

RESOLUCIÓN No. 01500

POR LA CUAL SE DECLARA LA CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA”

EL DIRECTOR DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de sus facultades delegadas mediante la Resolución No. 1037 del 28 de julio de 2016 de la Secretaria Distrital de Ambiente de Bogotá D,C, en concordancia con el Acuerdo Distrital 257 de 2006, los Decretos 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009 y en virtud de lo dispuesto en las leyes 99 de 1993 y 1333 de 2009, en ejercicio de las facultades delegadas por el Decreto 01 de 1984, el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que por queja Radicada bajo el No 38914 del 25 de octubre de 2005 se realizó visita técnica el día 1 de noviembre de 2005 por parte de la Subdirección Ambiental del Dama hoy Secretaria Distrital de Ambiente al establecimiento denominado “Restaurante de la 73” identificado con Nit 11.187.890-1 ubicado en la carrera 73 No 77ª 78 de la localidad de Engativá de esta ciudad y cuyos resultados se registraron por la misma autoridad mediante el concepto técnico No. 9184 del 3 de noviembre de 2005 en el cual se evidencia presunta emisión de gases de combustión a la atmosfera generadas por la estufa y la chimenea que funcionan con carbón mineral sin contar con los equipos necesarios para su control.

Que como consecuencia esta entidad lo requirió mediante el Radicado. No EE26494 del 16 de noviembre de 2005, con el cual se solicitó implementar medidas o equipos necesarios para el control de contaminación atmosférica.

Que se realizaron visitas de seguimiento los días 31 de octubre de 2006 y 5 de diciembre de 2006 al establecimiento y se emitió el concepto técnico No 9215 del 12 de diciembre de 2006, en el que señaló que el propietario no tomó las medidas de control de olores y estaba en la misma situación que en la primera visita.

Que mediante la Resolución No 1762 del 25 de junio de 2007, se impuso medida preventiva de suspensión de actividades al establecimiento ya señalado, el cual fue notificado por edicto el día 8 de agosto de 2007 y se desfija el 13 de agosto de 2007.

Página 1 de 9

RESOLUCIÓN No. 01500

Que producto de lo anterior la Secretaria Distrital de Ambiente, inicio investigación y formuló pliego de cargos mediante la **Resolución No. 1763 del 25 de Junio de 2007** contra el señor MARCOS ALDANA REYES en calidad de propietario o representante legal del establecimiento denominado “Restaurante la 73” identificado con Nit 11.187890-1 ubicado en la carrera 73 No 77ª -78 de esta ciudad por los siguientes cargos:

“CARGO PRIMERO Presunto incumplimiento a las normas de control ambiental en materia de contaminación atmosférica, artículo 23 del Decreto 948 de 1995, artículo 2 de la Resolución 619 de 1997 y artículo 11 de la Resolución 1208 de 2003, por cuanto no implementó las medidas o equipos necesarios para el control de la contaminación atmosférica, mediante la instalación de ductos, chimeneas o dispositivos por donde se capten, extraigan y dispersen a una altura superior a los 15 metros de altura desde el nivel del piso, los gases de combustión generados por la estufa hechiza que utiliza con carbón mineral y vegetal, de tal forma que se garantice de manera permanente que no se causara molestias a los vecinos o transeúntes del sector.

CARGO SEGUNDO: Presunto incumplimiento al Requerimiento No EE26494 del 16 de noviembre de 2005, ya que no implemento las medidas o equipos necesarios para el control de la contaminación atmosférica mediante la instalación de ductos, chimeneas o dispositivos por donde capten, extraigan y dispersen a una altura superior a los 15 metros de altura desde el nivel del piso, los gases de combustión generados por la estufa hechiza que utiliza con carbón mineral y vegetal, de tal forma que se garantice de manera permanente que no se causara molestias a los vecinos o transeúntes del sector”

Que el anterior acto administrativo fue notificado por edicto fijado el día 30 de agosto de 2007 y desfijado el de septiembre de 2007.

Que a la fecha dentro del expediente no reposa acto administrativo de fallo que resuelva la investigación por lo que se hace necesario verificar con exactitud la fecha de ocurrencia de los hechos que nos atañen con el objeto de verificar si es procedente la caducidad o cual es la actuación a proceder.

Al realizar una búsqueda selectiva en el Registro Único Empresarial y Social de las Cámaras de Comercio (RUES), se encontró que el señor **MARCOS ALDANA REYES** identificado con cédula de ciudadanía No.1878901 canceló la matricula mercantil desde el 4 de febrero de 2015.

RESOLUCIÓN No. 01500

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que la regulación Constitucional de los recursos naturales en Colombia, se estructura a partir de la duplicidad del concepto de protección, el cual es atribuido al Estado y a los particulares como lo describe el artículo 8 de la Carta Política, el cual señala expresamente que *“Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”*.

Que el artículo 58 de la Constitución establece que la propiedad es una función social que implica obligaciones y que como tal, le es inherente una función ecológica.

Que así mismo, el artículo 79 de la Carta consagra el derecho a gozar de un ambiente sano, estableciendo que es deber del Estado la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica y el fomento de la educación para el logro de estos fines.

Que esta obligación comprende elementos como la planificación y control de los recursos naturales, con el fin de asegurar su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución; en tanto que su función de intervención, inspección y prevención, se encamina a precaver el deterioro ambiental, a hacer efectiva su potestad sancionatoria, y exigir a manera de compensación los daños que a éstos se produzcan, tal y como lo establece el artículo 80 Constitucional.

Que el inciso 2° del artículo 107 de la Ley 99 de 1993, señala:

“ARTÍCULO 107.- (...) Las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o de renuncia a su aplicación por las autoridades o por los particulares”.

Que en relación con la actuación administrativa ambiental de carácter sancionatorio surtida dentro del expediente **DM-08-2007-486**, que tal como señala en los antecedente se inició la investigación administrativa el 25 de Junio de 2007 debidamente notificada 3 de septiembre de 2007, es decir con anterioridad al 2 de julio de 2012 fecha de expedición de la Ley 1437 de 2011, los procedimientos y las actuaciones administrativas variaron sustancialmente, Sin embargo, para el caso que nos ocupa, resulta oportuno aplicar el régimen que existía a la fecha, toda vez que el artículo 308 de la precitada norma:

“Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas

Página 3 de 9

RESOLUCIÓN No. 01500

que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior
(Subrayado por fuera del texto original)

Que para la época de expedición de la citada Ley, ya se encontraba en curso el presente proceso administrativo sancionatorio ambiental, por consiguiente éste continuará hasta su culminación con el procedimiento regulado en el Código Contencioso Administrativo (Decreto - Ley 01 de 1984 y sus modificaciones).

Que en materia procedimental y de acuerdo con la fecha de los hechos sería aplicable el párrafo 3 del artículo 85 de la ley 99 de 1993 señala que: "Para la imposición de las medidas y sanciones a que se refiere este artículo se estará al procedimiento previsto por el Decreto 1594 de 1984 o al estatuto que lo modifique o sustituya". No obstante, dicha normatividad no rigió la figura de la caducidad y ante el vacío lo procedente era la remisión a lo previsto en el Código Contencioso Administrativo Decreto 01 de 1984.

Que por lo anterior, partiendo del momento en que se verificó por parte de la Secretaría Distrital de Ambiente los presuntos incumplimientos ambientales en la visita de verificación, esto es, en la última visita realizada el 5 de diciembre de 2006, en virtud del principio de legalidad que hace parte del derecho fundamental al debido proceso previsto en el artículo 29 de la Constitución Política, en concordancia con el artículo 624 de la Ley 1564 de 2012, en materia de caducidad rige para el presente caso el término de tres (3) años previsto en el artículo 38 del Decreto 01 de 1984.

Que por lo anterior no es viable jurídicamente aplicar el término de caducidad previsto en el artículo 10° de la Ley 1333 de 2009 (20 años) en el presente caso, dado que los hechos objeto de investigación son anteriores a la expedición de esta fecha.

Que, así las cosas, de acuerdo con el análisis que antecede la normativa que gobierna el trámite del presente proceso sancionatorio está contenido en el Decreto 1594 de 1984. Sin embargo, dicha disposición no se refiere en forma expresa a la caducidad. En consecuencia, es procedente acudir a las disposiciones generales del Código Contencioso Administrativo, aplicables por remisión expresa del artículo 1° del CCA, el cual dispone:

ARTÍCULO 1o. CAMPO DE APLICACIÓN.

RESOLUCIÓN No. 01500

“(...) Los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales se registrarán por éstas; en lo no previsto en ellas se aplicarán las normas de esta parte primera que sean compatibles (...)”

Que así las cosas, ante el vacío jurídico existente por falta de previsión expresa de la caducidad en materia ambiental, y dada la habilitación que de las disposiciones generales realizó el artículo 1° del C.C.A., es viable acudir a lo prescrito en su artículo 38, el cual establece:

“ARTÍCULO 38.- CADUCIDAD RESPECTO DE LAS SANCIONES.
Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caducas a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas.”

Al respecto, el H. Consejo de Estado, reiteró su posición, mediante providencia del 23 de junio de 2000, Expediente 9884, Magistrado ponente Dr. Julio E. Correa Restrepo, donde se precisó:

*“(...) Pues bien, el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, norma aplicable al presente caso, es claro en disponer que salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que puede ocasionarlas, **por lo tanto el término se debe contar a partir del momento en que se produce el hecho infractor.**” (Resaltado fuera del texto original).*

Que respecto hasta que fecha se cuenta los tres años la Sala Plena del Consejo de Estado mediante sentencia de 29 de septiembre de 2009 unificó jurisprudencia señalando:

*“(...) la sanción se impone de manera oportuna si dentro del término asignado para ejercer esta potestad, **se expide y se notifica el acto que concluye la actuación administrativa sancionatoria**, que es el acto principal o primigenio y no el que resuelve los recursos de la vía gubernativa”. (Negrilla fuera de texto).*

Es, pues, claro, que en los términos del artículo 38 del C.C.A., la Administración debe ejercer la acción encaminada a sancionar personalmente al autor de la infracción administrativa, dentro de los tres (3) años contados a partir de la ocurrencia del hecho. En consecuencia, a partir

RESOLUCIÓN No. 01500
de esa fecha la Administración cuenta con tres (3) años para proferir la resolución sancionatoria y notificarla al sancionado, independientemente de la interposición de los recursos». (Resaltado fuera del texto).

Que así las cosas, se infiere que para el caso en concreto la administración, disponía de un término de 3 años contados a partir de la última fecha que se pudo constatar la presunta infracción al tratarse de conductas continuadas o desde la fecha en que tuvo conocimiento de los hechos. Para el caso en concreto, es **5 de diciembre de 2006**, última fecha en la cual esta entidad verificó la ocurrencia de los hechos, a partir de ahí esta entidad debía proferir resolución sancionatoria y debidamente notificada teniendo como fecha límite el **5 de diciembre de 2009** tramite que no se surtió operando el fenómeno de la caducidad.

Que la caducidad es una institución de orden público, a través de la cual se establece un plazo máximo para ejercer la facultad sancionatoria de la administración la cual procede de oficio dado que Autoridad Ambiental ha perdido, en relación con los hechos investigados, su facultad sancionatoria.

Que, de acuerdo con lo anterior, este Despacho considera procedente declarar la caducidad de la facultad sancionatoria dentro del proceso administrativo sancionatorio ambiental el cual inició, y formuló pliego de cargos mediante **Resolución No. 1763 del 25 de Junio de 2007** motivo, por el cual en la parte resolutive de la presente providencia se adoptará la decisión que en derecho corresponda.

III. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

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

Que mediante el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006 se transformó el Departamento Técnico Administrativo de Medio Ambiente DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente, a la que se le asignó entre otras funciones, la de elaborar, revisar y expedir los actos administrativos por medio de los cuales se otorgan o niegan las licencias ambientales y demás instrumentos de manejo y control ambiental de competencia de este ente administrativo, así como los actos administrativos que sean necesarios para adelantar el procedimiento que tenga como fin el licenciamiento ambiental y demás autorizaciones ambientales.

RESOLUCIÓN No. 01500

Que en virtud del Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, se establece la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, asignando las funciones de sus dependencias y se dictan otras disposiciones, dentro de las cuales, está la de suscribir los actos administrativos por medio de los cuales la Secretaría otorga, concede, niega, modifica los permisos y/o autorizaciones ambientales.

Que finalmente, mediante la Resolución No. 1037 del 28 de julio de 2016, el Secretario Distrital de Ambiente delegó en el Director de Control Ambiental, conforme al numeral 6 del artículo 1°, la expedición de los Actos que declaran la caducidad administrativa en los procesos sancionatorios.

En mérito de lo expuesto esta Dirección;

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO Declarar la caducidad de la facultad sancionatoria que tiene la Secretaria Distrital de Ambiente, dentro del trámite sancionatorio ambiental adelantado en el expediente No. **DM-08-2007-486** el cual se inició y formuló pliego de cargos mediante la **Resolución No. 1763 del 25 de Junio de 2007** contra el señor **MARCOS ALDANA REYES**, en su calidad de representante legal (sic) del establecimiento denominado RESTAURANTE LA 73 identificado con Nit 11.187.890-1 ubicado en la Carrera 73 No 77^a-78 de esta ciudad, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO: Notificar personalmente el contenido del presente acto administrativo al señor **MARCOS ALDANA REYES**, identificado con cédula de ciudadanía No 11187890 ubicado en la Carrera 73 No 77^a-78 de esta ciudad o quien haga sus veces o a su apoderado debidamente constituido, en los términos de los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo Decreto 01 de 1984, en armonía con lo dispuesto en el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO TERCERO Remitir copia de la presente Resolución a la Subsecretaría General y de Control Disciplinario y a la Subdirección Financiera de esta Entidad para los fines pertinentes.

ARTÍCULO CUARTO: Ordenar la publicación de la presente providencia en el Boletín Legal Ambiental de conformidad con lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO: Ejecutoriada la presente Resolución, procédase al archivo del proceso administrativo sancionatorio ambiental iniciado mediante la **Resolución No. 1763**

RESOLUCIÓN No. 01500

del 25 de Junio de 2007, obrante en el expediente **.DM-08-2007-486**, de conformidad con lo establecido en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO SEXTO: Contra la presente Resolución procede recurso de reposición, el cual deberá presentarse ante la Dirección de Control Ambiental de la Secretaria de Ambiente, el cual deberá interponerse por escrito dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la presente providencia, con el lleno de los requisitos legales previstos en el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo (Decreto-ley 01 de 1984 y sus modificaciones.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 30 días del mes de junio del 2017



OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

(Anexos):

Elaboró:

LEONARDO MONTENEGRO ORTIZ	C.C:	79788456	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20170734 DE 2017	FECHA EJECUCION:	16/06/2017
---------------------------	------	----------	------	-----	------	---------------------------------	---------------------	------------

Revisó:

ALEJANDRO RUEDA SERBOUSERK	C.C:	79283533	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20170967 DE 2017	FECHA EJECUCION:	16/06/2017
----------------------------	------	----------	------	-----	------	---------------------------------	---------------------	------------

Aprobó:

ALEJANDRO RUEDA SERBOUSERK	C.C:	79283533	T.P:	N/A	CPS:	CONTRATO 20170967 DE 2017	FECHA EJECUCION:	16/06/2017
----------------------------	------	----------	------	-----	------	---------------------------------	---------------------	------------

Firmó:

Página 8 de 9



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE

RESOLUCIÓN No. 01500

OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA C.C: 11189486 T.P: N/A CPS: FUNCIONARIO FECHA EJECUCION: 30/06/2017

Elaboro:

LEONARDO MONTENEGRO CC: 79788456 T.P. N/A CPS: CONTRATO 20170734 DE 2017 FECHA 16/06/2017