



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE AMBIENTE

RESOLUCIÓN No. 1129

POR LA CUAL SE RESUELVE UN PROCESO SANCIONATORIO, SE IMPONE UNA MULTA Y SE ADOPTAN OTRAS DETERMINACIONES

LA DIRECTORA LEGAL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de las funciones asignadas de conformidad con las Leyes 99 de 1993, 140 de 1994, en armonía con los Decretos 1594 de 1984, 959 de 2000, la Resolución 931 de 2008, el Acuerdo Distrital 257 de 2006 y los Decretos Distritales 459 de 2006 y 561 de 2006, la Resolución 0110 de 2007 y

CONSIDERANDO:

Que con fundamento en el Informe Técnico No. 010305 del 21 de julio de 2008, la Secretaría Distrital de Ambiente, profirió el Auto No. 1918 del 12 de Agosto de 2008, por medio del cual se ordenó el desmonte de los elementos de publicidad exterior visual adosados al vehículo de placas CXD 441 de Bogotá.

Igualmente, esta Autoridad, mediante la Resolución 2517 del 12 de Agosto de 2008, decidió abrir una investigación administrativa sancionatoria de carácter ambiental, en contra de la COMPAÑÍA DE TABACOS S. A., identificada con el NIT No. 890.900.043-1, y a su vez le formuló los cargos pertinentes.

Dicho Acto Administrativo, fue notificado personalmente a CARLOS FELIPE URIBE ESCOBAR, en su calidad de autorizado de la compañía involucrada, el día 23 de septiembre de 2008, de conformidad con el Artículo 44 del Código Contencioso Administrativo; acto en el cual se le informó que contaba con un término de diez (10) días a partir del día siguiente al de la notificación de dicho Acto, para presentar los descargos que haría valer y para aportar o solicitar las pruebas aptas para ejercer su defensa, conforme con la disposición del Artículo 207 del Decreto 1594 de 1984.

Que estando dentro del término legal, COLTABACO S. A., por conducto de su Representante Legal, JUAN RAFAEL CÁRDENAS GUTIÉRREZ, presentó bajo el radicado No. 2008ER44507 del 07 de octubre de 2008, los descargos a las imputaciones realizadas y desde los cuales fundamenta su posición con los argumentos que a continuación se mencionan:

"Previo entrar a referirme a cada uno de los cargos consignados en la Resolución 2.517 del 12 de agosto de 2008, quisiera informar al Despacho de la Directora Legal Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiente de la Alcaldía de Bogotá, que tan



pronto la Compañía fue notificada de la resolución en mención, Coltabaco procedió de manera inmediata a desmontar los visuales impresos que contenían la expresión "WE ARE THE FRESH" del vehículo con placa CXD 441 de Bogotá D.C., tal Y., como podrá ser constatado en las imágenes que se adjuntan al presente escrito o, si Usted lo considera oportuno, mediante la inspección del vehículo objeto de la presente investigación por parte de uno de los funcionarios de su Despacho. Lo anterior, constituye una muestra de la firme intención de Coltabaco de proceder conforme a las normas legales aplicables.

En consideración a la situación antes descrita, solicito, de manera respetuosa, proceder con el archivo y cierre de la presente investigación.

En relación con los cargos consignados en la Resolución de la referencia, a continuación procedo a pronunciarme respecto de cada uno de los mismos de la siguiente manera: (...)"

Este acápite será analizado de manera detallada más adelante por esta Secretaría.

En vista de que la investigada aporta una serie de medios probatorios documentales, (cuatro fotografías), está Secretaría los acepta y los valorará, así como los que hacen parte del expediente, antes de tomar una decisión de fondo en el presente asunto.

Dentro de la presente Actuación Administrativa es necesario realizar un análisis de los argumentos del recurrente a la luz de las disposiciones normativas aplicables, de carácter constitucional, legal y reglamentario.

Que frente a los descargos presentados por la investigada, esta Dirección expondrá sus consideraciones, analizando cargo por cargo, de la siguiente manera:

1.- La sociedad investigada presentó los descargos al cargo primero en los siguientes términos:

"Cargo Primero: Es cierto. Coltabaco adhirió la expresión "WE ARE THE FRESH" al vehículo de placas CXD 441. No obstante, me permito informarle a su Despacho que dicha expresión no constituye ni representa ninguna de las marcas de nuestros productos".

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo primero:

De conformidad con los presupuestos fácticos y jurídicos que llevaron a la Secretaría Distrital de Ambiente a formular el cargo primero, se tiene que el Artículo 11, literal e) del Decreto Distrital de 2000, para efectos de la Publicidad Exterior Visual en vehículos automotores, solo se puede fijar publicidad en automóviles, cuando ésta anuncia productos o servicios en desarrollo del objeto social de la persona jurídica que utiliza el vehículo para el transporte o locomoción

de los productos que ofrece o la prestación de sus servicios.

Para este caso se logra establecer de manera inequívoca, sin prueba en contrario, que la empresa COLTABACO S. A., adhirió al vehículo de placas CXD 441, publicidad exterior visual que expresaba "WE ARE THE FRESH", siendo que dicho vehículo no se utiliza para el transporte y/o distribución de sus productos, ni es utilizado para ofrecer servicios que hagan parte de su objeto social.

En cuanto a la expresión "WE ARE THE FRESH", es necesario aclarar que la frase en cuestión, se ubicó en un lugar donde pudo ser captada fácilmente por el público en general, atrayendo su atención al utilizar un lenguaje visual, que genera efectivamente un concepto en relación con algunos de los productos que en virtud de su objeto social, Ustedes fabrican, importan, exportan, distribuyen.

Al respecto, los Artículos 1º de la Ley 140 de 1994 y 2º del Decreto 959 de 2000, son claros al establecer que se entiende por Publicidad Exterior Visual, el medio masivo de comunicación destinado a informar o *llamar la atención del público*, a través de elementos visuales como leyendas, inscripciones, dibujos, fotografías, signos o similares.

2.- COLTABACO S. A., presentó los descargos al cargo segundo en los siguientes términos:

"Cargo Segundo: Es cierto. Coltabaco no tramitó ante la Secretaría Distrital de Ambiente el registro para poder colocar o fijar la expresión "WE ARE THE FRESH" en el vehículo de placas CXD 441, toda vez que considera que dicha expresión no constituía ninguna marca de cigarrillos, sino tan solo una expresión de fantasía que no podría ser relacionada a ningún producto en particular".

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo segundo:

Frente a las aseveraciones de la investigada para este cargo en particular, se debe ser claro en cuanto a que una empresa de tal magnitud, que ordinariamente con ocasión del giro ordinario de sus negocios, tiene que hacer uso de los medios publicitarios, ostenta el deber mínimo de conocer las normas que regulan sus actividades y cumplirlas a cabalidad, con el propósito de no afectar negativamente los intereses colectivos y especialmente el ambiente sano a que las personas tenemos derecho. Así pues, debió registrar previamente y ante la Autoridad Ambiental del Distrito, la Publicidad que exhibió en el vehículo de placas CXD 441 de Bogotá, para obtener su registro o la negatoria del mismo, en aras de no violar las normas vigentes en la materia, específicamente el Artículo 30 del Decreto Distrital 959 de 2000 y el Artículo 5 de la Resolución 931 de 2008, tal y como lo acepta en su escrito de descargos.

De igual manera por los argumentos antes expuestos en cuanto al primer cargo y

en especial por lo dispuesto en los Artículos 1º de la Ley 140 de 1994 y 2º del Decreto 959 de 2000, la Secretaría Distrital de Ambiente dista de su consideración frente al carácter no publicitario de la expresión "WE ARE THE FRESH", pues en ningún momento se trata de una frase fantasiosa, inocua e imparcial frente a los productos de COLTABACO S. A., pues crea un nexo directo y evidente frente a algunos de ellos, de lo contrario no se hubiera fijado en dicho vehículo.

3.- La sociedad investigada presentó los descargos al cargo tercero en los siguientes términos:

Cargo Tercero: Es parcialmente cierto. la frase "WE ARE THE FRESH" se utilizó como una expresión de fantasía para utilizarla en la camioneta en mención, en la cual se transportan los promotores de nuestras marcas Marlboro Fresh Mint y Marlboro Ice Mint que van a lugares de rumba de la ciudad. Sin embargo, dicha expresión no constituye una marca de cigarrillos en particular, sino que insisto, es una expresión de fantasía, cuya única finalidad crear un impacto en la gente.

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo tercero:

Reiterando los conceptos que se han expresado frente a este punto, esta dirección considera que el comportamiento desplegado por la empresa COLTABACO S. A., contraviene los mandatos del Artículo 26, numeral 4, del Código de Policía de Bogotá, pues dicha frase se encontraba ubicada en un vehículo rodante, y por su naturaleza, directamente formaba un nexo en los receptores, quienes de manera inmediata relacionaban "WE ARE THE FRESH", con cigarrillos mentolados, incitándolos así al consumo de algunos de los cigarrillos de COLTABACO S. A., promocionando dichos productos (tabaco y sus derivados) de esta manera, siendo la frase en cita, un instrumento utilizado por la investigada, que promueve a la colectividad al disfrute de un producto ofrecido, relacionando la misma con alguna característica de los productos, como lo es la "frescura" de los cigarrillos con mentol de su empresa, como lo son MARLBORO FRESH MINT y MARLBORO ICE MINT.

Igualmente, la investigada al momento de rendir sus descargos, adjunta cuatro (4) fotografías del vehículo de placas CXD 441, en las que demuestra que COLTABACO S. A., tan pronto tuvo conocimiento de la presente actuación, procedió a desmontar la publicidad exterior visual adosada al vehículo, aceptando tácitamente el carácter publicitario de la misma, pues de lo contrario hubiera dejado intactos "los visuales impresos".

4.- Que la sociedad investigada presentó los descargos al cargo cuarto en los siguientes términos:

"Cargo Cuarto: Los numerales 9 y 10 del artículo 30 del Decreto 959 de 2000, que figuran como infringidos por parte de Coltabaco no existen.

Con respecto al Cargo Cuarto que se nos imputa, de manera respetuosa manifiesto que desconozco de que se trata la acusación puesto que el Artículo 30 del Decreto 959 de 2000 no tiene numerales 9 y 10".

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo cuarto:

De conformidad con lo que Usted manifiesta, esta Entidad aclara que por errores involuntarios de digitación al momento de formular el cargo cuarto, se plasmó que se trataba de los numerales 9 y 10 del Artículo 30 del Decreto 959 de 2000, no obstante lo anterior, en concordancia con lo mencionado en la parte motiva de la Resolución 2517 del 12 de agosto de 2008, en realidad dicho cargo hacía referencia a los numerales 9 y 10, del Artículo 87 del Código de Policía de Bogotá.

Estando así las cosas, no se podría sancionar a la investigada respecto a este cargo pues se estarían contrariando las reglas del debido proceso, en cuanto no se le garantizó a COLTABACO S. A., un ejercicio adecuado de su defensa al momento de presentar sus descargos.

Hasta este punto se genera para esta Dirección certeza de que COLTABACO S. A., ha contravenido las siguientes disposiciones normativas: el Artículo 1º de la Ley 140 de 1994, el Artículo 30 de Decreto 959 de 2000, el Artículo 26, numeral 4 del Código de Policía de Bogotá y los Artículos 11, Literal e) y 30 del Decreto 959 de 2000.

Una vez establecida la responsabilidad por la vulneración a dichas normas por parte de COLTABACO S. A., se debe proceder a tasar la sanción a imponer, para lo cual debemos tener en cuenta que para el momento de la iniciación de la presente actuación, no existía en vigencia una reglamentación Distrital sobre los índices de afectación paisajística producida por los elementos de publicidad exterior visual, sin embargo no se generó un vacío normativo al respecto, pues *"De acuerdo con el artículo 32 del Decreto Distrital 959 de 2000, la Secretaría Distrital de Ambiente podrá imponer al infractor de las normas sobre publicidad exterior visual, las sanciones y medidas preventivas previstas en el artículo 85 de la Ley 99 de 1993" (Artículo 16, Resolución 931 de 2008).*

En este sentido, el Artículo 85 de la Ley 99 de 1993, en su numeral 1, literal a), contempla como un tipo de sanción: *"a) Multas diarias hasta por una suma equivalente a 300 salarios mínimos mensuales, liquidados al momento de dictarse la respectiva resolución"*

La Secretaría Distrital de Ambiente, mediante Resolución 4462 del 07 de noviembre de 2008, reglamentó el Índice de Afectación Paisajística - IAP, de los elementos de publicidad exterior visual en el Distrito Capital, norma que para el caso en concreto es la llamada a sustentar jurídicamente la tasación de la multa a

imponer, en virtud de la aplicación del principio de favorabilidad, pues ésta, contempla una situación económica menos gravosa, en cuanto a que el operador administrativo, podría incurrir en actuaciones subjetivas al aplicar la disposición del Artículo 85 de la Ley 99 de 1993, y con ello afectar significativamente y sin precisión técnica y jurídica alguna el patrimonio de COLTABACO S. A., desconociendo igualmente los principios de proporcionalidad y razonabilidad de la sanción.

En efecto, para el caso en concreto, la afectación paisajística generada y que será objeto de la sanción, se calculara teniendo en cuenta la formula que no trae el Artículo 1 de la resolución 4462 de 2008, que es la siguiente:

$$IAP = \text{CÓDIGO DEL ELEMENTO} * (\Sigma \text{INFRACCIÓN}) * \text{ÁREA}$$

Así, el código del elemento es 0.75 (valla vehicular) y la infracción sería la vulneración a la normatividad, que en la tabla de infracciones posibles para cada elemento tiene su valor en específico, como se cita a continuación:

	INFRACCIONES VALLAS VEHICULARES	VALOR DE LA INFRACCIÓN
UBICACIÓN DEL ELEMENTO DE PEV	Publicidad exterior visual en vehículos particulares. (...)	2
	La valla vehicular no cuenta con registro ante la Secretaría Distrital de Ambiente	5
CONTENIDO	SECTORES DE UBICACIÓN	
	No promover tabaco y sus derivados en vehículos rodantes	5

Ahora pues, respecto al área, está será igual a dos (2), porque los elementos publicitarios excedían la permitida.

En este orden de ideas, el Índice de Afectación Paisajística es:

$$IAP = 0.75 \times (2 + 5 + 5) \times 2$$

$$IAP = 18 \times \text{Salario Mínimo Legal Mensual Vigente SMLMV (Artículo 3 Ibídem).}$$

$$IAP = 8'944.200$$

Teniendo en cuenta esta exposición de motivos, para el caso *sub examine*, la multa será de dieciocho (18) salarios mínimos legales mensuales vigentes equivalentes a OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS PESOS (\$8'944.200.00) M/cte.; de acuerdo con los cargos primero, segundo y tercero, formulados en el Artículo 2 de la Resolución No. 2517 del 12 de agosto de 2008.

Que el Decreto Distrital No. 561 del 29 de diciembre de 2006, prevé en su Artículo 2 que: *"Corresponde a la Secretaría Distrital de Ambiente orientar y liderar la formulación de políticas ambientales y de aprovechamiento sostenible de los recursos ambientales y del suelo, tendientes a preservar la diversidad e integridad del ambiente, el manejo y aprovechamiento sostenible de los recursos naturales distritales y la conservación del sistema de áreas protegidas, para garantizar una relación adecuada entre la población y el entorno ambiental y crear las condiciones que garanticen los derechos fundamentales y colectivos relacionados con el medio ambiente."*

Que así mismo el Decreto en mención prevé en el Literal d) del Artículo 3 que le corresponde a la Secretaría Distrital de Ambiente: *"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 citado Artículo del Decreto antes reseñado, establece en su Literal l), que le corresponde a la Secretaría Distrital de Ambiente: *"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 el Artículo 6 del Decreto Distrital No. 561 de 2006, indica en el Literal h), que corresponde al Despacho de la Secretaría Distrital de Ambiente, *"Dirigir las actividades de la Secretaría para el cumplimiento de las normas ambientales y del Plan de Gestión Ambiental, como entidad rectora y coordinadora del Sistema Ambiental del Distrito Capital."*

Que por medio del Artículo 1, Literal f), de la Resolución 0110 del 2007, se delega a la Dirección Legal Ambiental, la función de:

"(...) f) Expedir los actos administrativos que resuelvan cesar procedimiento, sancionar o exonerar, es decir, todos los actos administrativos que resuelvan de fondo los procedimientos de carácter contravencional o sancionatorio, al igual que los recursos que los resuelvan".

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar responsable a COLTABACO S. A., identificada con NIT. 890.900.043-8, Representada Legalmente por el señor JUAN RAFAEL CÁRDENAS GUTIÉRREZ, o quien haga sus veces, de los cargos primero, segundo y tercero, formulados mediante la Resolución No. 2517 del 12 de agosto de 2008, por incumplir lo dispuesto en el Artículo 26, numeral 4 del Código de Policía de

Bogotá y los Artículos 11, Literal e) y 30 del Decreto 959 de 2000, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia, así:

CARGO PRIMERO: Haber presuntamente instalado el Aviso de dos caras o exposiciones que anuncia: "WE ARE THE FRESH" en el vehículo de placas CXD 441 de Bogotá D. C., sin observar las limitaciones establecidas en el Literal e) del Artículo 11 del Decreto 959 de 2000.

CARGO SEGUNDO: Haber presuntamente instalado el Aviso de dos caras o exposiciones que anuncia: "WE ARE THE FRESH" en el vehículo de placas CXD 441 de Bogotá D. C., sin registro previo ante la Secretaría Distrital de Ambiente sin observar las limitaciones establecidas en los Artículos 30 del Decreto 959 de 2000.

CARGO TERCERO: Haber presuntamente instalado el Aviso de dos caras o exposiciones que anuncia: "WE ARE THE FRESH" en el vehículo de placas CXD 441 de Bogotá D. C., sin observar las limitaciones establecidas en el Numeral 4 del Artículo 26 del Acuerdo 79 de 2003, actual Código de Policía de Bogotá D. C.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Multar a manera de sanción a COLTABACO S. A., identificada con NIT. 890.900.043-8, Representada Legalmente por el señor JUAN RAFAEL CÁRDENAS GUTIÉRREZ, o quien haga sus veces con domicilio en la Calle 98 No. 10 – 28, piso 7, de esta Ciudad, por la suma de dieciocho (18) salarios mínimos legales mensuales vigentes equivalentes a OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS PESOS (\$8'944.200.00) M/cte.; de conformidad con lo establecido en la parte motiva de la presente Resolución.

PARÁGRAFO: La multa anteriormente fijada, se deberá cancelar en el término de cinco (5) días hábiles, contados a partir de la ejecutoria de la presente providencia, de conformidad con el Artículo 223 del Decreto Nacional No. 1594 de 1984, a órdenes de la Secretaría Distrital de Ambiente, concepto M-05-502 Publicidad Exterior Visual, en la Tesorería Distrital, ventanilla número dos (2) ubicada en el Supercade de la Carrera 30 con Calle 26 (únicamente) y previo diligenciamiento por parte de la Secretaría Distrital de Ambiente del formato para el recaudo de conceptos varios, disponible en la sede de la Entidad, en la Carrera 6 No. 14 – 98, piso 2. Una vez efectuado el pago se deberá allegar a esta Secretaría, copia del recibo expedido con destino al expediente de la presente Resolución.

ARTÍCULO TERCERO.- La presente providencia presta mérito ejecutivo de conformidad con el artículo 86 de la Ley 99 de 1993, y se podrá efectuar su cobro en concordancia con la Ley 6ª de 1992.

ARTÍCULO CUARTO.- La multa impuesta mediante la presente providencia no exime a COLTABACO S. A., del cumplimiento de las normas de protección ambiental y de manejo de los recursos naturales renovables.

ARTÍCULO QUINTO.- Absolver de responsabilidad a COLTABACO S. A., identificada con NIT. 890.900.043-8, Representada Legalmente por el señor JUAN RAFAEL CÁRDENAS GUTIÉRREZ, o quien a haga sus veces, respecto del cargo cuarto formulado mediante la Resolución No. 2517 del 12 de agosto de 2008, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia, así:

"CARGO CUARTO: Haber presuntamente instalado el Aviso de dos caras o exposiciones que anuncia: "WE ARE THE FRESH" en el vehículo de placas CXD 441 de Bogotá D. C., sin observar las limitaciones establecidas en los Numerales 9 y 10 de Artículos 30 del Decreto 959 de 2000".

ARTÍCULO SEXTO.- Notificar la presente providencia al señor JUAN RAFAEL CÁRDENAS GUTIÉRREZ, Representante Legal de COLTABACO S. A., o a quien haga sus veces en la Calle 98 No. 10 - 28, piso 7, de esta Ciudad.

ARTÍCULO SÉPTIMO.- Fijar la presente providencia en lugar público de la Entidad y publicarla en el boletín Ambiental que para el efecto disponga, así mismo remitir copia a la Secretaría Distrital de Movilidad, para que se surta el mismo trámite. Lo anterior en cumplimiento del artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO OCTAVO.- Comunicar el contenido de la presente Resolución, a la Oficina de Control de Emisiones y Calidad de Aire, de la Dirección de Control y Seguimiento Ambiental y, a la Oficina Financiera, de la Dirección Corporativa, de la Secretaría Distrital de Ambiente, para lo de su competencia.

ARTÍCULO NOVENO.- Contra la presente providencia procede el Recurso de Reposición ante este Despacho dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su notificación con plena observancia de lo establecido en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

03 MAR 2009



ALEXANDRA LOZANO VERGARA
Directora Legal Ambiental

Proyectó: CESAR ENRIQUE CARVAJAL SALAMANCA
Revisó: DAVID LEONARDO MONTAÑO GARCÍA
Resolución No. 2517 del 12 de agosto de 2008
Folios: nueve (09)