

AUTO No. 04068

POR MEDIO DEL CUAL SE DECRETA LA PRÁCTICA DE PRUEBAS, PREVIO A RESOLVER RECURSO DE REPOSICIÓN INTERPUESTO POR EL REPRESENTANTE LEGAL DEL BANCO DAVIVIENDA

EL SUBDIRECTOR DE CALIDAD DEL AIRE, AUDITIVA Y VISUAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 140 de 1994, y las delegadas mediante las Resoluciones 3074 de 2011 y 931 del 2008 proferidas por la Secretaría Distrital de Ambiente, de conformidad con el Acuerdo 257 de 2006 y el Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, los Decretos 959 de 2000 y 506 de 2003, Decreto 01 de 1984 y,

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que mediante radicado No. 2010ER43328 del 05 de agosto de 2010, la sociedad BANCO DAVIVIENDA S.A., identificada con NIT. 860.034.313-7, representada legalmente por el señor MAURICIO VALENZUELA GRUESSO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.279.741, presenta solicitud de registro nuevo de publicidad exterior visual, para un elemento tipo aviso, a instalar en la Calle 153 No. 59-15 local 106, de esta ciudad.

Que el grupo de publicidad exterior visual emitió el requerimiento No. 2010EE42978 del 01 de octubre de 2010, mediante el cual le solicitó al representante legal de la sociedad BANCO DAVIVIENDA S.A., para que realizara las correcciones correspondientes y radicara el soporte probatorio (fotografía panorámica y/o documentación faltante) como constancia de su cumplimiento.

Que mediante radicado No. 2010ER63652 del 23 de noviembre de 2010, la señora MARIA CLAUDIA MENA CARDONA, identificada con la cédula de ciudadanía No. 31.468.596, en su calidad de representante legal suplente de la sociedad BANCO

AUTO No. 04068

DAVIVIENDA S.A., da respuesta al requerimiento No. 2010EE42978 del 01 de octubre de 2010, en la que argumentó que el elemento se encontraba a 80 centímetros del vidrio, con lo que no se podría decir que este se encontraba incorporado a puertas y ventanas.

Que mediante concepto técnico No. 201100637 del 22 de febrero de 2011, emitido por la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría, se estableció que no era viable la solicitud de registro nuevo, por incumplir con los requisitos exigidos en el requerimiento No.2010EE42978 del 01 de octubre de 2010, y en consecuencia sugiere al grupo legal ordenar al representante legal abstenerse de instalar el elemento o, de estar instalado, que proceda a su desmonte.

Que mediante registro No. 84774 con número de radicado 2011EE84774 del 14 de julio de 2011, la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría, NEGÓ registro nuevo de publicidad exterior visual del elemento tipo aviso, a la sociedad BANCO DAVIVIENDA S.A., representada legalmente por el señor MAURICIO VALENZUELA GRUESSO.

Dicho acto administrativo fue notificado personalmente al señor ALBERTO DE JESUS RIVERA MARIN, identificado con la cédula de ciudadanía No. 8.693.620, en calidad de apoderada de la sociedad BANCO DAVIVIENDA S.A. el 26 de enero de 2012.

Que mediante escrito radicado en esta Entidad con el No. 2012ER014036 del 27 de enero de 2012, el señor MAURICIO VALENZUELA GRUESSO en calidad de representante legal de la sociedad BANCO DAVIVIENDA S.A., interpuso dentro del término legal un recurso de reposición contra el registro No. 84774 del 14 de julio de 2011 en el cual expresó:

“(..)

En esas condiciones, respetado Doctor Quiroga, disentimos de la posición establecida en el acto administrativo recurrido, toda vez que se encuentra viciado de FALSA MOTIVACION, al aplicar de forma diferente a la establecida en la norma, las condiciones fácticas de este aviso, determinando que la publicidad esta sobre puertas o ventanas, cuando no hay publicidad pintada o incorporada a puertas o ventanas.

Y el espacio de la vitrina, no cuenta con publicidad sino con unas fotografías que no hacen anuncio, advertencia o señal, de tipo comercial alguno, siendo imágenes que solo ambientan y embellecen la fachada.

Con lo anteriormente expresado y las pruebas documentales que se aportan al presente recurso, es evidente que el aviso se encuentra adosado a un elemento

AUTO No. 04068

constitutivo y aprobado como fachada en la licencia de construcción, y que no hay razón para negar y ordenar el desmonte del aviso que cumple con el área establecida en el Decreto 959 de 2000.

PETICIÓN

En virtud de lo anterior, y con el mayor respeto solicito se sirva su Despacho revocar el acto de la referencia y proceder en consecuencia a otorgar el registro para el aviso, por encontrar probado que no existirá publicidad en puertas o ventanas.”

CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Que debe precisarse la norma sustancial del régimen administrativo aplicable para el caso en particular, pues ella determinará el fundamento jurídico del presente acto administrativo. Así las cosas, es pertinente traer a colación el Artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 -Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-, norma que establece el régimen de transición y vigencia del nuevo Código respecto al anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto-Ley 01 de 1984 y sus modificaciones), en los siguientes términos:

*“...**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...”

(Subrayas y negritas insertadas).

Que atendiendo el contenido de la anterior disposición, resulta evidente que el régimen jurídico administrativo aplicable a la resolución del presente caso, es el dispuesto en el Código Contencioso Administrativo (Decreto-Ley 01 de 1984 y sus modificaciones), por cuanto este procedimiento administrativo inició con la **Solicitud de Registro con radicado No. 2010ER43328 del 05 de agosto de 2010**, presentada por la sociedad BANCO DAVIVIENDA S.A., identificada con NIT. 860.034.313-7, bajo la vigencia del

AUTO No. 04068

precitado Código Contencioso Administrativo (Decreto-Ley 01 de 1984 y sus modificaciones).

Que en cuanto al recurso y al término de Ley para la presentación del mismo, el artículo 51 del Decreto 01 de 1984, dispone:

“ARTÍCULO 51. Oportunidad y Presentación. 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.

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición.

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.”

Que al respecto el Código Contencioso Administrativo en su artículo 56 contempla:

“ARTÍCULO 56. Oportunidad. Los recursos de reposición y de apelación siempre deberán resolverse de plano, a no ser que al interponer este último se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio”.

Que en el mismo sentido en el Decreto 01 de 1984 artículo 57 se establece:

“ARTÍCULO 57. Admisibilidad. Serán admisibles todos los medios de prueba señalados en el Código de Procedimiento Civil.

Los gastos que ocasione la práctica de una prueba serán de cargo de quien la pidió, y si son varios, o si se decretan de oficio, se distribuirán en cuotas iguales entre todos los interesados”.

Que el mismo Decreto 01 de 1984 dispone:

AUTO No. 04068

“ARTÍCULO 58. TÉRMINO. Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días, ni menor de diez (10). Los términos inferiores a treinta (30) días podrán prorrogarse una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días (...).”

Que en concordancia con lo anterior, al respecto de los principios probatorios de pertinencia y conducencia, el Consejo de Estado- Sala de lo Contencioso Administrativo (Sección Cuarta), en decisión del diecinueve (19) de agosto de dos mil diez (2010), Rad. 18093, Consejero Ponente Dr. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, se pronunció de la siguiente manera:

“El artículo 168 del C.C.A. señala que en lo relacionado con la admisibilidad de los medios de prueba, la forma de practicarlas y los criterios de valoración, son aplicables las normas del Código de Procedimiento Civil. El artículo 178 del C. de P.C. dispone: “Las pruebas deben ceñirse al asunto materia del proceso y el juez rechazará in limine las legalmente prohibidas o ineficaces, las que versen sobre hechos notoriamente impertinentes y las manifiestamente superfluas”. De la última norma se infiere que para determinar si procede el decreto de las pruebas propuestas por las partes, el juez debe analizar si éstas cumplen con los requisitos de pertinencia, conducencia, utilidad y legalidad. Por esencia, la prueba judicial es un acto procesal que permite llevar al juez al convencimiento de los hechos que son materia u objeto del proceso. Desde el punto de vista objetivo, las pruebas deben cumplir con los requisitos de conducencia, pertinencia, utilidad y legalidad. La conducencia consiste en que el medio probatorio propuesto sea adecuado para demostrar el hecho. La pertinencia, por su parte, se fundamenta en que el hecho a demostrar tenga relación con los demás hechos que interesan al proceso. La utilidad, a su turno, radica en que el hecho que se pretende demostrar con la prueba no debe estar ya demostrado con otro medio probatorio. (...).”

Que se hace necesario decretar de oficio la emisión de un concepto técnico por parte de la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría, con el fin de determinar si el elemento de publicidad exterior visual, ubicado en la Calle 153 No. 59-15 local 106, de esta ciudad, de propiedad de la sociedad BANCO DAVIVIENDA S.A., identificada con NIT. 860.034.313-7, representada legalmente por el señor MAURICIO VALENZUELA GRUESSO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.279.741, cumple con las normas ambientales vigentes.

Que dentro de las pruebas aportadas por el recurrente dentro del radicado No. 2012ER014036 del 27 de enero de 2012, se presentaron:

- Fotografía del elemento de publicidad exterior visual.
- Certificado expedido por la Superintendencia Financiera de Colombia de BANCO DAVIVIENDA S.A.

AUTO No. 04068

Que todos los documentos aportados junto con el recurso de reposición, se tendrán como prueba en el presente caso para llegar al convencimiento necesario que permita el respectivo pronunciamiento.

Que es función de la Secretaría Distrital de Ambiente, controlar el cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de los recursos naturales, en consecuencia emprender las acciones de policía que sean pertinentes, y en particular adelantar las investigaciones e imponer las medidas que correspondan a quienes infrinjan las mencionadas normas.

Que el numeral 2º del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, legitima a esta Secretaría para ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente y desarrollo sostenible.

Que así mismo, el numeral 12º ibídem establece como función a la Autoridad Ambiental:

“Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos”.

Que el Acuerdo 257 de 2006, “Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, Distrito Capital, y se expiden otras disposiciones”, ordenó en su artículo 101, transformar el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente -DAMA-, en la Secretaría Distrital de Ambiente -SDA-, a la que se le asignó entre otras funciones, la de elaborar, revisar y expedir los actos administrativos por medio de los cuales se otorguen o nieguen las licencias ambientales y demás instrumentos de manejo y control ambiental de competencia de este ente administrativo, así como los actos administrativos que sean necesarios para adelantar el procedimiento que tenga como fin autorizaciones ambientales.

AUTO No. 04068

Que además, en virtud del Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, se 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.

Que de conformidad con el Decreto 109 del 16 de marzo de 2009, se modificó la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, norma objeto de revisión ulterior que generó la modificación de su contenido en el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, y de acuerdo con el Artículo tercero de la Resolución 3074 de 2011, delega en el Subdirector de Calidad del Aire, Auditiva y Visual la función de:

“Sin perjuicio de las atribuciones otorgadas al Subdirector de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, en el artículo segundo de la presente resolución, también se delega en él la función permisiva de expedir los Actos Administrativos de registro, prórroga, traslado, desmonte o modificación, de la Publicidad Exterior Visual tipo: aviso, publicidad en vehículos, murales artísticos, globos anclados, elementos en el mobiliario urbano de competencia de la Secretaría Distrital de Ambiente. Además, la expedición de los actos administrativos de impulso permisivo que sobre estos instrumentos se requieran”.

En mérito de lo expuesto,

DISPONE

ARTÍCULO PRIMERO: Abrir a pruebas el proceso permisivo de carácter ambiental de BANCO DAVIVIENDA S.A., identificada con NIT. 860.034.313-7, representada legalmente por el señor MAURICIO VALENZUELA GRUESSO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.279.741, en calidad de propietaria del elemento de publicidad exterior visual tipo aviso ubicado en la Calle 153 No. 59-15 local 106 de esta ciudad, por el término de treinta (30) días, contados a partir de la ejecutoria del presente Auto.

ARTÍCULO SEGUNDO. DECRETAR DE OFICIO la práctica de un concepto técnico por parte de la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, en el que se establezca si el elemento de publicidad exterior visual, ubicado en la Calle 153 No. 59-15 local 106 de esta ciudad, cumple con la normatividad ambiental, de conformidad con las razones expuestas en la parte considerativa de la presente providencia

ARTÍCULO TERCERO. Tener como pruebas los documentos mencionados en la parte considerativa de este proveído, aportados por el recurrente junto con su escrito.

AUTO No. 04068

ARTÍCULO CUARTO. Notificar el contenido del presente acto administrativo a BANCO DAVIVIENDA S.A., identificada con NIT. 860.034.313-7, a través de su representante legal el señor MAURICIO VALENZUELA GRUESSO, identificado con la cédula de ciudadanía No. 19.279.741, o por quien haga sus veces, en la Avenida el Dorado No.68 B-31 piso 2 de esta ciudad, conforme a lo dispuesto en el artículo 44 del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO QUINTO. Contra el presente auto no procede recurso alguno de conformidad con lo establecido en el artículo 49 del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 16 días del mes de octubre del 2015



Rodrigo Alberto Manrique Forero
SUBDIRECCIÓN DE CALIDAD DEL AIRE, AUDITIVA Y VISUAL

Elaboró: Daniela Urrea Ruiz	C.C: 1019062533	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 1056 de 2015	FECHA EJECUCION:	15/10/2015
Revisó: Helman Alexander Gonzalez Fonseca	C.C: 80254579	T.P: 186750	CPS: CONTRATO 659 de 2015	FECHA EJECUCION:	15/10/2015
DEISSY YANIVE GONZALEZ FONSECA	C.C: 52375818	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 1111 DE 2015	FECHA EJECUCION:	16/10/2015
Aprobó: Rodrigo Alberto Manrique Forero	C.C: 80243688	T.P: N/A	CPS:	FECHA EJECUCION:	16/10/2015