



RESOLUCIÓN No. 1387

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 mediante la Resolución No. 1095 de 26 de Febrero de 2009, la Secretaría Distrital de Ambiente resolvió abrir investigación administrativa sancionatoria de carácter ambiental a la CONSTRUCTORA RIO AZUL - CONSTRUCTORA RIO BLANCO, Nit. 830.104.051-4, y les formuló los siguientes pliegos de cargos:

"CARGO PRIMERO: Haber presuntamente instalado elementos de Publicidad Exterior Visual tipo pendones y/o pasacalles, que anuncian "*Apto Modelo*", en la Calle 120 No. 19-A-14, sin contar con el registro previo 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 sic) del artículo 2 de la Resolución 931 de 2008.

CARGO SEGUNDO: Haber presuntamente instalado elementos de Publicidad Exterior Visual tipo pendones y pasacalles, que anuncian "*Apto Modelo*", 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.

CARGO TERCERO: Haber presuntamente instalado elementos de Publicidad Exterior Visual tipo pendones y/o pasacalles, que anuncian "*Apto Modelo*", que contienen mensajes publicitarios que sobrepasan el 25% del área de los elementos, violando presuntamente con esta conducta los Artículos 17 y 20 numeral 4., del Decreto 959 de 2000.

CARGO CUARTO: Haber presuntamente instalado elementos de Publicidad Exterior Visual tipo pendones y/o pasacalles, que anuncian "*Apto Modelo*", 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.

CARGO QUINTO: Haber presuntamente instalado elementos de Publicidad Exterior Visual tipo pendones y/o pasacalles, que anuncian "Apto Modelo", 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 citada Resolución se le notificó personalmente al señor GERMAN EDUARDO PAVIA TORRES, en calidad de Gerente de CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identificada con Nit. 830.104.051-4, el día 2 de marzo de 2009, 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, GERMAN EDUARDO PAVIA TORRES, presentó bajo el radicado No. 2009ER10293 del 6 de Marzo de 2009, los descargos a las imputaciones realizadas y desde los cuales fundamenta su posición con los argumentos que a continuación se mencionan:

"...procedo a presentar los descargos respectivos contra la misma, mediante la cual se ordena la apertura de investigación por Cinco (5) cargos en contra de la sociedad CONSTRUCTORA RIO AZUL - CONSTRUCTORA RIO BLANCO, por haber colocado unos supuestos elementos de publicidad exterior visual tipo pendones y/o pasacalles que anuncian un apartamento modelo, en la calle 120 No. 19 a- 14 de esta ciudad:

INEXISTENCIA DE LA SOCIEDAD INVESTIGADA

La Resolución mediante la cual se lleva a cabo la apertura de la investigación, expresamente en su Artículo Primero, decide: "Abrir investigación administrativa sancionatoria de carácter ambiental en contra de CONSTRUCTORA RIO AZUL - CONSTRUCTORA RIO BLANCO, Nit 830.104.051-4,..".

La sociedad mencionada en la Resolución no existe jurídicamente y por ende no puede tener el carácter o la condición de investigada bajo un procedimiento como el que se adelanta.

La inexistencia de la sociedad, o su indicación errada dentro del contexto de un Acto Administrativo, implica necesariamente su afectación en cuanto impide al investigado el normal y cabal ejercicio de su derecho a la defensa, lo que posteriormente ocasiona causal de nulidad del Acto.

CARGOS FORMULADOS

No obstante lo manifestado al inicio del presente memorial, procedo como



1387

notificado a dar respuesta a cada uno de los cargos formulados. Teniendo con base en la existencia de un Informe Técnico, que no es objeto de conocimiento por nuestra parte, y con las consideraciones contentivas en el mismo acto administrativo, se formulan cinco (5) cargos en contra de la sociedad **CONSTRUCTORA RIO AZUL -CONSTRUCTORA RIO BLANCO**, así:

CARGO PRIMERO: Haber instalado presuntamente elementos de publicidad exterior visual tipo pendones y/o pasacalles sin contar con el registro previo por la entidad competente, violando así el numeral 10 del artículo 193 del Acuerdo 79 de 2.003, el artículo 17 del decreto 959 de 2.000 y el parágrafo 2 del artículo 2 de la resolución 931 de 2.008.

CARGO SEGUNDO: Haber instalado presuntamente elementos de publicidad exterior visual tipo pendones y/o pasacalles en espacio público, violando el artículo 3 literales a) y e) de la ley 140 de 1.994, numerales 5 y 6 del artículo 87 del Acuerdo 79 de 2.003 y artículo 5 literal a) del decreto 959 de 2000.

CARGO TERCERO: Haber instalado presuntamente elementos de publicidad exterior visual tipo pendones y/o pasacalles con publicidad comercial que supera el 25% del área de los elementos, violando el artículo 17 y 20, numeral 4 del decreto 959 de 2000.

CARGO CUARTO: Haber instalado presuntamente elementos de publicidad exterior visual tipo pendones y/o pasacalles que no anuncian comportamientos cívicos, culturales, deportivos, institucionales y políticos, violando así los artículos 17 y 19, numeral 2, del decreto 959 de 2.000.

CARGO QUINTO: Haber instalado presuntamente elementos de publicidad exterior visual tipo pendones y/o pasacalles sin respetar las prohibiciones que en materia de publicidad visual establecen la ley y los reglamentos, violando el artículo 87 numeral 9 del Código de Policía de Bogotá.

DESCARGOS

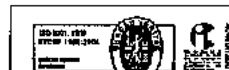
En relación con los cargos formulados y el sustento de los mismos, presentamos nuestros descargos, para lo cual es pertinente efectuar aquí la transcripción de las normas que a criterio de ese Despacho se han violado con la supuesta conducta de la sociedad, y con relación a cada una de ellas realizamos el descargo correspondiente, así:

AL PRIMER CARGO

Las normas que se mencionan como violadas son: 1.- Artículo 193 Numeral 10 del Acuerdo 79 de 2.003:

"ARTÍCULO 193.- Competencia de los Alcaldes Locales:

Corresponde a los Alcaldes Locales en relación con la aplicación de las normas de convivencia:



"...10. Llevar el registro de pasacalles, pasavías y pendones, y..."

Como se desprende de la norma que se imputa como violada, la misma contiene una relación de las funciones que les corresponden a los Alcaldes Menores, motivo por el cual no es factible considerar que la sociedad haya violado dicha disposición; la norma no establece deberes u obligaciones para los particulares, como es el caso de la sociedad indicada en la Resolución. El único sujeto con capacidad de violar la disposición transcrita, lo es el Alcalde local que en incumpliendo sus funciones, no lleve a cabo el registro de pasacalles, pasavías y pendones.

En virtud de lo dicho, el primero de los cargos no puede ni debe proceder, en cuanto se encuentra basado en la violación de una disposición que no es factible violar por la sociedad mencionada.

2.- Artículo 17 del Decreto 959 de 2.000:

"ARTICULO 17. —Definición. Son formas de publicidad exterior visual que tienen como finalidad anunciar de manera eventual o temporal una actividad o evento, o la promoción de comportamientos cívicos. Estos anuncios serán registrados ante el alcalde local. No podrán contener mensajes comerciales o de patrocinador en un área superior al veinticinco (25%) por ciento del tamaño total del pasacalle o pendón. Éstos podrán colocarse por un tiempo no superior a 72 horas antes del evento y durante el desarrollo del mismo".

La norma que se transcribe como violada, es apenas una definición, y por ende no puede implicar una conducta propiamente dicha que sea susceptible de violación. La norma establece que las formas de publicidad exterior visual que tienen por objeto una actividad o evento, o la promoción de comportamientos cívicos, deben ser registrados ante el Alcalde menor.

Dado que el supuesto material detectado en la inspección no tiene por objeto ninguno de los que establece la norma, no es aplicable el registro indicado.

De igual forma, el cargo primero no prospera en cuanto la norma que se menciona como violada, no es aplicable para el caso que se analiza.

3.- Parágrafo Segundo del Artículo 2 de la Resolución 931 de 2.008:

Revisado el texto de la resolución indicada, no se encontró que el artículo segundo de la misma tuviera un parágrafo segundo. En tal virtud, no puede la sociedad violar una norma inexistente.

Por ello no es factible sancionar a la sociedad en virtud del primero de los cargos, en cuanto el mismo está basado en disposiciones que no pueden ser objeto de violación por parte de los particulares, que no aplican al caso analizado y que no existen en el ordenamiento jurídico, tal y como se desprende de las anotaciones



1387

que se han efectuado a cada una de las normas indicadas por ese Despacho como supuestamente violadas por la sociedad.

AL SEGUNDO CARGO

Las normas que se mencionan como violadas son: 1.- Artículo 3º literales a) y e) de la ley 140 de 1.994:

"Artículo 3º. Lugares de ubicación. Podrá colocarse Publicidad Exterior Visual en todos los lugares del territorio nacional, salvo en los siguientes:

"a) En las áreas que constituyen espacio público de conformidad con las normas municipales, distritales y de las entidades territoriales indígenas que se expidan con fundamento en la Ley 9a. de 1989 o de las normas que la modifiquen o sustituyan. Sin embargo, podrá colocarse Publicidad Exterior Visual en los recintos destinados a la presentación de espectáculos públicos, en los paraderos de los vehículos de transporte público y demás elementos de amoblamiento urbano, en las condiciones que determinen las autoridades que ejerzan el control y la vigilancia de estas actividades;

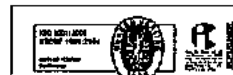
"e) Sobre la infraestructura, tales como postes de apoyo a las redes eléctricas y telefónicas, puentes, torres eléctricas y cualquier otra estructura de propiedad del Estado.

La norma efectivamente prohíbe vía de excepción los sitios sobre los cuales no se puede colocar Publicidad Exterior Visual; pero la misma ley define lo que debe entenderse por Publicidad Exterior Visual, al expresar su artículo Primero 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, visibles desde las vías de uso o dominio público, bien sean peatonales o vehiculares, terrestres, fluviales, marítimas o aéreas".

Pero la misma ley 140 de 1.994, justo antes de iniciar la redacción de las normas de carácter transitorio, estableció de manera categórica que la Publicidad Exterior Visual reglamentada por dicha ley, no era otra que aquella que tuviera una *dimensión igual o superior a 8 metros cuadrados. En efecto, transcribimos el mencionado artículo 15 de la ley 140 de 1.994, que a la letra dice:*

"Artículo 15. *Toda valla instalada en el territorio nacional cuya publicidad que por mandato de la ley requiera un mensaje específico referente a salud, medio ambiente, cultura y cívico, no podrá ser superior a 10% del área total de la valla.*

"La publicidad Exterior Visual de que trata la presente Ley son aquellas que tienen una dimensión igual o superior a 8 metros cuadrados. (Subraya y negrilla fuera de texto).



"No estarán obligadas a lo dispuesto en este artículo las vallas de propiedad de: La Nación, los Departamentos, El Distrito Capital, los Municipios, organismos oficiales, excepto las empresas industriales y comerciales del Estado y las de economía mixta, de todo orden, las entidades de beneficencia o de socorro y la Publicidad Exterior Visual de partidos, movimientos políticos y candidatos, durante las campañas electorales.

De acuerdo con la definición que de Publicidad Exterior Visual se hace en el artículo Primero de la ley 140 de 1.994, aunada a la limitación que contiene el artículo 15 de la misma normatividad, hace evidente que los elementos de que da cuenta el Concepto Técnico no se encuentren enmarcados dentro de aquellos elementos que no se pueden colocar en los sitios de que trata el artículo 3 del mismo decreto, pues no son objeto de reglamentación por parte de la ley "Por medio de la cual se reglamenta la publicidad exterior visual en el Territorio Nacional", tal y como ha quedado demostrado.

En tal virtud, no es factible la sanción a la sociedad en virtud del Cargo Segundo de la Resolución de la Referencia, por violación de la mencionada norma.

2.- Artículo 87 Numerales 5 v 6 del Acuerdo 79 de 2.003:

"ARTÍCULO 87.- Comportamientos en relación con la publicidad exterior visual. La proliferación de avisos que en forma desordenada se despliegan por el Distrito contamina y afecta la estética del paisaje y el espacio público, degrada el ambiente y perturba el transcurrir de la vida ciudadana. La defensa del idioma y el estímulo a las buenas costumbres son principios básicos en la publicidad exterior visual. Por ello, se deben observar los siguientes comportamientos que evitan la contaminación por publicidad exterior visual:

5.- Proteger todos los elementos del amoblamiento urbano, de los cuales no deben colgarse pendones, ni adosarse avisos de acuerdo con las normas vigentes;

6.- Proteger los árboles como recurso natural y elementos que forman parte de la Ciudad, de los cuales no deben colgarse pendones ni adosarse avisos de ninguna clase;

*Como se mencionó al efectuar el análisis de la ley que reglamenta a nivel del Territorio Nacional todo lo relacionado con la Publicidad Exterior Visual, por **DEFINICIÓN LEGAL**, norma de carácter Superior, debe entenderse por ésta todos aquellos elementos que dicta la norma, siempre y cuando los mismos tengan una dimensión inferior a los ocho metros cuadrados (8 mts²) de que trata el artículo 15 de la ley 140 de 1.994.*

A un Acuerdo Distrital no le es factible desconocer la normatividad de carácter nacional que regula el tema, como de hecho no lo hizo, pues en ninguno de sus

aportes se hace referencia a una norma que esté en contravía de lo dispuesto por la Ley 140 de 1994, respecto de la dimensión de los 8 mts² indicada por ésta. En tal virtud, al no tener los supuestos elementos publicitarios la categoría de Publicidad Exterior Visual, por efectos de sus dimensiones, no le son aplicables las normas indicadas en la Resolución como supuestamente violadas por la sociedad mencionada en la Resolución.

3.- Artículo 5 literal a) del decreto 959 de 2.000:

"ARTICULO 5. Prohibiciones. No podrá colocarse publicidad exterior visual en los siguientes sitios:

a) En las áreas que constituyan espacio público de conformidad con las normas distritales y la Ley 9ª de 1989, o con las normas que lo modifiquen, complementen o sustituyan",

Para estos efectos es perfectamente aplicables las mismas consideraciones que se efectuaron al analizar el artículo 87 del Acuerdo 79 de 2.003, en sus numerales 5 y 6, en cuanto la norma que acabamos de transcribir se encuentra relacionada con la Publicidad Exterior Visual, que por **NORMA LEGAL**, aplicable en todo el Territorio Nacional (ver encabezado de la ley 140 de 1.994), se define como aquella que, además de contener los elementos descritos en el artículo 1º de la ley mencionada, tiene unas dimensiones superiores a ocho metros cuadrados (8 mts²).

En la medida en que ninguno de los supuestos elementos publicitarios de que trata el Informe Técnico (cuya copia no nos fue allegada), tiene una dimensión de las características mencionadas, es necesario concluir que la normatividad imputada como violada no es aplicable para el caso que se analiza, por lo cual es evidente que no puede prosperar sanción alguna para la sociedad mencionada en la Resolución por dichos conceptos, con lo cual se debe desechar por improcedente el Segundo de los Cargos analizados.

AL TERCER CARGO

Las normas que se mencionan como violadas son:

1.- Artículo 17 del decreto 959 de 2.000:

"ARTICULO 17. —Definición. Son formas de publicidad exterior visual que tienen como finalidad anunciar de manera eventual o temporal una actividad o evento, o la promoción de comportamientos cívicos. Estos anuncios serán registrados ante el alcalde local. No podrán contener mensajes comerciales o de patrocinador en un área superior al veinticinco (25%) por ciento del tamaño total del pasacalle o pendón. Éstos podrán colocarse por un tiempo no superior a 72 horas antes del evento y durante el desarrollo del mismo."



No se entiende como una misma norma, que apenas constituye una definición, pueda ser objeto de doble violación por la misma conducta.

En efecto, el artículo 17 del decreto 959 de 2.000, fue citado en la Resolución mediante la cual se formularon los cargos contra la sociedad, como supuestamente violado al imputar el Primero de los Cargos, y posteriormente, la misma Resolución, lo menciona como violado al formular el tercero de los cargos.

Ello de por sí da lugar a desestimar el cargo y la Resolución misma, por falsa o errónea motivación, que impiden como es natural el cabal ejercicio del derecho a la defensa de la sociedad, e incurso, la Resolución, en violación al debido proceso, derecho inalienable de todo ciudadano.

*Baste mencionar aquí para desechar el tercero de los cargos por supuesta violación de la norma transcrita, que la misma, en relación con otras formas de publicidad, en ningún momento hace referencia a una restricción relacionada con elementos que no superen la dimensión de los ocho metros cuadrados (8 m²) de que trata la ley 140 de 1.994, en su artículo 15, el cual, **POR INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DE LA NORMATIVA**, se debe seguir aplicando.*

2.- Artículo 20 del decreto 959 de 2.000:

"ARTICULO 20. —Características generales de los pasacalles o pasavías. Deberán cumplir las siguientes condiciones:

1. Deberán ser elaborados en telas o materiales similares y perforados de tal forma que permitan la libre circulación del aire;
2. Entre uno y otro deberá existir una distancia mínima de trescientos (300) mts.
3. Deberán estar instalados a una altura única de cinco (5) mis. Con relación al nivel de la calzada;
4. Podrán contener mensajes publicitarios siempre y cuando éstos no sobrepasen del (25%) del área del elemento; y

En su integridad, como lo hemos anotado, el decreto 959 de 2000, regula la Publicidad Exterior Visual, la cual, como igualmente ha quedado establecido, por disposición legal de carácter nacional, es aquella que además de cumplir con los requisitos establecidos en el artículo 1° de la ley 140 de 1.994, tiene una dimensión superior a los ocho metros cuadrados (8 mts).

En tal virtud, los pasacalles que sean considerados elementos de la Publicidad Exterior Visual, esto es, que se destinen a llamar la atención del público a través de leyendas o elementos visuales en general, tales como dibujos, fotografías, letreros o cualquier otra forma de imagen que se haga visible desde las vías de uso público,





B-1387

bien sean peatonales, vehiculares, aéreas, terrestres o acuáticas, y cuyo fin sea comercial, cívico, cultural, político, institucional o informativo, pero que, además, sean de un tamaño superior a ocho metros cuadrados, deberán estar elaborados en tela de las características indicadas en el numeral primero del artículo 20 del decreto 959 de 2000, y entre uno y otro deberá existir una distancia mínima como la que menciona el numeral 2 de la misma norma, y deberán estar instalados a una altura única de cinco metros y, por supuesto, podrán contener mensajes publicitarios siempre y cuando los mismos no sobrepasen el 25% del área del elemento.

Como lo hemos manifestado y debe constar en el Informe Técnico que no nos fue entregado, los elementos de que trata éste último distan mucho de tener una dimensión como la que se requeriría para ser considerados legalmente como elementos de Publicidad Exterior Visual, y por ende, no requieren ni requieren de los requisitos y demás trámites que establece la normatividad vigente para ese tipo de publicidad, pues es natural que con tamaños superiores al metraje de ley, se atenta fácilmente contra el medio ambiente sano, la protección de la integridad del espacio público y la seguridad vial, que constituyen en últimas el interés que pretende proteger la normatividad que reglamenta la Publicidad Exterior Visual. Elementos más pequeños, a criterio del legislador, no conllevan un atentado contra los intereses protegidos por la legislación vigente, como lo hemos anotado.

Es pues evidente que tampoco procede la sanción a la sociedad por la supuesta violación al artículo 20 del decreto 959 de 2.000, numeral 4, en cuanto dicho decreto no es aplicable al tipo de elemento publicitario que supuestamente se encontraba instalado por la sociedad.

AL CUARTO CARGO

Las normas que se mencionan como violadas son:

1.- Artículo 17 del Decreto 959 de 2.000:

Nos abstenemos de transcribir el artículo en cuanto el mismo ya ha sido transcrito en dos oportunidades anteriores en este mismo memorial. Es por ello que no deja de sorprendernos como una misma norma, que contiene la descripción de una misma supuesta conducta, puede dar ocasión a la formulación por parte de la autoridad respectiva, de tres cargos distintos.

Como es obvio suponer, ese solo hecho, por si mismo, es suficiente para desestimar los cargos efectuados, pues de acuerdo con nuestro derecho positivo, y en especial las normas que regulan o reglamentan la facultad sancionatoria del Estado, pueden tener semejante entidad como para castigar a un particular tres veces por los mismos hechos.

Adicional a lo anterior, tienen aplicación los mismos descargos ya expresados para los cargos Primero y tercero anteriores.





1387

2.- Artículo 19 numeral 2 del Decreto 959 de 2.000:

"ARTICULO 19. —*Características generales de los pendones. Deberán cumplir las siguientes condiciones:*

2. Se permitirá la colocación de pendones en las vías públicas para los siguientes eventos: cívicos, institucionales, culturales, artísticos, políticos y deportivos."

Reiteramos lo manifestado al dar respuesta al cargo tercero de los cargos, al analizar el contenido del artículo 20 del mismo decreto, en el cual se establecen los requisitos que deben cumplir los pasacalles o pasavías como elementos de Publicidad Exterior Visual; en este artículo se establecen requisitos para los pendones, que, de acuerdo con la normatividad vigente, constituyen elementos de la Publicidad Exterior Visual, los cuales, reiteramos, en virtud de la interpretación sistemática de las normas que regulan una misma materia, deben entenderse por aquellos que superan la dimensión de los ocho metros cuadrados (8 mtrs) establecidos por definición legal en la ley 140 de 1.994.

Los elementos de que trata el informe técnico distan mucho de tener una dimensión como la que se requeriría para ser considerados legalmente como pendones propios de elementos de Publicidad Exterior Visual.

Tampoco procede la sanción a la sociedad por la supuesta violación al artículo 19 del decreto 959 de 2.000, numeral 2, en cuanto dicho decreto no es aplicable al tipo de elemento publicitario que supuestamente se encontraba instalado por ella.

AL QUINTO CARGO

Las normas que se mencionan como violadas son:

1.- Artículo 87 numeral 9 del Código de Policía de Bogotá:

"ARTÍCULO 87.- Comportamientos en relación con la publicidad exterior visual. *La proliferación de avisos que en forma desordenada se despliegan por el Distrito contamina y afecta la estética del paisaje y el espacio público, degrada el ambiente y perturba el transcurrir de la vida ciudadana. La defensa del idioma y el estímulo a las buenas costumbres son principios básicos en la publicidad exterior visual. Por ello, se deben observar los siguientes comportamientos que evitan la contaminación por publicidad exterior visual:*

9.- Respetar las prohibiciones que en materia de publicidad exterior visual establecen la Ley y los reglamentos y observar las características, lugares y condiciones para la fijación de la misma;

No puede afirmarse que la sociedad ha "irrespetado" las prohibiciones expedidas





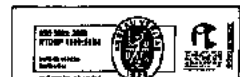
B. > 1387

por la ley y los reglamentos con relación a la Publicidad Exterior Visual, pues como ha quedado visto, la ley delimitó el concepto de Publicidad Exterior Visual a aquellos elementos que tuvieran una dimensión superior a ocho meros cuadrados. No existe en tal virtud, posibilidad para que la conducta de la sociedad investigada pueda verse como atentatoria o contraria a las prohibiciones establecidas en la ley sobre el tema, y por ende no puede igualmente prosperar el cargo quinto de la Resolución de la referencia.

CONCLUSIONES

Nos encontramos frente a elementos que por tener menos de ocho metros cuadrados de dimensión, a los cuales se les debe aplicar lo dispuesto por el artículo 15 de la Ley 140 de 1994, esto es, que no son de reglamentación por parte de la ley, excepción respecto de la cual en la normativa vigente para la ciudad de Bogotá no existe regulación alguna y por ende la excepción es perfectamente aplicable. En efecto, el Decreto 959 de 2000, es la normativa que en la actualidad regula el ejercicio de la publicidad en la Ciudad, el cual es el resultado de la compilación de los Acuerdos 1 de 1998 y 12 de 2000; esta norma, tiene las siguientes características:

- En primera instancia hace referencia a lo que se debe entender por publicidad exterior visual y cuales son los objetivos que la normativa en sí tiene, que son tomados directamente de la Ley 140 de 1994.*
- Acto seguido, establece las condiciones dentro de las cuales se puede realizar publicidad exterior visual en mobiliario urbano y adicionalmente contempla las prohibiciones para la instalación de dicha publicidad.*
- Establece que los establecimientos de comercio pueden colocar avisos, los cuales como máxima restricción, no pueden ser superiores al 30% del área total de la fachada; quizá esta norma sería la única que serviría para interpretar que los avisos de menos de 8 m² deben contar con registro, pero, obviamente está destinada únicamente a aquella publicidad exterior visual que se instalen sobre fachadas de establecimientos comerciales, es decir, no puede aplicarse por extensión.*
- Luego se establece la posibilidad de instalar vallas, con unas condiciones muy especiales y específicas, dejando en claro que estas son superiores a 48 m², por ser publicidad de gran formato.*
- En el caso de pasacalles, pasavías y pendones, estos elementos como tal no son totalmente comerciales, solo pueden utilizar el 25% del área total de los mismos y su control lo llevan las Alcaldías Locales, pero, claro está, se consideran Publicidad Exterior Visual y por ende les aplica la excepción de los ocho metros cuadrados.*
- Carteleras Locales y Mogadores, las cuales las provee la administración*



Distrital.

• En relación con otras formas de publicidad, en ninguna de ellas se hace referencia a una restricción correspondiente a menos de 8 m², luego por interpretación sistemática de la normativa, se debe seguir aplicando el artículo 15 de la Ley 140 de 1994.

Por otra parte encontramos la Resolución 931 de 2.008, por medio de la cual se reglamenta el procedimiento de registro, el desmonte de elementos de publicidad exterior visual y el procedimiento sancionatorio y en ninguno de sus apartes se hace referencia a un llamado que esté en contravía de lo dispuesto por la Ley 140 de 1994, respecto de la dimensión de los 8 m².

La Resolución 506 de 2.003, por medio de la cual se reglamentan los Acuerdos 1 de 1998 y 12 de 2000 compilados a su vez en el Decreto 959 de 2000, tampoco hace referencia en ninguno de sus apartes a una prohibición en contrario de los 8 m². Prevé eso sí una restricción de dos metros cuadrados (2 mtrs²) a los avisos que se instalen en el Centro Histórico de la Ciudad, prohibición aplicable únicamente en esa zona.

Finalmente, en el caso de las vallas vehiculares que deben contar con ese registro y deben cumplir con la normativa, pero reitero en nada tiene que ver con lo dispuesto por la Ley 140 de 1994.

El Acuerdo 11 de 2.003, por medio del cual se reglamentó el impuesto a los registros de elementos de publicidad exterior visual tipo valla, se retoma lo dispuesto por la ley 140 de 1994, incluso cobrando este impuesto para vallas de 8 o más metros cuadrados.

De otra parte y teniendo en cuenta las Resoluciones 927, 930 y 999 de 2008 en ninguna de ellas se hace referencia a la no aplicabilidad de la excepción contemplada en la ley 140 de 1.994.

En tal virtud, una vez efectuado el análisis de la normativa que regula para la Ciudad el tema de los elementos publicitarios y la Publicidad Exterior Visual, es claro que no existe restricción alguna para que se puedan instalar elementos publicitarios que no sean considerados Publicidad Exterior Visual, esto es, con dimensiones inferiores a los ocho metros cuadrados (8 mts²), como la que se trata en el informe técnico que no nos fue entregado.

*Es pertinente manifestar aquí como la H. Corte Constitucional, al tratar el tema de las competencias en materia de Publicidad Exterior Visual, expresamente aceptó que los concejos municipales y distritales eran los llamados a tutelar este "patrimonio ecológico", pero sin que ello signifique que el legislador nacional **"no pueda establecer una normatividad básica nacional en este campo pues, se trata de competencias concurrentes"** (Subrayado y negrilla fuera de texto),*



B - 1387

y, como es natural, "de esa manera se afirman los intereses locales pero se reconoce la supremacía de un ordenamiento superior, con lo cual la autonomía de las entidades territoriales no se configura como poder soberano sino que se explica en un contexto unitario", como bien lo señaló la Corte en el mismo pronunciamiento.

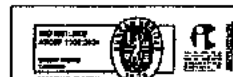
APLICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO CONTEMPLADO EN EL DECRETO 1594 DE 1984

Respecto de la aplicabilidad del procedimiento sancionatorio contemplado en la normativa en mención y en especial de sus artículos 197 y s.s., como se desprende de la Resolución de la referencia, es pertinente recordar como a través del Decreto 959 tantas veces citado en este mismo escrito de descargos, y en la misma Resolución a través del cual se ordena la apertura de la investigación, el Distrito Capital reglamento todo lo relacionado con la Publicidad Exterior Visual, y determinó un procedimiento especial.

Este decreto fue reglamentado con posterioridad por la Resolución 931 de 2008, normativas posteriores a la que se pretende aplicar como lo es el Decreto 1594 de 1984.

Teniendo como fundamento el principio de la especialidad de la ley consagrado en la Ley 153 de 1887, que establece las reglas generales sobre validez y aplicación de las leyes, así como el de prevalencia de las normas por razones jerárquicas, por cuyo efecto prima una ley sobre un decreto. En el mismo sentido, el Consejo de Estado, en sentencia del 30 de enero de 1968, expresó que el principio de prevalencia de la ley posterior no es absoluto, explicando la prevalencia de la ley especial anterior sobre la general posterior así:

"(•••) la ley posterior deroga la ley anterior cuando ambas tienen la misma generalidad o la misma especialidad, pero la especial, aunque sea anterior a una general, subsiste en cuanto se refiere a la materia concreta regulada en ella, a menos que la segunda derogue expresamente la primera, o que entre ellas exista incompatibilidad. Con idéntico criterio, los artículos 2° y 3° de la Ley 153 de 1887 establecen el principio de la prevalencia de la ley posterior, pero lo limitan en sus alcances al expresar que hay insubsistencia de una disposición: 1° Por declaración expresa del legislador. 2° Por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, que no por aparente incompatibilidad con disposiciones generales posteriores. Y es apenas lógico que así sea, porque ordinariamente no hay oposición entre normas anteriores que se expiden en consideración a las modalidades singularísimas de una materia específica, y las que se dictan posteriormente en razón de condiciones generales que no correspondan a las características peculiares y requerimientos particulares del asunto regulado en aquellas. Para estos casos, la insubsistencia de los ordenamientos especiales anteriores sólo procede en virtud de mandato expreso del legislador o en el evento, de rara ocurrencia, en que haya verdadera incompatibilidad, y 3° por existir una ley nueva que regula íntegramente la materia a que la anterior disposición se



refería. Ello implica que si las materias son diferentes y si el nuevo estatuto no reglamenta, de manera específica, los puntos concretos de que se ocupaban los anteriores preceptos, subsistirán estos últimos (...)"

Así mismo, la Corte Constitucional ha señalado lo siguiente acerca de la prevalencia de la ley especial: "(...) El artículo 2º de la Ley 153 de 1887 dice que la ley posterior prevalece sobre la anterior y que en caso de que una ley posterior sea contraria a otra anterior, se aplicará la ley posterior. Ese principio debe entenderse en armonía con el plasmado en el artículo 3º *ibídem*, a cuyo tenor se estima insubsistente una disposición legal por declaración expresa del legislador o por incompatibilidad con disposiciones especiales posteriores, o por existir una ley nueva que regule íntegramente la materia a que la anterior se refería.

"El artículo 5º de la Ley 57 de 1887 estableció con claridad que la disposición relativa a un asunto especial prefiere a la que tenga carácter general.

"De lo dicho se deduce también que si se tienen dos normas especiales y una de ellas, por su contenido y alcance, está caracterizada por una mayor especialidad que la otra, prevalece sobre aquella, por lo cual no siempre que se consagra una disposición posterior cuyo sentido es contrario al de una norma anterior resulta esta derogada, pues deberá tenerse en cuenta el criterio de la especialidad, según los principios consagrados en los artículos 3º de la Ley 153 de 1887 y 5º de la Ley 57 del mismo año. "Sentencia C-005 de 1996 M. P. José Gregorio Hernández Galindo".

Teniendo en cuenta que en desarrollo de la regla universal "las leyes especiales prevalecen sobre las generales", si el legislador dicta una ley sobre determinada materia, quiere decir que desea exceptuarla de la regulación de la ley general.

Sobre el mismo tema, la doctrina ha expresado que "Si las consecuencias jurídicas de ambas disposiciones son diferentes, sin que sin embargo, se excluya recíprocamente, cabe preguntar si ambas consecuencias jurídicas sobrevienen una al lado de otra o si la de una norma jurídica elimina a la otra, de modo que sólo tenga lugar la consecuencia jurídica de la primera. Si las consecuencias jurídicas se excluyen mutuamente, sólo una de las dos normas jurídicas puede conseguir aplicación. Pues no tendría sentido que el orden jurídico quisiera mandar al mismo tiempo A y no -A. Por tanto, en tales casos se tiene que decidir cuál de las dos normas jurídicas prevalece sobre la otra". K, LARENZ: Metodología de la Ciencia del Derecho, Ariel, Barcelona, 1980, p. 260.

Al respecto, la Procuraduría ha señalado: "...la ley especial no queda derogada implícitamente por la ley general posterior; y la ley especial no deroga implícitamente la general anterior, sino que ésta última deberá aplicarse a los casos que se encuentran fuera de la materia regulada por la ley especial. El principio de "ley posterior deroga la ley anterior", sólo tiene aplicación, tratándose de leyes especiales, cuando estas regulan la misma materia; por lo que el mismo no es

aplicable al caso en estudio, por cuanto estamos en presencia de dos leyes especiales que regulan distinta materia.

"La ley especial no queda derogada implícitamente por otra ley especial posterior de distinta materia; esta derogación presunta sólo puede darse, si las leyes especiales regulan la misma materia. En ese sentido, las leyes especiales se excluyen entre sí dentro del ámbito de la materia que cada una de ellas regula - una especie de coordinación por separación-" (Dictamen C-161-83 de 19 de mayo de 1983)".

Por lo anterior, es improcedente la aplicación del procedimiento que se pretende toda vez que existe un especial y reglado para el caso de la publicidad exterior visual. En consecuencia, debe igualmente descartarse de plano la apertura de investigación, o, en su caso, ordenarse su cierre, en cuanto la resolución a través de la cual se notifica su apertura, tiene como fundamento del procedimiento a emplear una norma de carácter general no aplicable a un evento que se encuentra reglamentado por una norma posterior de carácter especialísimo, aun cuando, lo hemos visto, la nueva norma tampoco es aplicable al caso en estudio por virtud de la DEFINICIÓN LEGAL DE LA PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL, la cual REQUIERE DE UNA DIMENSIÓN SUPERIOR, POR CADA ELEMENTO, A LOS OCHO METROS CUADRADOS.

PRUEBAS

Solicito que se practique una visita a la dirección indicada en la Resolución como aquella en la cual se encontraban los elementos, con el propósito de determinar si aún existen, y cual el tamaño o dimensión de los mismos, con el propósito de que se verifique mediante su medición por peritos o funcionarios designados por ese Despacho, que los mismos tienen o tenían en caso de haber sido retirados, una dimensión inferior a los ocho metros cuadrados cada uno.

PETICIÓN

Solicitamos que se revoquen todas las actuaciones que hasta la fecha ha realizado la autoridad ambiental en cse sentido, teniendo en cuenta lo anteriormente manifestado y especialmente por la no existencia de la sociedad investigada y, por no estar violándose la normativa en materia de publicidad exterior visual vigente, y no estar demostrada plenamente la afectación del paisaje. ...".

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

Que en vista de que la investigada compareció y rindió descargos dentro del término legal, manifestando que fuera absuelta de los mismo, es conducente, pertinente y útil, por parte de esta Secretaría quien los valorará, así como los que hacen parte del expediente, antes de tomar una decisión de fondo en el presente asunto.

Que dentro de la presente Actuación Administrativa es necesario realizar un

análisis de los argumentos del recurrente a la luz de las disposiciones normativas aplicables y los pronunciamientos jurisprudenciales de la Corte Constitucional.

En relación con el acápite titulado "**INEXISTENCIA DE LA SOCIEDAD INVESTIGADA**", éste argumento carece de fundamento, toda vez que la sociedad CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, aparece constituida y con una vigencia hasta el 2022 en la Cámara de comercio de Bogotá, matriculada bajo el número 01188464 del 13 de Junio de 2002, representada por su Gerente GERMAN EDUARDO PAVIA TORRES, independientemente de un simple error mecanográfico en la transcripción.

De igual forma, con el escrito de descargos radicado dentro del término legal, el señor PAVIA TORRES, está actuando en interés de la empresa denominada CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, según se desprende del certificado de la Cámara de Comercio de Bogotá y quien figura ser el Gerente de la empresa investigada.

Que frente a los descargos presentados por la investigada, ésta 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:

"AL PRIMER CARGO

(...)

1.- Artículo 193 Numeral 10 del Acuerdo 79 de 2003:

(...)

Como se desprende de la norma que se imputa como violada, la misma contiene una relación de las funciones que les corresponden a los Alcaldes Menores, motivo por el cual no es factible considerar que la sociedad haya violado dicha disposición; la norma no establece deberes u obligaciones para los particulares, como es el caso de la sociedad indicada en la Resolución. El único sujeto con capacidad de violar la disposición transcrita, lo es el Alcalde local que en incumpliendo sus funciones, no lleve a cabo el registro de pasacalles, pasavías y pendones.

En virtud de lo dicho, el primero de los cargos no puede ni debe proceder, en cuanto se encuentra basado en la violación de una disposición que no es factible violar por la sociedad mencionada.

2.- Artículo 17 del Decreto 959 de 2.000:

(...)

La norma que se transcribe como violada, es apenas una definición, y por ende no puede implicar una conducta propiamente dicha que sea susceptible de violación. La norma establece que las formas de publicidad exterior visual que tienen por objeto una anunciar una actividad o evento, o la promoción de comportamientos cívicos, deben ser registrados ante el Alcalde menor.

Dado que el supuesto material detectado en la inspección no tiene por objeto ninguno de los que establece la norma, no es aplicable el registro indicado.

De igual forma, el cargo primero no prospera en cuanto la norma que se menciona como violada, no es aplicable para el caso que se analiza.

3.- Parágrafo Segundo del Artículo 2 de la Resolución 931 de 2.008:

Revisado el texto de la resolución indicada, no se encontró que el artículo segundo de la misma tuviera un parágrafo segundo. En tal virtud, no puede la sociedad violar una norma inexistente.

Por ello no es factible sancionar a la sociedad en virtud del primero de los cargos, en cuanto el mismo está basado en disposiciones que no pueden ser objeto de violación por parte de los particulares, que no aplican al caso analizado y que no existen en el ordenamiento jurídico, tal y como se desprende de las anotaciones que se han efectuado a cada una de las normas indicadas por ese Despacho como supuestamente violadas por la sociedad.

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo primero:

Que el artículo 11 de la Ley 140 de 1994, establece un término de tres (3) días para efectuar el registro de la publicidad que se pretenda instalar, para lo cual le crea como obligación a los Alcaldes locales, cual es el de llevar el correspondiente registro, previa solicitud del propietario del elemento que deberá informar y mantener actualizados sus datos personales.

Que el Acuerdo 79 de 2003 (Código de Policía), en su artículo 186 enumera las autoridades distrital de policía entre las cuales encontramos enlistados en el numeral 3., a los alcaldes locales, asignándoseles posteriormente entre sus funciones en el artículo 193 ibídem, numeral 5, de adoptar medidas tendientes a la conservación del espacio público, el numeral 10., ejusdem se le impone la obligación de llevar el registro de los pasacalles, pasavías y pendones, obligación de registro que llevarán previa solicitud del usuario, que pretenda ocupar el espacio público con publicidad.

Que el artículo 17 del Decreto 959, no sólo trae la definición de las formas de publicidad exterior visual, sino además señala la obligación de registrarla, ante los alcaldes locales, restringiendo además el tipo de publicidad que se debe instalar, para éste tipo de elemento, con la cual la CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, infringe la norma, toda vez que sus elementos se encuentran taxativamente prohibidos, pues los elementos fueron instalados para anunciar un evento particular de tipo económico como es la venta de unos

apartamentos.

Que contrario a lo que indica el recurrente no es una simple definición cuando se indica que "*Estos anuncios serán registrados ante el alcalde local*", ya que la norma conlleva es una obligación para quien pretenda instalar este tipo de elementos de publicidad exterior visual.

Que efectivamente al examinar el artículo 2 de la Resolución 931 de 2008, se encuentra que el mismo, sólo cuenta con un párrafo, que hace referencia al artículo 193 del Acuerdo 79 de 2003 corresponde al cargo primero, y que al citarse el "párrafo 2" se cometió un error mecanográfico, el cual aclara como lo estatuye el artículo 310 del C. de P. C.

Que atendiendo lo anterior, los argumentos expuestos por el Gerente CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, no son suficientes para desvirtuar su responsabilidad en la vulneración de las normas ambientales, al no contar con el respectivo registro de los elementos publicitarios instalados.

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo segundo:

Que el Artículo 15 de la Ley 140 de 1994, hace referencia en su segundo inciso a que la Publicidad Exterior Visual de que trata dicha norma, es aquella que tiene una dimensión igual o superior a ocho (8) metros cuadrados, sin embargo hay que tener en cuenta que dicho Artículo fue declarado exequible en Sentencia C-535 de 1996, con ponencia del Magistrado Alejandro Martínez Caballero, en la que la Corte dejó en claro que dicha disposición se trataba de una legislación nacional básica de protección al medio ambiente que, de acuerdo al principio de rigor subsidiario, podía ser desarrollada de manera más estricta por los concejos distritales y municipales, y por las autoridades de los territorios indígenas, en virtud de sus competencias constitucionales propias para dictar normas para la protección del paisaje.

Que el Concejo Distrital, mediante los Acuerdos 01 de 1998 y 12 de 2000, reglamentó el tema de la Publicidad Exterior Visual en Bogotá, los que fueron compilados por el Decreto Distrital 959 de 2000, que respecto a los pasacalles y pendones brinda una definición, les otorga una finalidad y ordena su registro ante el Alcalde Local, independientemente del tamaño con el que cuenten y les fija una serie de requisitos que evidentemente la CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, desconoció flagrantemente, al igual que la reglamentación establecida en el Capítulo 4 del Decreto Distrital 506 de 2003, referente a estos elementos publicitarios.

Que atendiendo los pronunciamientos constitucionales, en perfecta sincronía con

las normas ambientales vigentes para el Distrito Capital, los elementos de publicidad tipo pendón y pasacalle, deben ceñirse estrictamente a los mandatos legales y reglamentarios vigentes, independientemente de que su tamaño sea igual o inferior a los ocho (8) metros cuadrados, toda vez que si los reglamentos no diferencian o clasifican a los elementos entre los que superan o no los ocho (8) metros cuadrados, se debe entender que la distinción no es aplicable y por ende todo elemento de publicidad exterior visual debe acoplarse a las normas vigentes. Por estas razones el argumento del presente cargo se debe desechar.

De igual forma y debido al desconocimiento que frente a las normas de carácter ambiental se denota en el escrito presentado de descargos, es pertinente señalar al investigado que de acuerdo con el artículo 63 de la Ley 99 de 1993, se aplica el principio del rigor subsidiario que sobre el particular dice:

"asegurar el interés colectivo de un medio ambiente sano y adecuadamente protegido, y de garantizar el manejo armónico y la integridad del patrimonio natural de la Nación, el ejercicio de las funciones en materia ambiental por parte de las entidades territoriales, se sujetará a los principios de armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario definidos en el presente artículo".

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo tercero:

Que el artículo 17 del Decreto 595 de 2000, enuncia varias conductas y la formulación de cargos se hace es en relación con las conductas omisivas en que haya incurrido el investigado, en el presente caso la CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, al instalar los elementos lo hizo sin observar la parte final del citado artículo, cual es el no poder contener mensajes comerciales o de patrocinador en un área superior al veinticinco (25%) por ciento del tamaño total del pasacalle o pendón.

Que la Corte Constitucional en Sentencia C-535 de 1996, dejó claro que la Ley 140 de 1994 es una norma de orden nacional básica, que podía ser desarrollada de acuerdo al principio de rigor subsidiario, por los concejos distritales y municipales, y por las autoridades de los territorios indígenas, en virtud de sus competencias constitucionales, por ésta razón los artículos 17 y 20 del Decreto 959 2000 cobra vigencia al presente asunto y los argumentos expuestos en el presente cargo se debe deprecar.

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo cuarto:

Que a pesar de reiterarse el artículo 17 y 19 del Decreto 959 de 2000, la conducta que se endilga a la investigada CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, es la de hacer publicidad para un comportamiento comercial y

no los permitidos para éste tipo de elementos, como lo serían actividades cívicas, culturales, deportivas, institucionales y políticas, por tal razón el cargo se debe mantener y los fundamentos expresados se deben desechar, por no ser acordes ni pertinentes.

Que en igual sentido se debe reiterar que la Corte Constitucional al declarar exequible la Ley 140 de 1994, indicó que dicha norma era general y podría ser reglamentada, como en efecto sucedió en el Distrito Capital.

Que el Gerente de la CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, analiza un sin número de normas respecto a otros elementos por medio de los cuales se hace publicidad, y no se remite a los que realmente nos interesan, como son los pendones y pasacalles que fueron los que él instaló y por los que se le endilga incumplimiento normativo, por tanto el presente cargo no puede prosperar.

Pronunciamiento de la Secretaría frente al cargo quinto:

Que la CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, ha vulnerado normas prohibitivas, toda vez que ha instalado elementos en sitios públicos, sin observar aquellas que para los elementos instalados fueron dictadas y por tal razón el cargo quinto se deberá confirmar.

Pronunciamiento de la Secretaría frente al argumento de la aplicación del procedimiento contemplado en el Decreto 1594 de 1984:

Frente a este argumento, de entrada se desprende que no tiene vocación para ser acogido, pues el mismo Decreto 959 de 2000, en su Artículo 32, inciso tercero, da la posibilidad a la Secretaría Distrital de Ambiente de imponer al infractor de las normas contenidas en el mismo, las sanciones y medidas preventivas previstas en el Artículo 85 de la Ley 99 de 1993; en este mismo sentido, el párrafo tercero de esta última norma señala que para la imposición de las medidas y sanciones en ella contenidas, se debe obedecer a lo previsto por el Decreto 1594 de 1984 o al estatuto que lo modifique o sustituya.

Ahora bien, en cuanto a la aplicación de lo reglamentado por la Resolución 931 de 2008, se tiene que para efectos de los operativos se aplicó lo dispuesto en el Numeral primero del Artículo 14 de esta y, respecto a la apertura del trámite sancionatorio ambiental, se actuó conforme lo dispuesto en el Artículo 16 de la misma Resolución, norma que en su párrafo tercero, de manera clara e inequívoca, Señala que para la imposición de las medidas y sanciones a que se refiere ese Artículo, se estará al procedimiento previsto por el Título XVI del Decreto 1594 de 1984 o al estatuto que lo modifique o sustituya.

En conclusión, tanto la Ley 99 de 1993, el Decreto 959 de 2000 y la Resolución 931 de 2008, nos remiten al procedimiento sancionatorio descrito en el Decreto 1594 de 1984, por lo cual no existe fundamento jurídico alguno que conlleve a esta Dirección a no aplicar dicho procedimiento.

Pronunciamiento frente a las pruebas solicitadas:

Que en relación con el acápite de pruebas, la visita no es procedente, toda vez que en la fecha en que se realizó el operativo se tomó registro fotográfico de los elementos instalados.

Que los artículos 79 y 80 de la Constitución Política establecieron como deber del Estado la protección del ambiente, la prevención y control de los factores de deterioro ambiental, la imposición de sanciones legales y la exigencia de reparar los daños causados.

Que la Ley 99 de 1993 consagró entre los principios generales ambientales la protección del paisaje por ser patrimonio común y atribuyó a las autoridades ambientales las funciones de otorgar permisos y autorizaciones para el desarrollo de actividades, que puedan afectar el medio ambiente, e imponer y ejecutar a prevención las medidas de Policía y las sanciones previstas en caso de violación a las normas de protección ambiental y exigir la reparación de los perjuicios causados.

Que en el mismo sentido, el inciso segundo del artículo 107 de la Ley 99 de 1993 prescribió que 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. Los recursos naturales y del paisaje del Distrito Capital, son patrimonio colectivo y, por tanto, su preservación y conservación es de primordial interés para toda la comunidad, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 del Acuerdo Distrital 79 de 2003

Que es deber de la Secretaría Distrital de Ambiente como autoridad ambiental del Distrito Capital, procurar mejorar la calidad de vida de los ciudadanos residentes en la Ciudad, en consonancia con los derechos a la comunicación, la descontaminación visual, la protección del paisaje, al medio ambiente sano y la protección del espacio público, con el fin de cumplir con su función de dictar las medidas de corrección o mitigación de daños ambientales, atendiendo lo dispuesto en el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, en concordancia con las disposiciones anteriormente mencionadas.

Que el artículo 63 de la Ley 99 de 1993, determina que, con el propósito de:

"asegurar el interés colectivo de un medio ambiente sano y adecuadamente

protegido, y de garantizar el manejo armónico y la integridad del patrimonio natural de la Nación, el ejercicio de las funciones en materia ambiental por parte de las entidades territoriales, se sujetará a los principios de armonía regional, gradación normativa y rigor subsidiario definidos en el presente artículo”.

Que el Principio de Rigor Subsidiario establecido en el artículo 63 de la Ley 99 de 1993, dispone que:

*“Las normas y medidas de policía ambiental, es decir, aquellas que las autoridades medioambientalistas expidan para la regulación del uso, manejo, aprovechamiento y movilización de los recursos naturales renovables, o para la preservación del medio ambiente natural, bien sea que limiten el ejercicio de derechos individuales y libertades públicas para la preservación o restauración del medio ambiente, o que exijan licencia o permiso para el ejercicio de determinada actividad por la misma causa, **podrán hacerse sucesiva y respectivamente más rigurosas, pero no más flexibles, por las autoridades competentes del nivel regional, departamental, distrital o municipal, en la medida en que se descende en la jerarquía normativa y se reduce el ámbito territorial de las competencias, cuando las circunstancias locales especiales así lo ameriten, en concordancia con el artículo 51 de la presente Ley”.***

Que el Decreto Distrital 561 de 2006 en su artículo 3° establece las competencias del Despacho de la Secretaría Distrital de Ambiente, entre las cuales se encuentran, la de formular participativamente la política ambiental del Distrito Capital, así como diseñar y coordinar las estrategias de mejoramiento de la calidad del aire y la prevención y corrección de la contaminación visual.

Hasta este punto se genera para esta Dirección certeza de que CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, ha contravenido las siguientes disposiciones normativas: el Artículo 3 Literales a) y e) de la Ley 140 de 1994; numerales 5, 6 y 9 del artículo 87, numeral 10 artículo 193 del Acuerdo 79 de 2003; el artículo 5 literal a), artículo 17, 19 numeral 2 y 20 numeral 4 del Decreto 959 de 2000 y el parágrafo del artículo 2 de la Resolución 931 de 2008.

Una vez establecida la responsabilidad por la vulneración a dichas normas por parte de CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, se debe proceder a tasar la sanción a imponer:

“4.2. VALOR DE LA SANCIÓN = IAP * 1 SMLMV = 18 SMLMV, de acuerdo con la parte motiva...”.

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) MONEDA CORRIENTE; de acuerdo con los cargos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto, formulados en el Artículo 2 de la Resolución No. 1095 del 26 de Febrero de 2009.

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



1387

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,

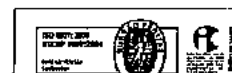
RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar responsable a CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, Representada Legalmente por su Gerente GERMAN EDUARDO PAVIA TORRES, o quien haga sus veces, de los cargos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto formulados mediante la Resolución No. 1095 del 26 de febrero de 2009, por incumplir lo dispuesto en el el Artículo 3 Literales a) y e) de la Ley 140 de 1994; numerales 5, 6 y 9 del artículo 87, numeral 10 artículo 193 del Acuerdo 79 de 2003; el artículo 5 literal a), artículo 17, 19 numeral 2 y 20 numeral 4 del Decreto 959 de 2000 y el parágrafo del artículo 2 de la Resolución 931 de 2008, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Multar a manera de sanción a CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, Representada Legalmente por su Gerente GERMAN EDUARDO PAVIA TORRES, o quien haga sus veces, con domicilio en la Calle 100 No. 19-A-10 Oficina 801 de esta Ciudad, con la suma de dieciocho (18) salarios mínimos legales mensuales vigentes equivalentes a OCHO MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL DOSCIENTOS PESOS (\$8.944.200) MONEDA CORRIENTE 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 resolución, 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 CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, del cumplimiento de las normas de protección ambiental y de manejo de los recursos naturales renovables.

ARTÍCULO QUINTO.- Notificar la presente providencia a GERMAN EDUARDO PAVIA TORRES, Representante Legal de CONSTRUCTORA RIO AZUL S.A., identifica con el Nit. 830.104.051-4, en su calidad de Gerente, o a quien haga sus veces en la Calle 100 No. 19-A-10 Oficina 801 de esta Ciudad.

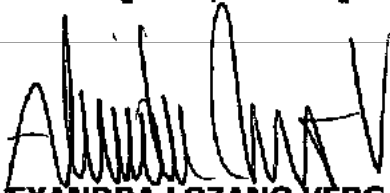
ARTÍCULO SEXTO.- Fijar la presente providencia en lugar público de la Entidad y publicarla en el boletín Ambiental que para el efecto disponga, así mismo remitir copia a la Alcaldía Local de Usaquén, para que se surta el mismo trámite. Lo anterior en cumplimiento del artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SEPTIMO.- 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 OCTAVO.- 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

12 MAR 2009


ALEXANDRA LOZANO VERGA
Directora Legal Ambiental

Proyectó: NORMA CONSTANZA SERRANO GARCES
Revisó: DAVID LEONARDO MONTAÑO GARCIA
Resolución No.1095 del 26 de Febrero de 2009
Folios: veintiséis (26)