

RESOLUCIÓN No. 3561

POR LA CUAL SE ABRE UNA INVESTIGACIÓN, SE FORMULA UN PLIEGO DE CARGOS Y SE TOMAN 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, el Acuerdo Distrital 257 de 2006, los Decretos Distritales 959 de 2000, 459 de 2006 y 561 de 2006; las Resoluciones 110 de 2006 y, 931 de 2008 y

CONSIDERANDO

Que mediante radicado 2008ER22737 del 05 de junio de 2008, la Personería Local de Chapinero, en cumplimiento de su función de Veeduría ciudadana, solicita a esta Entidad la realización de actividades de Seguimiento y Control respecto de los elementos de publicidad exterior visual ubicados en la Calle 53 a la Calle 39 entre Avenida 7 y Avenida Circunvalar de esta Ciudad.

Que el día 15 de diciembre de 2008, la Dirección de Evaluación, Control y Seguimiento Ambiental de la Secretaría Distrital de Ambiental, rindió el Informe Técnico OCECA No. 019753, en el cual se concluyo lo siguiente:

"1. OBJETO.

"Establecer y determinar la condición de los elementos de publicidad exterior visual que se encuentran instalados. Certificar si los elementos encontrados están autorizados por el SDA y evaluar respecto a los impactos ambientales generados por la publicidad exterior visual",

2. CARACTERÍSTICAS DE LOS ELEMENTOS

1. *Texto Publicitario: Panadería y Cafetería TODY PAN POSTOBON*
2. *Tipo de elemento: Dos (2) Avisos no divisible de dos caras o exposiciones.*
3. *Ubicación elemento: La ubicación está sobre plano de fachada no perteneciente al local.*

4. Área de exposición: 3.50m2aprox.
5. Responsable Elemento: GASEOSAS POSADA TOBON S.A.
6. Nit - CC: 890.903.939-5
7. Tipo de establecimiento: comercial.
8. Sector: Zona residencial con zonas delimitadas de comercio y servicios.
9. Dirección para notificación: Calle 52 No. 47 – 42 Medellín.
10. Antecedentes: Revisadas las bases de datos de la Entidad no se encontraron antecedentes de registro de publicidad exterior visual en esta dirección.
11. Visita Técnica: 02-0561 2-2008 del 08 09 2008.

3. VALORACIÓN TÉCNICA

Evaluada a la publicidad exterior visual, desde el punto de vista técnico, se encontró que:

1. La ubicación está sobre plano de fachada no perteneciente al local y /o la fachada propuesta no es fachada de un local comercial (infringe Artículo 7, literales a y c del Decreto 959/00)
2. Cuenta con publicidad en ventanas o puertas (Infringe literal c, Artículo 8, Decreto 959/00)
3. El aviso del establecimiento no cuenta con registro (Infringe Artículo 30 concordado con el 37 del Decreto 959/00)

El elemento en cuestión incumple estipulaciones ambientales y compromete la apreciación paisajística del entorno (...)"

Que dentro de las Consideraciones Jurídicas aplicables al caso particular, este Despacho se fundamenta en las disposiciones de orden Constitucional, Legal y Reglamentario, así como en algunos de los criterios expuestos por la Corte Constitucional en sus pronunciamientos.

Que la Constitución Política de Colombia en su Artículo 79 consagra el derecho a gozar de un ambiente sano, estableciendo que es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

Que el Artículo 80 de la Constitución Política Nacional, prevé que corresponde al Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, indica que el Estado deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Que como consecuencia de las funciones descritas en los mencionados Artículos de rango Constitucional, la Corte Constitucional en Sentencia C- 0535 de 1996 ha reconocido frente a la Publicidad Exterior Visual que:

"la colocación de vallas y avisos afecta esencialmente el paisaje, que ha sido clasificado dentro de los denominados recursos naturales renovables.

De otro lado, el paisaje es un recurso natural renovable que guarda una íntima relación con la identidad cultural y social de los municipios y territorios indígenas.

la Corte concluye que el tema de la publicidad exterior visual hace parte de la noción de "patrimonio ecológico" local, por lo cual se está frente a una competencia propia de los concejos municipales y distritales, así como de los órganos de gobierno de los territorios indígenas, la cual les es asignada en función del interés territorial subyacente, pues los problemas de modificación del paisaje que le están asociados abarcan primariamente un ámbito local, por lo cual su regulación corresponde también, en principio, a las autoridades municipales y de los territorios indígenas".

Que la Resolución 1944 de 2003 proferida por el DAMA, hoy Secretaría Distrital de Ambiente, reglamentó el procedimiento para el registro y desmonte de los elementos de Publicidad Exterior Visual, así como el sancionatorio, en el Distrito Capital.

Que la Resolución 931 de 2008, reglamenta el procedimiento para el registro y desmonte de los elementos de Publicidad Exterior Visual, así como el sancionatorio, en el Distrito Capital, derogando La Resolución 1944 de 2003.

Que dado lo anterior, en ejercicio del principio de solidaridad social es obligación de los particulares garantizar el cumplimiento de los derechos y obligaciones contenidas en el ordenamiento normativo, dentro del cual se enmarcan las normas de carácter ambiental, para el caso que nos ocupa, los Decretos 959 de 2000 y 506 de 2003, la Resolución 1944 de 2003 (derogada) y la Resolución 931 de 2008, que contienen los lineamientos relacionados con el procedimiento para el registro, desmonte y procedimiento sancionatorio para elementos de Publicidad Exterior Visual.

Que en atención al caso concreto y con fundamento en las disposiciones normativas y, el pronunciamiento de la Corte Constitucional, es pertinente señalar que GASEOSAS POSADA TOBON S.A. como anunciante del elemento ubicado en la Calle: 49 No. 6 - 06, presuntamente ha violado las normas constitucionales y legales señaladas anteriormente, en especial los Artículos 7, literales a y c, Artículo 8 literal c y 30 del Decreto 959 de 2000 establecen lo siguiente:

"ARTICULO 7. *Ubicación. Los avisos deberán reunir las siguientes características:*

a) *Sólo podrá existir un aviso por fachada de establecimiento, salvo que la edificación contenga dos (2) o más fachadas en cuyo caso se autorizará uno por cada uno de ellas. Lo anterior sin perjuicio de aquellos establecimientos que puedan dividir su aviso según las reglas contenidas en este artículo".*

c) *Cuando en una misma edificación se desarrolle varias actividades comerciales éstas se anuncian observando los requerimientos de este acuerdo. Cuando en la misma edificación existan establecimientos de comercio con fachadas hacia la vía pública cada uno de ellos podrá anunciar en su respectiva fachada observando las limitaciones anteriores;" (...)*

"ARTICULO 8. *No está permitido colocar avisos bajo las siguientes condiciones:*
c) *Los pintados o incorporados en cualquier forma a las ventanas o puertas de la edificación" (...)*

"ARTICULO 30. *Registro. El responsable de la publicidad deberá registrarla a más tardar dentro de los diez (10) días hábiles anteriores a su colocación, ante el DAMA quien reglamentará y supervisará el cumplimiento de lo previsto en el presente acuerdo (...).*

Que en atención a las conclusiones establecidas en el Informe Técnico OCECA No. 019753 del 15 de diciembre de 2008, el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo Aviso, ubicado en el inmueble situado en la Calle 49 No. 6 - 06 de esta Ciudad, presuntamente infringe las anteriores disposiciones legales, de lo que se desprende el presunto incumplimiento por parte GASEOSAS POSADA TOBON S.A. como anunciante a las normas que regulan la instalación de elementos de Publicidad Exterior Visual en el Distrito Capital, ya que procedió a la instalación de un Aviso que anuncia: "*Panadería y Cafetería TODY PAN POSTOBON*", sin registro previo ante esta Secretaría, además presuntamente incurriendo en violación a lo dispuesto en los Artículos 7, literales a y c, 8 literal c y 30 del Decreto 959 de 2000.

Que, así mismo es importante señalar lo establecido en el Artículo 333 de la Constitución Política, según el cual la actividad económica y la iniciativa privada son libres pero "*dentro de los límites del bien común*".

Que lo anterior significa que existe la garantía constitucional de posibilitar a todos el establecimiento de unidades de explotación económica en los diversos campos, propiciando así el progreso de la colectividad, pero exige que la actividad correspondiente consulte las necesidades del conglomerado y se lleve a efecto sin causarle daño.

Que salta a la vista la falta de diligencia en este sentido, de GASEOSAS POSADA TOBON S.A. como anunciante del aviso que anuncia: "Panadería y Cafetería TODY PAN POSTOBON", la cual sobrepasa los lineamientos constitucionales para satisfacer un derecho individual, razón por la cual se debe propender por el mejoramiento de la calidad de vida, mediante la descontaminación visual y del paisaje, la protección del espacio público, la integridad del medio ambiente y la seguridad vial.

Que si bien es cierto, la Constitución Política Nacional reconoce que la empresa es base del desarrollo, añade también que ésta tiene una función social que a su vez implica obligaciones. (Artículo 58 C.N.). La norma mencionada indica que la ley delimitará el alcance de la libertad económica cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Que adicionalmente frente a la libertad económica la Corte Constitucional en Sentencia T-1527 de 2000, determinó lo siguiente:

"Las normas ambientales, contenidas en diferentes estatutos, respetan la libertad de la actividad económica que desarrollan los particulares, pero le imponen una serie de limitaciones y condicionamientos a su ejercicio que tienden a hacer compatibles el desarrollo económico sostenido con la necesidad de preservar y mantener un ambiente sano. Dichos estatutos subordinaban el interés privado que representa la actividad económica al interés público o social que exige la preservación del ambiente, de tal suerte que el particular debe realizar su respectiva actividad económica dentro de los precisos marcos que le señala la ley ambiental, los reglamentos y las autorizaciones que debe obtener de la entidad responsable del manejo del recurso o de su conservación. El particular al realizar su actividad económica tiene que adecuar su conducta al marco normativo que la orienta, la controla y la verifica, con el fin de que no cause deterioro al ambiente, o lo reduzca a sus más mínimas consecuencias y dentro de los niveles permitidos por la autoridad ambiental. (...) Dentro de este contexto, en la preservación y protección del medio ambiente, los particulares tienen una especial responsabilidad, cuando quiera que con el ejercicio de la libertad de empresa o la realización de una actividad económica amenacen derechos fundamentales, pues su ejercicio se limita al bien común".

Que es obligación de esta Entidad por mandato superior y en ejercicio de la gestión asignada, el cumplimiento de las funciones establecidas por la Ley y en el ámbito de su competencia, además de hacer efectivos las disposiciones Constitucionales y Legales dentro del marco del Estado Social de Derecho, el desarrollo sostenible y, con el alcance que se le ha dado, aún en contra de viejas posiciones sobre los derechos de propiedad y desarrollo económico, razón por la cual se procederá a ordenar la apertura de la investigación de carácter

administrativa ambiental y se formulará pliego de cargos por los hechos presuntamente constitutivos de infracción a las normas ambientales, los cuales se enunciarán en la parte resolutive del presente Acto Administrativo.

Que hechas las anteriores consideraciones técnicas y jurídicas; dando aplicación a lo establecido en el Artículo 197 del Decreto 1594 de 1984, este Despacho encuentra pertinente abrir investigación ambiental a GASEOSAS POSADA TOBON S.A. como anunciante del elemento de publicidad exterior visual tipo aviso que anuncia: "*Panadería y Cafetería TODY PAN POSTOBON*", por su presunto incumplimiento a las obligaciones contenidas en las siguientes disposiciones normativas: Artículos 7, Literales a y c, Artículo 8 Literal c y Artículo 30 del Decreto 959 de 2000.

Que de acuerdo con lo consagrado en el Título XII de la Ley 99 de 1993, el Artículo 13 de la Ley 140 de 1994, los Artículos 31 y 32 del Decreto 959 de 2000, el Capítulo III de la Resolución 931 de 2008 y los Artículos 197 y siguientes del Decreto 1594 de 1984; esta entidad estima pertinente formular pliego de cargos a GASEOSAS POSADA TOBON S.A. como anunciante del elemento de publicidad exterior tipo Aviso que anuncia: "*Panadería y Cafetería TODY PAN POSTOBON*", por los presuntos hechos arriba mencionados, para que a su turno, dichas personas presenten los correspondientes descargos y aporten o soliciten la práctica de las pruebas que estime pertinentes y conducentes, en aras de producir la convicción de la Autoridad Ambiental para la toma de la correspondiente decisión, dentro de las funciones de las cuales está investida.

Que la formulación de cargos que se realizará en la parte resolutive del presente Acto Administrativo se fundamenta en lo siguiente:

1. Informe Técnico OCECA No. 019753 del 15 de diciembre de 2008.

Que, el Inciso tercero del Artículo 107 de la Ley 99 de 1993, expresa 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.

Que según lo previsto por el Artículo 83 de la Ley 99 de 1993, el Ministerio del Medio Ambiente y la Corporaciones Autónomas Regionales, además de los departamentos, municipios y distritos con régimen constitucional especial, quedan investidos, a prevención de las demás autoridades competentes, de funciones policivas para la imposición y ejecución de las medidas de policía, multas y sanciones establecidas por la ley, que sean aplicables según el caso.

Que el Artículo 70 de la Ley 99 de 1993, señala que la entidad administrativa competente al recibir una petición para iniciar una actuación administrativa ambiental o al comenzarla de oficio dictará un acto de iniciación de trámite que notificará y publicará en los términos de los Artículos 14 y 15 del Código Contencioso Administrativo y tendrá como interesado a cualquier persona que así lo manifieste con su correspondiente identificación y dirección domiciliaria.

Que el Artículo 84 de la Ley 99 de 1993, dispone: "Sanciones y denuncias. Cuando ocurriere violación de normas sobre protección ambiental o sobre manejo de recursos naturales renovables, el Ministerio del Medio Ambiente o las Corporaciones Autónomas Regionales impondrán las sanciones que se prevén en el artículo siguiente, según el tipo de infracción y la gravedad de la misma. Si fuere el caso, denunciarán el hecho ante las autoridades competentes para que se inicie la investigación penal respectiva".

Que además el parágrafo 3 del Artículo 85 de la referida Ley, para la imposición de las medidas y sanciones se sujetará al procedimiento previsto por el Decreto 1594 de 1984 o al estatuto que lo modifique o sustituya.

Que en la actualidad el Decreto 1594 de 1984, no ha sido modificado o revocado por normatividad alguna, por lo cual es el pertinente para adelantar las investigaciones respectivas en materia ambiental así como por el incumplimiento de la normatividad vigente.

Que la Ley 140 de 1994, por la cual se reglamenta la Publicidad Exterior Visual en el Territorio Nacional, prevé en su Artículo 1 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"*.

Que el Artículo segundo de la mencionada Ley establece que su objeto es *" (...) mejorar la calidad de vida de los habitantes del país, mediante la descontaminación visual y del paisaje, la protección del espacio público y de la integridad del medio ambiente, la seguridad vial y la simplificación de la actuación administrativa en relación con la Publicidad Exterior Visual. La Ley deberá interpretarse y aplicarse teniendo en cuenta los anteriores objetivos"*

Que con base en la Ley 140 de 1994, el Concejo Distrital expidió los Acuerdos 1 de 1998 y 12 de 2000, estableciendo las normas, parámetros, y prohibiciones para la instalación de Publicidad Exterior Visual en el Distrito Capital.

Que estos Acuerdos se compilaron en el Decreto Distrital 959 de 2000, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá D. C., de conformidad con la facultad otorgada por el Concejo Distrital en el Artículo 16 del Acuerdo 12 de 2000

Que la Resolución 1944 de 2003, reglamenta el procedimiento para el registro, el desmonte de elementos de Publicidad Exterior Visual y el procedimiento sancionatorio correspondiente en el Distrito Capital.

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, prevé 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, prevé en su 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 de acuerdo con las funciones delegadas al Director Legal Ambiental por la Secretaría Distrital de Ambiente, mediante la Resolución 110 del 31 de enero de 2007, corresponde a este Despacho expedir los Actos Administrativos de iniciación de trámite y/o investigación de carácter contravencional o sancionatorio, así como

la formulación de cargos y pruebas. En consecuencia el suscrito funcionario es el competente en el caso que nos ocupa, para abrir investigación ambiental y formular el respectivo pliego de cargos.

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO. Abrir investigación administrativa sancionatoria de carácter ambiental en contra de GASEOSAS POSADA TOBON S.A. identificada con Nit. 890.903.939-5 como anunciante del elemento de Publicidad Exterior Tipo Aviso ubicado en la Calle 49 No 6 - 06 de esta ciudad y que anuncia: "*Panadería y Cafetería TODAY PAN POSTOBON,*", por la presunta violación a la normatividad ambiental vigente, concretamente a lo establecido en los Artículos 7 Literales a y c, Artículo 8 Literal c y Artículo 30 del Decreto 959 de 2000.

ARTÍCULO SEGUNDO. Formular los siguientes cargos GASEOSAS POSADA TOBON S.A. como anunciante del elemento de publicidad de que trata el Artículo anterior:

CARGO PRIMERO: Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo Aviso, que anuncia "*Panadería y Cafetería TODAY PAN POSTOBON,*", en el inmueble ubicado en la Calle 49 No. 6 - 06, sin observar las limitaciones establecidas en el Artículo 7 Literales a y c del Decreto 959 de 2000.

CARGO SEGUNDO: Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo Aviso, que anuncia "*Panadería y Cafetería TODAY PAN POSTOBON,*", en el inmueble ubicado en la Calle 49 No. 6 - 06, sin observar las limitaciones establecidas en el Artículo 8 Literal c del Decreto 959 de 2000.

CARGO TERCERO: Haber presuntamente instalado el elemento de Publicidad Exterior Visual tipo Aviso, que anuncia "*Panadería y Cafetería TODAY PAN POSTOBON,*", sin contar con el registro previo expedido por la entidad competente, violando presuntamente con esta conducta el Artículo 30 del Decreto 959 de 2000.

ARTÍCULO TERCERO. Notificar en forma personal el contenido de la presente Resolución al representante legal de GASEOSAS POSADA TOBON S.A o a quien haga sus veces en calidad de anunciante del Aviso materia de la presente Investigación, o quien haga sus veces, en la Calle 52 No. 47 - 42 Medellín.

ARTÍCULO CUARTO. Publicar la presente providencia en el Boletín de la Entidad, y remitir copia a la Alcaldía Local de Chapinero, para lo de su competencia. Lo anterior en cumplimiento de lo preceptuado en el Artículo 70 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO. El presunto infractor cuenta con diez (10) días contados a partir de la notificación del presente Acto, para presentar los descargos por escrito, personalmente o por intermedio de apoderado y aportar o solicitar las pruebas que considere pertinentes, de conformidad con lo previsto en el Artículo 207 del Decreto 1594 de 1984.

PARÁGRAFO PRIMERO. La totalidad de los costos que demande la práctica de pruebas correrán a cargo de la parte que las solicite.


PARÁGRAFO SEGUNDO. Al presentar descargos por favor citar el número del Expediente y/o el número de la Resolución a la que se da respuesta.

PARÁGRAFO TERCERO. El expediente de esta investigación, estará a disposición del interesado en la oficina de expedientes de la Entidad, de conformidad con el Artículo 205 del Decreto 1594 de 1984.

ARTÍCULO SEXTO. Contra la presente Providencia no procede Recurso alguno de conformidad con el Artículo 49 del Código Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE,

Dado en Bogotá D. C., a los 19 MAR 2009


ALEXANDRA LOZANO VERGARA
Directora Legal Ambiental

Proyectó: JINETH ANGELICA CRUZ QUINTERO
Revisó: DAVID LEONARDO MONTAÑO GARCÍA
I. T. 019753 del 15 de diciembre de 2008