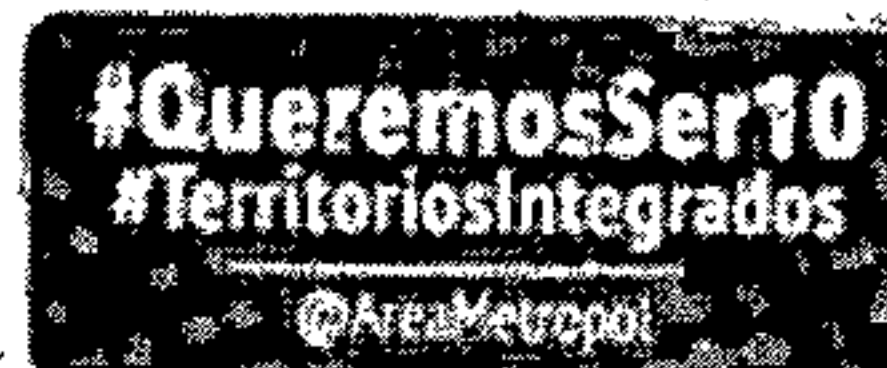




RESOLUCIÓN METROPOLITANA N° S.A.

25 MAY 2016

000890

"Por medio de la cual se legaliza una medida preventiva"

CM5-19-4978

LA SUBDIRECTORA AMBIENTAL DEL ÁREA METROPOLITANA DEL VALLE DE ABURRÁ

En uso de las facultades establecidas en las Leyes 99 de 1993, 1333 de 2009, 1437 de 2011 y 1625 de 2013, la Resolución Metropolitana N° D 0559 de 2016 y las demás normas complementarias y,

CONSIDERANDO

1. Que mediante Resolución Metropolitana No. S.A. 0288 del 6 de febrero de 2013, notificada el 10 del mismo mes y año, se inició procedimiento sancionatorio ambiental en contra de la empresa FUNDICIONES ESPITIA Y CIA LTDA., a efectos de verificar los hechos u omisiones constitutivos de infracción a la normativa ambiental en materia de emisiones atmosféricas.
2. Que mediante Auto N° 0511 del 27 de febrero de 2013, notificado personalmente el día 12 de marzo del mismo año, se inició trámite de permiso de emisiones atmosféricas para operar un horno cubilote para la fundición de hierro gris, con una capacidad nominal de 3.000 kg/día, que funciona con carbón como combustible.
3. Que el Informe Técnico 10601-02714 del día 20 de junio de 2013, se recomendó que desde el área jurídica se determinara la negación del permiso de emisiones solicitado para el horno cubilote; además de que se dispusiera evaluar la suspensión de dicha fuente fija de emisiones, toda vez que está operando sin el respectivo permiso, y sin demostrar cumplimiento para el contaminante Material Particulado (MP); el cual estaba en ese momento en una emisión del 200% por encima de la norma nacional, según el monitoreo realizado en el mes de septiembre de 2012.
4. Que en el Informe Técnico 10601-4511 del 16 de octubre de 2013 se recomendó nuevamente decidir si se niega el permiso de emisiones para el citado horno cubilote y evaluar la suspensión de dicha fuente fija, , toda vez que está operando sin el respectivo permiso, y sin demostrar cumplimiento para el contaminante Material Particulado (MP); el cual estaba en ese momento en una emisión del 872% por encima de la norma nacional, según el monitoreo realizado en el mes de abril de 2013.
5. Que por medio de la comunicación oficial recibida con radicado N° 023340 del 18 de octubre de 2013, el usuario allegó los planos de la construcción de un sistema para la captación de finos para el horno cubilote que funciona en sus instalaciones.



000890



Página 2 de 13

6. Que a través de comunicación oficial despachada con radicado N° 016461 del 2 de octubre de 2014, se requiere a la sociedad FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. para que presente el informe previo de evaluación de emisiones para su fuente fija, conforme a lo establecido en el numeral 2.1 del Protocolo para el Control y Vigilancia de la Contaminación Atmosférica generada por Fuentes Fijas (adoptado a través de la Resolución 760 del 20 de abril de 2010, modificada por la Resolución 2153 del 2 de noviembre del mismo año, ambos del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible); y para que posteriormente realizara la respectiva evaluación de emisiones para dicha fuente en un término de treinta (30) días calendario, contados a partir de la fecha de medición, conforme a lo establecido en el numeral 2.2 del citado Protocolo.
7. Que mediante comunicación oficial recibida con radicado N° 009207 del 29 de abril de 2016 la sociedad FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. (antes FUNDICIONES ESPITIA Y CIA LTDA.) remitió a esta Entidad la fecha de programación de medición de emisiones atmosféricas para el día 16 de junio de la presente anualidad, a cargo de la empresa GEMA CONSULTORES.
8. Que Conforme a los antecedentes acabados de transcribir, se observa que la empresa FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. superaba el parámetro del contaminante Material Particulado (MP) en un 200% para septiembre de 2012 y peor aún, superaba la emisión del mismo parámetro en un 872% para abril de 2013.
9. Que adicionalmente, si bien la empresa FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. solicitó permiso de emisiones atmosféricas (trámite que se inició mediante Auto N° 0511 del 27 de febrero de 2013), esta Entidad mediante comunicación oficial despachada 16461 del 2 de octubre de 2014, requirió al usuario para que en un término perentorio de treinta (30) días calendario a partir del recibo de dicha comunicación presentara el informe previo de evaluación de emisiones proveniente del horno cubilote y para que treinta (30) días calendario después, realizara la respectiva medición, debiendo allegar los resultados correspondientes a la Entidad, requerimiento que la empresa FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. y de conformidad con el considerando que a continuación se enuncia, nunca cumplió; y aun así continuó sus operaciones (con emisiones atmosféricas); sin el respectivo permiso ambiental; lo que en su momento motivó el inicio del procedimiento sancionatorio ya descrito; y es sustento igualmente de la imposición de la Medida Preventiva en flagrancia, que a continuación se describe.
10. Que el AMVA, actuando como Autoridad Ambiental, el día 20 de mayo de 2016 realizó visita de control y seguimiento a la empresa FUNDICIONES ESPITIA S.A.S., con NIT 890.915.261-2, ubicada en la calle 75 No. 64B-44, barrio Caribe del municipio de Medellín, con el fin de verificar que el horno cubilote con capacidad nominal de 3.000 kg/día no estuviera en funcionamiento o de estarlo que se exhibiera el respectivo permiso de emisiones atmosféricas.
 - 10.1. En la citada visita se constató que el horno tipo cubilote que funciona con carbón como combustible y que se destina a la fundición de hierro gris estaba en operación, al analizarse técnicamente los antecedentes y lo visto ocularmente, se tiene que su capacidad actual es de más de 2 ton/día, para lo cual la normatividad vigente en





000890



Página 3 de 13

Colombia determina que requiere de permiso ambiental; y al requerírsele el permiso de emisiones atmosféricas otorgado por la autoridad ambiental competente no se exhibió dicho documento, por lo anterior se decidió imponer medida preventiva de suspensión de la actividad de fundición de hierro gris.

10.2. De la actuación mencionada se dejó constancia en un acta que se transcribe a continuación:

Persona que atiende: Hugo Espitia, CC 70.752.125.

Motivos que justifican la medida: "Fundición de hierro gris en más de 2 ton/día sin tener permiso de emisiones".

Descripción del proceso, obra o actividad sobre el que recae la suspensión y en qué consiste esta:
"La empresa la actividad de fundición de hierro gris a través de un horno cubilote que opera con carbón, con una capacidad nominal de 1.2 ton/hora, sin tener el respectivo permiso de emisiones.

Se impone medida preventiva de suspensión de la actividad de fundición de hierro gris hasta tanto no se obtenga el permiso de emisiones.

La fundición de hierro gris terminaría a las 5:00 p.m. del día de hoy (20/05/2016), por lo que a partir de esa hora no se puede fundir".

Funcionario responsable: Camilo Andrés Correa Ramírez, CC 71.375.371, Laura Cristina Orozco Ramírez, CC 43.180.663 funcionarios Área Metropolitana del Valle de Aburrá.

Observaciones: "El señor Hugo Espitia manifiesta que iría al Área Metropolitana para exponer el caso".

11. Que la Ley 1333 de 2009 "Por la cual se establece el procedimiento sancionatorio ambiental y se dictan otras disposiciones" consagra que la titularidad sancionatoria en materia ambiental corresponde al Estado la cual ejerce a través del Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, las Corporaciones Autónomas Regionales, las de Desarrollo Sostenible, las Unidades Ambientales de los grandes centros urbanos a que se refiere el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, los establecimientos públicos ambientales a que se refiere el artículo 13 de la Ley 768 de 2002 y la Unidad Administrativa Especial del Sistema de Parques Nacionales Naturales (artículo 1º) y que en virtud de esta facultada las citadas autoridades están habilitadas para imponer y ejecutar las **medidas preventivas** y sancionatorias consagradas en la citada Ley (artículo 2º); las medidas preventivas tienen como finalidad o función **prevenir, impedir o evitar** la continuación de la ocurrencia de un hecho, **la realización de una actividad o la existencia de una situación que atente contra el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana** (artículo 4º).

11.1. Las medidas preventivas que consagra la citada Ley son: *i)* la amonestación escrita, *ii)* el decomiso preventivo de productos, elementos, medios o implementos utilizados para cometer la infracción, *iii)* la aprehensión preventiva de especímenes, productos y subproductos de fauna y flora silvestres, *iv)* la suspensión de obra o actividad cuando pueda derivarse daño o peligro para el medio ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana o cuando el proyecto, obra o actividad se haya iniciado sin permiso, concesión, autorización o licencia ambiental o ejecutado incumpliendo los términos de los mismos, las cuales se podrán imponer al presunto



000890



infractor de las normas ambientales, mediante acto administrativo motivado y de acuerdo con la **gravedad de la infracción** (artículo 36), éstas son de **ejecución inmediata**, tienen carácter **preventivo y transitorio**, **surten efectos inmediatos**, contra ellas no procede recurso alguno, se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar (artículo 32), los costos en que incurra la autoridad ambiental con ocasión de dichas medidas correrán por cuenta del infractor (artículo 34) y para levantarlas la autoridad debe comprobar que han desaparecido las causas que las originaron (artículo 35).

11.2. Respecto al procedimiento para la imposición de las medidas preventivas en materia ambiental debe resaltarse que existen dos: *i)* el procedimiento para su imposición en caso de flagrancia (artículo 15) y *ii)* la imposición mediante acto administrativo motivado (artículo 36).

11.2.1. El artículo 15 en citada consagra que ***“en los eventos de flagrancia que requieran la imposición de una medida preventiva en el lugar y ocurrencia de los hechos, se procederá a levantar un acta en la cual constarán los motivos que la justifican; la autoridad que la impone; lugar, fecha y hora de su fijación; funcionario competente, persona, proyecto, obra o actividad a la cual se impone la medida preventiva. El acta será suscrita por el presunto infractor o, si se rehusare a hacerlo, se hará firmar por un testigo. En el caso de que no sea factible la firma del acta por parte del presunto infractor o de un testigo, bastará con la sola suscripción por parte del funcionario encargado del asunto. De lo anterior deberá dejar la constancia respectiva. El acta deberá ser legalizada a través de un acto administrativo en donde se establecerán condiciones de las medidas preventivas impuestas, en un término no mayor a tres días (...) (artículo 16).***

11.3. Comoquiera que la medida preventiva que por medio del presente acto administrativo se legaliza se impuso en virtud del procedimiento consagrado en el artículo 15 en cita, es necesario examinar si se cumplen las condiciones allí establecidas. Los requisitos que consagra la norma son los siguientes: *i)* que se presente un caso de flagrancia que requiera la imposición de una medida preventiva, *ii)* cumplido lo anterior, que se levante un acta en la que consten las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se impone la medida, *iii)* que mediante acto administrativo se legalice la medida en un término no mayor a tres días en el que se establezcan las condiciones de la misma.

i) Flagrancia y necesidad de imposición de la medida

12. La Ley 1333 de 2009 no definió lo que debe entenderse por flagrancia, por lo que debe acudir a otras normas que regulen casos similares y a la Jurisprudencia. El artículo 301 de la Ley 906 de 2004, ***“Por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal”***, reformado por el artículo 57 de la Ley 1453 de 2011 ***“por medio de la cual se reforma el Código Penal, el Código de Procedimiento Penal, el Código de Infancia y Adolescencia, las reglas sobre extinción de dominio y se dictan otras disposiciones en materia de seguridad”*** establece que se entiende que hay flagrancia cuando:

1. La persona es sorprendida y aprehendida **durante** la comisión del delito.





000890



2. La persona es sorprendida o individualizada durante la comisión del delito y aprehendida inmediatamente después por persecución o cuando fuere señalado por la víctima u otra persona como autor o cómplice del delito inmediatamente después de su perpetración.

3. La persona es sorprendida y capturada con objetos, instrumentos o huellas, de los cuales aparezca fundadamente que acaba de cometer un delito o de haber participado en él.

4. La persona es sorprendida o individualizada en la comisión de un delito en un sitio abierto al público a través de la grabación de un dispositivo de video y aprehendida inmediatamente después.

(...)

5. La persona se encuentre en un vehículo utilizado momentos antes para huir del lugar de la comisión de un delito, salvo que aparezca fundadamente que el sujeto no tenga conocimiento de la conducta punible.

12.1. La Jurisprudencia¹ ha determinado los requisitos para que se presente la flagrancia así:

La Jurisprudencia colombiana ha determinado los requisitos que deben presentarse para establecer si se trata de un caso de flagrancia. Así, la Corte Suprema de Justicia -Sala de Casación Penal-, mediante Auto de diciembre 1º de 1987, consideró que la flagrancia debe entenderse como una "evidencia procesal", en cuanto a los partícipes, derivada de la oportunidad que han tenido una o varias personas de presenciar la realización del hecho o de apreciar al delincuente con objetos, instrumentos o huellas que indiquen fundadamente su participación en el hecho punible. Ha dicho la Sala:

"Dos son entonces los requisitos fundamentales que concurren a la formación conceptual de la flagrancia, en primer término la **actualidad**, esto es la presencia de las personas en el momento de la realización del hecho o momentos después, percatándose de él y en segundo término la **identificación o por lo menos individualización del autor del hecho**"

12.2. De acuerdo a lo anterior, para que se presente flagrancia se requiere la actualidad, es decir que la persona sea sorprendida cometiendo el hecho contravencional o delictual y que se individualice al autor del ilícito.

12.3. Ahora bien, el artículo 15 en cita exige además de la flagrancia que se verifique la necesidad de la imposición de una medida preventiva ambiental; pues no en todos los casos de flagrancia se debe acudir a imponer una medida o incluso no aplican las mismas medidas, ello depende de la necesidad y la gravedad de la infracción. Puede decirse sin ambages que cuando se constate la necesidad -elemento del juicio de proporcionalidad- de imponer una medida luego la autoridad debe examinar la gravedad de la infracción. En caso de conductas leves o menos graves la medida a imponer será de amonestación (artículo 37), y para las conductas graves la medida a imponer será el decomiso preventivo (artículo 38) o la suspensión de proyecto, obra o actividad (artículo 39)².

12.3.1. Para el caso específico de la medida de suspensión de proyecto, obra o actividad el artículo 39 en cita establece que ésta aplica cuando: *i)* de su realización -del proyecto, obra o actividad- pueda derivarse daño o peligro a los recursos naturales, al medio ambiente, al paisaje o la salud humana, *ii)* cuando se haya iniciado sin contar con la licencia ambiental, permiso, concesión o autorización o *iii)* cuando se incumplan los términos, condiciones y obligaciones establecidas en las mismas.

¹ Corte Constitucional, Sentencia C-024 de 1994.

² La medida de aprehensión está destinada para las conductas que involucren elementos de la flora y la fauna.



12.3.2. Sin embargo, no basta con verificar que se presenta alguno de los tres presupuestos citados en el numeral anterior, sino que es necesario realizar un **juicio de proporcionalidad y racionalidad** de la medida preventiva, tal como lo estableció la Corte Constitucional en la sentencia C-703 de 2010³ e incluso resaltado por la Doctrina especializada⁴. Sobre el concepto de **proporcionalidad** la Corte Constitucional (Sentencia C-022 de 1996) estableció que éste comprende tres conceptos parciales: *i)* la **adecuación** de los medios escogidos para la consecución del fin perseguido; *ii)* la **necesidad** de la utilización de estos medios para el logro del fin, y *iii)* la **proporcionalidad** en sentido estricto entre medios y fin. La propia Corte dispuso que el método de aplicación del principio de proporcionalidad es la ponderación (Sentencia C-822 de 2005).

ii) Acta en la que consten las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que se impone la medida

13. Exige la norma que una vez se determine la **flagrancia** y la **necesidad** de imponer alguna medida preventiva se debe levantar un acta que contenga: *i)* los motivos que la justifican; *ii)* la autoridad que la impone; *iii)* lugar, fecha y hora de su fijación; *iv)* funcionario competente, *v)* persona, proyecto, obra o actividad a la cual se impone la medida preventiva, y *vi)* que el acta sea suscrita por el presunto infractor o, si se rehusare a hacerlo, se hará firmar por un testigo, o sólo con la suscripción del funcionario encargado del asunto, en este último caso dejando constancia de la imposibilidad de hacerla firmar por el presunto infractor o por un testigo.

iii) Acto administrativo se legalice la medida

14. Finalmente la norma exige que la medida preventiva en flagrancia sea sometida a un análisis de legalidad -y constitucionalidad- para determinar si se ha de mantener la misma o por el contrario se debe levantar por no cumplir con los requisitos constitucionales y legales mínimos que justifiquen su permanencia. Esto se debe realizar en un término no mayor a los tres días.
15. En el caso concreto a la sociedad FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. el Área Metropolitana del Valle de Aburrá le impuso medida preventiva en flagrancia, tal como se explicó en el considerando 6º precedente, por lo que hace indispensable realizar el análisis de la Constitucionalidad y la legalidad de la medida.

15.1. La citada sociedad en la instalación de la calle 75 No. 64 B - 44, barrio Caribe del municipio de Medellín desarrolla un proceso industrial de FUNDICIÓN DE HIERRO GRIS a través de un horno tipo cubilote que funciona con carbón como combustible con capacidad superior a dos (2) toneladas/día, actividad para la cual requiere obtener

³ Expuso la Corte: "(...) Las consecuencias gravosas y restrictivas de las medidas preventivas que, como se apuntó, en la práctica conducen a la suspensión del régimen jurídico aplicable en condiciones normales, hacen indispensable que a la valoración fundada que antecede a su adopción se le agreguen algunos límites que, en términos generales, al menos procuren dotar a la medida adoptada de dimensiones adecuadas que eviten la exageración, el desbordamiento o la arbitrariedad. (...)"

⁴ PÁEZ PÁEZ, Iván Andrés & RODRÍGUEZ, Gloria Amparo. Las medidas preventivas ambientales, una aproximación desde el derecho administrativo. Revista Opinión Jurídica de la Universidad de Medellín. (Opin. jurid. vol.12 no.23 Medellín Jan./June 2013).



000890



Página 7 de 13

permiso previo de emisiones atmosféricas, tal como se desprende del literal b), artículo 73 del Decreto 948 de 1995 (compilado por el artículo 2.2.5.1.7.2., Decreto 1076 de 2015), en concordancia con el numeral 2.19 de la Resolución 619 de 1997 expedida por el hoy Ministerio de Ambiente y Desarrollo Sostenible, y que el día 20 de mayo de 2016 fue identificado que estaba en operación sin contar con la autorización administrativa, de tal manera que se cumple con la flagrancia dado que en el momento de adoptar la decisión de suspender la fuente de emisión ésta estaba funcionando (actualidad) y se pudo individualizar al responsable de la misma.

Las normas citadas consagran que se requiere permiso previo de emisiones atmosféricas en los siguientes casos:

Artículo 73º.- Casos que Requiera Permiso de Emisión Atmosférica. Requerirá permiso previo de emisión atmosférica la realización de alguna de las siguientes actividades, obras o servicios, públicos o privados:

(...)

b) Descargas de humos, gases, vapores, polvos o partículas por ductos o chimeneas de establecimientos industriales, comerciales o de servicio;

Numeral 2.16 de la Resolución 619 de 1997:

Artículo 1: Industrias, obras, actividades o servicios que requieren permiso de emisión atmosférica. De conformidad con lo dispuesto en el [parágrafo 1 del artículo 73 del Decreto 948 de 1995], las siguientes industrias, obras, actividades o servicios requerirán permiso previo de emisión atmosférica, para aquellas sustancias o partículas que tengan definidos parámetros permisibles de emisión, en atención a las descargas de humos, gases, vapores, polvos o partículas, provenientes del proceso de producción, de la actividad misma, de la incineración de residuos, o de la operación de hornos o calderas, de conformidad con los factores y criterios que a continuación se indican:

(...)

2.16. INDUSTRIA DE FUNDICION DE HIERRO-GRIS con hornos de fundición de más de 2 Ton/día.

15.2. Una vez revisado el expediente CM 4978 que corresponde a la sociedad responsable de la actividad no se observa permiso de emisiones atmosféricas.

15.3. El tiempo que se toma para solicitar el permiso de emisiones, que implicará siempre la no operación o desarrollo de la actividad que genera la contaminación atmosférica, lo determina el propio interesado, pero iniciar operaciones sin la respectiva autorización ambiental trae unas consecuencias jurídicas que deben ser asumidas por quien así actúa.

15.4. Que el Informe Técnico 10601-02714 de junio de 2013 recomienda decidir si se niega el permiso de emisiones para el horno cubilote y evaluar la suspensión de dicha fuente, toda vez que está operando sin el respectivo y sin demostrar cumplimiento para el



000890



contaminante MP, el cual está en un 200% por encima, según el monitoreo realizado en el mes de septiembre de 2012.

15.5. Así las cosas, se cumple con la condición establecida en el artículo 39 de la Ley 1333 de 2009 para imponer la medida preventiva de suspensión de la actividad, dado que la misma inició sin contar con el permiso requerido para ello.

16. Que adicional a la anterior, es necesario revisar la proporcionalidad de la medida preventiva impuesta el 20 de mayo de 2016 y que por medio de este acto se legaliza.

16.1. Como se dijo, el principio de proporcionalidad comprende tres conceptos: *i)* la **adecuación o idoneidad** de la medida, *ii)* la **necesidad** y *iii)* la **proporcionalidad** en sentido estricto⁵. Los sub-principios de idoneidad y de necesidad expresan el mandato de optimización relativo a las **posibilidades fácticas**, mientras que el sub-principio de proporcionalidad en sentido estricto se refiere a las **posibilidades jurídicas** para el cual aplica la ponderación.

16.1.1. El desarrollo de la actividad de fundición de hierro gris en cantidad superior a las 2 toneladas/día que se desarrolla a través de un horno tipo cubilote sin haber obtenido el permiso de emisiones atmosféricas correspondiente, atenta contra el medio ambiente y la salud humana, por lo tanto el fin perseguido con la suspensión de la actividad es legítimo en los términos del artículo 79 de la Constitución Política y el artículo 4º de la ley 1333 de 2009, con lo cual se cumple con el **requisito de la idoneidad**.

16.1.2. Considera esta autoridad que la única forma o medio para controlar o evitar que se siga desarrollando la actividad de fundición de hierro gris que genera emisiones atmosféricas que atentan contra el medio ambiente y la salud humana es la orden de suspensión, sin que ello represente una afectación injustificada para los derechos de la sociedad FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. En efecto, en el momento no existe otro mecanismo legal efectivo para evitar que la actividad continúe su desarrollo sin el permiso de emisiones y sin el cumplimiento de las más elementales obligaciones como responsable de una fuente de emisión.

Así las cosas, considera este ente de control ambiental que se cumple también con el presupuesto de la necesidad de la medida.

16.1.3. El tercer sub-principio que debe analizar el despacho es la proporcionalidad en sentido estricto para lo cual debe acudir a la ponderación de los derechos que se pretenden proteger con la medida con los derechos de manera parcial y temporal se le limitan a la empresa, es decir, aquellos derechos que de no aplicar la medida pudiera

⁵ La Corte Constitucional Colombiana, sentencia C-670 de 2004, aclaró: (...) Bien es sabido que el principio de proporcionalidad, en sentido amplio, está conformado por tres sub-principios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto. El primero se refiere a que la medida conduzca o favorezca la obtención de un fin legítimo perseguido por el Estado; el segundo alude a que la medida no se justifica si la finalidad puede ser alcanzada por otro medio igualmente eficaz, y que a su vez no restrinja el derecho fundamental afectado o lo restrinja con una intensidad menor; en tanto que el último exige llevar a cabo una ponderación de bienes entre la gravedad o la intensidad de la intervención en el derecho fundamental, por una parte, y por otra, el peso de las razones que lo justifican.





000890



ejercer a plenitud. El derecho limitado a la sociedad objeto de la medida es el de *libre empresa* también garantizado por la Constitución Política de 1.991.

Realizado en análisis de la ponderación en el caso concreto el derecho a la libre empresa si bien no es parcial, es temporal, lo cual se justifica para garantizar un fin legítimo y es el disfrute de un medio ambiente sano y la salud humana que se encuentran amenazados por el redesarrollo de la actividad de fundición de hierro gris sin contar con el permiso de emisiones atmosféricas y además sin cumplir con las mínimas obligaciones como responsable de la fuente fija. La limitación al derecho en este caso es total dado que el objeto social principal de la sociedad FUNDICIONES ESPITIA S.A.S., de acuerdo al certificado de existencia y representación legal de fecha abril 16 de 2013, es la fundición de toda clase de metales. El objeto social principal de la sociedad es:

El objeto principal de la sociedad consiste en la fundición de toda clase de metales, como hierro, bronce, aluminio, en repuestos, así como la compra, venta y distribución de los mismos. Para lograr el adecuado cumplimiento de su objeto social, la sociedad podrá celebrar actos operaciones y contratos sobre mutuo o préstamo con entidades bancarias, corporaciones financieras, empresas comerciales o industriales y en general con cualquier persona natural o jurídica, así como contratos de cuenta corriente y dar en garantía sus bienes muebles o inmuebles cuando ello fuere necesario para asegurar el cumplimiento de las obligaciones sociales; obtener concesiones, patentes, permisos, marcas y nombre registrados, relativos a su actividad característica; adquirir los bienes muebles o inmuebles que requiera para el cumplimiento de sus fines y de sus socios, intervenir en la constitución de sociedades que persigan fines iguales o semejantes a los que ella se propone y, en general, hacer todo aquellos que sea necesario para el desarrollo de su objeto social y que se relacione directamente con él.

No obstante, la limitación al derecho es **temporal** toda vez que se mantendrá hasta tanto el responsable del proceso que requiere el permiso ambiental lo obtenga.

Por su parte los derechos protegidos con la medida son el medio ambiente sano y la salud humana, los cuales en el caso concreto deben ser garantizados en mayor medida por ser derechos colectivos –derechos de un conglomerado de personas, y de la sociedad en sí misma-, frente a un derecho limitado parcial y temporalmente únicamente a una persona jurídica.

En síntesis, la ponderación en el caso concreto indica que se debe dar mayor protección al derecho al medio ambiente y la salud humana dado que el derecho enfrentado (libre empresa) no está siendo desconocido, sino que en forma parcial y de manera temporal se impone la medida quedando en manos del propio industrial dar cumplimiento a la normatividad ambiental en Colombia, para que se le levante la medida preventiva; además que en este caso el derecho a la libre empresa interesa únicamente a la sociedad FUNDICIONES ESPITIA S.A.S.

17. Que se constata efectivamente que la sociedad FUNDICIONES ESPITIA S.A.S. el día 20 de mayo de 2016 fue sorprendida realizando la actividad de fundición de hierro gris sin contar con permiso de emisiones atmosféricas y sin demostrar el cumplimiento de las mínimas obligaciones como generador de contaminantes a la atmosfera (flagrancia), por lo que fue necesario imponer la medida preventiva –necesidad o proporcionalidad analizada en párrafos precedentes-, de lo cual se levantó acta que cumple con los requisitos exigidos

en el artículo 15 de la Ley 1333 de 2009, legalización que se realiza dentro del término legal en el presente acto administrativo, por lo que se cumplen los requisitos para mantener temporalmente la medida de suspensión provisional de la actividad de fundición.

18. Que adicionalmente, cabe destacar lo consagrado en el parágrafo del artículo 1º de la Ley 1333 de 2009: *"En materia ambiental, se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual dará lugar a las medidas preventivas. El infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa la presunción de culpa o dolo para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá utilizar todos los medios probatorios legales"*.
19. Que las sanciones a imponer en caso de encontrar responsabilidad por el hecho investigado son las establecidas en el artículo 40 de la Ley 1333 de 2009.
20. Que de conformidad con lo expresamente establecido en el numeral 17 del artículo 31, y los artículos 55, 66 de la Ley 99 de 1993 y 1º de la Ley 1333 de 2009, el Área Metropolitana del Valle de Aburrá es competente entre otros asuntos, para iniciar los procedimientos administrativos sancionatorios e imponer las sanciones a que haya lugar por infracción a la normatividad ambiental vigente.

RESUELVE

Artículo 1º. Legalizar la medida preventiva de SUSPENSIÓN de la actividad de FUNDICIÓN DE HIERRO GRIS que se desarrolla en la calle 75 No. 64B-44, barrio Caribe del municipio de Medellín, impuesta el día 20 de mayo de 2016 a la empresa FUNDICIONES ESPITIA S.A.S., con NIT 890.915.261-2, representada legalmente por el señor HUGO ESPITIA LOAIZA, identificado con cédula de ciudadanía No. 70.725.125, o quien haga sus veces al momento de la notificación, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto administrativo.

Parágrafo 1º. La medida preventiva impuesta en el presente artículo, se levantará de oficio o a petición de parte una vez se compruebe que desaparecieron las causas que la motivaron de conformidad con lo establecido en el artículo 35 de la Ley 1333 de 2009, para lo cual se deberá aportar el respectivo permiso de emisiones atmosféricas requerido para el desarrollo de la actividad. Una vez cumplida la condición el interesado deberá informarlo a esta Entidad con el fin de evaluar la procedencia de levantar la medida preventiva.

Parágrafo 2º. La medida preventiva impuesta en el presente acto administrativo, es de ejecución inmediata, tiene carácter preventivo y transitorio, surte efectos inmediatos, y se aplica sin perjuicio de las sanciones a que haya lugar.

Parágrafo 3º. El incumplimiento total o parcial de la medida preventiva impuesta en el presente acto administrativo, será causal de agravación de la responsabilidad en materia ambiental.

Parágrafo 4º. En orden a determinar con certeza los hechos constitutivos de infracción y completar los elementos probatorios, esta Entidad podrá realizar todo tipo de diligencias y actuaciones administrativas que estime necesarias y pertinentes, en los términos del artículo 22 de la Ley 1333 de 2009.



000890



Página 11 de 13

Artículo 2º. Informar, que las normas que se citan en ésta actuación administrativa pueden ser consultadas en la página web de la Entidad www.metropol.gov.co, haciendo clic en el Link "Quienes Somos", posteriormente en el enlace "Normatividad" y allí en -Búsqueda de Normas-, donde podrá buscar las de interés, ingresando los datos identificadores correspondientes.

Artículo 3º. Notificar personalmente el presente acto administrativo al investigado o a su apoderado legalmente constituido, quien deberá acreditar su calidad conforme lo prevé la ley. En caso de no ser posible la notificación personal se realizará de conformidad con lo dispuesto en la ley 1437 de 2011, acorde con lo establecido en el artículo 19 de la Ley 1333 de 2009.

Artículo 4º. Remitir copia de la presente actuación administrativa a la Procuraduría Primera Agraria y Ambiental de Antioquia, en cumplimiento de lo establecido en el inciso final del artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

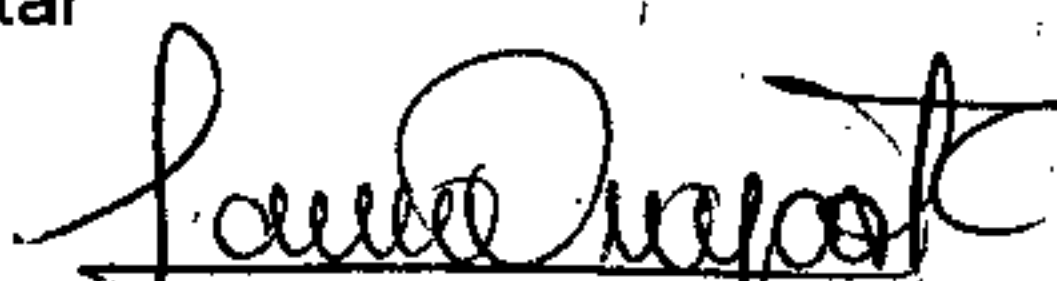
Artículo 5º. Ordenar la publicación del presente acto administrativo en la Gaceta Ambiental, a costa del Área Metropolitana del Valle de Aburrá.

Artículo 6º. Indicar que contra la presente actuación administrativa no procede recurso alguno, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75 de la ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE


MARIA DEL PILAR RESTREPO MESA
Subdirectora Ambiental


Francisco Alejandro Correa Gil
Asesor Jurídica Ambiental / Revisó
Código SIM: 646850


Laura Cristina Orozco Ramirez
Profesional Universitaria/Elaboró

