento, contenidas en la Ley 1333 de 2009. Vale la pena destacar que, inclusive, desde antes de imponer la medida preventiva y de dar inicio a la actuación administrativa, mediante Resolución 00271 y Auto 135, ambos del 16 de abril de 2012, mediante radicado No. 2011EE112983 del 08 de septiembre de 2011, la Subdirección de Control Ambiental de esta Secretaría, informó a la Compañía TONICON S.A.S. que de la visita realizada el 10 de agosto de 2011, al predio ubicado en la Carrera 86 No. 15 A 55 Interior 1, *“...se encontró que se está realizando disposición de escombros mezclados con residuos ordinarios, que la disposición de estos no cuenta con permiso de la Autoridad Ambiental y que el Plan de Manejo Ambiental no cumplía a cabalidad con lo establecido por la normatividad ambiental para la ejecución de esta actividad, por lo cual no podía otorgársele viabilidad, y adicionalmente la razón por la cual se realizaba la nivelación ya no era vigente debido a que está se inició con base en el Decreto 4828 de 2010 y finalmente informó sobre la cercanía del predio con la ZMPA del Rio Fucha y los usos restringidos del suelo que establece el Decreto 190 de 2004...”* y que como consecuencia de dichos hallazgos se iniciarían los procesos sancionatorios a que hubiere lugar.

RESOLUCIÓN No. 01976

Y es que tanto el citado Auto No. 135 de 2012, el cual ordena el inicio de un proceso administrativo sancionatorio, como la Resolución 00271 de 2012, mediante la cual se impone la medida preventiva al predio ubicado en la Carrera 86 No. 15 A 55 interior 1, fueron notificados personalmente al peticionario señor Juan Carlos Forero González, en su condición de Gerente y representante legal de la empresa TONICON SAS, el 23 de noviembre de 2012, tal como se constata en los documentos obrantes en el expediente No. SDA-08-2012-126, folios 38 y 54.

Que tampoco ha habido violación al debido proceso por no haber podido aportar pruebas, según lo alega el peticionario, toda vez que dentro de la actuación administrativa aún no se ha surtido la etapa procesal en la que el presunto infractor puede aportar y/o solicitar la práctica de las pruebas que estime pertinentes, etapa procesal que eventualmente tendrá lugar dentro de los diez días hábiles siguientes a la fecha en la que se le notifique el pliego de cargos, de conformidad con los Artículos 25 y 26 de la mencionada Ley 1333 de 2009.

Que, con respecto al agravio injustificado, es del caso reiterar que, tal como se expuso líneas atrás, la medida preventiva se impuso frente a la necesidad de evitar que se continúen realizando conductas que atenten contra los recursos naturales, hecho suficiente que legitima su ejecución.

Que, este Despacho considera que no le asiste razón alguna al libelante al pretender encuadrar un supuesto agravio injustificado al caso que nos ocupa, pues los artículos 4, 12, 13 y 14 de la Ley 1333 de 2009 prevén la facultad de imponer medidas preventivas, cuando la autoridad administrativa establezca la ocurrencia de un hecho y la necesidad de imponer una medidas de ejecución inmediata, sobre las cuales no procede recurso alguno, toda vez que únicamente se requiere su legalización mediante acto administrativo motivado.

Que, de otra parte, este Despacho se permite recordar que la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012, señala en el parágrafo del artículo primero cuándo es procedente levantar la medida Preventiva, en los siguientes términos: “... *La medida preventiva se mantendrá hasta tanto se compruebe que han desaparecido las causas que originaron el Concepto Técnico No. 20722 del 20 de diciembre de 2011, previa verificación por parte de la Subdirección de Control Ambiental al Sector Público de esta Secretaría y el respectivo pronunciamiento sobre la procedencia del levantamiento de la misma*”.

Que, con fundamento en la totalidad de lo precedentemente expuesto, no resulta viable acceder a la petición de revocatoria directa de la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012, en razón a que con ocasión de la misma no se produjo un agravio injustificado al

RESOLUCIÓN No. 01976

petionario, como tampoco se violó en manera alguna el debido proceso en la actuación administrativa que nos ocupa.

Que, 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) del Artículo 103 ibídem se le delega la función de ejercer la autoridad ambiental en el Distrito Capital.

Que siendo la Secretaría Distrital de Ambiente, la autoridad Ambiental del Distrito, a ella le corresponde velar por la protección del medio ambiente y garantizar que el proceso de desarrollo económico y social del Distrito se oriente a la recuperación, protección y conservación del ambiente, al servicio del ser humano con el fin de garantizar la calidad de vida de los habitantes de la ciudad.

Que mediante el literal b) del artículo primero de la Resolución No. 3074 del 26 de mayo de 2011, delegó a la Dirección de Control Ambiental, entre otras funciones, la de expedir *“Los actos administrativos de archivo, caducidad, pérdida de fuerza ejecutoria, revocatoria directa y todos aquellos análogos a una situación administrativa semejante a las citadas”*.

Que en mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Negar la solicitud de Revocatoria Directa en contra de la Resolución No. 00271 del 16 de abril de 2012, *“Por la cual se impone una medida preventiva y se toman otras determinaciones”*, la cual fue impetrada por el señor Juan Carlos Forero González, identificado con cédula de ciudadanía número 79.458.718 de Bogotá, representante legal de la Compañía Topográfica, Nivelación, y Construcciones – TONICON S.A.S., identificada con Nit. 900.243.644-0, por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar el contenido de la presente Resolución al señor Juan Carlos Forero González, identificado con cédula de ciudadanía número 79.458.718 de Bogotá, en calidad de representante legal o quien haga las veces, de la Compañía Topografía, Nivelación y Construcciones-TONICON S.A.S., identificada con Nit. 900.243.644-0, en la Carrera 70 No. 65 A 71 Oficina 121, de esta ciudad.

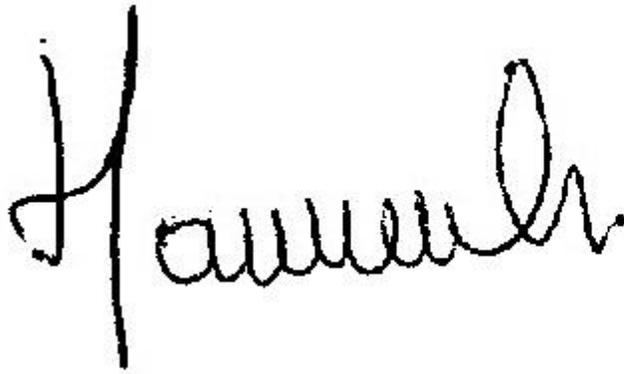
ARTÍCULO TERCERO: Publicar el presente Acto Administrativo en el boletín que para el efecto disponga la Entidad.

RESOLUCIÓN No. 01976

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente Resolución no procede recurso alguno conforme lo establecido en el Artículo 49 del Código Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 11 días del mes de junio del 2014



Haipha Thracia Quiñones Murcia
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

EXPEDIENTE: SDA 08-2012-126

Elaboró: Alba Lucero Corredor Martin	C.C: 52446959	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	5/03/2014
Revisó: Ivan Sanchez Quintero	C.C: 7541415	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	7/03/2014
Hugo Fidel Beltran Hernandez	C.C: 19257051	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	23/04/2014
María Ximena Ramirez Tovar	C.C: 53009230	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	3/04/2014
Aprobó:					
Haipha Thracia Quiñones Murcia	C.C: 52033404	T.P:	CPS:	FECHA EJECUCION:	11/06/2014



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE

RESOLUCIÓN No. 01976