

RESOLUCION N. 01737

“POR MEDIO DE LA CUAL SE LEVANTA UNA MEDIDA PREVENTIVA IMPUESTA MEDIANTE LA RESOLUCIÓN NO. 04928 DEL 21 DE NOVIEMBRE DEL 2022 Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES”

LA DIRECCIÓN DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARIA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las facultades legales conferidas por la Ley 99 de 1993, con fundamento en la Ley 1333 de 2009 modificada por la Ley 2387 de 2024, la Ley 1437 de 2011, en concordancia con el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto 175 de 2009 y en especial, las delegadas por la Resolución 01865 del 6 de julio de 2021, modificada por las Resoluciones 046 del 13 de enero de 2022 y 00689 del 03 de mayo de 2023 de la Secretaría Distrital de Ambiente y,

CONSIDERANDO

I. ANTECEDENTES

La Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual de la Secretaría Distrital de Ambiente – SDA, en ejercicio de sus funciones de control y seguimiento, realizó visita técnica el 15 de agosto de 2022 al establecimiento de comercio denominado **SUPER POLLO IN PAR**, con matrícula mercantil No. 1836551, ubicado en la CR 86 NO. 38 A 40 SUR de la localidad de Kennedy de esta ciudad, de propiedad el señor **ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.092.359.318.

Como resultado de dichas diligencias, la Subdirección emitió el Concepto Técnico No. 11092 del 7 de septiembre de 2022, en el cual se evaluaron aspectos técnicos y fácticos relacionados con una posible afectación ambiental atribuible a elementos de publicidad exterior visual identificados en el referido inmueble.

Dentro de los aspectos evaluados, se destacan los siguientes elementos:

“(…) **5. EVALUACIÓN TÉCNICA**

En la siguiente tabla se relacionan los hechos observados durante la visita técnica que evidencian el presunto incumplimiento frente a la normatividad vigente.

REFERENTE NORMATIVO	DESCRIPCIÓN DE LOS HECHOS EVIDENCIADOS
AVISO EN FACHADA	
El aviso se encuentra adosado o suspendido en antepechos superiores al segundo piso. (Artículo 7, Resolución 959 de 2000).	Ver fotografía 1, 2, 3 y 4. Se evidenció un (1) elemento de Publicidad Exterior Visual, el cual se encuentra en el antepecho del segundo piso de la fachada del inmueble donde se encuentra localizado el establecimiento (Ver registro fotográfico).
El establecimiento cuenta con dos o más avisos por fachada de establecimiento. (Artículo 7, Resolución 959 de 2000).	Ver fotografía 1, 2, 3 y 4. Se evidenció un (1) elemento de Publicidad Exterior Visual tipo aviso y cinco (5) tipo afiche / cartel ubicados en la fachada de establecimiento (Ver registro fotográfico).

(...)"

Con fundamento en los resultados consignados en el concepto técnico previamente mencionado, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente, en su calidad de autoridad ambiental competente, expidió la Resolución No. 04928 del 21 de noviembre del 2022, en la cual se impuso una medida preventiva consistente en amonestación escrita al señor ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS, en calidad de propietario de los elementos de publicidad exterior visual identificados en el establecimiento de comercio denominado SUPER POLLO IN PAR.

La Resolución No. 04928 del 21 de noviembre del 2022 fue comunicada el 4 de abril del 2023 al señor ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS.

Acto seguido, la Subdirección realizó una segunda visita técnica el 29 de mayo del 2024 al establecimiento de comercio denominado SUPER POLLO IN PAR, consignando los resultados en el Concepto Técnico No. 07348 del 1 de agosto de 2024, del cual se destacan los siguientes aspectos:

"(...) 6. CONCLUSIÓN

En la visita realizada el 29 de mayo de 2024 se constató que en la actualidad el establecimiento comercial **SUPER POLLO IN PAR**, con matrícula mercantil 1836551, se encuentra desarrollando actividades económicas y/o comerciales en el predio identificado con la nomenclatura AV CIUDAD DE CALI 38 A - 40 SUR, de la localidad de Kennedy, **subsanaó las infracciones de la resolución No. 04928 del 21 de noviembre de 2022** "Por la cual se impone medida preventiva de amonestación escrita y se adoptan otras determinaciones", donde se solicitaba reubicar el aviso instalado en antepecho superior al segundo piso (**subsanaó**) y quitar los avisos adicionales al único permitido (**subsanaó**), sin embargo, se evidencia una nueva infracción en la cual el aviso publicitario no cuenta con registro ante la Secretaria Distrital de Ambiente incumpliendo el Artículo

5, Resolución 931 de 2008, en concordancia con el artículo 30 del Decreto 959 de 2000, 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.”

II. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES

En relación con la protección del ambiente, la Constitución Política de Colombia establece que es deber de los nacionales y extranjeros acatar la Constitución y las leyes, además de respetar y obedecer a las autoridades (artículo 4); dispone también, como obligación del Estado y de todas las personas, la protección de las riquezas culturales y naturales de la Nación (artículo 8), así como de los recursos culturales y naturales del país y la conservación de un ambiente sano (artículo 95).

El artículo 79 de la Carta Política consagra el derecho de todas las personas a gozar de un ambiente sano, el deber del Estado de proteger la diversidad e integridad del ambiente, la necesidad de conservar las áreas de especial importancia ecológica y la prioridad de fomentar la educación para el logro de estos fines.

Por su parte, el artículo 80 de la Constitución establece que corresponde al Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, conservación, restauración o sustitución; prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental; imponer sanciones legales, y exigir la reparación de los daños causados.

De la disposición constitucional citada se desprende el deber del Estado de exigir la adecuada reparación de los daños ocasionados al ambiente por parte de quien los haya generado, toda vez que el ambiente constituye, dentro del ordenamiento jurídico colombiano, un bien jurídicamente tutelado.

Dicha obligación encuentra fundamento en el hecho de que el ambiente se configura, al mismo tiempo, como un derecho y un bien colectivo que debe ser protegido tanto por el Estado como por los particulares.

Finalmente, el artículo 333 de la Constitución Política establece que la actividad económica y la iniciativa privada son libres, pero “dentro de los límites del bien común”, y que la empresa, como base del desarrollo, cumple una función social que implica obligaciones. Al respecto, la Secretaría Distrital de Ambiente, acoge lo señalado por la Corte Constitucional en la Sentencia T-254 del 30 de junio de 1993, en relación con la defensa del derecho a un ambiente sano.

2. DE LA MEDIDA PREVENTIVA

El ambiente es un bien jurídico constitucionalmente protegido autónomamente, cuya preservación debe procurarse no solo a través de acciones aisladas del Estado, sino con la concurrencia de los individuos y la sociedad.

La función constitucional y legal de las medidas preventivas es la de 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 ambiente, los recursos naturales, el paisaje o la salud humana.

Igualmente, la Ley 1333 de 2009 modificada por la Ley 2387 de 2024 señala en su artículo 35 respectivamente:

Artículo 35. Levantamiento de las medidas preventivas. *Las medidas preventivas se levantarán de oficio o a petición de parte, cuando se compruebe que han desaparecido las causas que las originaron”.*

De conformidad con lo dispuesto en el párrafo del artículo 1° de la Ley 1333 de 2009, modificado por el artículo 2° de la Ley 2387 de 2024, en materia ambiental se presume la culpa o el dolo del infractor, lo cual da lugar a la imposición de medidas preventivas y sancionatorias. El presunto infractor será sancionado definitivamente si no desvirtúa, en los términos establecidos en la presente ley, dicha presunción, para lo cual tendrá la carga de la prueba y podrá valerse de todos los medios probatorios legales.

Así, de acuerdo con la jurisprudencia de la Honorable Corte Constitucional en Sentencia C- 703 del 06 de septiembre de 2010: “(...) *Las medidas preventivas responden a un hecho, situación o riesgo que, según el caso y de acuerdo con la valoración de la autoridad competente, afecte o amenace afectar el medio ambiente, siendo su propósito el de concretar una primera y urgente respuesta ante la situación o el hecho de que se trate, y que si bien exige una valoración seria por la autoridad competente, se adopta en un estado de incertidumbre y, por lo tanto, no implica una posición absoluta o incontrovertible acerca del riesgo o afectación, como tampoco un reconocimiento anticipado acerca de la existencia del daño, ni una atribución definitiva de la responsabilidad, razones por las cuales su carácter es transitorio, y da lugar al adelantamiento de un proceso administrativo, a cuyo término se decide acerca de la imposición de una sanción. (...).*”

Entonces, al imponerse una medida preventiva se deben establecer las condiciones a cumplir para proceder a su levantamiento, las cuales deben guardar un nexo causal con los motivos que originaron su imposición.

III. CONSIDERACIONES DE LA SECRETARÍA

Con base en el Concepto Técnico No. 11092 del 7 de septiembre de 2022 y en la verificación posterior consignada en el Concepto Técnico No. 07348 del 1 de agosto de 2024, esta Autoridad Ambiental procede a evaluar el cumplimiento de las obligaciones en materia de publicidad exterior visual respecto del establecimiento SUPER POLLO IN PAR, de propiedad del señor ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS, en relación con la medida preventiva de amonestación escrita adoptada mediante la Resolución No. 04928 del 21 de noviembre del 2022.

En el Concepto Técnico No. 11092 del 7 de septiembre de 2022 se identificaron dos aspectos principales: i) la existencia de un aviso de publicidad exterior visual instalado en el antepecho del segundo piso de la fachada del inmueble, en contravención de lo dispuesto en el artículo 7 del Decreto 959 de 2000, y ii) la presencia de dos o más avisos por fachada de establecimiento, en contravención de lo establecido en el literal a) del mismo artículo 7 del citado decreto.

En la visita de verificación realizada el 29 de mayo de 2024, consignada en el Concepto Técnico No. 07348 del 1 de agosto de 2024, se concluyó que las infracciones ordenadas en la Resolución No. 04928 del 21 de noviembre de 2022 fueron subsanadas, al verificarse la reubicación del aviso instalado en antepecho superior al segundo piso y el retiro de los avisos adicionales al único permitido. Sin embargo, se evidenció una nueva infracción consistente en que el aviso actualmente existente en el establecimiento no cuenta con registro de publicidad exterior visual ante la Secretaría Distrital de Ambiente, en contravención de lo dispuesto en el artículo 5 de la Resolución 931 de 2008 y el artículo 30 del Decreto 959 de 2000.

Ahora bien, del análisis del material probatorio se advierte que no fue posible establecer con certeza las dimensiones del aviso pendiente de registro. Este aspecto es determinante porque, según el artículo 227 del Acuerdo 0927 del 7 de junio de 2024, únicamente deben registrarse los elementos de publicidad exterior visual con un área igual o superior a ocho (8) metros cuadrados. La ausencia de precisión sobre este dato esencial impide determinar objetivamente la obligación de registro y, por ende, la configuración cierta de una infracción ambiental.

Esta omisión impide concluir de forma inequívoca la configuración de una conducta contraria al régimen aplicable en materia de publicidad exterior visual, dado que la obligación de registro depende, entre otros factores, de las dimensiones del medio publicitario. En consecuencia, no se acredita en este caso un incumplimiento normativo que permita adelantar válidamente una actuación sancionatoria.

Por tanto, para que proceda el inicio de un procedimiento administrativo sancionatorio, resulta imprescindible contar, como mínimo, con una descripción clara, precisa y técnica de los hechos constitutivos de la presunta infracción. Al no haberse determinado con suficiencia las dimensiones del aviso, dato esencial para verificar el supuesto incumplimiento del artículo 5 de la Resolución 931 de 2008, en concordancia con el artículo 30 del Decreto 959 de 2000, hoy modificado por el artículo 227 del Acuerdo 0927 de 2024, no es jurídicamente procedente adelantar la actuación sancionatoria ambiental correspondiente.

En cuanto a la medida preventiva impuesta mediante la Resolución No. 04928 del 21 de noviembre del 2022, debe recordarse que estas tienen carácter transitorio y solo pueden mantenerse mientras subsistan las causas que las originaron. El artículo 35 de la Ley 1333 de 2009 establece que se levantarán de oficio cuando desaparezcan dichas causas. En este caso, la subsanación de la conducta relacionada con el número de avisos y la imposibilidad de establecer con certeza la obligación de registro eliminan el fundamento técnico y jurídico que justificó la amonestación escrita.

En atención a lo expuesto, corresponde disponer el levantamiento definitivo de la medida preventiva de amonestación escrita, declarar la imposibilidad de iniciar el procedimiento sancionatorio ambiental por ausencia de los presupuestos mínimos requeridos y ordenar el archivo del expediente No. SDA-08-2024-2225, sin perjuicio de las labores de control y seguimiento que continúan a cargo de esta Autoridad Ambiental.

IV. COMPETENCIA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

El artículo 5° del Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, en su literal d) asigna 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.

De conformidad con lo contemplado en el numeral 5° del artículo 2° de la Resolución 01865 del 6 de julio de 2021 modificada por las resoluciones 046 del 13 de enero de 2022 y 00689 del 03 de mayo de 2023, proferida por la Secretaría Distrital de Ambiente, se delega en el Director de Control Ambiental, entre otras funciones:

“5. Expedir los actos administrativos de legalización de las medidas preventivas impuestas en flagrancia o las remitidas por las subdirecciones de la Dirección de Control Ambiental, de las medidas impuestas y el acto administrativo mediante el cual se levanta la(s) medida(s) preventiva(s)”.

En mérito de lo expuesto, la Dirección de Control Ambiental de la Secretaria Distrital de Ambiente,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Levantar de manera definitiva la medida preventiva de suspensión de actividades impuesta mediante la Resolución No. 04928 del 21 de noviembre del 2022, al señor **ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS**, identificado con cédula de ciudadanía No. 1.092.359.318, de conformidad con las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

PARÁGRAFO: Advertir al señor **ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS**, que sin perjuicio del levantamiento de la medida preventiva que se ordena a través del presente acto administrativo, deberá dar estricto cumplimiento a la normativa ambiental vigente.

ARTÍCULO SEGUNDO: Ordenar el archivo definitivo de las diligencias administrativas que reposan en el expediente SDA-08-2024-2225, perteneciente al señor **ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS**, una vez agotados todos los términos y trámites de las presentes diligencias administrativas de carácter sancionatorio ambiental, de conformidad con lo dispuesto en el artículo primero de este acto administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: Comunicar el contenido de la presente Resolución al señor **ELKIN MAURICIO MARTIN ARENAS**, en la CR 86 NO. 38 A 40 SUR de la localidad de Kennedy de esta



SECRETARÍA DE **AMBIENTE**