



RESOLUCIÓN No. 4706

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

EL DIRECTOR DE CONTROL 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, el Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado por el Decreto Distrital 175 de 2009 y la Resolución 3691 del 12 de mayo de 2009,

y

CONSIDERANDO:

Que el Juzgado 42 Civil del Circuito, mediante Radicado 2007ER3444 del 22 de Agosto de 2007, pone en conocimiento de esta Autoridad Ambiental, la Acción Popular No. 2005-0417, interpuesta por el señor PEDRO CAPACHO PABÓN, en contra de la Sociedad INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, en razón a la presunta comisión de varias infracciones ambientales, por parte de ésta, respecto de la publicidad exterior de la Ciudad.

Que como consecuencia de lo anterior y en aras de verificar el incumplimiento denunciado, esta Secretaría procedió a realizar visita técnica en la Calle 139 No. 107 B – 05 de esta Ciudad, encontrando que en dicha nomenclatura funciona el establecimiento denominado SUPERMERCADO COMUNAL DE COLOMBIA, el cual, presuntamente, infringía las normas relacionadas con la Publicidad Exterior Visual de la Ciudad. Lo anterior, con fundamento en el Informe Técnico No. 10145 del 4 de octubre de 2007.

Que a través de la Resolución No. 4075 del 19 de diciembre de 2007, la Secretaría Distrital de Ambiente, inició proceso sancionatorio ambiental y formuló pliego de cargos en contra de la Sociedad INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, identificada con Nit. 830075637-4, por la presunta instalación de avisos que anuncian: "SUPERMERCADO COMUNAL DE COLOMBIA S.A", así como varios textos de ofertas, en puertas y ventanas del lugar; ubicados todos éstos, en la Calle 139 No. 107 B- 05 de la Localidad de Suba de esta Ciudad.

Que de conformidad con lo establecido en el Artículo 44 del Código Contencioso Administrativo, el día 20 de marzo de 2009, el señor GABINO SEGUNDO ROA PINZÓN, obrando en calidad de Representante Legal de la sociedad involucrada, fue notificado personalmente del contenido de dicho acto administrativo; momento



procesal en el que además, esta Autoridad Ambiental le informó que contaba con un término de diez (10) días hábiles, a partir del día siguiente al de la notificación, para que en pleno ejercicio del derecho de defensa que le asiste, presentara dentro del término legal, los respectivos descargos y solicitara o aportara las pruebas pertinentes y conducentes, que quisiera hacer valer, conforme lo indica Artículo 207 del Decreto 1594 de 1984.

Que como consecuencia de lo anterior, la Resolución No. 4075 del 19 de diciembre de 2007, quedó legalmente ejecutoriada el día 24 de Marzo del año que corre.

Que encontrándose dentro del término legal, el Representante Legal de la Sociedad, presentó a través del Radicado No. 2009ER15228 del 3 de Abril de 2009, los respectivos descargos en los que expresó como principales las siguientes argumentaciones:

1. Que teniendo en cuenta que los hechos que originaron las presentes actuaciones, tienen su génesis en una acción popular iniciada en el año 2005, las presentes diligencias deben ser archivadas, puesto que, por el tiempo transcurrido, esta Secretaría ha perdido su potestad sancionatoria en este asunto.
2. Que en igual sentido, tampoco se hace procedente iniciar otra investigación por los mismos hechos, pues se le estaría juzgando dos veces por los mismos hechos, ya que este despacho tomó como referencia para este proceso, una acción popular que ya tuvo culminación en el Juzgado 42 Civil del Circuito de esta Ciudad.
3. Que además, pese a que esta Secretaría tuvo conocimiento de aquellos hechos, es decir, la acción iniciada en ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, nunca se hizo parte dentro de dicho proceso, luego, en razón al transcurso del tiempo perdió la oportunidad en el tiempo para reclamar sus derechos, por lo que solicita sean anuladas y archivadas las presentes diligencias.
4. Que sumado a ello, desde hace dos años, procedió a retirar el aviso que originó estas actuaciones, ya que vendió el establecimiento, hecho éste que comprueba con el contrato de venta que anexa a los descargos, por lo que concluye que al desaparecer el hecho infractor, no puede haber lugar a la formulación de cargos.
5. Que se opone a cada uno de los cargos formulados en tanto que, la publicidad exterior visual que originó el presente proceso sancionatorio, fue desmontada dos años atrás.

6. Que se opone a que la Resolución que ordenó la Apertura de la Investigación y Formuló Pliego de Cargos, sea publicada en la cartelera de la Alcaldía Local de Suba, así como en el boletín de esta Entidad, porque su actividad y razón social quedarían expuestas al escarmiento público, hecho que acarrearía pérdidas económicas a su desempeño comercial.

Finalmente manifestó que anexa como pruebas las siguientes: Una fotografía actual de la fachada del edificio de la calle 139 N0. 107B-05, fotocopia de cédula de ciudadanía y una fotocopia del Rut.

Que así las cosas, esta Entidad procede a valorar las pruebas obrantes en el expediente, conforme las reglas de la sana crítica.

Que obra en el legajo el Informe Técnico No. 10145 del 4 de octubre de 2007, informe que dicho sea de paso, fue realizado por esta Secretaría en pleno uso de las facultades conferidas mediante el Decreto Distrital No. 561 de 2006, al tenor del cual le corresponde realizar el seguimiento y control de las actividades que generan impacto en los recursos naturales en el Distrito Capital de Bogotá y del cual se pueden extraer las siguientes conclusiones:

- 1.) INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, infringió el Artículo 30 del Decreto 959 de 2000, por cuanto la mencionada razón social, instaló avisos sin contar con el registro previo.
- 2.) La mencionada razón social, trasgredió el literal c.) del Artículo 8 del Decreto 959 de 2000, en tanto que procedió a instalar avisos en puertas y ventanas de la edificación.
- 3.) Vulneró las limitaciones establecidas en el Literal a) del Artículo 7 del Decreto 959 de 2000, por cuanto instaló varios elementos de publicidad exterior en la fachada.

Que una vez, establecida la ocurrencia del hecho, esta Entidad procede a valorar las argumentaciones presentadas por la investigada en aras de establecer su grado de responsabilidad en las infracciones ambientales ya indicadas. Veamos:

Pronunciamiento de la Secretaría frente al argumento del acaecimiento del fenómeno de la Caducidad.

Que manifestó la investigada que esta Autoridad Ambiental perdió la potestad sancionatoria, habida cuenta que los hechos que originaron la presente actuación tuvieron su génesis en una acción popular, iniciada el año 2005, pretendiendo de esta manera argumentar el acaecimiento de la caducidad.

Que frente al particular y si bien los hechos fueron denunciados ante esta Secretaría, por el Juzgado 42 Civil del Circuito de esta Ciudad, el día 22 de Agosto de 2007, viene al caso recordar que fue solamente hasta el 4 de octubre de esa misma anualidad, que esta Entidad, a través de la Oficina de Control de Emisiones y Calidad del Aire, hoy Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, verificó la ocurrencia de las infracciones materia de esta investigación, hechos que valga decir, fueron comprobados mediante el Informe Técnico No. 10145, arriba mencionado.

Que el Decreto 1594 de 1984, define el proceso sancionatorio en los artículos 197 y siguientes, no obstante dicho régimen no contiene la figura de la caducidad administrativa, razón por la cual y, frente al vacío de la norma, nos remitimos a lo dispuesto en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, el cual establece que: *"Salvo disposición especial en contrario, la facultad que tienen las autoridades administrativas para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de producido el acto que pueda ocasionarlas."*

Que por tanto, esta Entidad cuenta con tres años, contados a partir del día 4 de octubre de 2007, para imponer la sanción y obtener su ejecutoria; término que a la fecha no ha expirado, como tampoco la potestad sancionatoria de esta Autoridad Ambiental, sobre el particular.

Que respecto al término establecido en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, se han expuesto tres tesis en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, razón por la cual, la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá D. C., impartió directrices a las entidades y organismos Distritales, a través de la Directiva No. 007 de noviembre 09 de 2007, en la que señaló lo siguiente: (...) *"Como se observa, han sido diversas las tesis expuestas en relación con el tema objeto de este documento, sin que hasta la fecha se haya generado una única línea jurisprudencial, razón por la cual se hace necesario impartir las siguientes instrucciones en cuanto al término de caducidad de la facultad sancionatoria de la administración: " (...) *Teniendo en cuenta que no existe una posición unificada de la Jurisdicción Contencioso Administrativa frente a la interrupción del término de caducidad de la facultad sancionatoria de la administración, y que la administración debe acatar el criterio que desde el punto de vista del análisis judicial genere el menor riesgo al momento de contabilizar dicho término, se recomienda a las entidades Distritales que adelanten actuaciones administrativas tendientes a imponer una sanción, que acojan en dichos procesos la tesis restrictiva expuesta por el Consejo de Estado, es decir, aquella que indica que dentro del término de tres años señalado en la norma en comento, la administración debe expedir el acto principal, notificarlo y agotar la vía gubernativa⁶..."* (Subrayado fuera de texto).

Que así las cosas y, dando cumplimiento a lo establecido en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo y, las instrucciones impartidas a través de la Directiva No. 007 de 2007 expedida por la Secretaría General de la Alcaldía Mayor de Bogotá, se deduce que, para el caso en concreto, no ha ocurrido el fenómeno de la caducidad.

Que además, vale la pena aclarar que si bien esta Secretaría atendido el oficio de denuncia del Juzgado 42 Civil del Circuito de esta Ciudad, decidió ordenar visita técnica de verificación al lugar de los hechos, ello de ninguna manera indica que se trate de un único proceso, pues las acciones Contencioso- Administrativas, persiguen fines distintos al adelantamiento de los procesos sancionatorios de carácter ambiental, en la medida en que son actuaciones separadas, con procedimientos diversos y ante instancias diferentes, y si bien, el proceso sancionatorio, puede desencadenar una acción contenciosa, ello no enseña que dichos trámites sean coetáneos e inseparables y que por tanto el término de caducidad en este asunto sancionatorio, deba contarse a partir del inicio de la acción popular; lo anterior para aclarar al Representante Legal de la Investigada que no obstante esta Entidad tuvo conocimiento del hecho por noticia de la Jurisdicción Contenciosa, itero, esto no significa que el hecho ocurrió el día y hora en que fue admitida dicha acción ante ese Despacho, pues de conformidad con el Decreto 1594 de 1984, para proceder a Formular Pliego de Cargos en contra de un establecimiento de comercio, se hace necesario contar con pruebas que dan cuenta de la real existencia del hecho, situación que aconteció el día 4 de Octubre de 2007.

Pronunciamiento de la Secretaría frente al desmonte de los elementos:

Que manifestó el deponente, que habida cuenta de que la investigada, desmontó los elementos ubicados en puertas y ventanas, así como el aviso, no es posible imponer sanción alguna.

Que frente a lo anterior, se tiene que respecto de las infracciones ambientales, el hecho de rectificar la conducta, de ninguna manera constituye exoneración de responsabilidad, todo lo contrario, dicha situación configura una causal de atenuación, siempre y cuando, ésta, haya sido plenamente comprobada por la Autoridad Ambiental respectiva.

Que el Artículo 211 del Decreto 1594 de 1984, establece que se consideran circunstancias atenuantes de una infracción las siguientes: "...d. Procurar por iniciativa propia resarcir el daño o compensar el perjuicio causado, antes de la ocurrencia de la sanción..."

Que de conformidad con lo aducido por el Representante de la Investigada, el desmonte de los elementos no obedeció a una conducta resarcitoria, sino que sobrevino ante la presunta venta del establecimiento, venta que dicho sea de paso, no exonera de responsabilidad a la Sociedad INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA.

Que sin bien es cierto, INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, aportó prueba de índole documental, consistente en una fotografía de la fachada del establecimiento de comercio, la misma no brinda a este Despacho total certeza sobre el desmonte de los elementos publicitarios, pues no aparece demostrada la nomenclatura del lugar de ocurrencia de los hechos materia de este proceso.

Que de otro lado, frente a la solicitud de la no publicación de Resolución que ordenó la Apertura de la Investigación y Formuló Pliego de Cargos, esta Autoridad Ambiental le indica 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, por lo que dicha petición no podrá ser atendida.

Que salvado lo anterior, concluimos que obra en el expediente prueba idónea que da cuenta de la responsabilidad de INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, respecto del incumplimiento normativo en materia de Publicidad Exterior Visual, prueba que valga decir, en ningún estadio procesal fue tachada de falsa, luego al presumirse su legalidad, comporta documento apto que acredita el compromiso de la Sociedad, en las infracciones cometidas.

En este orden de ideas, vale la pena hacer remisión a la doctrina, donde Eduardo García de Enterría en su texto "Curso de Derecho Administrativo "Tomo II, Novena Edición, editorial Thomson -Civitas a página 183 señala:

"Los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalicen en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tendrán valor probatorio, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados." (Subrayado fuera del texto).

Que con relación a la prueba documental, el tratadista Carlos Betancur Jaramillo en su obra Derecho Procesal Administrativo resalta lo siguiente:

(...)

La Prueba Documental

"...Es de trascendental importancia dentro del proceso, por ser la forma documentada la que predomina en la esfera administrativa. En ésta se desenvuelve una actividad que genera, como dice Bielsa, una documentación propia, ya que ella es casi siempre formal, escrita o actuada. Esta documentación esta insita en toda la actividad administrativa. De allí que no se refiera sólo a los actos administrativos ni a los distintos pasos previos que deberán cumplirse para su expedición, sino también a todas las gestiones que cumple la administración en el ejercicio de su actividad. Así, tienen forma escrita, por regla general, los oficios, los conceptos, los requerimientos, las puestas en mora, las instrucciones de servicio, las circulares, los informes técnicos, etc., etc..."

Que por tanto, para esta Entidad queda claro que la razón social investigada, infringió los derechos colectivos de los ciudadanos habitantes de esta ciudad, al incumplir deliberadamente las normas ambientales vigentes de acuerdo con los estándares de contaminación visual.

Que el Departamento Técnico Administrativo de Medio Ambiente – DAMA, para reglamentar el Decreto Distrital 959 de 2000 expidió la Resolución 1944 de 2003 "Por la cual se reglamenta el procedimiento para el registro, el desmonte de elementos de publicidad exterior visual y el procedimiento sancionatorio correspondiente en el Distrito Capital", estableciendo en su artículo 22 el procedimiento para calcular el valor de las sanciones pecuniarias según el grado de afectación paisajística de cada elemento de publicidad exterior visual infractor.

Que una vez hallada la responsabilidad por la vulneración a las normas precitadas por parte de la mencionada Sociedad, al tenor de lo obrante en la presente actuación; se hace pertinente proceder a tasar la multa a imponer, conforme la Resolución 1944 de 2003.

Que la persona natural o jurídica que anuncie cualquier mensaje por medio de la publicidad exterior visual colocada en lugares prohibidos, incurrirá en una multa por un valor de uno y medio (1 ½) a diez (10) salarios mínimos mensuales, atendida la gravedad de la falta y las condiciones de los infractores (Artículo 13, Ley 140 de 1994).

Que para el caso sub examine, se tiene que con las conductas infractoras, la sociedad vulneró varias disposiciones de carácter ambiental, esto es, el Artículo 30 del Decreto 959 de 2000, el literal c.) del Artículo 8 del Decreto 959 de 2000 y el Literal a) del Artículo 7 del Decreto 959 de 2000, hechos que desembocan en un desmedro al paisaje de esta Ciudad.

Que teniendo en cuenta lo anterior y bajo el entendido que en el transcurso del proceso no fueron probadas circunstancias de atenuación, como tampoco concurren circunstancias de agravación de la sanción, acogemos lo manifestado en el informe técnico, por lo que para el caso de marras, la multa será de 1,5 salarios

mínimos legales mensuales vigentes equivalentes a SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$745.350.00) M/cte; de acuerdo con los cargos formulados en el Artículo 2 de la Resolución No. 4075 del 19 de diciembre de 2007.

Que el Decreto Distrital No. 109 de marzo 2009, modificado por el Decreto 175 del mismo año, prevé en su Artículo 1, literal l) que: *"Son funciones del Secretario Distrital de Ambiente: "...Emitir los actos administrativos para el otorgamiento de concesiones, permisos, autorizaciones, licencias ambientales, salvoconductos de movilización y demás instrumentos de control y manejo ambiental, medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar..."*

Que de igual forma el artículo segundo del mismo Decreto, establece como funciones de la Dirección de Control Ambiental: *"...b.) Proyectar para firma del Secretario los actos administrativos y emitir los respectivos conceptos técnico-jurídicos en los procesos de evaluación, control y seguimiento ambiental para el otorgamiento de concesiones, permisos, autorizaciones, licencias ambientales, salvoconductos de movilización y demás instrumentos de control y manejo ambiental así como las medidas preventivas y sancionatorias a que haya lugar..."*

Que por medio del Artículo 1, Literal e), de la Resolución 3691 del 2009, se delega a la Dirección de Control Ambiental, la función de:

"(...) a) Expedir los actos administrativos que resuelven 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 la Sociedad INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, identificada con NIT. 830075637-4, de los cargos, formulados a través de la Resolución No. 4075 del 19 de diciembre de 2007, por incumplir lo dispuesto en el Artículo 30 del Decreto 959 de 2000, el literal c.) del Artículo 8 del Decreto 959 de 2000 y el Literal a) del Artículo 7 del Decreto 959 de 2000, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva de la presente providencia.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Imponer a la Sociedad INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, identificada con NIT. 830075637-4, sanción de carácter pecuniario, consistente en el pago de la suma de SETECIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL TRESCIENTOS CINCUENTA PESOS (\$745.350.00) M/cte, de

conformidad con lo establecido en la parte motiva del presente Acto Administrativo.

PARÁGRAFO: La multa anteriormente fijada, deberá ser cancelada 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. 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 TERCERO.- La multa impuesta mediante la presente providencia no exime a la Sociedad INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, identificada con NIT. 830075637-4, del cumplimiento de las normas de protección ambiental y de manejo de los recursos naturales renovables.

ARTÍCULO CUARTO.- Notificar la presente providencia al Señor GABINO SEGUNDO ROA PINZÓN, Representante Legal de la Sociedad INVERSIONES COMUNAL DE COLOMBIA LTDA, identificada con NIT. 830075637-4, o a quien haga sus veces en la Carrera 8 G No. 162 -57 Barrio san Cristóbal Norte de esta Ciudad.

ARTÍCULO QUINTO.- Fijar la presente providencia en lugar público de la Entidad y publicarla en el boletín Ambiental que para el efecto disponga. Lo anterior en cumplimiento del Artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO SEXTO.- Comunicar el contenido de la presente Resolución, a la Subdirección de Calidad del Aire, Auditiva y Visual y a la Oficina Financiera, de la Dirección Corporativa, de la Secretaría Distrital de Ambiente, para lo de su competencia.

ARTÍCULO SÉPTIMO. Contra la presente providencia procede el Recurso de Reposición ante este Despacho dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su



4708

notificación con plena observancia de lo establecido en los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo.

COMUNÍQUESE, NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

27 JUL 2009

EDGAR FERNANDO ERAZO CAMACHO
Director de Control Ambiental

Proyectó: JOHANA ALEXANDRA GÓMEZ AGUDELO
Revisó: DAVID LEONARDO MONTAÑO GARCÍA
Resolución No. 4075 del 19 de Diciembre de 2007
Folios: Diez (10)

