

RESOLUCION N. 01989

“POR LA CUAL SE DECLARA LA PERDIDA DE FUERZA DE EJECUTORIA DE LA RESOLUCIÓN No. 02314 DEL 3 DE NOVIEMBRE DE 2020 Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades legales conferidas por la Ley 99 de 1993, con fundamento en la Ley 1333 de 2009, la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Acuerdo Distrital 257 del 30 de noviembre de 2006, modificado parcialmente por el Acuerdo Distrital 546 de 2013, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto Distrital 175 del 04 de mayo de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 1865 del 6 de julio de 2021 de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

I. ANTECEDENTES

Que la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, mediante la **Resolución No. 02314 del 03 de noviembre de 2020**, impuso medida preventiva consistente en Amonestación Escrita a la sociedad **ENSENADA S.A.** representada legalmente por el señor **JOSEPH OSTROVSKY GUBEREK** identificado con cédula de ciudadanía No. 71.601.118, en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado TOMMY HILFIGER, ubicado en la dirección Avenida Calle 13 No. 58-87 de la localidad de Puente Aranda de la ciudad de Bogotá D.C., al considerar *“que en el desarrollo de su actividad económica se encuentra incumpliendo la normatividad ambiental vigente en materia de Publicidad Exterior Visual, al evidenciarse que los avisos se encuentran pintados o incorporados a las ventanas o puertas de la edificación, vulnerando el artículo 8 literal c) del Decreto 959 de 2000, según lo indicado en el Concepto Técnico No. 08107 del 15 de diciembre de 2017 (...)”*

Que el acto administrativo en mención fue comunicado el 06 de enero de 2021, a través del oficio de comunicación con radicado No. 2020EE232425 del 21 de diciembre de 2020, mediante envió por correo certificado con guía No. RA296321398CO de la empresa 472.

Que, la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual - SCAAV de la Dirección de Control Ambiental - DCA de la Secretaría Distrital de Ambiente - SDA, el 22 de abril de 2021 realizó visita técnica de seguimiento a la medida preventiva consistente en Amonestación Escrita impuesta

mediante Resolución No. 02314 del 03 de noviembre de 2020, a las instalaciones del establecimiento de comercio TOMMY HILFIGER, ubicado en la dirección Avenida Calle 13 No. 58-87 de esta ciudad, cuyos resultados quedaron plasmados en el **Informe Técnico No. 04650 del 18 de mayo de 2021.**

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

• Fundamentos Constitucionales

Que la regulación Constitucional de los recursos naturales en Colombia se estructura a partir de la duplicidad del concepto de protección, el cual es atribuido al Estado y a los particulares como lo describe el artículo 8° de la Carta Política, el cual señala literalmente que:

*“(…) **ARTÍCULO 8.** Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación”.*

Que el artículo 58 de la Carta Política establece que la propiedad es una función social que implica obligaciones y que, como tal, le es inherente una función ecológica.

Que 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.

Que 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 reparación los daños que se produzcan a aquellos, tal y como lo establece el artículo 80 Constitucional.

• Fundamentos Legales

Que el artículo 66 de la Ley 99 de 1993 establece que “Los municipios, distritos o áreas metropolitanas cuya población urbana fuere igual o superior a un millón (1'000.000) de habitantes ejercerán dentro del perímetro urbano las mismas funciones atribuidas a las corporaciones autónomas regionales, en lo que fuere aplicable al medio ambiente urbano. Además de las licencias ambientales, concesiones, permisos y autorizaciones que les corresponda otorgar para el ejercicio de actividades o la ejecución de obras dentro del territorio de su jurisdicción, las autoridades municipales, distritales o metropolitanas tendrán la responsabilidad de efectuar el control de vertimientos y emisiones contaminantes, disposición de desechos sólidos y de residuos tóxicos y peligrosos, dictar las medidas de corrección o mitigación de daños ambientales y adelantar proyectos de saneamiento y descontaminación.”

Que el inciso 2° del artículo 107 ibídem, señala:

*“(…) **ARTÍCULO 107.-** (….) Las normas ambientales son de orden público y no podrán ser objeto de transacción o de renuncia a su aplicación por las autoridades o por los particulares”.*

Que el Derecho Administrativo Sancionador, se erige como un importante mecanismo de protección del ambiente, en cuanto brinda a los poderes públicos encargados de la gestión ambiental, la obligación de adoptar medidas en procura de dar cumplimiento al mandato constitucional y legal de propender por el interés general, al cual deben someterse las decisiones administrativas dentro de nuestro Estado Social de Derecho.

Que, en ese sentido, si bien el desarrollo de toda actividad comercial particular tiene como propósito fundamental el satisfacer los intereses privados de sus propietarios, el ejercicio de las actividades de esta índole debe observar las normas que para cada caso se establezcan. En esa línea se ha pronunciado la Corte Constitucional mediante sentencia T-254 de 1993, M.P Antonio Barrera Carbonell, a través de la cual señaló que:

“(…) Las normas ambientales, contenidas en diferentes estatutos, respetan la libertad económica que desarrollan los particulares, pero le imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a su ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano. Dichos estatutos subordinan al interés público o social que exige la preservación del ambiente, de tal suerte que el particular debe realizar su respectiva actividad económica dentro de los precisos marcos que le señala la ley ambiental, los reglamentos y las autorizaciones que debe obtener de la entidad responsable del manejo del recurso o de su conservación.”

Que, de conformidad con lo anterior, toda actividad económica es susceptible de generar contaminación; no obstante, es deber del responsable de aquella, velar por el cumplimiento de las normas ambientales que regulan su actividad o aquellas que le sean exigibles, procurando de esta manera, generar la menor cantidad de impactos ambientales posibles.

Que el artículo 11 de la Ley 1333 de 2009, respecto a los actos no ejecutados establece: *“Pérdida de fuerza ejecutoria. Las sanciones impuestas y no ejecutadas perderán fuerza ejecutoria en los términos del artículo 66 del Código Contencioso Administrativo o las normas que lo sustituyan o adicione”.*

Que en ese sentido y teniendo en cuenta que las actuaciones dentro del presente trámite se iniciaron en vigencia de la Ley 1437 de 2011, corresponde remitirnos a lo establecido en el artículo 91 el cual citada Ley.

Que, por su parte, los artículos 32 y 35 de la Ley 1333 de 2009 indican: *“Las medidas preventivas son de ejecución inmediata, tienen carácter preventivo y transitorio, surten efectos inmediatos, contra ellas no procede recurso alguno y se aplicarán sin perjuicio de las sanciones a que hubiere lugar”; y que “Las medidas preventivas se levantarán de oficio o a petición de parte, cuando se compruebe que han desaparecido las causas que las originaron”.*

III. DEL CASO EN CONCRETO

Que en consideración de las evidencias encontradas en la visita de seguimiento realizada el 22 de abril de 2021, cuyos resultados fueron plasmados en el Informe Técnico No. 04650 del 18 de mayo de 2021, tal y como se indicó en renglones precedentes, encuentra esta Secretaría pertinente evaluar la viabilidad para levantar la medida preventiva consistente en Amonestación Escrita impuesta a la sociedad **ENSENADA S.A.** representada legalmente por el señor **JOSEPH OSTROVSKY GUBEREK** identificado con cédula de ciudadanía No. 71.601.118; en calidad de propietaria del establecimiento de comercio denominado **TOMMY HILFIGER**, ubicado en la dirección Avenida Calle 13 No. 58-87 de esta ciudad, o si en su defecto, dadas las circunstancias en que desaparecieron los hechos generadores, correspondería darle un trámite diferente.

Que, en ese sentido, los artículos 4 y 12 de la Ley 1333 de 2009, establecen que las medidas preventivas tienen como 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.

Que así mismo, el artículo 35 de la misma norma establece que las medidas preventivas se levantarán de oficio o a petición de parte, cuando se compruebe que han desaparecido las causas que las originaron.

Que, en tal sentido, el artículo segundo de la **Resolución No. 02314 del 03 de noviembre de 2020** “**POR LA CUAL SE IMPONE MEDIDA PREVENTIVA DE AMONESTACIÓN ESCRITA Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES**”, señaló:

“ARTÍCULO SEGUNDO. -La medida preventiva se mantendrá, hasta tanto se compruebe que han desaparecido las causas que la originaron, para el efecto la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Secretaría emitirá el respectivo concepto técnico sobre la información requerida en el artículo tercero del presente acto administrativo en el que se indique la procedencia del levantamiento de la medida”

Que así, en aras de hacer seguimiento a la citada medida preventiva de amonestación escrita, el día 22 de abril de 2021, el grupo técnico de la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de esta Entidad, realizó visita técnica a las instalaciones en donde se ubicaba el establecimiento de comercio **TOMMY HILFIGER**, ubicado en la dirección Avenida Calle 13 No. 58-87 de esta ciudad, plasmando sus resultados en el **Informe Técnico No. 04650 del 18 de mayo de 2021**, el cual indicó:

“(…) 6. **CONCLUSIÓN**

En la visita realizada se constató el presunto incumplimiento de la normatividad ambiental vigente en materia de Publicidad Exterior Visual, por lo tanto, se traslada al grupo jurídico para su evaluación, conforme a lo contemplado en la Ley 1333 de 2009, con el fin de que se adelanten las actuaciones administrativas correspondientes, es de aclarar que la visita se realizó atendiendo el memorando

2021IE07818 del 18/01/2021 y se constató que ya no se encuentra el establecimiento de comercio denominado TOMMY HILFIGER, propiedad de la sociedad ENSENADA S.A. identificada con NIT, representado legalmente por el señor JOSEPH OSTROVSKY GUBEREK identificado con C.C. 71.601.118, con numero de matrícula 1946547. (Subrayado fuera de texto).

Que al revisar las causas que dieron origen a la imposición de la señalada medida, es claro que éstas correspondían al incumplimiento a la norma ambiental en materia de publicidad exterior visual, al evidenciarse que en el establecimiento de comercio denominado **TOMMY HILFIGER**, ubicado en la dirección Avenida Calle 13 No. 58-87 de esta ciudad, los avisos se encontraban pintados o incorporados a las ventanas o puertas de la edificación; siendo necesario para dar cumplimiento normativo, realizar las actividades que fueron enunciadas en el artículo tercero de la **Resolución No. 02314 del 03 de noviembre de 2020 “POR LA CUAL SE IMPONE MEDIDA PREVENTIVA DE AMONESTACIÓN ESCRITA Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”**.

Que, así las cosas, al verificar las conclusiones del Informe Técnico No. 04650 del 18 de mayo de 2021 y de acuerdo al certificado de Registro Único Empresarial – RUES en el que se observa que la matrícula mercantil del establecimiento fue cancelada, lo que se evidencia, no es el cumplimiento a las condiciones para su levantamiento, pues es claro que lo que allí sucedió, fue que el establecimiento de comercio **TOMMY HILFIGER** de propiedad de la sociedad **ENSENADA S.A.** representada legalmente por el señor **JOSEPH OSTROVSKY GUBEREK** identificado con cédula de ciudadanía No. 71.601.118, dejó de funcionar en la dirección Avenida Calle 13 No. 58-87 de esta ciudad. En consecuencia, no resulta necesario ajustarse a las condiciones normativas exigidas en la precitada resolución de medida preventiva, lo que en efecto conllevaría a declarar la pérdida de fuerza de ejecutoria del mencionado acto administrativo.

Que, ante lo expuesto, se hace entonces necesario acudir a lo indicado en el artículo 91 de la Ley 1437 de 2011, el cual cita:

“Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

(...)

2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.

(...)

Que vale resaltar, la pérdida de fuerza de ejecutoriedad del acto administrativo no supone que se dude de la validez del acto administrativo sobre el cual recae ésta, sino que establece la pérdida de capacidad de ejecutar lo resuelto en el mismo, por lo cual no puede generar efectos jurídicos a futuro, tal como lo ha manifestado en la Sección Tercera del Consejo de Estado en la sentencia del 18 de febrero de 2010 (Consejero ponente, Enrique Gil Botero, No.11001-03-26-000-2007-00023-00(33934)), en la cual señala que

“Este fenómeno constituye una vicisitud que afecta la eficacia del acto administrativo y no su validez, de allí que ya no es posible hacer cumplir su contenido por haber desaparecido su carácter obligatorio”

Que bajo este escenario, y a la luz de la citada norma, no estaríamos entonces bajo la figura del levantamiento de la medida preventiva, sino ante la ocurrencia de la pérdida de fuerza de ejecutoriedad de la Resolución que impuso la medida, basado en el numeral 2, *“Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho”*, toda vez, que en el caso en particular, el establecimiento de comercio que incumplía con el estándar ambiental, dejó de funcionar en la Avenida Calle 13 No. 58-87 de esta ciudad; y como se dijo con anterioridad, ya no es necesario el cumplimiento de las obligaciones exigidas para su levantamiento.

Que, por las razones antes dadas, a esta Secretaría no le queda más que declarar la pérdida de fuerza de ejecutoria de la **Resolución No. 02314 del 03 de noviembre de 2020 “POR LA CUAL SE IMPONE MEDIDA PREVENTIVA DE AMONESTACIÓN ESCRITA Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”**, dado que los fundamentos de hecho que dieron su origen han desaparecido, y no existen obligaciones ambientales por cumplir bajo la precitada resolución.

IV. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

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

Que, 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.

En virtud del numeral 1° del artículo 2° de la Resolución 1865 del 6 de julio de 2021 de la Secretaría Distrital de Ambiente, se delegó a la Dirección de Control Ambiental, entre otras, la siguiente función: *“1. Expedir los actos administrativos de trámite y definitivos relacionados con los procesos sancionatorios de competencia de la Secretaría Distrital de Ambiente.”*

Que, en mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. - Declarar la pérdida de fuerza de ejecutoria de la Resolución No. 02314 del 03 de noviembre de 2020, por medio del cual se impuso medida preventiva consistente en Amonestación Escrita a la sociedad **ENSENADA S.A.** representada legalmente por el señor **JOSEPH OSTROVSKY GUBEREK** identificado con cédula de ciudadanía No. 71.601.118, en calidad de propietario del establecimiento de comercio denominado **TOMMY**

HILFIGER, ubicado en la dirección Avenida Calle 13 No. 58-87 de la localidad de Puente Aranda de Bogotá D.C., conforme a lo expuesto en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. - Notificar el contenido de la presente decisión a la a la sociedad denominada ENSENADA S.A, identificada con NIT 811.005.628-1, a través del representante legal señor JOSEPH OSTROVSKY GUBEREK identificado con cédula de ciudadanía No. 71.601.118, o quien haga sus veces en la carrera 43A No. 5A-113 Oficina 1201 One Plaza de la ciudad de Medellín (Antioquia), de conformidad con los artículos 67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011).

ARTÍCULO TERCERO. - Remitir copia de la presente Resolución a la Alcaldía Local de Puente Aranda para su conocimiento y fines pertinentes.

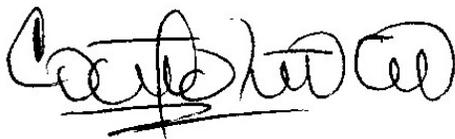
ARTÍCULO CUARTO. - Publicar la presente Resolución en el Boletín que para el efecto disponga la Secretaría. Lo anterior en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO. - Contra la presente resolución procede recurso de reposición, el cual se podrá interponer personalmente o por intermedio de apoderado, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a su notificación y con el lleno de los requisitos legales conforme a lo dispuesto en los artículos 74, 76 y 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011.

ARTÍCULO SEXTO. - Como consecuencia de la decisión contenida en el artículo primero de la presente resolución y una vez ejecutoriada la presente decisión, se ordena el **ARCHIVO** del expediente No. SDA-08-2021-1597, para lo cual, se remitirá la presente actuación, al grupo interno de trabajo del área de expedientes de la Secretaría Distrital de Ambiente, con el fin de proceder con lo dispuesto.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá D.C., a los 15 días del mes de julio del año 2021



CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR
DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL

Elaboró:

NATALY NOVOA PARRA	C.C: 1085268669	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20210077 DE 2021	FECHA EJECUCION:	13/07/2021
Revisó:					
JAIRO MAURICIO BELTRAN BALLEEN	C.C: 79724443	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 2021462 DE 2021	FECHA EJECUCION:	13/07/2021
Aprobó:					
Firmó:					
CAMILO ALEXANDER RINCON ESCOBAR	C.C: 80016725	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	15/07/2021

Expediente: SDA-08-2021-1597