

RESOLUCION N. 05252

“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO EN CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 01435 DEL 01 DE JUNIO DE 2021 Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades legales conferidas por la Ley 99 de 1993, con fundamento en la Ley 1333 de 2009, la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto Distrital 175 del 04 de mayo de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01865 del 06 de julio de 2021 modificada por la Resolución No. 046 del 13 de enero de 2022 de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

Que la Dirección de Control Ambiental a través de la **Resolución No. 01435 del 01 de junio de 2021**, resolvió:

“ARTÍCULO PRIMERO. - Declarar responsable a la sociedad **RAWHIDE PRODUCTS SAS**, con Nit. 900.493.962-1, representada legalmente por el señor **EDUARDO CHARRY QUINTANA**, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.113.878, ubicada en la carrera 19A No. 59 A –61/65/45 /53 sur de la localidad de Tunjuelito de Bogotá D.C., de los cuatro cargos formulados en el Auto No. 1507 del 31 de marzo de 2018, por los motivos expuesto en la parte considerativa de este acto administrativo

ARTÍCULO SEGUNDO. - Imponer a la sociedad **RAWHIDE PRODUCTS SAS**, con Nit. 900.493.962-1, representada legalmente por el señor **EDUARDO CHARRY QUINTANA**, identificado con la cédula de ciudadanía número 12.113.878, una sanción pecuniaria por un valor de **QUINIENTOS SESENTA Y CINCO MILLONES CUATROCIENTOS OCHENTA Y UN MIL NOVECIENTOS SETENTA Y CINCO PESOS M/CTE (\$ 565.481.975).**”

Que el mencionado acto administrativo fue notificado personalmente el día 12 de julio de 2021, a la sociedad **RAWHIDE PRODUCTS S.A.S.**, con NIT. 900493962 – 1, a través de su representante legal de la sociedad.

Que mediante el radicado No. **2021ER146790 del 19 de julio de 2021**, a la sociedad **RAWHIDE PRODUCTS S.A.S.**, con NIT. 900493962 – 1, a través de su representante legal de la sociedad, interpuso recurso de reposición contra la Resolución No. 01435 del 01 de junio de 2021.

II. ARGUMENTOS DEL RECURSO

Manifiesta el recurrente los siguientes argumentos frente a la Resolución No. 02975 del 09 de septiembre de 2021, por medio de la cual resuelve un proceso sancionatorio ambiental, así:

“(…)

2.- MOTIVOS DE INCONFORMIDAD

La sociedad expondrá las razones de hecho y de derecho que motivan el presente recurso. Para efectos metodológicos y con el fin de suministrar a la Autoridad Ambiental mayor claridad en la presente exposición, la Sociedad presentará en, primer lugar, los argumentos jurídicos y técnicos que son transversales al recurso y que, desde un inicio, permiten vislumbrar cómo la SDA está adoptando, aproximaciones errada que no resultan de recibo en términos de legalidad (pérdida de la potestad sancionatoria), además de falta de razonabilidad y proporcionalidad y que se reflejan en decisiones que, en consecuencia, no cuentan con el debido fundamento. Dichas aproximaciones se materializan, en últimas, en la adopción de decisiones que desatienden el régimen jurídico ambiental vigente, en perjuicio de los interés legítimos de la Sociedad.

Finalmente, la Sociedad presentará argumentos dirigidos a sustentar la revocatoria, modificación o aclaración de ciertas obligaciones puntuales impuestas en la parte resolutive de la Resolución, pues las mismas son fundamentalmente desproporcionadas.

2.1 PRINCIPALES

A.- IMPROCEDENCIA DE LA DECLATORIA DE LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL Y SANCIÓN POR EL PERMISO Y REGISTRO DE VERTIMIENTOS, POR EFECTO DE LA ENTRADA EN VIGENCIA DEL ARTÍCULO 13 DE LA LEY 1955 DE 2019 – PND 2018 - 2022 QUE CONLLEVA AL DECAIMIENTO DEL ACTO ADMINISTRATIVO Y CONSECUENTE PERDIDA DE LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA SDA Y APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE FAVORABILIDAD ART. 29 DE LA LEY CONSTITUCIÓN POLÍTICA.

La Autoridad Ambiental entra en contracción sustancial al endilgarnos responsabilidad por la comisión de infracciones ambientales relacionadas con la obtención de permiso y registro de vertimientos cuando es claro y reconocido por la misma autoridad que dicha exigibilidad normativa desapareció con la emisión de la Ley 1955 de 2019 (...), el cual en estricto sentido desapareció el requisito para actividades que generan vertimientos en la red de alcantarillado público, es decir, desaparecieron las circunstancias de hecho y de derecho que originaron la apertura de la investigación sancionatoria ambiental, por el hecho sobreviniente como es la entrada en vigencia de la Ley antes referida.

Es dable para la sociedad precisar en este sentido la objeción o reproche a la sanción toda vez que la misma Autoridad Ambiental al emitir la Directiva 01 de 2019 mediante la cual se adoptaron las medidas internas con ocasión de la entrada en vigor del Plan Nacional de Desarrollo, consideró lo siguiente:

“(…)

Es importante recordar y aportar a este planteamiento, que la norma fundante o presuntamente trasgredida o inobservada por parte de la sociedad, en la adecuación típica de los hechos devino en la formulación de

cargos, es la Resolución 3957 de 2009, la cual preció y estableció la norma técnica, para el control y manejo de los vertimientos realizado a la red de alcantarillado público en el Distrito Capital y la cual a su vez perdió absoluta con la entrada en vigencia con la Ley 1955 de 2019, esta última suprimiendo el requisito o exigibilidad de un permiso o trámite ambiental para hacer la disposición de los vertimientos a la red pública.

En tal sentido el efecto material y sustancial de la existencia de un hecho sobreviniente que desaparezca las condiciones de hecho y de derecho, conlleva inexorablemente al efecto jurídico de determinar o configurar el decaimiento de acto administrativo que impuso la obligación y en consecuencia establecer la pérdida de fuerza de ejecutoria de dicha actuación, para caso que nos ocupa lo referente a la Resolución 3957 de 2009, y consecuente e inmediata pérdida de la potestad sancionatoria de la SDA frente a los hechos indilgados, frente a este efecto jurídico la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C-069-95, consideró lo siguiente:

(...)

Prueba de lo manifestado, claramente son los ordenes emitidas por la Dirección de Control Ambiental de la SDA, al disponer mediante la Resolución 1810 del 18 de julio de 2019 y 2887 del 21 de octubre de 2019, el levantamiento de las medidas preventivas impuestas por la presunta comisión de infracciones ambientales o de actividades de impacto sobre los bienes de protección.

Ahora es preciso indicar como lo afirma la Secretaría Distrital de Ambiente en la Directiva 01 de 2019, la Ley 1955 de 2019 no estableció un régimen transicional frente a situaciones o trámites que se surtían en la SDA relacionadas con el permiso de vertimientos, tanto así que esta misma directiva estableció que:

(...)

No obstante, lo antes manifestado la Directiva 01 de 2019, si condicionó la continuidad de los procesos sancionatorios ambientales adelantados por esta autoridad, a que mediara requisito sine qua non, informe remitido por la Empresa de Acueducto de Bogotá – EAB sobre la calidad de los vertimientos efectuados en la red pública de alcantarillado o que la misma autoridad contara con dicha información de manera oficiosa, situación que No se cumplió por la SDA en este trámite sancionatorio, toda vez que en sana y objetiva interpretación de dicha directiva, una vez emitida la misma debía reposar en el expediente una actualización de los datos o informes técnicos que acreditaran la calidad de las aguas vertidas o el informe de la EAAB, más aún cuando la autoridad ambiental erradamente tipificó la actividad desarrolla por la sociedad como una desarrollo de curtiembres, siendo que el objeto social y desarrollo corporativo gira en otro tipo de actividades disimiles de una curtiembre, es decir, los procesos productivos y líneas de producción varían en tal proporción que el presunto impacto o afectación debía probarse por la SDA en ese sentido.

A este respecto, la misma SDA a lo largo del expediente reconoce una actividad diferente a la de una curtiembre, pero curiosamente al final le da tal denominación que no se compadece con la realidad y los impactos ambientales atribuidos y mucho menos tener en cuenta para efectos de la sanción y multa (en anexos adjuntos de describe las actividades de desarrolladas por la empresa corresponde al proceso de Blanqueo de Carnaza en Rawhite Products, y que demuestran que No al de una curtiembre).

En concordancia de lo antes expuesto, la Autoridad Ambiental tipificó la conducta como una curtiembre, contrariando lo dicho por la misma autoridad en el Concepto Técnico 9907 del 08 de octubre de 2015, en el cual se afirmó lo siguiente:

(...)

Ahora bien, frente a este argumento es prueba de lo manifestado es que la Secretaria Distrital de Ambiente al realizar el cálculo de la multa a través de la materialización de la metodología para la imposición de sanción multa, en el Concepto Técnico 0164 de 2021 el cual sirvió de insumo para emitir el acto administrativo con el que se estableció la responsabilidad de la sociedad, afirmó literalmente lo siguiente:

(...)

Como se evidencia la SDA da el tratamiento a la actividad productiva de la sociedad en las dimensiones y magnitudes de una actividad como las curtiembres, ignorando que el objeto económico de RAWHIDES PRODUCTS SAS es la elaboración de productos comestibles que cumplen todas las normas fitosanitarias y son elaborados a base de un subproducto de las curtiembres, entendemos que pueda ser ese el objeto de la interpretación errada en la calificación de la actividad.

Este hecho indefectiblemente en nuestro criterio, comporta una realidad de imparcialidad frente a la modelación de la sanción e incluso de todo el trámite sancionatorio, es decir, al valorarnos como una curtiembre en la medición del impacto los criterios y valores nominales en los procesos comparativos arrojan el tipo y monto de sanción que fue impuesta y que se solicita reponer en este documento, más si tenemos en cuenta que los impactos generados por los procesos húmedos de una curtiembre son comparativamente desproporcionados frente a los procesos húmedos de una actividad de productos comestibles como se muestra a continuación:

(...)

De acuerdo con la tabla anterior, de los 14 procesos que generan vertimientos de aguas residuales, necesarios para transformar una piel a cuero terminado por una curtiembre, RAWHIDES, solo se hace dos procesos húmedos, es decir, el 14% y su impacto ambiental es mucho menor, el cual no puede ser comparable al de una curtiembre, incluso la actividad CIUU es diferente a la de una curtiembre siendo que para la sociedad la actividad reportada es CIUU 1512, aunque es amplia hablando de productos de cuero, no lo es específicamente para este caso.

Precisamente para entender y justificar, en aras de que sea valoradas por la Autoridad Ambiental, el proceso productivo de la sociedad corresponde a la siguiente descripción y consideraciones:

(...)

Como queda expuesto y reiterando la posición de nuestra sociedad el criterio establecido por la secretaria Distrital de Ambiente configura a todas luces un claro desconocimiento de la Autoridad Ambiental de los presupuestos normativos y de orden constitucional, pues su actuar transgrede los lineamientos básicos de los principios que rigen la actuación administrativa.

Lo anterior configura a todas luces un claro desconocimiento de la Autoridad Ambiental de los presupuestos normativos y de orden constitucional, pues su actuar trasgrede los lineamientos básicos de los principios que rigen la actuación administrativa, es decir, al desconocer un hecho tan elemental como la actividad que se desarrolla en las instalaciones de la sociedad resulta violatorio del principio de confianza legítima que le asiste tanto a administrador como al administrado, por que si bien es cierto con la inversión de la carga de la prueba generada con la presunción de dolo o la culpa, no es menos cierto el deber fundamental que le asiste a la Autoridad Ambiental en probar la existencia del hecho, que en este punto en particular de la calidad del vertimiento, hace relación a que tipo de vertimiento y bajo que parámetros de medición se establece un presunto proceder irregular de la sociedad, situación que se previó en la Directiva 01 de 2019 con la exigencia de información actualizada como ya se expuso.

Referente a este principio de confianza legítima y su relevancia en los trámites administrativos es preciso traer a colación lo dicho por la Honorable Corte Constitucional en sentencia SU-360 de 1999 definió dicho principio en los siguientes términos: “(...)”

Así mismo en Sentencia C-131 de 2004, dijo:

(...)

En conclusión, frente a este punto y de acuerdo con la Directiva 01 de 2019 que estableció: “(...)”, la sociedad a través de este recurso solicita a la Secretaria Distrital de Ambiente, que de manera principal con el evidente decaimiento del acto administrativo, que conlleva el efecto jurídico de la pérdida de fuerza

de ejecutoria del proceso sancionatorio en general desde su apertura, se proceda a reponer y exonerar de los cargos y sanción impuesta por la presunta comisión de infracciones ambientales en los términos del artículo 5 de la Ley 1333 de 2009.

Al respecto el Honorable Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Segunda, en Sentencia 8665-05 del 28 de febrero de 2013, estableció lo siguiente:

(...)

Por otra parte, existe una vulneración por parte de la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente al principio de favorabilidad según el cual, una situación de hecho puede someterse a la regulación de disposiciones jurídicas no vigentes al momento de su ocurrencia cuando, por razón de la benignidad de aquellas, su aplicación se prefiere a las que en, estricto sentido, regularían los mismos hechos.

La potestad sancionatoria en materia administrativa, busca garantizar primordialmente los principios constitucionales que gobiernan la función pública y cumplir los cometidos estatales (Consejo de Estado Sentencia del 4 de agosto de 2016, Rad. 2013-00701 C.P. Guillermo Vargas Ayala)

Por lo tanto, al ser el principio de favorabilidad una garantía constitucional que debe ser cumplida en todas las actividades públicas en las cuales el Estado ejerce sus facultades de ius punendi o poder sancionatorio. Así lo han manifestado en reiteradas oportunidades tanto la Corte Constitucional (Sentencia C-592 de 2005 M.P. Álvaro Tafur Galvis, Sentencia del C-181 de 2020 M.P. Marco Gerardo Monroy, entre otras) como el Consejo de Estado (Sentencia del 23 de enero de 2014 Exp. 2002-176 C.P. María Claudia Rojas Lasso, Sentencia del 17 de mayo de 2018 Rad. 2010-642 C.P. Stella Jeannette Carvajal, entre otras).

La aplicación del Principio de Favorabilidad en materia administrativa sancionatoria no es determinante que la conducta sancionada sea de carácter instantáneo o de carácter permanente, por el contrario, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha demostrado que los presupuestos que dan pie a la aplicación del principio de favorabilidad en materia administrativa sancionatoria con los siguientes: (...) (v.dr. Consejo de Estado: Sala de Consulta del Servicio Civil, providencia 1454 del 16 de octubre de 2002; Sección Primera sentencia del 5 de octubre de 2009 C.P. María Claudia Rojas Lasso, entre otras).

El Principio de Favorabilidad es un postulado derivado de la garantía del debido proceso (art. 29 C.N), en virtud del cual, cuando la ejecución de una conducta sancionable por el Estado se perpetra en el curso de un tránsito entre dos o más normas que regulan de modo distinto la forma de sancionar esa conducta, para la imposición del castigo deberá escogerse aquella norma que resulte más benévola o favorable para los intereses de las personas responsables, independientemente de que la norma más severa hubiese estado vigente al momento de la comisión de la conducta en cuestión.

(...)

Ahora bien, **el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo dispone que, salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos pierden la fuerza que los hace obligatorio, entre otros casos "Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho"**

Conforme con lo expuesto puede afirmarse que derogada una norma que tipifica una falta, el acto que con fundamento en ella impuso una sanción pierde ejecutoria, por desaparición de sus fundamentos constitucionales, situación que el afectado puede esgrimir si la administración pretende ejecutar la sanción o mediante la solicitud de revocatoria directa, asunto al que la autoridad que lo sancionó tendrá que acceder, porque una pena sin normativa que la sustente infringe manifiestamente el artículo 29 constitucional.

Establecido entonces que el principio de favorabilidad opera en el derecho administrativo sancionador, hasta dar lugar i) al decaimiento del acto, así la sanción estuviere ejecutoriada y la jurisdicción contenciosa se hubiere pronunciado sobre su legalidad y ii) las sanciones impuestas pierden ejecutoria en razón de la derogatoria tácita de la norma que las sustentó.

(...)

Al renglón seguido establece el artículo 3, ibídem: “Principios” que “(...)

Las actuaciones administrativas se desarrollarán, especialmente, con arreglo a los principios del debido proceso, igualdad, imparcialidad, buena fe, moralidad, participación, responsabilidad, transparencia, publicidad, coordinación, eficacia, economía y celeridad.

(...)

B.- IMPROCEDENCIA DE LA DECLARATORIA DE RESPONSABILIDAD Y SANCIÓN POR GENERAR VERTIMIENTOS DE AGUAS RESIDUALES NO DOMÉSTICAS, SIN HABER SOLICITADO EL RESPECTIVO REGISTRO DE SUS VERTIMIENTOS ANTE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE – SDA, INFRINGIENDO CON ELLO EL ARTÍCULO 5 DE LA RESOLUCIÓN SDA 3957 DE 2009.

Ahora bien, otros de los yerros evidenciados con la imposición de la sanción y que es objeto de reproche en este recurso, es que a la sociedad le fue endilgada la comisión de una infracción ambiental que no le era atribuible en ninguna medida, aunando a lo ya expuesto y ratificado en la que la conducta siquiera existió, nos referimos entonces a que se nos endilgó la presunta generación de vertimientos a la red de alcantarillado sin contar en su momento con el registro de vertimientos en atención al artículo 5 de la Resolución 3957 de 2009 derogada tácitamente por la Ley 1955 de 2019, hecho que desvirtuamos así:

Afirma la Autoridad que la sociedad al momento de la verificación de hechos no contaba con el registro del vertimiento, hecho que resulta contradictorio con lo conceptualizado y concluido por la misma Secretaría que en el acápite de conclusiones del Concepto Técnico 5790 de 2012, afirmó lo siguiente:

(...)DICE QUE PRESENTÓ SOLICITUD DE PERMISO Y REGISTRO DE VERTIMIENTOS SOLICITUDES DE 2013- REGIS ACEPTADO EN CONCEPTO DE 2013

Así mismo la SDA en el Concepto Técnico 9907 del 08 de octubre de 2015 concluyó que la sociedad contaba con anterioridad a la apertura de la investigación sancionatoria con el registro de vertimientos supuestamente inobservado, así:

(...)

De lo anterior es plausible que la Autoridad Ambiental incurrió en un error de la apreciación al estipular en el segundo cargo, una omisión al tramitar y obtener el registro de vertimientos para la actividad productiva adelantada por la sociedad, siendo que desde mucha antes que se diera apertura a la investigación sancionatoria la sociedad ya contaba con tal registro, situación plenamente demostrada y validada en los informes técnicos acotados anteriormente.

Por lo tanto, es dable para esta defensa solicitar concordantemente con los argumentos expuestos en líneas anteriores, frente a este cargo y los que lo anteceden, se reponga y en consecuencia se proceda por la autoridad declara la exoneración de responsabilidad.

2.2.- ACCESORIAS.

A.- INDEBIDO ESTABLECIMIENTO Y/ CUANTIFICACIÓN DE LAS MULTAS POR LA PRESUNTAS INFRACCIONES AMBIENTALES, EN EL INFORME TÉCNICO No. 00164 DE 29 DE ENERO DE 2021:

Respecto al cálculo de la multa, RAWHIDES PRODUCTS S.A.S requerimos se realice una corrección al cálculo con base en los siguientes aspectos:

- Además de las consideraciones relacionadas con aspectos de orden jurídico, la sociedad considera como objeto de reproche frente a la sanción impuesta, las consideraciones o lineamientos valorados al momento de tasar la sanción de multa en aplicación de la Resolución 2086 de 2010, toda vez que la Autoridad en nuestro sentir, al fijar el criterio de la capacidad socio económica del presunto infractor vulnera el principio de razonabilidad que involucra el ejercicio de la metodología, es decir, si bien es cierto es deber del estado prever un menoscabo o detrimento en el erario público trayendo a valores actuales (indexación) hechos o situaciones del pasado, no es menos cierto que ese ejercicio técnico debe corresponder a la realidad y con esto a la proporcionalidad de la sociedad a aplicar.

En tal sentido la metodología de criterios para la tasación de multas ambientales creada de conformidad con el artículo 12 de la Resolución de 2010, frente al criterio de capacidad socio económica estableció lo siguiente:

(...)

Con base en lo anterior, vemos que la SDA al desplegar la metodología en el Concepto Técnico 0164 del 29 de enero de 2021, particularmente en el criterio de capacidad socio económica, consideró valores a fecha de 2020, así:

(...)

Lo cual en efecto constituye una clara omisión al deber funcional de considerar previamente la aplicación de la razonabilidad, toda vez que a fecha de la ocurrencia de los hechos la sociedad no era considerada según la norma como una empresa mediana, sino conforme las documentos que aportamos en el presente recurso (reporte PILA de nómina) la sociedad se ajustaba a los criterios de pequeña empresa, es decir, con lo expuesto pretendemos que la Autoridad Ambiental replantee su posición frente a este considerando toda vez que una sanción impuesta con este racero, indefectiblemente constituye la imposición de una carga arbitraria e injustificada al administrado, situación que consolida las causales propias para que por vía judicial se contemple la nulidad de la actuación administrativa.

Como se expuso el criterio determinante para establecer su el presunto infractor soportaría la imposición de la multa, no es otro que el de la categoría de empresa fijadas con ocasión de la Ley 905 de 2004, esto de conformidad con lo establecido en la Ley 1333 de 2009, la Resolución 2086 de 2010 y el manual de la metodología para la imposición de sanción de multas, los cuales previeron que dicha capacidad se ciñe al tamaño de la empresa, lo cual bajo el amparo del principio de legalidad para el momento de ocurrencia de los presuntos hechos, la sociedad se ajustaba al criterio de pequeña empresa.

(...)

La tabla 17 a que hace referencia la metodología, precisa única y exclusivamente al tamaño de la empresa, en ningún momento a la cantidad de ingresos por actividad ordinaria como lo consideró la SDA, es decir, el único valor objetivo es la cantidad de empleados que tenía la sociedad al momento de ocurrencia de los hechos el que determina el tamaño de la empresa y por ende la valoración en la metodología.

(...)

Así las cosas, los criterios de proporcionalidad y razonabilidad como los descritos son de obligatorio cumplimiento y deben motivar las decisiones que adoptan las Autoridades Ambientales en relación con, entre otros, trámites sancionatorios, así como también en relación con la determinación e imposición de las obligaciones específicas que conciernen a la obtención de dichos permisos.

Sin embargo, a través de la Resolución de imposición de sanción, la SDA omite la aplicación de los referidos criterios y principios y llega a sus decisiones de forma subjetiva y desproporcional, generando una

imposibilidad manifiesta de en primer lugar de pagar la sanción y en segundo lugar continuar con la actividad económica productiva.

- *Ahora bien, es preciso señalar para el caso que nos ocupa y como punto de objeción de La Resolución 2086 del 25 de octubre de 2010 “(...), fijó uno de los criterios de valoración de impactos ambientales al momento de desplegar la metodología se la de grado de afectación, puntualmente se definió así:*

(...)

Ahora bien, frente a la tasación de la multa, la sociedad considera que la SDA incurrió en un error al establecer la valoración Grado de afectación ambiental desplegada para el cargo tercero, en la media que lo estipulado en el punto 4.5 del Concepto Técnico 0164 del 29 de enero de 2021, los valores que fueron tomados para la calificación de la variable Intensidad (IN) difiere totalmente de la Resolución 01435 de la SDA “(...)” toda vez que la información de caracterización fisicoquímica y de informes técnicos internos, determina el porcentaje por el cual los parámetros de vertimiento estuvieron por encima de los límites máximos permisibles.

(...)

Otro de los aspectos a considerar como relevantes y objeto de reproche por parte de la sociedad frente a la tasación de la multa, es como la SDA calificó la probabilidad de ocurrencia, esta última definida en el manual conceptual y procedimental fijado para la metodología para el cálculo de multas por infracción a la normativa ambiental así:

(...)

Lo anterior teniendo en cuenta que no pudo la SDA calificar este criterio en 1 para el cargo tercero, ya que con la relación fáctica de hechos es plausible determinar que en vigencia de las resoluciones que impusieron las medidas preventivas de suspensión de actividades la zona húmeda del proceso productivo se encontraba inactiva en dichos periodos, lo que permitiría valorar dicha probabilidad en un criterio de moderada cuyo calor corresponde a 0.6, situación que variaría la metodología y la sanción impuesta, así:

(...)

En conclusión y en lógica razonable, es dable para esta defensa considerar que la SDA cometió un yerro en la clasificación del criterio toda vez que como se expuso la probabilidad de ocurrencia, no pudo fijarse en criterio de muy alta, pues por orden misma de la Autoridad Ambiental en cuanto a la suspensión de actividades relacionadas con el presunto vertimiento, la ocurrencia de la infracción varía hacia minimizar los factores de riesgo generados con la conducta.

3.- PRETENSIONES

Principal

Conforme lo expuesto en el numeral 2.1., literales A y B, es dable para el suscrito acudir en ejercicio de las garantías procesales, solicitar como pretensión principal, solicitamos Dr. Camilo Rincón, la revocatoria integral de la Resolución No. 01435 de fecha 01 de junio de 2021, incluido el concepto técnico No. 00164 de fecha 29 de enero de 2021 y los actos administrativos anteriores, y por consiguiente, la liberación de la responsabilidad ambiental de mi defendida, así como las sanciones accesorias de multa impuestas.

Subsidiarias

Sin perjuicio de señalar, que no se acepta de ninguna manera la responsabilidad ambiental y en el evento que la SDA no acceda a las pretensiones principales:

1.- Reconocer y aplicar, conforme a lo expuesto en el numeral 2.1, literal A, la pérdida de la fuerza de ejecutoria y el principio de favorabilidad a favor de mi patrocinada, por efectos de la entrada en vigencia del artículo 13 de la Ley 1955 de 2019 (...). En consecuencia, la liberación de la responsabilidad ambiental

de mi defendida, frente a la obligación del registro de vertimientos y el permiso de vertimientos, así como de las sanciones accesorias de multa impuesta, respectivamente.

2-. Reponer ordenando corregir o modificar lo concerniente a la cuantificación de los criterios para la tasación de la multa y, en consecuencia, tener en cuenta los fundamentos o argumentación técnica y jurídica expuesta a lo largo del recurso, en especial el numeral 2.2., literal A, para corregir el informe técnico 00164 de 29 de enero de 2021, que, en todo caso no se compagina con las normas ambientales aplicables, la realidad del tamaño de la empresa y debe arrojar valores mucho menores de las sanciones multas impuestas. (...)"

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. Fundamentos Legales

Que de conformidad con el artículo 7 de la Constitución Política es obligación del Estado y de los particulares proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

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 tanto al Estado y a los particulares, como así lo describe el artículo 8 de la Constitución Política.

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

Que dentro de las obligaciones que el artículo 80 constitucional le asigna al Estado, está la planificación del manejo y aprovechamiento de los recursos naturales con el fin de asegurar su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución; de igual forma, las de intervención, inspección y prevención encaminadas a precaver el deterioro ambiental; también, la de hacer efectiva su potestad sancionatoria; y exigir a manera de compensación los daños que a estos se produzcan.

Que el artículo 95 ibídem, preceptúa en su numeral 8 como un deber del Ciudadano, proteger los recursos culturales y naturales del país y velar por la conservación de un ambiente sano.

Que el artículo 333 de la multicitada norma, establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común. Igualmente dispone que la empresa, como base del desarrollo, tiene una función social que implica obligaciones, es decir, que la libertad de la actividad económica desarrollada por lo particulares, tiene impuesta una serie de limitaciones y condicionamiento al ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener el ambiente sano.

Que la Ley 1333 de 2009, señala en su artículo 3, que son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental, los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo 1 de la Ley 99 de 1993.

Que, a su vez, el artículo 5 de la misma ley, establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación a las disposiciones ambientales vigentes y a las contenidas en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente; de igual manera, constituye infracción ambiental la comisión de daño al medio ambiente.

Que, si bien es cierto que la carga de la prueba en los procedimientos sancionatorios ambientales corresponde al presunto infractor, también es conocido que el Estado debe tener una participación activa para verificar que los hechos y las pruebas que reposan dentro del procedimiento sean conducentes, pertinentes y útiles para establecer la existencia de la infracción. La sentencia C-595 de 2010 indica:

*“(...) La Corte considera que la presunción general establecida se acompasa con la Constitución toda vez que **no exime al Estado de su presencia activa en el procedimiento sancionatorio ambiental a efectos de verificar los hechos u omisiones constitutivas de infracción a las normas ambientales. Las distintas etapas previstas en el procedimiento sancionatorio -Ley 1333 de 2009-, son una clara muestra de las garantías procesales que se le otorgan al presunto infractor -debido proceso-. (Negrilla fuera de texto).***

Los parágrafos demandados no establecen una “presunción de responsabilidad” sino de “culpa” o “dolo” del infractor ambiental. Quiere ello decir que las autoridades ambientales deben verificar la ocurrencia de la conducta, si es constitutiva de infracción ambiental o si se ha actuado al amparo de una causal de eximente de responsabilidad (art. 17, Ley 1333). Han de realizar todas aquellas actuaciones que estimen necesarias y pertinentes para determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios (artículo 22, Ley 1333).

No se pasa, entonces, inmediatamente a la sanción sin la comprobación del comportamiento reprochable. La presunción existe solamente en el ámbito de la culpa o el dolo, por lo que no excluye a la administración de los deberes establecidos en cuanto a la existencia de la infracción ambiental y no impide desvirtuarla por el mismo infractor a través de los medios probatorios legales.

La presunción legal puede recaer sobre la violación de las normas ambientales y el daño al medio ambiente. Corresponde al presunto infractor probar que actuó en forma diligente o prudente y sin el ánimo de infringir las disposiciones generadoras de prohibiciones, condiciones y obligaciones ambientales, a pesar de las dificultades que en ciertos eventos pueda representar su demostración. (...)”

Con respecto a las disposiciones Código Contencioso Administrativo, a partir del 2 de julio de 2012, empezó a regir la Ley 1437 de 2011, por la cual se expide el nuevo Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, señalando en el artículo 308:

*“(...) **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 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 fuera de texto) (...)

Ahora, teniendo en cuenta la fecha en que se tuvo conocimiento de los hechos constitutivos de infracción, esto es, el 23 de noviembre de 2011 acorde a la primera visita técnica realizada por esta Secretaría, es aplicable el Decreto 01 de 1984.

Que, en este orden de ideas, los artículos 50, 51 y 52 del Decreto Ley 01 de 1984, Código Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispusieron:

*(...) **ARTÍCULO 50.** Por regla general, contra los actos que pongan fin a las actuaciones administrativas procederán los siguientes recursos:*

- 1. El de reposición, ante el mismo funcionario que tomó la decisión, para que la aclare, modifique o revoque.*
- 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.*
- 3. El de queja, cuando se rechace el de apelación. El recurso de queja es facultativo y podrá interponerse directamente ante el superior del funcionario que dictó la decisión, mediante escrito al que deberá acompañarse copia de la providencia que haya negado el recurso.*

De este recurso se podrá hacer uso dentro de los cinco (5) días siguientes a la notificación de la decisión.

Recibido el escrito, el superior ordenará inmediatamente la remisión del expediente, y decidirá lo que sea del caso.

Son actos definitivos, que ponen fin a una actuación administrativa, los que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto; los actos de trámite pondrán fin a una actuación cuando hagan imposible continuarla.

ARTÍCULO 51. *Modificado por el art. 3, Decreto Nacional 2304 de 1989 De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo.*

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene su recibo y tramitación e imponga las sanciones correspondientes.

(...) Transcurridos los términos sin que se hubieren interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme.

Los recursos de reposición y de queja no son obligatorios.

Ver el Concepto Unificador de la Sec. General 002 de 2011

ARTÍCULO 52. Modificado por el art. 4, Decreto Nacional 2304 de 1989 Los recursos deberán reunir los siguientes requisitos:

- 1. Interponerse dentro del plazo legal, personalmente y por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido; y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad, y con indicación del nombre del recurrente.*
- 2. Acreditar el pago o el cumplimiento de lo que el recurrente reconoce deber; y garantizar el cumplimiento de la parte de la decisión que recurre cuando ésta sea exigible conforme a la ley.*
- 3. Relacionar las pruebas que se pretende hacer valer.*
- 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente.*

Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados; si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar esa misma calidad de abogado en ejercicio, y ofrecer prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de tres (3) meses; si no hay ratificación, ocurrirá la perención, se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.”

Que una vez se observa la concurrencia de los requisitos anteriormente citados, se procede a resolver el recurso de reposición interpuesto, tal y como sigue a continuación.

2. Del procedimiento de la Ley 1333 de 2009 y demás normas

Que, a su vez, el artículo 5 de la misma ley, establece que se considera infracción en materia ambiental toda acción u omisión que constituya violación a las disposiciones ambientales vigentes y a las contenidas en los actos administrativos emanados de la autoridad ambiental competente; de igual manera, constituye infracción ambiental la comisión de daño al medio ambiente.

Que la Ley 1333 de 2009, estableció el procedimiento sancionatorio en materia ambiental, subrogando entre otras disposiciones los artículos 83 a 86 de la Ley 99 de 1993, y señaló que el Estado es titular de la potestad sancionatoria en materia ambiental, a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y demás autoridades ambientales, de conformidad con las competencias establecidas por la ley y los reglamentos.

Que la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, señala en su artículo 3, que son aplicables al procedimiento sancionatorio ambiental, los principios constitucionales y legales que rigen las actuaciones administrativas y los principios ambientales prescritos en el artículo primero de la Ley 99 de 1993.

Que el artículo 8 de la Ley 1333 de 2009, establece como eximentes de responsabilidad los siguientes:

*“(…) **Artículo 8°.** Eximentes de responsabilidad. Son eximentes de responsabilidad:*

1. Los eventos de fuerza mayor o caso fortuito, de conformidad con la definición de los mismos contenida en la Ley 95 de 1890.

2. El hecho de un tercero, sabotaje o acto terrorista. (...)”

Que a su vez el artículo 27 de la Ley 1333 de 2009, determina:

*“(…) **Artículo 27. Determinación de la responsabilidad y sanción.** Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la presentación de los descargos o al vencimiento del período probatorio, según el caso, mediante acto administrativo motivado, se declarará o no la responsabilidad del infractor por violación de la norma ambiental y se impondrán las sanciones a que haya lugar.*

Parágrafo. En el evento de hallarse probado alguno de los supuestos previstos en los artículos 8° y 22 de la presente ley con respecto a alguno o algunos de los presuntos infractores, mediante acto administrativo debidamente motivado se declarará a los presuntos infractores, según el caso, exonerados de toda responsabilidad y, de ser procedente, se ordenará el archivo del expediente. (...)”

Que, el artículo 30 de la mencionada norma establece:

*“**Artículo 30. Recursos.** Contra el acto administrativo que ponga fin a una investigación sancionatoria ambiental procede el recurso de reposición y siempre que exista superior jerárquico, el de apelación, los cuales deberán ser interpuestos en los términos y condiciones señalados en el Código Contencioso Administrativo.”*

Por su parte, el artículo 40 establece las sanciones en las que se encuentra inmerso quien resulte responsable de la infracción ambiental, las cuales son:

“...1. Multas diarias hasta por cinco mil (5000) salarios mínimos mensuales legales vigentes.

2. Cierre temporal o definitivo del establecimiento, Edificación o servicio.

3. Revocatoria o caducidad de concesión, permiso o registro.

(...).

Parágrafo1°. La imposición de las sanciones aquí señaladas no exige a Infractor de ejecutar las obras o acciones ordenadas por la autoridad ambiental competente, ni de restaurar el medio ambiente, los recursos naturales o el paisaje afectados. Estas sanciones se aplicarán sin perjuicio de las acciones civiles, penales y disciplinarias a que hubiere lugar...”

Que así mismo, el artículo 56 de la Ley 1333 de 2009 indica *“(…) Las autoridades que adelanten procesos sancionatorios ambientales deberán comunicar a los Procuradores Judiciales Ambientales y Agrarios los autos de apertura y terminación de los procesos sancionatorios ambientales.”*

IV. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA

1. Análisis probatorio y decisión

Verificado el cumplimiento de los presupuestos legales para presentar la impugnación, entra esta Autoridad a precisar lo siguiente:

Con la finalidad de analizar la argumentación expuesta por el recurrente, es del caso precisar que la Resolución No. No. 01435 del 01 de junio de 2021, mediante el cual se resuelve un proceso sancionatorio y se toman otras determinaciones, surgió como consecuencia del incumplimiento a la normatividad ambiental vigente en materia de vertimientos y residuos peligrosos, al no tramitar y obtener el respectivo permiso y registro de vertimientos previo inicio de actividades de la sancionada, sobrepasar los límites máximos permisibles en algunos parámetros y al generar residuos peligrosos sin garantizar su adecuada gestión y manejo de ellos.

Con la expedición del **Plan Nacional de Desarrollo 2018-2022 - Ley 1955 de 2019**, por medio de la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2018-2022 “Pacto por Colombia, Pacto por la Equidad”, se estableció el carácter NO obligatorio del permiso de vertimientos para usuarios que vierten sus aguas residuales no domésticas a la red pública de alcantarillado.

En consecuencia, en virtud del artículo 13 del PND, únicamente requieren permiso de vertimientos aquellos usuarios que descargan sus aguas residuales en las aguas superficiales, marinas o en el suelo. De ese modo, aun cuando los usuarios conectados a la red pública de alcantarillado deben seguir cumpliendo con los parámetros y valores máximos permisibles que le son exigibles de acuerdo con su actividad, estos no estarán sometidos a la obligación de obtener un permiso de vertimientos al alcantarillado. Lo anterior, con el fin de resolver incertidumbres jurídicas asociadas a la exigibilidad de este permiso. Así las cosas, a partir de la entrada en vigencia de la Ley 1955 de 2019, es decir, desde el 25 de mayo de 2019, los permisos de vertimientos al alcantarillado otorgados a la fecha perderán ejecutoriedad y no podrán seguir siendo exigidos por parte de aquellas autoridades ambientales que, en virtud de su discrecionalidad, los requerían.

Que, dado el cambio normativo respecto a la exigencia del permiso y registro de vertimientos para los usuarios que están conectados a la red de alcantarillado público de la ciudad, atendiendo el Radicado No. 2019IE123167 del 4 de junio de 2019, emitido por la Subdirección de Recurso Hídrico y del Suelo; la Dirección Legal Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, procedió a emitir el Concepto Jurídico No. 00021 del 10 de junio de 2019 resaltando entre otros:

“(…) se debe dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 1955 del 25 de mayo de 2019 “por medio de la cual se expide el Plan Nacional de Desarrollo 2018 – 2022”, por ser una Ley Orgánica que señala límites y condicionamientos al ejercicio de la actividad legislativa; gozando de superior jerarquía a las normas preexistentes enunciadas. Así las cosas, los usuarios generadores de aguas residuales no domésticas que viertan a la red de alcantarillado no deben tramitar ni obtener permiso de vertimientos.”

No obstante:

“(…) Es necesario advertir que, los suscriptores y/o usuarios en cuyos predios o inmuebles se requiera de la prestación del servicio comercial, industrial, oficial y especial, por parte del prestador del servicio público domiciliario de alcantarillado, están obligados a cumplir la norma de vertimiento vigente; es decir, el usuario debe cumplir los parámetros y los valores límites máximos permisibles en los vertimientos puntuales a cuerpos de aguas superficiales y a los sistemas de alcantarillado público señalados en la Resolución 631 de 2015; razón por la cual, la empresa prestadora del servicio, está en la obligación de exigir respecto de los vertimientos que se hagan a la red de alcantarillado, el cumplimiento de la norma de vertimientos fijada.”

Que acto seguido, la Secretaría Distrital de Ambiente, emitió la Directiva No. 001 de 2019, por medio de la cual se fijaron *“Lineamientos sobre el permiso de vertimientos a alcantarillado y su vigencia en relación a la Ley 1955 de 2019 contentiva del plan de desarrollo 2014 a 2018”*; acogiendo la totalidad de las conclusiones establecidas en el Concepto Jurídico ya mencionado. (Radicado No. 2019IE128726 del 11 de junio de 2019.)

Que, así las cosas, y si bien se presentó un conflicto normativo entre la Resolución SDA 3957 de 2009 y el Plan Nacional de Desarrollo Ley 1955 de 2019, la jerarquía normativa supone la sujeción de cierto rango de normas frente a otras, de lo que se deduce entonces, que la resolución SDA debe sujetarse a lo dispuesto en la nueva ley orgánica de superior categoría.

En consecuencia, a partir del pasado 27 de mayo de 2019, resulto la derogatoria tácita de los artículos 5 y 9 de la Resolución SDA 3957 de 2009, dejando de ser exigible por parte de esta Secretaría, el registro y el permiso de vertimientos para los usuarios que están conectados a la red de alcantarillado público de la ciudad; no obstante, no pueden omitirse las infracciones previamente evidenciadas en razón a la normatividad vigente para la fecha de estas, teniendo temporalidades ya fijadas dado el cambio de exigencia normativo.

Dicho lo anterior, es menester establecer los alcances del factor de temporalidad, cuyo factor considera la duración de la infracción ambiental, desde su fecha inicial hasta la finalización de la misma, con el fin de identificar si ésta se presenta de manera instantánea o continua en el tiempo, para el caso particular, esta autoridad ambiental da cuenta de las infracciones ambientales (Generación de vertimientos de aguas residuales no domésticas como consecuencia del desarrollo de las actividades industriales, sin contar con el respectivo Permiso y Registro de Vertimientos) como consecuencia de la visita técnica de fecha 09 de mayo de 2012, es decir, previo a la entrada en vigencia de la Ley 1955 de 2019.

Ahora bien, el artículo 79 Constitucional establece el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano y en consecuencia, es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente. En este orden, la protección y preservación de la integridad del medio ambiente es un derecho constitucional colectivo, de modo que este prevalece sobre intereses individuales.

Que, en concordancia, la Corte Constitucional en Sentencia T-254 de 1.993 señala:

“Las normas ambientales, contenidas en diferentes estatutos, respetan la libertad de la actividad económica que desarrollan los particulares, pero le imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a su

*ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano. Dichos estatutos subordinaban el interés privado que representa la actividad económica al interés público o social que exige la preservación del ambiente, de tal suerte que **el particular debe realizar su respectiva actividad económica dentro de los precisos marcos que le señala la ley ambiental, los reglamentos y las autorizaciones que debe obtener de la entidad responsable del manejo del recurso o de su conservación.*** (Subrayado y negrilla fuera de texto).

El particular al realizar su actividad económica tiene que adecuar su conducta al marco normativo que la orienta, la controla y la verifica, con el fin de que no cause deterioro al ambiente, o lo reduzca a sus más mínimas consecuencias y dentro de los niveles permitidos por la autoridad ambiental.”

Que adicionalmente la Corte Constitucional en Sentencia, T-536 del 23 de septiembre de 1992, determinó:

“...Para esta Corte, entonces, no cabe duda de que el ambiente sano y ecológicamente equilibrado es un derecho constitucional fundamental, pues su violación atenta directamente contra la perpetuación de la especie humana y, en consecuencia, con el derecho más fundamental del hombre: la vida. El derecho a la salud y a la vida son derechos fundamentales porque son esenciales al hombre, la salud se encuentra ligada al medio ambiente que le rodea y que dependiendo de las condiciones que éste le ofrezca, le permitirá desarrollarse económica y socialmente a los pueblos, garantizándoles su supervivencia...”

Que de acuerdo a la interpretación que hace la Corte Constitucional, todas las personas son responsables del cuidado y conservación de los recursos naturales, tomando conciencia que no se debe agotar o menoscabar la base en que se sustentan, evitando el deterioro del medio ambiente, teniendo en cuenta que no solo es un derecho disfrutar del ambiente sano consagrado en la Constitución Nacional, sino que también es un deber de todos protegerlo y propender por la calidad de vida y bienestar social de las futuras generaciones para la satisfacción de sus propias necesidades, principio por el cual se da cumplimiento al concepto de desarrollo sostenible, consagrado en la Ley 99 de 1993.

Que así las cosas, la sentencia C-449 de 2015 de la Corte Constitucional señala de forma clara que quien desarrolle una actividad económica, debe someter la misma al cumplimiento estricto de la normatividad ambiental, **de forma previa a su ejecución y siempre respetando los límites o parámetros establecidos por dicha normatividad**, en protección al medio ambiente, la salud humana y los recursos naturales, lo que como se mencionó no fue desarrollado por la sociedad sancionada, pues generó vertimientos de aguas residuales no domésticas como consecuencia del desarrollo de las actividades industriales, sin contar previamente con el respectivo Permiso y Registro de Vertimientos, contrariando la normatividad ambiental vigente.

Por otro lado, frente al argumento del recurrente donde manifiesta que esta Autoridad Ambiental trasgredió los lineamientos básicos de los principios que rigen la actuación administrativa, al desconocer las actividades industriales de la sociedad investigada y por el contrario, se valoró como una curtiembre y de esta manera, violando el principio de confianza legítima, para lo cual es procedente indicar que el principio de la confianza legítima consiste en que el Estado no puede súbitamente alterar unas reglas de juego que regulaban sus relaciones con los particulares, sin

que se les otorgue a estos últimos un período de transición para que ajusten su comportamiento a una nueva situación jurídica.

Con relación al principio de la confianza legítima la Corte Constitucional¹ ha expresado:

“(…) En esencia, la confianza legítima consiste en que el ciudadano debe poder evolucionar en un medio jurídico estable y previsible, en cual pueda confiar. Para Müller, este vocablo significa, en términos muy generales, que ciertas expectativas, que son suscitadas por un sujeto de derecho en razón de un determinado comportamiento en relación con otro, o ante la comunidad jurídica en su conjunto, y que producen determinados efectos jurídicos; y si se trata de autoridades públicas, consiste en que la obligación para las mismas de preservar un comportamiento consecuente, no contradictorio frente a los particulares, surgido en un acto o acciones anteriores, incluso ilegales, salvo interés público imperioso contrario. Se trata, por tanto, que el particular debe ser protegido frente a cambios bruscos e inesperados efectuados por las autoridades públicas. En tal sentido, no se trata de amparar situaciones en las cuales el administrado sea titular de un derecho adquirido, ya que su posición jurídica es susceptible de ser modificada por la Administración, es decir, se trata de una mera expectativa en que una determinada situación de hecho o regulación jurídica no serán modificadas intempestivamente. De allí que el Estado se encuentre, en estos casos, ante la obligación de proporcionarle al afectado un plazo razonable, así como los medios, para adaptarse a la nueva situación. (…)”

Cabe aclarar que la actividad de fabricación de juguetes de carnaza es una actividad **conexa** al curtido y adobo de pieles; lo cual implica tal como lo expone el recurrente, el uso de subproductos de cuero y en ese orden, la norma ambiental en términos de exigencias y calidad de los vertimientos, las agrupa como actividades de fabricación de artículos de piel, curtido y adobo de pieles. Lo anterior, articulado con el principio de precaución y las disposiciones establecidas en las resoluciones 3957 de 2009 y 631 de 2015.

Dicho esto, no es cierto como lo expresa el recurrente que esta autoridad vulneró el principio de la confianza legítima pues sobre el caso objeto de estudio se ha aplicado las disposiciones legales pertinentes sin que se modifique intempestivamente la regulación jurídica.

Ahora, frente a la afirmación del recurrente en el cual indica que debe aplicarse el principio de favorabilidad, siendo este un postulado derivado de la garantía del debido proceso (art. 29 C.N.), a través del cual, cuando la ejecución de una conducta sancionable por el Estado **se perpetra en el curso de un tránsito entre dos o más normas que regulan de modo distinto la forma de sancionar esa conducta**, para la imposición del castigo deberá escogerse aquella norma que resulte más favorable para los intereses de las personas responsables, independientemente de que la norma más severa hubiese estado vigente al momento de la comisión de la conducta en cuestión.

¹ **Sentencia T-437/12-** (...) La jurisprudencia constitucional ha entendido el principio de buena fe “como una exigencia de honestidad, confianza, rectitud, decoro y credibilidad que otorga la palabra dada, a la cual deben someterse las diversas actuaciones de las autoridades públicas y de los particulares entre sí y ante éstas, la cual se presume, y constituye un soporte esencial del sistema jurídico; de igual manera, cada una de las normas que componen el ordenamiento jurídico debe ser interpretada a la luz del principio de la buena fe, de tal suerte que las disposiciones normativas que regulen el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes legales, siempre deben ser entendidas en el sentido más congruente con el comportamiento leal, fiel y honesto que se deben los sujetos intervinientes en la misma. En pocas palabras, la buena fe incorpora el valor ético de la confianza y significa que el hombre cree y confía que una declaración de voluntad surtirá, en un caso concreto, sus efectos usuales, es decir, los mismos que ordinaria y normalmente ha producido en casos análogos. De igual manera, la buena fe orienta el ejercicio de las facultades discrecionales de la administración pública y ayuda a colmar las lagunas del sistema jurídico.”

Dicho lo anterior, se tiene que no es posible dar aplicación pues no se cumplen con los presupuestos para la aplicación del mencionado principio, para lo cual cabe mencionar que la jurisprudencia del Consejo de Estado² ha demostrado que los presupuestos que dan pie a la aplicación del principio de favorabilidad en materia administrativa sancionatoria son los siguientes: (i) que exista un lapso del tiempo ocurrido entre el momento de comisión de la conducta reprochable y el instante en que se profiere la respectiva sanción por parte de la Administración, y además (ii) que en el entretanto hubiese existido un tránsito de leyes que regulaban la misma materia sobre la cual se fundamente la imposición de la sanción. En consecuencia, no resulta compatible la aplicación del mencionado principio, pues los hechos que dieron lugar al presente proceso sancionatorio se dan como consecuencia de las visitas técnicas de fecha 9 de mayo de 2012, 12 de abril de 2013, 15 de diciembre de 2014, 30 de octubre de 2015 y 25 de mayo de 2016, es decir, previas a la entrada en vigencia de la Ley 1955 de 2019.

Ahora bien, el recurrente indica que la SDA incurrió en yerros los cuales fueron evidenciados al momento de imponer la sanción, al considerar que no debió sancionarse por no contar con el registro y permiso de vertimientos, pues resultaría contradictorio con lo registrado en la conclusión del concepto técnico No. 5790 de 2012, el cual indica que la sociedad sancionada presentó solicitud de permiso y registro de vertimientos.

Verificado el argumento anteriormente expuesto se evidencia que, la investigada a través del radicado No. 2013ER042388 del 19 de abril de 2013, solicitó el Registro de los Vertimientos que generaba y como consecuencia de ello, la Subdirección del Recurso Hídrico y del Suelo, a través del radicado SDA No. 2013EE081797 del 09 de julio de 2013 concedió el consecutivo de Registro de Vertimientos No. 00753 del 09 de julio de 2013. En este orden, se tiene que la solicitud se adelantó de manera posterior a las visitas técnicas adelantadas por esta autoridad con fecha 09 de mayo de 2012 y 12 de abril de 2013, las cuales se encuentran soportadas con los Conceptos Técnicos No. 05790 del 11 de agosto de 2012 y 02833 del 24 de mayo de 2013, resultando entonces, adecuado el cálculo de temporalidad establecido en el Informe de Criterios No. 00164 del 29 de enero de 2021, pues como se estableció previamente, le corresponde a los administrados someterse al cumplimiento estricto de las normas ambientales, de **forma previa a la ejecución de la actividad industrial**.

En el mismo sentido, se tiene que a través del radicado No. 2013ER042377 del 18 de abril de 2013, la sociedad sancionada presentó el formulario único Nacional de solicitud de permiso de vertimientos junto con sus anexos a efectos de obtener el permiso de vertimientos para el predio ubicado en la Carrera 19 A No. 59 - 61 Sur de la localidad de Tunjuelito de esta ciudad, sin embargo, la información allegada se encontraba incompleta, razón por la cual, esta Entidad emitió el Requerimiento No. 2013EE063464 del 30 de mayo de 2013 (Recibido el día 04 de julio de 2013), concediendo el término de (20) días calendario para dar respuesta al mismo.

Que, la sociedad investigada a través del radicado No. 2013ER088536 del 18 de julio de 2013,

² Consejo de Estado: Sala de Consulta del Servicio Civil, providencia 1454 del 16 de octubre de 2002; Sección Primera sentencia del 5 de octubre de 2009 C.P. María Claudia Rojas Lasso, entre otras

aportó documentación tendiente a dar respuesta al requerimiento anteriormente mencionado, sin embargo, una vez evaluado el documento se evidenció que no concordaba la dirección del certificado de libertad y tradición, ni con el contrato de arrendamiento, razón por la cual, esta Autoridad Ambiental, emitió nuevo el Requerimiento No. 2015EE148487 del 11 de agosto de 2015 (Recibido el día 11 de septiembre de 2015) con el fin que corrigiera la información aportada.

Que, vencido el término otorgado sin que la sociedad diera respuesta al mencionado requerimiento, la Dirección de Control Ambiental a través de la Resolución No. 00955 del 18 de julio de 2016, resolvió declarar el desistimiento tácito de la solicitud del trámite administrativo ambiental de Permiso de Vertimiento, solicitado por la acá recurrente.

En consecuencia, es menester indicar que la mera radicación de la solicitud de permiso de vertimientos junto a ciertos soportes sólo demuestra que el usuario efectuó solicitud de permiso de vertimientos, lo cual no implica la obtención del mismo o que hayan cesado los vertimientos generados por su actividad, siendo entonces claro, que durante las visitas técnicas adelantadas los días 9 de mayo de 2012, 12 de abril de 2013, y 25 de mayo de 2016, la sociedad hoy sancionada no cumplía con el requisito de obtener el permiso de vertimientos.

Por su parte, el Decreto 1076 de 2015, estableció los criterios para la imposición de las sanciones del artículo 40 de la Ley 1333 de 2009, el cual en su artículo 2.2.10.1.1.3 establece:

“Artículo 2.2.10.1.1.3. Motivación del proceso de individualización de la sanción. Todo acto administrativo que imponga una sanción deberá tener como fundamento el informe técnico en el que se determinen claramente los motivos de tiempo, modo y lugar que darán lugar a la sanción, detallando los grados de afectación ambiental, las circunstancias agravantes y/o atenuantes y la capacidad socioeconómica del infractor, de forma que pueda determinarse la debida aplicación de los criterios a que se refiere el presente reglamento. Así mismo y en el evento en que la infracción haya generado daño ambiental, el informe técnico deberá indicar las características del daño causado por la infracción.”

Que con fundamento en lo dispuesto anteriormente el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial actual Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible emitió el Decreto 3678 de 4 de octubre de 2010, compilado en el Decreto 1076 del 26 de mayo de 2015, “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible” y en su artículo 2.2.10.1.1.1., dispuso:

“ARTÍCULO 2.2.10.1.1.1. Objeto y ámbito de aplicación. El presente decreto tiene por objeto señalar los criterios generales que deberán tener en cuenta las autoridades ambientales para la imposición de las sanciones consagradas en el artículo 40 de la Ley 1333 del 21 de julio de 2009.”

Que respecto a las multas, el artículo 2.2.10.1.2.1. del Decreto 1076 de 26 de mayo de 2015, establece:

“(…) Artículo 2.2.10.1.2.1.- Multas. Las multas se impondrán por parte de las autoridades ambientales cuando se cometan infracciones en materia ambiental, en los términos del artículo 5° de la Ley 1333 de 2009, y con base en los siguientes criterios:

B: Beneficio ilícito

α: Factor de temporalidad

i: Grado de afectación ambiental y/o evaluación del riesgo

A: Circunstancias agravantes y atenuantes

Ca: Costos asociados

Cs: Capacidad socioeconómica del infractor (...)

Que de conformidad con la metodología para la tasación de multas prevista en el artículo 4° de la Resolución MAVDT 2086 de 2010 el cual prevé:

*“(...) **Artículo 4.- Multas.** Para la tasación de las multas, las autoridades ambientales deberán tomar como referencia los criterios contenidos en el artículo 4° de la presente Resolución y la aplicación de la siguiente modelación matemática:*

$$Multa = B + [(\alpha * i) * (1 + A) + Ca] * Cs$$

(...)”

Que así las cosas, teniendo en cuenta el argumento expuesto por el recurrente frente a su inconformidad respecto a la MULTA impuesta a través del Informe de Criterios No. 00164 del 29 de enero de 2021, la Dirección de Control Ambiental, procedió a realizar la respectiva verificación en los siguientes términos:

Es importante mencionar que, para salvaguardar el principio de proporcionalidad, la metodología incluye precisamente la variable capacidad socioeconómica, que le da peso a la multa según el tamaño de la empresa infractora.

Ahora bien, se encuentra un error de transcripción en el Informe Técnico No. 00164 del 29 de enero del 2021, ya que la normatividad vigente para la clasificación del tamaño de empresa es el Decreto 957 del 5 de junio del 2019, el cual reglamentó el artículo 2° de la Ley 590 de 2000, y no la Ley 905 de 2004 como se indicó, sin embargo, la clasificación si fue realizada correctamente pues se realizó de acuerdo con los ingresos por actividad ordinaria tal y como lo indica el Artículo 2.2.1.13.2.1. del mencionado decreto.

*“**Artículo 2.2.1.13.2.1. Criterio para la clasificación del tamaño empresarial.** Para efectos de la clasificación del tamaño empresarial se tendrá como criterio exclusivo los ingresos por actividades ordinarias anuales de la respectiva empresa”.*

En consonancia con lo anterior profundizar en lo referente porque no se tuvo en cuenta la capacidad de la empresa al momento de la ocurrencia de los hechos, que de acuerdo a lo indicado en el recurso era considerada una pequeña empresa.

Con respecto a lo anterior, es necesario indicar que la Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normatividad, indica que la sanción pecuniaria debe tasarse teniendo en cuenta los salarios mínimos mensuales legales vigentes, si bien esta no especifica el año de la vigencia

al que hace mención, la Corte Constitucional en la Sentencia C-394 del 2019 que reafirma la sentencia C-280 del 2005, establece lo siguiente:

“Podría argumentarse en todo caso que, por su naturaleza anualmente variable, el salario mínimo mensual legal no permite establecer el monto exacto de la pena en momento previo a la comisión de la conducta sancionable. Tal pensamiento, no obstante, deja de lado que el monto de la pena no se determina en montos nominales sino en montos reales, para los cuales el legislador ha acudido a dicho factor como método de indexación. Este método de indexación ya ha sido avalado en su constitucionalidad por la Corte. Por ejemplo, en Sentencia C-070 de 1996 esta Corporación manifestó que “(e)l fenómeno de desactualización de las cuantías en pesos, adoptadas como parámetro para regular la agravación de las penas, ha venido siendo contrarrestado, y sus efectos distorsionadores corregidos por el Legislador mediante el establecimiento de cuantías fijadas en salarios mínimos, ajustando automáticamente el valor de los bienes en la economía. La demora en la actualización de las normas penales no puede tener como efecto la restricción de otros bienes jurídicos (...)” . Ese mismo año y en el mismo sentido, mediante Sentencia C-280 de 1996 la Corte indicó que “(l)a Corte considera que tampoco hay violación de la tipicidad de la sanción pues la multa hace referencia a un monto de salarios diarios devengados al momento de la sanción, lo cual es determinable con precisión, y la indexación es un proceso técnico exacto que se efectúa con base en la evolución de los índices oficiales del nivel de precios”.

Por lo anterior, el cálculo de la multa impuesta y calculada bajo el salario mínimo mensual legal vigente del momento en el que se impuso la sanción, pues es ajustado a derecho que el valor de la multa sea acorde al salario vigente para el momento de la sanción, ya que este cumple con el principio de igualdad, en la medida que lleva a indexar el valor a la fecha actual, como un valor de corrección a la pérdida adquisitiva del dinero en el tiempo

En consecuencia, no se encuentran razones para realizar un recalcu de la multa modificando la clasificación de empresa, pues el ejercicio fue realizado acuerde a lo establecido por la Metodología para el Cálculo de Multas por Infracción a la Normatividad Ambiental y a la normatividad vigente para el momento de la imposición de la sanción.

Por otro lado, considera el recurrente que *“(...) de forma errónea la SDA al momento de calificar el criterio de intensidad (IN) en el tercer cargo, la tabla establecida por el MAVDT especifica claramente el porcentaje que presuntamente se excedió del límite máximo permisible, mientras en el Concepto Técnico 00164 de 2021, el ejercicio técnico de la Dirección de Control Ambiental de la SDA fue sumarlo, razón por la cual calificó todo en valor en 12, siendo que el deber ser y sentido de dicha valoración corresponde a que esos porcentajes deben ser calificados por cada parámetro y el resultado será establecido a través de un promedio de todas, lo cual en la práctica y para este caso en particular daría como calificación una variable de 4.33. (...) De los expuesto es claro que la Secretaría Distrital de Ambiente, con el planteado en su concepto de criterios estaría generando una aplicación inadecuada a los parámetros establecidos en la normatividad ambiental para tal fin y con ello generando, reiteramos, una carga administrativa injustificada sobre la sociedad. (...)”*

Con respecto a la importancia de afectación, no es correcto lo argumentado por el recurrente, en cuanto a que *“El deber ser y sentido de dicha valoración corresponde a que esos porcentajes deben ser calificados por cada parámetro y el resultado será establecido a través de un promedio de todas”,* pues el cargo obedece a exceder los límites máximos permisibles establecidos en la norma para una

serie de parámetros, por lo que la incidencia del incumplimiento sobre el bien de protección, se toma sobre la mayor desviación presentada, pues está sola descarga representa en si una posible afectación del recurso hídrico en un grado mayor al 100% de lo permitido por la norma. Adicionalmente la Metodología es clara en establecer que *“se deben determinar las afectaciones relevantes para su estimación”*

Siendo así, es claro que, para el parámetro compuestos fenólicos, se encontró una concentración muy superior al 100% de lo permitido, lo que corresponde a una ponderación de 12 para la valoración de este cargo.

Finalmente, considera el recurrente que esta autoridad ambiental *“(…) cometió un yerro en la calificación del criterio toda vez que como se expuso la probabilidad de ocurrencia, no pudo fijarse un criterio de muy alta, pues por orden misma de la Autoridad Ambiental en cuanto a la suspensión de actividades relacionadas con el presunto vertimiento, la ocurrencia de la infracción varía hacia minimizar los factores de riesgo generados con la conducta.(…)”*, para lo cual, se puede establecer que en cuanto al cargo tercero, la probabilidad de ocurrencia fue asignada teniendo en cuenta los altos porcentajes desviación que presentaron los vertimientos con respecto a la norma, así como la actividad industrial del establecimiento, en cuanto a la temporalidad para este cargo se consideró conducta instantánea, tomando como referencia la caracterización de vertimientos del año 2012, la medida preventiva fue impuesta en el año 2017 mediante Resolución 00318, muy posterior a la fecha de los hechos. Adicionalmente dentro del expediente sancionatorio reposa caracterización del año 2015 en donde nuevamente se incumplen los límites permisibles. Por lo anterior no es procedente el recalcular de esta variable.

En este orden, se evidencia que la Secretaría Distrital de Ambiente dentro de la actuación procesal ha actuado al amparo de lo señalado en el artículo 29 Superior, así como, a los postulados legales establecidos en la Ley 1333 de 2009, garantizando y respetando el debido proceso y derecho de defensa que le asiste a la hoy recurrente.

V. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En relación con la competencia de esta Entidad, es preciso señalar que mediante el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, modificado parcialmente por el Acuerdo Distrital 546 de 2013, se modificó la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades del Distrito, dentro de las cuales se transformó el Departamento Técnico Administrativo de Medio Ambiente DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente.

A través del Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, se estableció la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, asignando las funciones de sus dependencias 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.

El artículo 5 del Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, en su literal d) asigna a esta Secretaría la función de ejercer la autoridad ambiental en el Distrito Capital, en cumplimiento de las funciones asignadas por el ordenamiento jurídico vigente, a las autoridades competentes en la materia.

En virtud del numeral 1° del artículo 2° de la Resolución 01865 del 06 de julio de 2021 modificada por la Resolución No. 046 del 13 de enero de 2022 de la Secretaría Distrital de Ambiente, se delegó a la Dirección de Control Ambiental, entre otras, la función de expedir los actos administrativos de trámite y definitivos relacionados con los procesos sancionatorios de competencia de la Secretaría Distrital de Ambiente.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. – NO REPONER y en consecuencia, CONFIRMAR la Resolución No. 01435 del 01 de junio de 2021 “POR LA CUAL SE RESUELVE UN PROCESO SANCIONATORIO Y SE TOMAN OTRAS DECISIONES”, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a la sociedad **RAWHIDE PRODUCTS S.A.S.**, con NIT. 900493962 – 1, a través de su representante legal o quien haga sus veces, en la Carrera 19 A No. 59 A – 61 / 65 / 45 / 53 Sur de esta ciudad, de conformidad a lo establecido en los artículos 44 y 45 del Decreto 01 de 1984 Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO. - Comunicar la presente resolución a la Subdirección Financiera de la Dirección de Gestión Corporativa de esta Secretaría para lo de su competencia.

ARTÍCULO CUARTO. - Comunicar la presente Resolución a la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 3 conforme lo dispone el artículo 56 de la ley 1333 de 2009; para su conocimiento y fines pertinentes.

ARTICULO QUINTO. - Publicar la presente Resolución en el boletín que para el efecto disponga la entidad. Lo anterior en cumplimiento del artículo 71 de la ley 99 de 1991.

ARTÍCULO SEXTO. - Ordenar una vez ejecutoriada la presente decisión, el archivo definitivo de las diligencias administrativas que reposan en el expediente SDA-08-2015-7538, perteneciente a la sociedad **RAWHIDE PRODUCTS S.A.S.**, con NIT. 900493962 – 1, por las razones expuestas en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SÉPTIMO. - Contra la presente Resolución No procede recurso alguno y con ella se entiende agotada la vía gubernativa, de conformidad con el artículo 63 del Decreto 01 de 1984 Código Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 12 días del mes de diciembre del año 2022



**RODRIGO ALBERTO MANRIQUE FORERO
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL**

Elaboró:

KAREN MILENA MAYORCA HERNANDEZ	CPS:	CONTRATO SDA-CPS- 20220472 DE 2022	FECHA EJECUCION:	17/11/2022
KAREN MILENA MAYORCA HERNANDEZ	CPS:	CONTRATO SDA-CPS- 20220472 DE 2022	FECHA EJECUCION:	10/10/2022

Revisó:

MARIA XIMENA DIAZ ORDÓÑEZ	CPS:	CONTRATO 20220699 DE 2022	FECHA EJECUCION:	17/11/2022
---------------------------	------	------------------------------	------------------	------------

Aprobó:

Firmó:

RODRIGO ALBERTO MANRIQUE FORERO	CPS:	FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	12/12/2022
---------------------------------	------	-------------	------------------	------------