

RESOLUCIÓN No. 02504

“POR LA CUAL SE RESUELVE UN RECURSO DE REPOSICIÓN EN CONTRA DE LA RESOLUCIÓN 3959 DEL 22 DE JUNIO DE 2011 Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”.

LA SUBDIRECCION DE CALIDAD DEL AIRE AUDITIVA Y VISUAL DE LA DIRECCION DE CONTROL AMBIENTAL DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 140 de 1994, y las delegadas mediante la Resolución 1037 de 2016 proferida por la Secretaría Distrital de Ambiente, de conformidad con el Acuerdo 257 de 2006 y el Decreto 109 de 2009, modificado por el Decreto 175 de 2009, los Decretos 959 de 2000 y 506 de 2003, y el Código Contencioso Administrativo y,

CONSIDERANDO:

ANTECEDENTES:

Que mediante radicado 2010ER10421 del 26 de febrero de 2010, INVERSIONES EN RECREACIÓN, DEPORTE Y SALUD S.A., identificada con Nit. 830.033.206-3, presentó solicitud de expedición de registro aviso en fachada a instalar en la Avenida Carrera 68 No. 23 – 45, de Bogotá D.C. (resolución 3959 de 2011) y dio respuesta al requerimiento técnico 2010EE18330 del 05 de mayo de 2010, con 2010ER28224 del 25 de mayo de 2010.

Que dado lo anterior y como consecuencia del concepto técnico 15896 del 15 de octubre de 2010, se expidió la Resolución 3959 del 22 de junio de 2011, que negó el registro nuevo, acto notificado personalmente el 01 de noviembre de 2011 al señor PEDRO JOSÉ PUENTES PÉREZ, en calidad de apoderado de la sociedad INVERSIONES EN RECREACIÓN, DEPORTE Y SALUD S.A., concediendo el término de cinco (5) días hábiles siguientes a la notificación para interponer recurso de reposición de conformidad con los artículos 51 y 52 del Código Contencioso Administrativo.

Que mediante radicado 2011ER144460 del 09 de noviembre de 2011, la señora PAOLA REZK ANGULO, en calidad de representante legal de la sociedad INVERSIONES EN RECREACIÓN, DEPORTE Y SALUD S.A., identificada con Nit. 830.033.206-3, estando dentro del término legal, interpuso Recurso de Reposición en contra de la Resolución 5959 del 22 de junio de 2011 *“POR LA CUAL SE NIEGA UN REGISTRO DE PUBLICIDAD EXTERIOR VISUAL TIPO AVISO, SE ORDENA SU DESMONTE Y SE TOMAN OTRAS DETERMINACIONES”*

Que el recurrente en el escrito del recurso de reposición plantea los siguientes argumentos:

“(…)

I. HECHOS

RESOLUCIÓN No. 02504

PRIMERO: Mediante formulario de registro de aviso nuevo radicado en la Secretaría Distrital de Ambiente bajo el número 2010ER10421, de fecha 26 de febrero de 2010, la sociedad BODYTECH S.A., siguiendo los lineamientos establecidos por el decreto 599 de 2000, expedido por la Alcaldía Mayor de Bogotá D.C., el cual reglamenta la publicidad Exterior Visual en el distrito Capital, presentó solicitud de expedición de registro nuevo para el elemento publicitario tipo aviso no divisible de una cara o exposición, instalado en el predio ubicado en la Avenida Carrera 68 No. 23 – 45 de la ciudad de Bogotá, donde actualmente opera en Centro Médico Deportivo de Acondicionamiento Físico Bodytech salitre, establecimiento de comercio de propiedad de BODYTECH S.A.

SEGUNDO: A través de requerimiento técnico radicado bajo el número 2010EE18330 del 5 de mayo de 2010, la subdirección de calidad de Aire, Auditiva y Visual requirió a la sociedad BODYTECH S.A., para que adecue la solicitud de registro.

TERCERO: Mediante comunicación radicada bajo el número 2010ER28224 del 25 de mayo de 2010, BODYTECH S.A., responde al requerimiento técnico, adjuntando a la citada comunicación los planos de la fachada, copia de la licencia de construcción y un registro fotográfico del inmueble ubicado en la Avenida Carrera 68 No. 23 – 45 de la ciudad de Bogotá.

Y las especificaciones contenidas en la licencia de construcción que ampara al inmueble.

De otra parte, si luego de evaluar la justificación anterior, junto con la licencia de construcción y el soporte fotográfico aportado a su despacho, continua considerando que con la ubicación actual del aviso se infringe lo dispuesto en los literales a y d del artículo 8 del Decreto 959 de 2000, le manifestamos la imposibilidad de ubicarlo en lugar diferente, toda vez que a la fachada del establecimiento cuenta con unas columnas estructurales, las cuales no permiten que el aviso quede adosado completamente a la fachada, desconociendo con esto al artículo sexto del Decreto 959 de 2000 que establece que se entiende en aviso: “el conjunto de elementos distintos de los que adornan la fachada, compuesto por logos y letras o una combinación de ellos que se utilizan como anuncio, señal, advertencia o propaganda que con fines profesionales, culturales, comerciales, turísticos o informativos se instalan adosados a las fachadas de las edificaciones”. (El subrayado es nuestro).

En la relación con el anterior, es pertinente tener en cuenta el Art. 516 del Código de Comercio, establece que tanto la enseña o nombre comercial como las marcas de productos o servicios forman parte esencial del establecimiento de comercio, por tanto al negarse el registro del aviso y solicitar su desmonte, y ante la imposibilidad de reubicarlo, se estaría afectando uno de los elementos integrantes del establecimiento, el cual, dada la naturaleza de la actividad económica que realiza mi representada, es de absoluta importancia ya que le permite identificarse, diferenciarse de sus competidores y de los demás establecimientos de comercio contiguos.

Por último, debe destacarse que la sociedad de BODYTECH S.A., ha cancelado de forma oportuna el impuesto de INDUSTRIA, COMERCIO, AVISOS Y TABLEROS, como consta en los documentos adjuntos, lo cual le da derecho como comerciante a la colocación de avisos y tableros, dentro de las normas, que se utilizan como propaganda o identificación de una actividad o establecimiento público. En este sentido, sería contrario a derecho negar el registro y permanencia del aviso en cuestión, dado que la sociedad estaría cancelando un gravamen por

RESOLUCIÓN No. 02504

la realización de una actividad que no estaría ejecutando y de la cual no estaría reportando ningún provecho o contraprestación.

II. SOLICITUD

Con base en los argumentos anteriormente planteados, insisto en que se revoque la Resolución No. 3959 del 22 de junio de 2011 y en su lugar se conceda el registro solicitado. Así mismo solicito que en caso de no encontrarlo procedente se conceda el recurso de Apelación con el fin de que la resolución que se discute sea revocada.

En todo caso, y si en gracia de discusión su Despacho concluye que existió trasgresión alguna a la normatividad aplicable al caso, le solicito respetuosamente se sirva indicar de acuerdo a la situación particular del predio y en conclusión a los argumentos expuestos en el presente escrito el lugar en el que se podría adherir el Aviso en cuestión, en aras para evitar mayores perjuicios para la sociedad que presento, y con el fin de que ésta pueda solicitar nuevamente el registro de Publicidad Exterior Visual tipo Aviso para el inmueble objeto de análisis.(...)"

CONSIDERACIONES TÉCNICAS

Que La Subdirección de Calidad de Aire, Auditiva y Visual de la Secretaría Distrital de Ambiente profirió el Concepto Técnico 04016 del 18 de mayo de 2012, en el cual concluyó lo siguiente

"(...) 5. CONCEPTO TECNICO:

Se sugiere al Grupo Legal de Publicidad Exterior Visual, impunar la –resolución 3959 del 22/06/2011 reponiendo el registro a la Empresa **INVERSIONES EN RECREACIÓN DEPORTE Y SALUD S.A. (en adelante BODYTECH S.A.,)** para el elemento tipo **AVISO** ubicado en la Carrera 68 No. 23 – 45, porque revisado el Recurso de Reposición Radicado 2011ER144460 del 09/11/2011, presentado por **PAOLA REZK ÁNGULO**, Representante Legal de la Empresa **INVERSIONES EN RECREACIÓN DEPORTE Y SALUD S.A. (en adelante BODYTECH S.A.,)**, éste cumple con los requerimiento técnicos establecidos en el Decreto 959 de 2000, Decreto 506 de 2003, Acuerdo 79 de 2003. (...)"

CONSIDERACIONES JURIDICAS

Que de acuerdo con el marco jurídico establecido por la Constitución Política en el artículo 29, toda persona tiene derecho a gozar de un debido proceso en cualquier actuación administrativa o judicial.

Que debe precisarse la norma sustancial del régimen administrativo aplicable para el caso en particular, pues ella determinará el fundamento jurídico del presente acto administrativo. Así las cosas, es pertinente traer a colación el Artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 -Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-, norma que establece

RESOLUCIÓN No. 02504

el régimen de transición y vigencia del nuevo Código respecto al anterior Código Contencioso Administrativo (Decreto-Ley 01 de 1984 y sus modificaciones), en los siguientes términos:

“...ARTÍCULO 308. RÉGIMEN DE TRANSICIÓN Y VIGENCIA. *El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.*

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior...” (Subrayas y negritas insertadas).”

Que atendiendo el contenido de la anterior disposición, resulta evidente que el régimen jurídico administrativo aplicable al presente proceso, es el dispuesto en el Código Contencioso Administrativo (Decreto-Ley 01 de 1984 y sus modificaciones).

Que en cuanto al recurso, de conformidad con el término de Ley establecido en el artículo 51 del Código Contencioso Administrativo, para la presentación del mismo, dispone:

“ARTICULO 51. OPORTUNIDAD Y PRESENTACION. *De los recursos de reposición y apelación habrá de hacerse uso, por escrito, en la diligencia de notificación personal, o dentro de los cinco (5) días siguientes a ella, o a la desfijación del edicto, o a la publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo.*

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el Procurador regional o ante el Personero Municipal, para que ordene su recibo y tramitación e imponga las sanciones correspondientes.

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición.

Transcurridos los términos sin que se hubieren interpuesto los recursos procedentes, la decisión quedará en firme.

Los recursos de reposición y de queja no son obligatorios.”

Que el artículo 52 del Código Contencioso Administrativo señala:

“ARTICULO 52. REQUISITOS. *Los recursos deberán reunir los siguientes requisitos:*

RESOLUCIÓN No. 02504

1. *Interponerse dentro del plazo legal, personalmente y por escrito por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido, y sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad, y con indicación del nombre del recurrente.*

2. *Acreditar el pago o el cumplimiento de lo que el recurrente reconoce deber; y garantizar el cumplimiento de la parte de la decisión que recurre cuando ésta sea exigible conforme a la ley.*

3. *Relacionar las pruebas que se pretende hacer valer.*

4. *Indicar el nombre y la dirección del recurrente.*

Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados; si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar esa misma calidad de abogado en ejercicio, y ofrecer prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de tres (3) meses; si no hay ratificación, ocurrirá la perención, se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.”

Que al analizar si es procedente el Recurso interpuesto, se estableció que de conformidad con los Artículos 51 y 52 del Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo), el mismo cumple con las normas señaladas.

Que de acuerdo con lo anterior, con el fin de establecer si es procedente reponer la Resolución 3959 del 22 de junio de 2011, se procederá a analizar los argumentos del recurrente de la siguiente manera:

Que en cuanto al argumento mediante el cual manifiesta que a través del radicado 2010ER28224 del 25 de mayo de 2010, dio respuesta al requerimiento técnico, adjuntando la licencia de construcción, los planos de la fachada y registro fotográfico del inmueble, en donde se pretendía instalar el elemento tipo aviso no divisible de una cara o exposición, esta autoridad ambiental emitió el Concepto Técnico 04016 de 2012, con el fin de establecer si éste cumple con los requerimientos técnicos establecidos en la normativa vigente en materia de publicidad exterior visual.

Que el concepto técnico precitado, expone:

“4. VALORACIÓN TÉCNICA: *El elemento en cuestión, y los fundamentos en el recurso cumplen con las estipulaciones ambientales.”*

Que la anterior valoración sugiere que se debe reponer la resolución recurrida, toda vez que el elemento objeto de esta controversia, cumple con los requerimientos técnicos establecidos en los Decretos Distritales 959 de 2000, 506 de 2003 y Acuerdo 79 de 2003.

RESOLUCIÓN No. 02504

Que en ese orden de ideas, el presente despacho considera que la Resolución 3959 del 22 de junio de 2011, se encuentra debidamente fundamentada desde el punto de vista técnico y jurídico ya que la licencia de construcción, los planos de la fachada y registro fotográfico del inmueble y los argumentos presentados en el recurso de reposición objeto de estudio son suficientes para tomar la decisión de reponer el acto administrativo objeto de debate.

Que una vez estudiados los argumentos del recurrente, este Despacho advierte que los mismos son de recibo y por consiguiente considera pertinente reponer la decisión contenida en la Resolución 3959 de 2011.

COMPETENCIA DE ESTA SECRETARIA

Que es función de la Secretaría Distrital de Ambiente, controlar el cumplimiento de las normas de protección ambiental y manejo de los recursos naturales, en consecuencia, emprender las acciones de policía que sean pertinentes, y en particular adelantar las investigaciones e imponer las medidas que correspondan a quienes infrinjan las mencionadas normas.

Que el numeral 2º del artículo 31 de la Ley 99 de 1993, legitima a esta Secretaría para ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente y desarrollo sostenible.

Que así mismo, el numeral 12º ibídem establece como función a la Autoridad Ambiental:

“Ejercer las funciones de evaluación, control y seguimiento ambiental de los usos del agua, el suelo, el aire y los demás recursos naturales renovables, lo cual comprenderá el vertimiento, emisión o incorporación de sustancias o residuos líquidos, sólidos y gaseosos, a las aguas en cualquiera de sus formas, al aire o a los suelos, así como los vertimientos o emisiones que puedan causar daño o poner en peligro el normal desarrollo sostenible de los recursos naturales renovables o impedir u obstaculizar su empleo para otros usos, estas funciones comprenden expedición de las respectivas licencias ambientales, permisos concesiones, autorizaciones y salvoconductos”.

Que el Acuerdo 257 de 2006, “Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, Distrito Capital, y se expiden otras disposiciones”, ordenó en su artículo 101, transformar el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente -DAMA-, en la Secretaría Distrital de Ambiente -SDA-, a la que se le asignó entre otras funciones, la de elaborar, revisar y expedir los actos administrativos por medio de los cuales se otorguen o nieguen las licencias ambientales y demás instrumentos de manejo y control ambiental de competencia de este ente administrativo, así como los actos administrativos que sean necesarios para adelantar el procedimiento que tenga como fin autorizaciones ambientales.

RESOLUCIÓN No. 02504

Que además, en virtud del Decreto Distrital 109 del 16 de marzo de 2009, modificado parcialmente por el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, se estableció la estructura organizacional de la Secretaría Distrital de Ambiente, asignando las funciones de sus dependencias, dentro de las cuales está, la de suscribir los actos administrativos por medio de los cuales la Secretaría otorga, concede, niega, modifica los permisos y/o autorizaciones ambientales.

Que en el numeral 1 del artículo 5° de la Resolución 1037 de 2016 se delega en el Subdirector de Calidad del Aire, Auditiva y Visual, la siguiente función:

“1. Expedir los Actos Administrativos que otorguen y/o nieguen permisos, autorizaciones, modificaciones, certificaciones y demás actuaciones de carácter ambiental permisivo.”

Que de la misma manera, el párrafo 1° del artículo 5° de la Resolución 1037 de 2016 establece:

“Así mismo se delega, la función de resolver los recursos y solicitudes de revocatoria directa, presentados contra los actos administrativos señalados en el artículo quinto (...)”

En mérito de lo expuesto,

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – REVOCAR la Resolución 3959 del 22 de junio de 2011 por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. Autorizar a **INVERSIONES EN RECREACIÓN, DEPORTE Y SALUD S.A.**, identificada con Nit. 830.033.206-3, el registro nuevo para el elemento de publicidad exterior visual tipo aviso, instalado en la Avenida Carrera 68 No. 23 - 45 de esta ciudad, como se describe a continuación:

PROPIETARIO DEL ELEMENTO	INVERSIONES EN RECREACIÓN, DEPORTE Y SALUD S.A.	SOLICITUD REGISTRO	2010ER10421 DEL 26/02/2010
DIRECCIÓN NOTIFICACIÓN	Carrera 7 No. 71 – 52 Torre A, Piso 3	DIRECCIÓN PUBLICIDAD	Av. Carrera 68 No. 23 - 45
TEXTO PUBLICIDAD	BODYTECH	TIPO ELEMENTO	AVISO NO DIVISIBLE DE UNA CARA O EXPOSICIÓN
VIGENCIA	Registro nuevo por cuatro (4) años contados a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo.		

PARÁGRAFO: El registró del aviso no divisible de una cara o exposición, no concede derechos adquiridos, por lo cual cada vez que se produzca cambio de normatividad, se modifique o traslade la publicidad exterior visual registrada, o se venza el término de vigencia del registro, se deberá obtener un nuevo registro, su actualización o su prórroga.

Página 7 de 8

RESOLUCIÓN No. 02504

ARTÍCULO TERCERO. - Notificar el contenido de la presente Resolución a la sociedad **INVERSIONES EN RECREACIÓN, DEPORTE Y SALUD S.A.**, identificada con Nit. 830.033.206-3, a través de su representante legal, o quien haga sus veces, en la Carrera 7 No. 71 – 52 Torre A, Piso 3 de Bogotá, de conformidad con lo establecido en el Artículo 44 y siguientes del Código Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO. - Publicar el presente acto administrativo en el boletín legal ambiental de la entidad, en cumplimiento del Artículo 71 de la Ley 99 de 1993.

ARTÍCULO QUINTO. - Contra la presente Providencia no procede Recurso alguno y con ella se entiende agotada la vía gubernativa, de acuerdo con lo señalado en el artículo 49 del Decreto 01 de 1984 (Código Contencioso Administrativo).

NOTIFÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE

Dado en Bogotá a los 25 días del mes de septiembre del 2017



OSCAR ALEXANDER DUCUARA FALLA
SUBDIRECCIÓN DE CALIDAD DEL AIRE, AUDITIVA Y VISUAL

Expediente: N/A

Elaboró:

DANIELA URREA RUIZ	C.C: 1019062533	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20170743 DE 2017	FECHA EJECUCION:	28/08/2017
--------------------	-----------------	----------	--------------------------------	------------------	------------

Revisó:

OSCAR JAVIER SIERRA MORENO	C.C: 80235550	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20170576 DE 2017	FECHA EJECUCION:	08/09/2017
----------------------------	---------------	----------	--------------------------------	------------------	------------

Aprobó:

OSCAR JAVIER SIERRA MORENO	C.C: 80235550	T.P: N/A	CPS: CONTRATO 20170576 DE 2017	FECHA EJECUCION:	08/09/2017
----------------------------	---------------	----------	--------------------------------	------------------	------------

Firmó:

OSCAR ALEXANDER DUCUARA FALLA	C.C: 79842782	T.P: N/A	CPS: FUNCIONARIO	FECHA EJECUCION:	25/09/2017
-------------------------------	---------------	----------	------------------	------------------	------------