

RESOLUCIÓN No. 01581

“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA LA RESOLUCION 02689 DEL 07 DE DICIEMBRE DE 2015 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, el Acuerdo Distrital 257 de 2006, los Decretos 109 y 175 de 2009, la Resolución 1037 de 2016, Ley 1333 de 2009, Resolución 3957 de 2009, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo,

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que mediante resolución N° 02689 del 07 de diciembre de 2015, la Dirección de Control Ambiental, declaro responsable a la FUNERARIA GAVIRIA S.A., con Nit 860.067.786-9, representada legalmente por la señora Beatriz Álvarez Lozano, identificada con la cédula de ciudadanía N° 25'234.667, del cargo único formulado con Auto No. 1821 de 2015, dentro del proceso sancionatorio iniciado mediante auto N° 6421 del 17 de noviembre de 2014. (Folios 165 a 187).

Que la citada resolución fue notificada personalmente a la señora Lina Marcela Botia Muñoz, identificada con la cédula de ciudadanía N° 1.144.028.603 de Cali (Valle) en calidad de autorizada del doctor Juan Carlos Ucrós Fajardo en calidad de apoderado de la FUNERARIA GAVIRIA S.A

Que mediante radicado N° 2015ER260267 del 23 de diciembre de 2015, que obra a folios 190 al 199, el doctor Juan Carlos Ucrós Fajardo, en calidad de apoderado de la FUNERARIA GAVIRIA S.A., interpuso recurso de reposición, y en subsidio recurso de apelación en contra de la Resolución N°02689 del 07 de diciembre de 2015.

ARGUMENTOS DEL RECURRENTE

“(…)

REGISTRO DE VERTIMIENTOS.

Antecedentes normativos.

RESOLUCIÓN No. 01581

La obligación de llevar a cabo el registro de los vertimientos, ante la autoridad ambiental se impuso mediante la expedición del Decreto 1594 de 1984, así:

"Artículo 98. Los usuarios que de conformidad con este Decreto y demás disposiciones sobre la materia, deban solicitar concesiones de agua y que produzcan vertimientos, deberán registrar estos vertimientos ante la EMAR correspondiente dentro del plazo que esta señale.

Parágrafo. Se exceptúan del requerimiento del presente artículo los vertimientos residenciales y comerciales que estén conectados a los sistemas de alcantarillado público.

Artículo 99. Los usuarios que produzcan vertimientos que contengan sustancias de interés sanitario en concentraciones superiores a las contempladas en el artículo 74 del presente Decreto, deberán registrarse ante el Ministerio de Salud o su entidad delegada y ante la EMAR, dentro de los seis (6) meses siguientes a la fecha de expedición de/ presente Decreto.

Parágrafo. El Ministerio de Salud o su entidad delegada y la EMAR podrán exigir a cualquier usuario el registro a que se refiere el artículo anterior, antes del vencimiento de los términos señalados, de acuerdo con las prioridades que el Ministerio de Salud establezca."

Por otra parte, en el ámbito local, se expidió la Resolución 3957 de 2009 en donde se estableció que:

"Artículo 5 Registro de Vertimientos. Todo Usuario que genere vertimientos de aguas residuales, exceptuando los vertimientos de agua residual doméstica realizados al sistema de alcantarillado público está obligado a solicitar el registro de sus vertimientos ante la Secretaría Distrital de Ambiente -SDA.

Parágrafo: Cuando un Usuario genere más de un vertimiento deberán registrar la totalidad de los mismos".

Adicional a la obligación de llevar a cabo el registro de cada uno de los vertimientos que se generen, en los términos del anterior artículo 5 de la Resolución 3957 de 2009, la misma norma impuso las siguientes obligaciones a los usuarios registrados:

Artículo 8 Obligaciones de los Usuarios Registrados: Todos los Usuarios objeto de registro de vertimientos deberán cumplir con los valores de referencia establecidos para los vertimientos realizados a la red de alcantarillado público e informar a la Secretaría Distrital de Ambiente -SDA de cualquier cambio de las actividades que generan Vertimientos.

Parágrafo: La Secretaría Distrital de Ambiente - SDA se reserva el derecho a solicitar caracterización de aguas residuales a cualquier Usuario objeto de registro con el fin de verificar las condiciones de calidad de sus vertimientos y el cumplimiento de las disposiciones establecidas en la presente norma; en caso que se excedan las concentraciones máximas establecidas por la autoridad ambiental el Usuario deberá realizar la autodeclaración de sus vertimientos. ". (Subrayado fuera del texto original).

RESOLUCIÓN No. 01581

Posteriormente, se expidió a nivel nacional el Decreto 3930 de 2010 el cual no estableció normativa acerca del registro de vertimientos.

Sin embargo, la obligación de llevar a cabo el registro de los vertimientos, se encuentra plenamente vigente por lo establecido en la resolución 3957 de 2009, expedida por la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá.

En este sentido, de acuerdo con dicha norma distrital, el registro de los vertimientos es un paso previo a la obtención del correspondiente permiso y se debe realizar por una sola vez ante la autoridad ambiental.

PERMISO DE VERTIMIENTOS

La obtención previa de un permiso de vertimientos, faculta al particular, a verter, en un cuerpo de agua o al suelo, un residuo líquido en condiciones determinadas. Es decir, el permiso es la autorización o viabilidad que le otorga la autoridad ambiental al particular, de hacer uso de un recurso (cuerpo de agua receptor o suelo), para disponer residuos líquidos.

Teniendo en cuenta lo anterior, la obligación de obtener el permiso de vertimientos se estableció mediante el Decreto Ley 2811 de 1974 y fue reglamentada mediante el Capítulo VIII del Decreto 1594 de 1984, imponiendo la obligación de obtener el mencionado permiso, previo al inicio de las actividades.

Posteriormente, el Decreto 1594 de 1984 fue derogado casi en su totalidad por la expedición del Decreto 3930 del 25 de octubre de 2010. En consecuencia, el Decreto 1594 de 1984 estuvo vigente hasta el pasado 24 de octubre de 2010.

Por su parte el Decreto 3930 de 2010, norma actualmente vigente en cuanto a vertimientos, estableció que:

"Artículo 41. Requerimiento de permiso de vertimiento. Toda persona natural o jurídica cuya actividad o servicio genere vertimientos a las aguas superficiales, marinas, o al suelo, deberá solicitar y tramitar ante la autoridad ambiental competente, el respectivo permiso de vertimientos.

Parágrafo 1°. Se exceptúan del permiso de vertimiento a los usuarios y/o suscriptores que estén conectados a un sistema de alcantarillado público."

Lo anterior implica que la obligación de obtener permiso de vertimientos, previo a la generación de los mismos, siguió vigente pese al cambio de norma.

El parágrafo del artículo 41, antes transcrito, es claro al establecer una excepción a la obligación de obtener el permiso de vertimientos, para aquellas personas que se encuentren conectados a un sistema de alcantarillado público. Esta excepción estuvo vigente desde la expedición del Decreto 3930 de 2010 (25 de octubre), hasta el 13 de octubre de 2011, fecha en la cual el Consejo de Estado, ordenó la suspensión provisional del mencionado parágrafo, situación que actualmente se mantiene.

RESOLUCIÓN No. 01581

En consecuencia, para usuarios generadores de vertimientos que estuvieren conectados a sistemas de alcantarillado público, la obligación de obtener permiso de vertimientos se ha mantenido vigente desde el año 1984 hasta el 25 de octubre de 2010 y desde el 13 de octubre de 2011 hasta la actualidad. Solamente estuvo vigente la excepción entre el 25 de octubre de 2010 y el 13 de octubre de 2011.

Ahora bien, para usuarios generadores de vertimientos que no contaran con conexión a sistema de alcantarillado público, la obligación de contar con el correspondiente permiso de vertimientos se ha mantenido vigente desde 1984 hasta la actualidad, sin excepción.

Por otra parte, en el ámbito local, la misma Resolución 3957 de 2009 estableció sobre los permisos de vertimientos que:

"Artículo 9 Permiso de vertimiento. *Todos aquellos Usuarios que presenten por lo menos una de las siguientes condiciones deberán realizar la auto declaración, tramitar y obtener permiso de vertimientos ante la Secretaría Distrital de Ambiente.*

a) usuario generador de vertimientos de agua residual industrial que efectúe descargas liquidas a la red de alcantarillado público del Distrito Capital.

b) Usuario generador de vertimientos no domésticos que efectúe descargas liquidas al sistema de alcantarillado público del Distrito Capital y que contenga una o más sustancias de interés sanitario."

Ahora bien, una vez obtenido el permiso y antes de su vencimiento, se debe solicitar su renovación. El Decreto 1594 de 1984 establecía en su artículo 1182 lo siguiente:

"Las solicitudes para renovación o prórroga del permiso de vertimiento deberán ser presentadas ante las EMAR dentro del primer trimestre del último año de vigencia. La tramitación correspondiente se adelantará antes de que se produzca el vencimiento del permiso respectivo.

Parágrafo. Dentro de los treinta (30) días siguientes a la ejecutoria de la providencia mediante la cual se renueve o prórroga un permiso de vertimiento, las EMAR procederán a remitir al Ministerio de Salud o a su entidad delegada, la documentación pertinente, a fin de que se tramite la renovación o prórroga de la autorización sanitaria parte agua a que haya lugar".

En este sentido y debido a la declaratoria hecha por el Consejo de Estado, en cuanto a la renovación del permiso de vertimientos se debe estar a lo dispuesto en el acto administrativo que otorgó el permiso que se pretende renovar.

En la actualidad, el artículo 50 del Decreto 3930 de 2010 establece que la renovación del permiso de vertimientos se debe presentar dentro del primer trimestre del último año de vigencia del permiso.

RESOLUCIÓN No. 01581

A nivel local, la Resolución 3957 de 2009 no estableció ninguna norma sobre la renovación del permiso de vertimientos.

En conclusión, para la renovación del permiso de vertimientos, se debe tener en cuenta que si el vencimiento se presentó con anterioridad a la expedición del Decreto 3930 de 2010, se deba renovar según lo establecido en el mismo permiso, mientras que si el vencimiento se presenta posterior a la expedición y entrada en vigencia del Decreto 3930 de 2010, su renovación se debe solicitar según lo establecido en el Decreto 3930 de 2010, es decir, dentro del primer trimestre del último año de vigencia del permiso. Es importante mencionar que existe una falsa motivación dentro de la sanción impuesta por la Secretaría Distrital de Ambiente de Bogotá, teniendo en cuenta que la empresa siempre estuvo cumpliendo con los requerimientos realizados en los conceptos técnicos, y además los informes técnicos de mediciones se radicaron periódicamente, en la Secretaría.

Mediante Sentencia del 22 de marzo de 2012. Exp. 05001-23-31-000-1999-03314-01 (18444) MP. Dra. Martha Teresa Briceño de Valencia. "la falsa motivación como lo ha reiterado la Sala, se relaciona directamente con el principio de legalidad de los actos y con el control de los hechos determinantes de la decisión administrativa. Para que prospere la pretensión de nulidad de un acto administrativo con fundamento en la causal denominada falsa motivación es necesario que se demuestre una de dos circunstancias: **a) O bien que Los hechos que la Administración tuvo en cuenta como motivos determinantes de la decisión no estuvieron debidamente probados dentro de la actuación administrativa; o b) Que la Administración omitió tener en cuenta hechos que si estaban demostrados que si hubiesen sido considerados habrían conducido a una decisión sustancialmente diferente.** Ahora bien, los hechos que fundamenta la decisión administrativa deben ser reales y la realidad, por supuesto, siempre será uno sola. Por ende, cuando los hechos que tuvo en cuenta la Administración para adoptar la decisión no existieron o fueron apreciados en una dimensión equivocada, se incurre en falsa motivación porque la realidad no concuerda con el escenario fáctico que la Administración supuso que existía al tomar la decisión." (Subrayado y Negrilla fuera del texto original).

Se debe tener en cuenta que FUNERARIA GAVIRIA S.A. nunca realizó vertimientos directo al alcantarillado público.

En el informe de Visita de seguimiento y evaluación del año 2013 se ve reflejado que FUNERARIA GAVIRIA S.A. a pesar de tener en trámite el permiso de vertimientos cumplía a cabalidad todas las normas sobre los mismos, presentando reportes y seguimientos. Mediante Sentencia C-1194 de 2008 se explica que:

"La jurisprudencia constitucional ha definido el principio de buena fe como aquel que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una "persona correcta (virbonus)". Así la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a, "confianza, Seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada"

RESOLUCIÓN No. 01581

Lo anterior está estrechamente relacionado con el caso en mención ya que FUNERARIA GAVIRIA S.A. es una empresa que ha actuado conforme a la ley y en la medida de sus capacidades ha intentado corregir el incumplimiento generado al no tener permiso de vertimientos por un corto periodo, esto demuestra la buena fe de la empresa por estar al día con la autoridad ambiental competente.

Ahora bien, como lo establece la Secretaría de Ambiente en la resolución No. 02689 del 7 de diciembre de 2015 en el acápite "SANCION" cabe la pena resaltar que establece "... es deber de la administración observar y dar aplicación a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, propios del derecho administrativo sancionatorio." Y continúa diciendo "que estos dos principios, son directrices que le permiten al operador jurídico verificar la relación que existe en/re el hecho generador de la investigación, las infracciones cometidas por el responsable y las sanciones a imponer, como resultado de la afectación al medio ambiente y los recursos naturales" (Subrayado fuera del texto).

La FUNERARIA GAVIRIA S.A. ha actuado durante todos los años de su existencia de buena fe y no ha generado afectación alguna a los recursos naturales y al medio ambiente, como bien está establecido en el expediente. No se entiende por qué la Secretaria de Ambiente al tomar su decisión no tuvo en cuenta los informes técnicos de los vertimientos que entregó periódicamente la FUNERARIA GAVIRIA S.A. a la Secretaria de Ambiente y no hizo ningún comentario en la resolución No. 02689 del 7 de diciembre de 2015 sobre dichos informes técnicos ni tuvo en cuenta el Cumplimiento de todos los Conceptos técnicos, los cuales son pruebas que demuestran la buena actuación que ha tenido la FUNERARIA GAVIRIA S.A. durante todo el proceso sancionatorio y la responsabilidad ambiental que tiene la Sociedad.

Dicho lo anterior, en virtud de la aplicación de los principios de proporcionalidad y razonabilidad y en vista de que la FUNERARIA GAVIRIA S.A. no infringió en ningún daño ni causó contaminación como bien lo estableció la misma Secretaria de Ambiente en la Resolución No. 02689 analizando por ejemplo, entre otras cosas "que los fenoles no han variado significativamente en el río" o estableciendo que "la carga contaminante del/ vertimiento es insignificante respecto a la carga del cuerpo de agua". (Subrayado fuera del texto) No se entiende por qué la Secretaria de Ambiente decidió declarar responsable a la FUNERARIA GAVIRIA-S.A. estableciendo que causó un daño y contaminación ambiental cuando no hubo pruebas para demostrarlo, además de confundir en algunos apartes a FUNERARIA GAVIRIA S.A., con otra empresa de nombre PARQUES Y FUNERARIAS S.A.S., las cuales no tienen relación alguna.

No es cierto lo que establece la Secretaría de Ambiente en la Resolución No. 02689 "Al no contar con el respectivo permiso para realizar la descarga representa un riesgo de afectación ambiental en lo relacionado con el desconocimiento o incertidumbre por parte de la Secretaría de Ambiente" puesto que la Secretaria de Ambiente siempre tuvo conocimiento de todas las actuaciones por medio de los informes técnicos que se entregaban periódicamente, por tal razón hubo siempre un control respecto a esa situación.

Como se ha demostrado a lo largo de este recurso, el ente sancionador no encontró fundamentos para verificar que FUNERARIA GAVIRIA S.A. estuviera causando un daño Ambiental, si bien es cierto que la FUNERARIA GAVIRIA S.A. no contó con el Permiso de

RESOLUCIÓN No. 01581

vertimientos durante 8 meses, esta sociedad hizo todo lo posible durante ese tiempo para informar por medio de informes técnicos a la Secretaría de Ambiente que cumplió con los parámetros exigidos en la ley y los monitoreos cumplen con los límites máximos permisibles para dichos parámetros.

(...)

Que con el fin de evaluar desde el punto de vista técnico los documentos remitidos con el recurso de reposición se envía el expediente a la Subdirección de Control Ambiental del Sector Público, generando el concepto técnico N° 00412 del 01 de febrero de 2016, estableciendo lo siguiente:

(...)

5. CONCLUSIONES

De acuerdo con las infracciones a la normatividad vigente detectadas en la visita de seguimiento realizada el 24-04-2014 a la FUNERARIA GAVIRIA S.A., ubicada en la CARRERA 13 No. 43A-45 y consignadas en el Concepto Técnico 5664 de 2014, se decidió iniciar proceso sancionatorio al establecimiento, mediante Auto 6421 del 17-11-2014 / Expediente SDA-08-2014-3647.

Con Auto 1821 del 25-06-2015 se formula un único cargo al establecimiento relacionado con incumplimiento al control de vertimientos.

Así mismo se emitió el Auto 3410 del 23-09-2015 por el cual se decreta la práctica de pruebas al establecimiento, con lo cual luego del análisis de la información remitida como pruebas (radicado 2015ER151203 del 13-08-2015) se determina que el incumplimiento en relación con el control de vertimientos si se presentó ya que no obtuvo el Permiso de Vertimientos en los tiempos establecidos por la normatividad ambiental vigente, así como no consideró el vencimiento del permiso con el cual contaba.

Lo anterior generó un riesgo de afectación al recurso hídrico de la ciudad al descargarse al alcantarillado agua residual no doméstica con contenido de sustancias de interés sanitario y ambiental desconociendo su calidad al no haber realizado el estricto seguimiento que se requiere.

Por este incumplimiento se procedió a realizar el informe de criterios para determinar el monto de la sanción vía multa a través de la metodología de tasación de multas expedida por el Ministerio de Ambiente con Resolución 2086 de 2010, obteniendo una multa de \$42.564.904.

Finalmente, si bien la funeraria interpone un recurso de reposición ante a la Resolución 2689 de 2015, por la cual se resuelve el proceso sancionatorio, en el presente Concepto Técnico se ratifica que la infracción si se presentó, considerando que los argumentos presentados no son suficientes para verificar el cumplimiento normativo ambiental y por tanto se reitera el monto de la multa establecido en el CT 12452 de 2015. Este documento se emite desde el punto de vista técnico y se sugiere al grupo jurídico de la Subdirección se tomen las acciones legales correspondientes de acuerdo a lo contenido en el presente Concepto Técnico.

RESOLUCIÓN No. 01581

(...)"

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Que los recursos en la vía gubernativa, entre ellos el de reposición y apelación, 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 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, so pena de proceder a su rechazo, en cumplimiento del deber legal contemplado en el Artículo 78 del mencionado Código.

Que el artículo 12 de la ley 489 establece: *“Los actos expedidos por las autoridades delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante y serán susceptibles de los recursos procedentes contra los actos de ellas.”*

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 en el caso que ocupa la atención de esta Dirección, el recurso de reposición y en subsidio apelación, fue interpuesto contra la resolución No. 02689 del 07 de diciembre de 2015, mediante la cual se resuelve el proceso administrativo sancionatorio de carácter ambiental en contra de la FUNERARIA GAVIRIA S.A., con Nit 860.067.786-9.

Este despacho dentro de su actuación procesal y con el fin de poder garantizar la protección de derechos fundamentales como el debido proceso y derecho de defensa, atendiendo el radicado 2015ER260267 del 23 de diciembre de 2015, allegado por el doctor Juan Carlos Ucrós Fajardo, en calidad de apoderado de FUNERARIA GAVIRIA S.A, en el cual el recurrente expone los argumentos antes mencionados, esta Autoridad Ambiental se permite decidir en los siguientes términos:

1. Frente a la aplicación normativa en materia de vertimientos:

En primer lugar, debe resaltarse que la norma bajo la cual se otorgó el permiso de vertimientos a través de la Resolución No.1047 del 9 de agosto de 2004, la cual fue

RESOLUCIÓN No. 01581

modificada por la Resolución No. 3314 del 31 de octubre de 2007, con constancia de ejecutoria el 19 de diciembre del mismo año, fue el Decreto 1594 de 1984.

Si bien es cierto, como manifiesta el recurrente en su escrito, el artículo 118 de la citada norma contemplaba la figura jurídica de renovación del permiso de vertimientos, no es de recibo para este Despacho la interpretación y aplicación que el apoderado de la citada sociedad da al mencionado artículo, teniendo en cuenta que el mismo fue declarado NULO por el Consejo de Estado mediante Sentencia de agosto 14 de 1992; por lo cual no era posible aplicar la mencionada norma.

Aunado a lo anterior, la Secretaría Distrital de Ambiente debe poner de presente que el permiso de vertimientos otorgado en el año 2004, modificado en el 2007, quedó en firme el 19 de diciembre del mismo año, término a partir del cual comenzó a correr el plazo de 5 años otorgado, el cual venció el 18 de diciembre de 2012, fecha en la cual ya había cobrado vigencia tanto la Resolución 3957 de 2009 como el Decreto 3930 del 25 de octubre de 2010.

Así, la sociedad investigada a partir del 19 de diciembre del citado año, no contaba con permiso de vertimientos otorgado por esta Autoridad Ambiental, recayendo así en el incumplimiento de las obligaciones señaladas en los artículos 9 y 14 de la Resolución No. 3957 de 2009, teniendo en cuenta adicionalmente que la solicitud de permiso no fue presentada por la investigada sino hasta el 8 de agosto de 2013, a través de radicado **2013ER11685**.

Es de aclarar, que la buena fe aducida, no puede producir el efecto de subsanar el incumplimiento de una norma, o una excusa para hacerlo, puesto que la Entidad tenía el conocimiento de su obligación de solicitar el permiso de vertimientos con antelación antes del vencimiento del permiso que le fue otorgado mediante la Resolución No. 1047 del 09-08-2004, modificada con Resolución 3314 31-10-2007, notificada el 18-12-2007 y constancia de ejecutoria del 19-12-2007, lo cual no realizó oportunamente, motivo por el cual se hizo acreedora a la sanción impuesta.

Por las razones expuestas, este Despacho entrará a confirmar la declaratoria de responsabilidad y la sanción impuesta a través de la Resolución No. 02689 del 7 de diciembre de 2015.

2. Frente al daño ó afectación causada:

Con el objeto de atender lo señalado por el recurrente, esta Secretaría hace las siguientes precisiones:

El artículo 5 de la Ley 1333 de 2009, señala textualmente:

RESOLUCIÓN No. 01581

“ARTÍCULO 5o. INFRACCIONES. Se considera infracción en materia 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. Será también constitutivo de infracción ambiental la comisión de un daño al medio ambiente, con las mismas condiciones que para configurar la responsabilidad civil extracontractual establece el Código Civil y la legislación complementaria, a saber: El daño, el hecho generador con culpa o dolo y el vínculo causal entre los dos. Cuando estos elementos se configuren darán lugar a una sanción administrativa ambiental, sin perjuicio de la responsabilidad que para terceros pueda generar el hecho en materia civil.

PARÁGRAFO 1o. En las infracciones ambientales se presume la culpa o dolo del infractor, quien tendrá a su cargo desvirtuarla.”

Del artículo en mención se puede establecer que la infracción ambiental por la cual se adelantó el procedimiento sancionatorio fue la vulneración a las disposiciones contenidas en un acto administrativo emanado por esta Autoridad Ambiental, específicamente la Resolución 3957 de 2009, en sus artículos 9 y 14.

De lo anterior se concluye, que es erróneo el argumento presentado por el recurrente al señalar que esta Autoridad no tuvo las pruebas suficientes para demostrar un daño ó contaminación, dado que en ningún momento el cargo único formulado en el Auto No. 01821 del 25 de junio de 2015 hizo referencia a un *daño ambiental*, supuesto de hecho que el mismo artículo 5 de la Ley 1333 diferencia de los demás tipos de infracción.

Así, en cuanto a la afirmación *“Como se ha demostrado a lo largo de este recurso, el ente sancionador no encontró fundamentos para verificar que FUNERARIA GAVIRIA S.A. estuviera causando un daño Ambiental, si bien es cierto que la FUNERARIA GAVIRIA S.A. no contó con el Permiso de vertimientos durante 8 meses, esta sociedad hizo todo lo posible durante ese tiempo para i informar por medio de informes técnicos a la Secretaría de Ambiente que cumplió con los parámetros exigidos en la ley y los monitoreos cumplen con los límites máximos permisibles para dichos parámetros.”*, es de aclarar que ni técnica ni jurídicamente se habló de daño ambiental, solamente por el hecho de haber incumplido una norma ambiental que pone en riesgo el bien de protección, que en este caso es el recurso hídrico.

Es preciso resaltar que tanto la formulación de cargos, como la providencia objeto de los recursos se motivaron “por realizar vertimientos de aguas sin contar con el respectivo permiso de vertimiento “y que el mismo recurrente admite en forma clara y precisa que la “FUNERARIA GAVIRIA S.A” no contó con el permiso de vertimientos durante ocho meses...” conducta omisiva por lo cual precisamente, se repite, se formuló el único cargo y se impuso la correspondiente sanción.

RESOLUCIÓN No. 01581

Es de advertir, que al presentar los descargos, el mismo apoderado en su PETICIÓN TERCERA Y EN NOMBRE DE LA Funeraria Gaviria S.A, se allanó al único cargo formulado, y ante tal aceptación, es procedente la sanción impuesta.

3. Respeto del recurso de apelación:

Por último, el recurrente en su última petición del recurso solicita que se modifique la sanción impuesta, y en este caso es preciso afirmar que el tantum de la multa se encuentra debidamente sustentado en los parámetros de dosificación legal y por esta razón no es viable su modificación, por estar ajustada a las normas precisas vigentes, de conformidad con los informes técnicos Nos. 12452 del 01 de diciembre de 2015 y 00412 del 01 de febrero de 2016.

En cuanto al recurso de apelación interpuesto en subsidio del recurso de reposición contra la Resolución La Funeraria Gaviria S.A en su artículo noveno establece los recursos procedentes contra la misma en los siguientes términos:” **ARTÍCULO NOVENO.-** *Contra la presente providencia procede el recurso de reposición ante esta Dirección dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación con plena observancia de lo establecido en el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.*”, así mismo y partiendo el análisis de procedibilidad o no del recurso de apelación desde la estructura de esta Secretaría, tenemos que el Decreto 109 de 2009 en su artículo séptimo fijo la estructura de la Secretaría Distrital de Ambiente, colocando como máxima autoridad el despacho del Secretario Distrital de Ambiente, por otra parte decreto 175 de 2009 modificó el Decreto 109 de 2009 estableciendo en su artículo primero: *“Modificar el artículo 8 del Decreto 109 de 2009, el cual quedará así:*

Despacho del Secretario Distrital de Ambiente. El secretario Distrital de Ambiente tiene a cargo coordinar sus competencias y funciones con las demás Secretarías Distritales, dirigir y orientar el desarrollo del Sector Ambiente y representarlo ante las instituciones nacionales, internacionales, departamentales, regionales, distritales y ante la ciudadanía.

Son funciones del Secretario Distrital de Ambiente, las siguientes:

I. Emitir los actos administrativos para el otorgamiento de concesiones, permisos, autorizaciones, licencias ambientales, salvoconductos de movilización y demás *instrumentos de control y manejo ambiental, medias preventivas y sancionatorias a que haya lugar.*”

Con posterioridad la función anteriormente citada fue delegada en el Director de control ambiental de conformidad el artículo primero con la Resolución 3074 de 2011, el cual establece :” Delegar en el Director de Control Ambiental la expedición de los Actos Administrativos que decidan directa o indirectamente el fondo de las actuaciones

RESOLUCIÓN No. 01581

administrativas atribuidas a esa Dirección por los Decretos 109 y 175 de 2009 en asuntos permisivos, sancionatorios y medidas preventivas, incluidos los Actos Administrativos de la vía gubernativa. (...)”

Así las cosas, tenemos que la Resolución N° 2689 del 07 de diciembre de 2015 se expidió en virtud de una actividad delegada por el Secretario Distrital de Ambiente en la Directora de Control ambiental de la Secretaria Distrital de Ambiente; por tanto, a los actos administrativos emitidos por este último, en cumplimiento de la actividad delegada, le es aplicable lo establecido en el artículo 12 de la ley 489 de 1998, en cual establece: “*Régimen de los actos del delegatario. Los actos expedidos por las autoridades delegatarias estarán sometidos a los mismos requisitos establecidos para su expedición por la autoridad o entidad delegante y serán susceptibles de los recursos procedentes contra los actos de ellas.*”

Ahora bien, el artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo establece los recursos que por regla general proceden contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas, señalando en su numeral segundo:” 2. El de apelación, para ante el inmediato superior administrativo, con el mismo propósito.

No habrá apelación de las decisiones de los ministros, jefes de departamento administrativo, superintendentes y representantes legales de las entidades descentralizadas o de las unidades administrativas especiales que tengan personería jurídica.

Teniendo en cuenta lo anterior y que la Resolución 2689 del 07 de diciembre de 2015, se expidió por delegación, de conformidad con el artículo primero de la resolución 3074 de 2011, anteriormente transcrito y teniendo en cuenta, que en principio la expedición de la Resolución 2689 del 07 de diciembre de 2015, era función del Secretario Distrital de Ambiente y no teniendo este superior jerárquico administrativo, no es procedente conceder el recurso de apelación de conformidad con el artículo noveno de la resolución 2689 del 07 de diciembre de 2015, que establece los recursos procedentes contra la misma, el numeral 2 del artículo 74 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo y el artículo 12 de la ley 489 de 1998.

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 por medio de la Resolución 1037 del 28 de julio de 2016 en su artículo 1º párrafo 1, la Secretaría Distrital de Ambiente delegó en el Director de Control Ambiental, la función de: “*Así mismo se delega, la función de resolver los recursos y solicitudes de revocatoria directa, presentados*

Página **12** de **14**

RESOLUCIÓN No. 01581

contra los actos administrativos señalados en el artículo primero del presente acto, la función de suscribir los actos administrativos mediante los cuales se resuelven desistimientos, modificaciones y aclaraciones ; así como de los actos propios de seguimiento y control ambiental de los trámites administrativos ambientales de carácter sancionatorio y permisivo referidos en el presente artículo."

Que teniendo en cuenta lo anterior, se hace improcedente el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la Funeraria Gaviria S.A, y así se declarara en la parte resolutive de este proveído.

En mérito de lo expuesto, El Director de Control Ambiental;

R E S U E L V E:

ARTÍCULO PRIMERO. – No reponer y en consecuencia confirmar en su totalidad el contenido de la **Resolución No. 2689 del 07 de diciembre de 2015**, mediante el cual se resuelve un proceso sancionatorio ambiental en contra de **FUNERARIA GAVIRIA S.A.**, identificada con Nit No 860.067.786-9, representada legalmente por la señora Beatriz Álvarez Lozano identificada con la cédula de ciudadanía N° 25'234.667 o quien haga sus veces, conforme de expuesto en la parte motiva.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Notificar el contenido del presente acto administrativo a la Funeraria Gaviria S.A., identificada con Nit. 860.067.786-9, a través de su representante legal en Avenida Cra 45 No. 118- 30 of 604 en Bogotá y a su apoderado el doctor Juan Carlos Ucros Fajardo, identificado con la cédula de ciudadanía N° 80'418.216 de Usaquén y TP. N° 75.223 del C.S de la J, en la Cll 95 N° 13-55 of 403, en Bogotá, de conformidad con el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO. Comunicar a la Procuraduría Ambiental y Agraria de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO CUARTO. Publicar la presente Resolución de acuerdo con lo establecido en el Artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO. - Contra la presente providencia no procede recurso y con ella queda agotada la vía administrativa, de conformidad con lo establecido en el Artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE
Dado en Bogotá a los 13 días del mes de julio del 2017

RESOLUCIÓN No. 01581



OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Expediente: SDA-08-2014-3647

Elaboró:

KATERINE REYES ACHIPIZ	C.C: 53080553	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20160305 DE 2016	FECHA EJECUCION:	02/11/2016
------------------------	---------------	----------	--------------------------------------	---------------------	------------

Revisó:

MARIA CATALINA SANTANA HERNANDEZ	C.C: 1019012336	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20160785 DE 2016	FECHA EJECUCION:	21/11/2016
AMPARO TORNEROS TORRES	C.C: 51608483	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20170849 DE 2017	FECHA EJECUCION:	18/02/2017
HENRY CASTRO PERALTA	C.C: 80108257	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20170880 DE 2017	FECHA EJECUCION:	19/11/2016
FERNEY VICENTE ARBOLEDA SALAZAR	C.C: 91101591	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	21/11/2016

Aprobó:

FERNEY VICENTE ARBOLEDA SALAZAR	C.C: 91101591	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	21/11/2016
------------------------------------	---------------	----------	------------------	---------------------	------------

Firmó:

OSCAR FERNEY LOPEZ ESPITIA	C.C: 11189486	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	13/07/2017
----------------------------	---------------	----------	------------------	---------------------	------------