

Finalizado
Mary 52RESOLUCIÓN No. 7006

POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN CONTRA LA RESOLUCIÓN No. 4739 DEL 15 DE JUNIO DE 2010 "POR LA CUAL SE RESUELVE UN PROCESO SANCIONATORIO, SE IMPONE UNA MULTA Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES".

EL DIRECTOR DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009, las delegadas mediante la Resolución No. 3074 de 2011 proferida 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, la Ley 99 de 1993, y los Decretos 959 de 2000 y 506 de 2003 y,

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES:

Que la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, en ejercicio de sus facultades de Control y Seguimiento Ambiental emitió el Informe Técnico No. 00945 de enero 27 de 2010, en el cual se sugirió multar a la empresa ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A. por presuntamente infringir estipulaciones ambientales por la instalación de pasacalles en la Calle 85 con Carrera 9 de esta Ciudad.

Que mediante Resolución No. 3354 del 19 de marzo de 2009, se inició proceso sancionatorio ambiental en contra de ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., identificada con el Nit. 830.068.483-8 en su calidad de propietaria y/o anunciante del elemento de publicidad exterior visual tipo pasacalle instalado en la Calle 85 con Carrera 9 de esta ciudad y se le formularon los siguientes cargos por presuntamente infringir la normatividad ambiental y generar una afectación al paisaje urbano local:

1. **CARGO PRIMERO.**- Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo pasacalle, que anuncia Vista de la Sabana. Un privilegio con





№ 7006

altura. Aptos de 199 a 233 m2 Cra. 8 No. 86 – 53. Telf. 6105915. Cel 3102321351 de esta Ciudad, sin contar con el registro previo vigente expedido por la entidad competente, violando presuntamente con esta conducta el numeral 10 del Artículo 193 del Acuerdo 79 de 2003 (Código de Policía de Bogotá), Artículo 17 del Decreto 959 de 2000 y el parágrafo 2 del artículo 2 de la Resolución 931 de 2008.

2. **CARGO SEGUNDO:** Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo pasacalle que anuncia: Vista de la Sabana. Un privilegio con altura. Aptos de 199 a 233 m2 Cra. 8 No. 86 – 53. Telf. 6105915. Cel 3102321351, en espacio público, violando presuntamente con esta conducta el Artículo 3 literales a) y e) de la Ley 140 de 1994, numerales 5 y 6 del Artículo 87 del Acuerdo 79 de 2003 y el Artículo 5 literal a) del Decreto 959 de 2000.
3. **CARGO TERCERO:** Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo pasacalle que anuncia: Vista de la Sabana. Un privilegio con altura. Aptos de 199 a 233 m2 Cra. 8 No. 86 – 53. Telf. 6105915. Cel 3102321351, que contienen mensajes publicitarios que sobrepasan el 25% del área de los elementos, violando presuntamente con esta conducta los Artículos 17 y 20 del numeral 4 del Decreto 959 de 2000.
4. **CARGO CUARTO:** Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo pasacalle que anuncia: Vista de la Sabana. Un privilegio con altura. Aptos de 199 a 233 m2 Cra. 8 No. 86 – 53. Telf. 6105915. Cel 3102321351, los cuales no anuncian comportamientos cívicos, culturales, deportivos, institucionales y políticos, violando presuntamente con esta conducta los Artículos 17 y 19 numeral 2 del Decreto 959 de 2000.
5. **CARGO QUINTO:** Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo pasacalle que anuncia: Vista de la Sabana. Un privilegio con altura. Aptos de 199 a 233 m2 Cra. 8 No. 86 – 53. Telf. 6105915. Cel 3102321351, sin respetar las prohibiciones que en materia de publicidad exterior visual establece la Ley y los reglamentos, y observar las características, lugares y condiciones para la fijación de la misma, violando presuntamente con esta conducta el Artículo 87 numeral 9 del Código de Policía de Bogotá D.C.

Que la Resolución No. 3354 del 19 de marzo de 2009, fue notificada personalmente el día 16 de junio de 2009.

Que encontrándose dentro del término legal, mediante Radicado No. 2009ER30370 del 1 de julio de 2009, la Señora MARIA CRISTINA DIAZ APONTE, en su calidad de apoderada de la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., presentó escrito de descargos contra los cargos formulados mediante Resolución No. 3354 del 19 de marzo de 2009.



Handwritten signature or initials.



7006

Que mediante la Resolución No. 4739 del 15 de junio de 2010, se declaró la responsabilidad de la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., de todos los cargos formulados por incumplir lo dispuesto en los numerales 5, 6 y 9 del Artículo 87, el Artículo 193 numeral 10 del Acuerdo 79 de 2003; el Artículo 5 literal a), Artículo 17, Artículo 19 numeral 2 y Artículo 20 numeral 4 del Decreto 959 de 2000; el Parágrafo del Artículo 2 de la Resolución 931 de 2008; el Artículo 3 Literales a) y e) de la Ley 140 de 1994.

La anterior Resolución fue notificada personalmente el día 12 de agosto de 2010.

Que encontrándose dentro del término legal para la interposición del recurso de reposición, la Señora MARIA CRISTINA DIAZ APONTE, en su calidad de apoderada de la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., mediante el radicado No. 2010ER45708 del 19 de agosto de 2010, presenta escrito de impugnación en contra de la Resolución 4739 del 15 de junio de 2010. Dentro de su escrito se exponen los siguientes argumentos:

"(...) FUNDAMENTOS DE DERECHO

En relación con las consideraciones que tiene la Secretaria de Ambiente para ignorar los descargos por nosotros presentados debemos manifestar que de forma clara, no se entendió la figura del negocio en la cual la empresa que represento, entra a jugar papel importante y es que una cosa es la dueña del proyecto y otra la comercializadora del mismo.

*En este caso la sociedad Inversiones Especializadas Limitada es la dueña del proyecto y es quien en la escritura publica aparece como tal, es decir que cada negocio que se cierra sobre uno de los inmuebles del proyecto es a esta a quien el corresponde hacer la transferencia del dominio y **NO** a nosotros, quienes actuamos como intermediario en el negocio, en el sentido de buscar el cliente, hacer el negocio y ponerlo en contacto con quien es realmente el dueño para su venta.*

*En los descargos presentados el 1 de julio de 2009 a la resolución 3354 de 19 de Marzo de 2009 se dijo que la empresa a la que represento era comercializadora mas **NO** dueña, propietaria o CONSTRUCTORA del proyecto como se afirma en la resolución objeto de este recurso.*

De esta manera, es la sociedad Inversiones Especializadas Limitada, quien contrata la publicidad del proyecto, en este caso los elementos de publicidad



MS 9



7006

exterior o de cualquier medio que sean necesarios, y nosotros, repito actuamos como intermediarios entre el cliente potencial y la constructora.

Ahora bien, claramente se observa que el Informe Técnico base el proceso sancionatorio en curso, parte de una premisa que no concuerda con la realidad, al establecer que la empresa que yo represento es la dueña del proyecto, ESO NO ES CIERTO, toda vez que como se puede leer en la copia del contrato que adjunto con el presente documento nosotros somos los comercializadores del proyecto lo cual no nos hace dueños del mismo y de las fotografías o la publicidad que los constructores utilicen, es mas, en las fotografías que se adjuntan como prueba se observa que tan es así, que nuestro nombre en ninguna parte aparece, lo que es lógico pues se promociona es el Proyecto Vista de la Sabana de la sociedad Inversiones Especializadas Limitada, quien es la directamente responsable de la publicidad.

Con base en lo anterior se observa una FALSA MOTIVACION de toda la actuación surtida por la autoridad ambiental.

De otra parte deben tener en cuenta, sobre quien recae la responsabilidad por el ejercicio de la actividad y para ello debemos remitimos al parágrafo 2° del artículo 87 del Código Distrital de Policía, en donde se dispone:

"...PARAGRAFO SEGUNDO. La inobservancia de los anteriores comportamientos se predica no solo de la persona natural o jurídica propietaria de la estructura donde se anuncia, sino también de quien la elabore, del anunciante, del propietario del establecimiento y del propietario, poseedor o tenedor del bien mueble o inmueble donde se publicita y dará lugar a las medidas correctivas contenidas en el Libro Tercero, Título III de este Código..."

De esta manera se observa claramente, que la empresa que represento no tiene ninguna de esas calidades y quisiera pensar que hubo un mal entendimiento por parte del funcionario que inicio el proceso, pues reitero que no somos ni dueños, ni poseedores, ni tenedores de los inmuebles objeto de la venta, ni anunciantes, sino simples intermediarios en la comercialización del mismo.

Respecto de la existencia o no en este momento de estos elementos, debemos dejar en claro que en sentencia del Consejo de Estado del seis (6) de diciembre de dos mil uno (2001) con Consejero Ponente el Doctor Camilo Arciniegas Andrade, dentro de la acción popular instaurada por Jorge Agustín Velasco- contra el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente- DAMA (Radicación numero: 25000-23-24-000-2001-9215-01- AP-284) se expreso lo siguiente: "La acción popular es un mecanismo judicial de cautela, que si bien es ejercido por



1-3 4

56
/

cualquier persona cuando cree que se da o una amenaza o una vulneración a un derecho colectivo, requiere que para el momento del fallo la conducta- (s) imputada (s) tenga existencia".

Por lo tanto cuando el Tribunal afirmo en las consideraciones del fallo que en realidad si existió vulneración y en la resolutive del mismo decidió denegar las pretensiones, como ya se vera, no incurrió en incongruencia, pues para ese momento de definir la litis las conductas de amenaza administrativas-por falta de cumplimiento de sus obligaciones frente a murales publicitarias-y de vulneración del particular-por instalación de murales publicitarios prohibidos ya habían desaparecido.

La ley 472 de 1998 en materia de acciones populares indica respecto de la sentencia que en ella se podrán dar ordenes de hacer o de no hacer, lo que implica que se requiere que la conducta de amenaza o de vulneración persista. De no tener realidad para ese momento que podría ordenarse hacer o no hacer según el caso?.

Las explicaciones anteriores también sirven para desestimar los argumentos del impugnante en cuanto a que el fallo apelado omitió pronunciarse sobre el responsable de la vulneración del interés colectivo y las ordenes de desmonte de los elementos de publicidad cuestionados, por lo que ya se explico: para ese momento habían cesado las conductas publicas y privada de amenaza y vulneración al citado derecho colectivo (...)"

Por su parte en sentencia del Consejo de Estado, de fecha diecinueve (19) de febrero de 2004, con Magistrado Ponente, el Doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, dentro de la acción popular instaurada por John Mauricio Zapata González contra el Municipio de Pereira (Radicacion No. 66001-23-31-000-2003-00186-01-AP) confirma lo expuesto por el Consejo de Estado mediante providencia de 21 de noviembre de 2003 (Expediente num. 2003-00353, Consejero ponente doctor Manuel S. Urueta Ayola), y sentencia de 27 de noviembre de 2003 (Expediente AP-00222, Consejero ponente doctor Gabriel Eduardo Mendoza Martelo), al dar por terminado el proceso y ordenar su archive, en cuanto que "(...) el aviso censurado fue retirado antes de la audiencia del pacto de cumplimiento, de alli que la acción quedo sin objeto para continuar, pues el perjuicio del derecho colectivo se hizo radicar solamente en la existencia o ubicación del mismo en el sitio y en las condiciones jurídicas indicadas en los hechos de la demanda. En consecuencia, no era procedente continuar con un proceso judicial cuyo motivo había desaparecido, justamente, porque su pretensión principal había sido satisfecha. de ahí que en estas circunstancias no hay lugar a proferir decisión de fondo sobre el asunto.



1-3
9

57
Bt

Nº 7006

siendo lo procedente. entonces. dar por terminado el proceso v ordenar su archivo (...)". (la negrilla y el subrayado son fuera de texto)

En sentencia del Consejo de Estado del 8 de mayo de 2003, con Consejero Ponente Camilo Arciniegas Andrade (Expediente No. 25000-23-26-000-2002-00125-01) se expreso que: "(...) con anterioridad a la fecha de la decisión adoptada por el a quo la Organización Publicidad Exterior Ltda. había desmontado la valla por solicitud del DAMA, cual lleva a esta Corporación a estimar que en el caso sub examine se presenta una sustracción de materia. pues es apenas obvio que no puede esta Jurisdicción pronunciarse sobre un derecho ya restablecido) (la negrilla y el subrayado son fuera de texto) (...) lo que puede contener una sentencia favorable a las pretensiones del actor, esto es, ordenar hacer o no hacer, condenar al pago de perjuicios por el daño causado a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad publica que los tiene a su cargo, y exigir la realización de conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior a la vulneración del derecho o interés colectivo, ordenes y condena que no son procedentes en el asunto sub examine, ya que al haber cesado la vulneración del derecho colectivo a gozar de un ambiente sano debido al retire de la valla tantas veces citada, no puede predicarse la violación del mismo al momento de proferirse la providencia impugnada, circunstancia necesaria para que la misma pudiera haberle sido favorable al actor (...)"

En el proceso que se adelanta, los hechos se refieren a la instalación de "pasacalles y/o pasacalles" en el espacio publico, por lo que nos es dado concluir que en el caso sub-judice, donde a la fecha no existe los "pasacalles y/o pasacalles" que dieron origen al inicio del proceso sancionatorio, no existe vulneración alguna a las normas sobre publicidad visual exterior y como no se va a hacer extensivo ello??, mas aun si cuando se vulneran derechos colectivos que son constitucionalmente protegidos la inexistencia de ellos hace que la acción concluya, mucho mas lo seria en este caso que el proceso finalice.

Así, para el fallo del proceso, la conducta imputada a la empresa que represento, de "pasacalles y/o pasacalles", no existe, en consecuencia, tampoco la vulneración de a las normas de publicidad exterior visual, quedando el proceso sancionatorio sin fundamento."

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos por la recurrente, ésta Secretaría considera lo siguiente:



Handwritten signature or initials.



7006

De conformidad con el Artículo 51 del Código Contencioso Administrativo, sobre la oportunidad y presentación del Recurso de Reposición, es procedente su presentación.

Con relación a los argumentos planteados en el recurso, consistentes básicamente en que la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., identificada con el Nit. 830.068.483-8, no es responsable de la publicidad, puesto que no instaló la publicidad, no es la propietaria de la misma y ni es propietaria del proyecto de construcción que se anuncia, se hace indispensable efectuar una valoración al acervo probatorio que obra dentro del expediente, como a continuación se expone:

1. En el Informe Técnico No. 0945 del 27 de enero de 2009, que origino el procedimiento sancionatorio que nos ocupa, si bien en el encabezado del mismo, se registró como infractor a la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., en ninguna otra parte del mismo, es decir ni en los ANTECEDENTES, ni en la EVALUACIÓN AMBIENTAL, ni en el mismo CONCEPTO TÉCNICO hace referencia del porque, ni en que condición se señala a esta sociedad como responsable, es decir, si la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., actuó presuntamente como *propietaria de la publicidad, o como anunciante, dueña del inmueble, arrendataria o usuaria.*
2. En la Resolución No. 3354 del 19 de marzo 2009, mediante la cual se abre la investigación y se formula un pliego de cargos a la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A. **por ser la propietaria y/o anunciante** que instaló el elemento de publicidad, no se hizo referencia ni en la parte considerativa ni en la resolutive, a elemento de juicio, indicio o prueba, que sirviera de fundamento y llevara a la administración a endilgar las conductas infractoras a esta sociedad.
3. En la Resolución No. 4739 del 15 de junio de 2010, mediante la cual se resuelve el proceso sancionatorio y se impone una multa en contra de la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., objeto de la impugnación que nos ocupa, luego del análisis de los descargos presentados por la interesada, se concluyó lo siguiente: "*Que frente a lo que antecede, es pertinente señalar que si bien la investigada advierte que fue la Sociedad INVERSIONES ESPECIALIZADAS LIMITADA, la encargada de vender el proyecto inmobiliario, también quedó claro que fue la misma sociedad investigada quien de manera expresa, indicó que efectivamente es la propietaria y comercializadora del proyecto*





7006

denominado VISTA DE LA SABANA, por lo tanto, es ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A, **quien debe responder por las infracciones aquí cometidas, en la medida que fue la anunciante del proyecto...** (Resaltado fuera de texto).

Visto el escrito de descargos presentado por la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A, se observa en su parte pertinente lo siguiente: "*Si bien es cierto que **ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A.**, realiza la comercialización del proyecto VISTA DE LA SABANA, también lo es que la Sociedad vendedora INVERSIONES ESPECIALIZADAS LIMITADA identificada con Nit 800159846-1, **dueña del proyecto, es la propietaria de la publicidad exterior visual instalada en la Calle 85 con carrera 9, y además, quién tiene a su cargo la responsabilidad de la publicidad, registros y permisos respectivos ante el DAMA.***" (Subrayado fuera de texto)

En consecuencia, se puede advertir, que la administración incurrió en error al confundir la sociedad *INVERSIONES ESPECIALIZADAS LIMITADA*, como si esta fuera la investigada en las presentes diligencias y propietaria del proyecto de construcción y de la publicidad exterior visual que nos ocupa.

4. La recurrente, con el escrito de impugnación solicita que se tenga como prueba documental a su favor, la copia autentica de la Oferta Mercantil de ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., de fecha enero 15 de 2007, sobre el proyecto de la Carrera 8 No. 86 – 53/63 presentada a la sociedad Inversiones SREDNI S.A. y/o sociedad INVERSIONES ESPECIALIZADAS LIMITADA, que anexó, en la cual se determinó en la clausula QUINTA literal g), correspondiente a las obligaciones de la destinataria, es decir la sociedad SREDNI S.A. y/o sociedad INVERSIONES ESPECIALIZADAS LIMITADA, que debe "*Aportar los recursos de publicidad y de mercadeo conforme a lo convenido y aprobado entre las partes.*"

Esta Oferta Mercantil, fue aceptada por la sociedad INVERSIONES ESPECIALIZADAS LIMITADA, conforme a documento que obra como prueba dentro del expediente.

En este orden de ideas una vez estudiados los argumentos de la recurrente y los elementos materiales probatorios obrantes en el expediente, este Despacho advierte que los mismos son de recibo y por consiguiente considera pertinente revocar las decisiones contenidas en la Resolución No. 4739 del 15 de junio de 2010.



1005 9



7006

Que a través del Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, se modificó la Estructura de la Alcaldía Mayor de Bogotá y se transformó el Departamento Técnico Administrativo de Medio Ambiente DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente, a la que se le asignó entre otras funciones, la de ejecutar el control y vigilancia del cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de recursos naturales, e implementar las acciones de policía que sean pertinentes a efecto, y en particular adelantar las investigaciones e imponer las sanciones que corresponda a quien infrinja dichas normas.

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 la Resolución 3074 de 2011, artículo 1, literal d).

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- REVOCAR la Resolución No. 4739 del 15 de junio de 2010, en todas y cada una de sus demás partes, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Notificar el contenido de la presente Resolución al Representante Legal de la sociedad ESTRATEGIAS COMERCIALES Y DE MERCADEO S.A., identificada con el Nit. 830.068.483-8 o a quien haga sus veces en la Carrera 16 No. 97 - 37 de esta Ciudad.

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

ARTÍCULO CUARTO.- Comunicación. Comuníquese al Procurador delegado para asuntos Judiciales Ambientales y Agrarios, Doctor Óscar Darío Amaya Navas, o a quien haga sus veces, la presente providencia en cumplimiento del Artículo 56 de la Ley 1333 de 2009.

ARTÍCULO QUINTO.- Publicación. Publicar el presente acto administrativo en el boletín legal ambiental de la entidad, en cumplimiento del Artículo 70 de la Ley 99 de 1993.

6
50
601205
9

6



7006

ARTÍCULO SEXTO. Contra la presente Providencia no procede Recurso alguno y con ella se entiende agotada la vía gubernativa.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D. C., a los 27 DIC 2011

GERMÁN DARÍO ÁLVAREZ LUCERO
Director de Control Ambiental

Proyectó: JOSE LUIS LOPEZ RUBIO
Revisó: NORMA CONSTANZA SERRANO GARCÉS
Aprobó: Ing. ORLANDO QUIROGA RAMIREZ
Expediente SDA-08-2010-456



12 ENE 2012

Resolucion 7006 del 27 Dic. 2011
Maria Cristina Diaz Aponte
D. Poderado.

Poniquira

23.783. HT

MACISWIC
Aya 16 # 97-37 BqLa
6107001

Dorin

CONSTANCIA DE EJECUTORIA

13 ENE 2012

En Bogotá, D.C., hoy _____ () del mes de

_____ del año (20), se deja constancia de que la

presente providencia se encuentra ejecutoriada y en firme.

[Handwritten Signature]
FUNCIONARIO / CONTRATISTA