

RESOLUCION N. 00463

“POR LA CUAL SE DECLARA LA CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE –SDA

En ejercicio de las facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 1333 de 2009, las delegadas mediante Resolución 1466 de 2018, modificada por la Resolución 02566 del 15 de agosto de 2018, proferidas por la Secretaría Distrital de Ambiente y en virtud de lo dispuesto por el Acuerdo Distrital 257 de 2006, modificado parcialmente por el Acuerdo Distrital 546 de 2013, los Decretos Distritales 109 y 175 de 2009, los Decretos 959 de 2000 y 506 de 2003, la Resolución 931 de 2008, el Código Contencioso Administrativo Decreto 01 de 1984 y,

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que mediante Informe técnico OCECA No. 006720 del 14 de mayo de 2008, se encuentra publicidad exterior visual tipo aviso comercial, ubicada en la Carrera 13 No. 58-53 de propiedad del Outlet Solo Kukos.

Que mediante Auto 0379 del 22 de enero de 2009 (comuníquese): Ordena el desmonte del elemento de publicidad exterior visual tipo aviso comercial, ubicado en la Carrera 13 No. 58-53, que anuncia “**OUTLET SOLO KUKOS**”. El artículo 2° establece: “Comunicar al representante legal o quien haga sus veces de Outlet Solo Kukos y al propietario del inmueble en la Carrera 13 No. 58-53, el contenido del presente Auto.”

Que mediante Resolución 0367 del 22 de enero de 2009 por la cual se abre una investigación y se formula pliego de cargos. Establece:

“Art. 1°. Abrir investigación administrativa sancionatoria de carácter ambiental a OUTLET SOLO KUKOS con NIT. sin establecer, por la presunta violación a la normatividad ambiental con la instalación de PEV Tipo Aviso, que enuncia OUTLET SOLO KUKOS, ubicado en la Carrera 13 No. 58-53...”

“Art. 2°. Formular los siguientes cargos a PAÑOS ATLAS. (Se formulan 5 cargos).”

Que para la comunicación del Auto 0379 y la notificación de la Resolución 0367 del 22 de enero de 2009, se envió aviso de citación al inmueble, en el cual el notificador **CARLOS JULIO LARA**, el día 4 de febrero de 2009, deja la siguiente observación: **“Ya no laboran en ese local, se arrienda.”**

Que conforme los anteriores hechos, para la notificación de la Resolución 0367 del 22 de enero de 2009, se fijó edicto el 12 de febrero de 2009, por 5 días hábiles de acuerdo con el artículo 45 del Código Contencioso Administrativo, el cual se desfijó el 18 de febrero de 2009; y se da constancia de ejecutoria de la Resolución el día 19 de febrero de 2009.

Que así mismo, el Auto 0379 del 22 de enero de 2009 queda sin comunicarse.

Que la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente – SDA, mediante Resolución 7213 del 22 de octubre de 2009 declara la revocatoria de la Resolución 367 del 22 de enero de 2009, por medio de la cual se abrió investigación, se formuló pliego de cargos en contra de **“OUTLET SOLO KUKOS”**, ubicado en la Carrera. 13 No. 58-53.

Que la citada Resolución se notifica personalmente el 27 de octubre de 2009, a la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, identificada con cédula de ciudadanía 41.738.446, Gerente de la sucursal denominada FERIA DEL BRASIER que pertenece a la casa principal **“MARROCAR S.A.”** Matricula Mercantil: 00217308 del 9 de agosto de 1984, la Resolución queda ejecutoriada el 28 de octubre de 2009, toda vez que según su artículo 3° contra la misma no procedía recurso.



Imagen del Aviso en el Informe técnico OCECA No. 006720 del 14 de mayo de 2008.

Que la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente - SDA, realizó visita el 23 de octubre de 2012 con el objeto de realizar el seguimiento y control al Informe Técnico 006720 del 14 de mayo de 2008, relacionado con el elemento publicitario tipo aviso comercial ubicado en la carrera 13 No. 58-53 para efectos de determinar si la conducta ha cesado o continúa y establecer el responsable del elemento instalado de acuerdo a lo establecido en la ley 1333 de 2009, emitiendo el concepto técnico 02532 del 10 de mayo de 2013 en el cual se concluye:

“- En la visita técnica se evidenció que el establecimiento FERIA DEL BRASIER, ubicado en la Carrera 13 No. 58-53, continúa incumpliendo las normas en materia de publicidad, existiendo una conducta continua, por lo anterior se sugiere al grupo jurídico, tome las acciones que considere pertinentes.”



Reporte fotográfico Concepto Técnico No. 02532 del 10 de mayo de 2013.

Que con base en la información aportada en el Concepto Técnico 02532 del 10 de mayo de 2013, la Secretaria Distrital de Ambiente- SDA, profiere el Auto 02847 de 26 de octubre de 2013 por

medio del cual se ordena el desmonte de elementos de publicidad exterior visual. En este Auto se dispone:

*“Primero. Ordenar a la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, CC 41.738.446, como medida preventiva, el desmonte del elemento Publicidad exterior visual tipo Aviso, que anuncia **“FERIA DEL BRASIER – SOLO KUKOS”**, instalado en la Carrera 13 No. 58-53...”*

Que la medida adoptada mediante el Auto 02847 del 26 de octubre de 2013, se ordena comunicarla a la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, propietaria del establecimiento de comercio **“FERIA DEL BRASIER Y SOLO KUKOS”**, identificado con Matricula Mercantil 217308, o a quien haga sus veces, en la calle 36 No. 48-36.

Que mediante Auto 00637 del 17 de enero del 2014, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente- SDA, inició proceso sancionatorio ambiental, en contra de la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía 41.738.446, propietaria del elemento de publicidad exterior visual tipo aviso, instalado en el establecimiento de comercio **“FERIA DEL BRASIER”** registrado con matrícula mercantil 217308, ubicado en la carrera 13 No. 58-53 de la localidad de Chapinero de la ciudad de Bogotá D.C., en los términos del artículo 18 de la Ley 1333 de 2009.

Que el mencionado acto administrativo fue notificado por aviso el 24 de agosto de 2015, previó envió citatorio mediante radicación 2014EE147400 del 5 de septiembre de 2014 y publicado en el Boletín legal de la entidad el 7 de octubre de 2015.

Que mediante oficio con radicación 2014EE041879 del 12 de marzo de 2015, la Secretaría Distrital de Ambiente – SDA, envió copia del Auto 00637 del 17 de enero del 2014, al Procurador 4 Judicial II Agrario y Ambiental de Bogotá, para lo de su competencia y fines pertinentes.

Que mediante Auto 03258 del 25 de junio de 2018, por el cual se vincula un sujeto procesal al procedimiento sancionatorio ambiental iniciado mediante Auto 00637 del 17 de enero de 2014, a la sociedad **“MARROCAR S.A.S.”**, identificada con Nit. 890.921.157-9, efectuada la consulta en el Registro Único Empresarial y Social de Cámaras de Comercio RUES; se establece que es el propietario del establecimiento de comercio **“FERIA DEL BRASIER”**, registrado con matrícula mercantil 217308, por esta entidad encuentra que es procedente vincularlo sujeto procesal.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES

La regulación Constitucional de los recursos naturales en Colombia, se estructura a partir de la duplicidad del concepto de protección, el cual es atribuido al Estado y a los particulares como lo describe el artículo 8° de la Carta Política, el cual señala expresamente que *“Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”*.

El artículo 58 de la Constitución establece que la propiedad es una función social que implica obligaciones y que, como tal, le es inherente una función ecológica.

Así mismo, el artículo 79 de la Carta consagra el derecho a gozar de un ambiente sano, estableciendo que es deber del Estado la protección de la diversidad e integridad del ambiente, la conservación de las áreas de especial importancia ecológica y el fomento de la educación para el logro de estos fines.

Esta obligación comprende elementos como la planificación y control de los recursos naturales, con el fin de asegurar su desarrollo sostenible, conservación, restauración y sustitución; en tanto que su función de intervención, inspección y prevención se encamina a precaver el deterioro ambiental, a hacer efectiva su potestad sancionatoria, y exigir a manera de compensación los daños que a éstos se produzcan, tal y como lo establece el artículo 80 Constitucional.

CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA RESPECTO AL CASO EN CONCRETO

En relación con la actuación administrativa ambiental de carácter sancionatorio surtida dentro del expediente **SDA-08-2009-3030**, este Despacho considera tener en cuenta los siguientes aspectos:

Que el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 establece que: “(...) *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.*”, por lo cual y para el caso en concreto se deberá dar aplicación del Código Contencioso Administrativo (Decreto 01 de 1984), por cuanto el presente trámite se inició mediante **Informe técnico OCECA No. 006720 del 14 de mayo de 2008**, estando en vigencia dicha norma.

En ese orden de ideas, la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, en su artículo 64 señala:

*“(...) **ARTICULO 64: TRANSICION DE PROCEDIMIENTOS.** El procedimiento dispuesto en la presente ley es de ejecución inmediata. Los procesos sancionatorios ambientales en los que se hayan formulado cargos al entrar en vigencia la presente ley, continuarán hasta su culminación con el procedimiento del Decreto 1594 de 1984.”*

En atención a la norma previamente señalada, debe precisarse entonces que el proceso sancionatorio ambiental objeto de la presente actuación, se inició mediante **Auto 0379 del 22 de enero de 2009** y formulándose pliego de cargos a través de la **Resolución 0367 del 22 de enero de 2009**, antes de la entrada vigencia la Ley 1333 del 21 de julio de 2009, motivo por el cual debe atenderse a las disposiciones contenidas en el Decreto 1594 de 1984.

No obstante, y analizado el citado Decreto 1594 esta Secretaría Distrital de Ambiente encuentra que, ante el vacío del Decreto 1594 de 1984 respecto del tema de caducidad, resulta procedente dar aplicación al artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, que contempla:

*“(…) **ARTICULO 38:** Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caducan a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas”.*

Al respecto, el H. Consejo de Estado, reiteró su posición, mediante providencia del 23 de junio de 2000, Expediente 9884, Magistrado ponente Dr. Julio E. Correa Restrepo, donde se precisó:

“(…) Pues bien, el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, norma aplicable al presente caso, es claro en disponer que, salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que puede ocasionarlas, por lo tanto, el término se debe contar a partir del momento en que se produce el hecho infractor.” (Resaltado fuera del texto original).

Así mismo, se han expuesto tres tesis en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual, la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D. C., impartió directrices a las entidades y organismos Distritales, a través de la Directiva No. 007 de noviembre 09 de 2007, en la que señaló lo siguiente:

*“(…) Como se observa, han sido diversas las tesis expuestas en relación con el tema objeto de este documento, sin que hasta la fecha se haya generado una única línea jurisprudencial, razón por la cual se hace necesario impartir las siguientes instrucciones en cuanto al término de caducidad de la facultad sancionatoria de la administración: “ (...) *Teniendo en cuenta que no existe una posición unificada de la Jurisdicción Contencioso Administrativa frente a la interrupción del término de caducidad de la facultad sancionatoria de la administración, y que la administración debe acatar el criterio que desde el punto de vista del análisis judicial genere el menor riesgo al momento de contabilizar dicho término, se recomienda a las entidades Distritales que adelanten actuaciones administrativas tendientes a imponer una sanción, que acojan en dichos procesos la tesis restrictiva expuesta por el Consejo de Estado, es decir, aquella que indica que dentro del término de tres años señalado en la norma en comento, la administración debe expedir el acto principal, notificarlo y agotar la vía gubernativa⁶(…)” (subrayado fuera de texto).*

De esta forma, el Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil, Radicación 1632 del 25 de mayo de 2005, Magistrado Ponente Dr. Enrique José Arboleda Perdomo, citado en el concepto 0006 emitido por la DIAN indica que:

“(…) la caducidad tiene por objeto, fijar un límite en el tiempo para el ejercicio de ciertas acciones, en protección de la seguridad jurídica y el interés general, pues la expiración del plazo fijado en la ley da lugar al fenecimiento del derecho de acción” y establece además que “Siendo la caducidad, una institución de orden público, a través de la cual el legislador establece un plazo máximo para el ejercicio de la facultad sancionadora de la administración, que tiene como finalidad armonizar dicha potestad con los derechos constitucionales de los administrados, no hay duda, que su declaración proceda de oficio”.

Unido a lo anterior, como lo dispuso la Corte Constitucional en Sentencia 401 de 2010 “(…) dentro de las garantías constitucionales del debido proceso sancionador, cobran especial importancia los principios de igualdad, celeridad y caducidad de la acción, que imponen a la administración,

el deber de actuar diligentemente y preservar las garantías de quienes se encuentren sometidos a investigación”

En el caso concreto y de la lectura dada al citado artículo 38 del Código Contencioso Administrativo (Decreto – Ley 01 de 1984 y sus modificaciones), se infiere que la administración, disponía de un término de tres (3) años contados a partir del momento en que tuvo conocimiento de los hechos; en el caso objeto de análisis, la primera visita a través de la cual fueron verificados los hechos objeto de reproche, datan del día 14 de mayo de 2008, no obstante la administración realizó labores de verificación en fechas posteriores esto es, visita el 23 de octubre de 2012, fecha en la cual se verificó por última vez el incumplimiento en materia ambiental, por parte del establecimiento de comercio **“FERIA DEL BRASIER”**, de propiedad de la sociedad **“MARROCAR S.A.S.”**, identificada con Nit. 890.921.157-9, y no de la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, identificada con cédula de ciudadanía 41.738.446, como se había establecido inicialmente en el **Informe técnico OCECA No. 006720 del 14 de mayo de 2008**, por tanto, la administración disponía de tres años, esto es, hasta el 14 de mayo de 2011, no solo para expedir el acto administrativo que resuelve de fondo, sino para que el mismo quedara ejecutoriado conforme a lo dispuesto en el artículo 62 del Código Contencioso Administrativo; por lo tanto en el caso que nos ocupa, es evidente que han transcurrido más de 3 años, sin que se haya resuelto de fondo el proceso administrativo sancionatorio, operando de esta manera el fenómeno de la caducidad

A propósito de lo anterior, la Dirección Legal Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, aclaró los términos con que cuenta la Entidad para decidir de fondo el procedimiento sancionatorio e imponer la sanción frente a las infracciones al régimen ambiental, mediante el Concepto Jurídico No. 89 del 13 de junio de 2011, indicando lo siguiente:

“De modo que la aplicación de la Ley 1333 de 2009, aplica para continuar los procesos en que se hayan formulado cargos hasta su terminación, siempre y cuando se tenga competencia, es decir, no haya operado la caducidad del Decreto 1594 de 1984, lo que se advierte con el análisis de cada caso en concreto”.

Que, por lo expuesto, esta esta Secretaría Distrital de Ambiente –SDA, procederá a declarar la caducidad de la facultad sancionatoria dentro del procedimiento sancionatorio ambiental iniciado a través del **Auto 0379 del 22 de enero de 2009**, en contra del establecimiento de comercio **“FERIA DEL BRASIER”**, de propiedad de la sociedad **“MARROCAR S.A.S.”**, identificada con Nit. 890.921.157-9, así como en contra de la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, identificada con cédula de ciudadanía 41.738.446, ubicado en la carrera 13 No. 58-53 de la localidad de Chapinero de la ciudad de Bogotá D.C., y así mismo, ordenará el archivo dichas diligencias administrativas, las cuales se encuentran contenidas en el expediente **SDA-08-2009-3030**.

COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE -SDA

Que en el literal d) del artículo 5 del Decreto 109 del 16 de marzo de 2009, modificado por el Decreto 175 del 4 de mayo de 2009, asignó 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.

Que el artículo 5 del Decreto en mención en el literal l establece como función de la Secretaría Distrital de Ambiente- SDA:

- “1. Ejercer el control y vigilancia del cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de recursos naturales, emprender las acciones de policía que sean pertinentes al efecto y en particular adelantar las investigaciones e imponer las sanciones que correspondan a quienes infrinjan dichas normas.”

Que, respecto a la competencia para suscribir el presente acto administrativo, es del caso tener en cuenta la función establecida en el numeral 1 del artículo 1° de la Resolución 01466 del 24 de mayo de 2018, modificada por la Resolución 02566 del 15 de agosto de 2018, al Director de Control Ambiental de la Secretaria Distrital de Ambiente- SDA:

- “1. Expedir los actos administrativos de impulso relacionados con los procesos sancionatorios.”

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. - Declarar la caducidad de la facultad sancionatoria dentro del procedimiento administrativo de carácter sancionatorio iniciado mediante **Auto 0379 del 22 de enero de 2009**, en contra del establecimiento de comercio “**FERIA DEL BRASIER Y SOLO KUKO´S**”, de propiedad de la sociedad “**MARROCAR S.A.S.**”, identificada con Nit. 890.921.157-9, así como en contra de la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, identificada con cédula de ciudadanía 41.738.446, ubicada en la carrera 13 No.58-53 de la localidad de Chapinero de la ciudad de Bogotá D.C., por las razones expuestas en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

ARTÍCULO SEGUNDO. - Notificar el contenido de la presente Resolución a la señora **NOHORA TERESA ROJAS YAÑEZ**, identificada con la cédula de ciudadanía 41.738.446, en la calle 36 No 48-36 de la ciudad de Bogotá D.C., y a la sociedad “**MARROCAR S.A.S.**”, con Nit. 890.921.157-9, propietaria del establecimiento de comercio “**FERIA DEL BRASIER Y SOLO KUKO´S**”, en la Carrera 48 No. 35- 74 de la ciudad de Medellín, conforme a lo dispuesto en los artículos 44 y 45 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 de 1984.

PARÁGRAFO. - La persona natural y jurídica señalada como presunta infractora en el artículo primero del presente acto, o su apoderado o autorizado, deberá presentar documento idóneo que permita efectuar la notificación.

ARTÍCULO TERCERO. – Comunicar la presente Resolución a la Subdirección Financiera de la Dirección de Gestión Corporativa y a la Subsecretaría General y de Control Disciplinario de esta Secretaría para lo de su competencia.

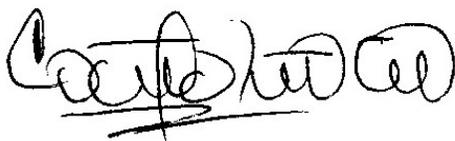
ARTÍCULO CUARTO.- Ejecutoriada la presente resolución, ordenar el archivo definitivo de las diligencias contenidas en el expediente **SDA-08-2009-3030**, como consecuencia de las consideraciones señaladas en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO QUINTO. - Publicar la presente Resolución en el Boletín Legal Ambiental de la entidad, en cumplimiento del artículo 29 de la ley 1333 de 2009, en concordancia con el Artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SEXTO. - Contra el presente acto administrativo procede únicamente el recurso de reposición, el cual deberá interponerse por escrito, personalmente o a través de apoderado ante la Dirección de Control Ambiental de esta Secretaría, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación personal o por aviso, o al vencimiento del término de la publicación, según el caso, con el lleno de los requisitos establecidos en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo, Decreto 01 del 02 de enero de 1984.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 11 días del mes de febrero del año 2021



CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Elaboró:

ROGER STEVE NOVOA MARIN

C.C: 79985795

T.P: N/A

CONTRATO
CPS: 20202062 DE 2020
FECHA
EJECUCION:

05/02/2021

9

ROGER STEVE NOVOA MARIN	C.C: 79985795	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20202062 DE 2020	FECHA EJECUCION:	29/01/2021
Revisó:					
JAIRO MAURICIO BELTRAN BALLEEN	C.C: 79724443	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 2020-0781 DE 2020	FECHA EJECUCION:	11/02/2021
Aprobó:					
Firmó:					
CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR	C.C: 80016725	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	11/02/2021

SCAAV- PEV-
Expediente: SDA-08-2009-3030