



**RESOLUCIÓN N° 0159 DE 2020**

**POR LA CUAL SE RESUELVE RECURSO DE REPOSICION CONTRA LA RESOLUCION N° 1532 DEL 07 DE DICIEMBRE DE 2018.**

<b>DEPENDENCIA:</b>	SECRETARÍA DE CONTROL URBANO Y ESPACIO PÚBLICO.
<b>EXPEDIENTE:</b>	476-2016
<b>PRESUNTO INFRACTOR:</b>	SOCIEDAD COORDINADORA MERCATIL S.A
<b>PRESUNTA INFRACCIÓN:</b>	<i>Publicidad exterior visual</i>

La Secretaria de Control Urbano y Espacio Público, en uso de sus facultades legales y especialmente las contenidas en los Artículos 209 de la C.P., Ley 388 de 1997; Ley 810 de 2003, Decreto Acordal 0941 de 2016 y,

**CONSIDERANDO**

- 1.- Que corresponde a la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público, dirigir la acción administrativa de la entidad, con sujeción a la ley.
- 2.- Que la Constitución Política en su artículo 209 y la Ley 489 de 1998 en su artículo 3º determinan como deber de las autoridades, coordinar sus actuaciones para el cumplimiento de los fines del Estado, teniendo en cuenta que la función administrativa está al servicio del interés general y se desarrolla bajo los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad.
- 3.-Que el artículo 1º de la Ley 1437 de 2011 establece que las normas consagradas en la parte primera del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo tienen como finalidad proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y de los particulares.
- 4.- Que el artículo 34 ibidem consagra que las actuaciones administrativas se sujetarán al procedimiento administrativo común y principal que se establece en dicho Código, sin perjuicio de los procedimientos administrativos regulados por leyes especiales. En lo no previsto en dichas leyes se aplicarán las disposiciones de la Parte Primera del Código y a su vez el artículo 43 dispone son actos definitivos los que decidan directa o indirectamente el fondo del asunto o hagan imposible continuar la actuación
- 5.- Que el Decreto 0941 del 28 de diciembre de 2016 en su Artículo 72 establece dentro de las funciones de esta secretaria la de otorgar permisos y/o autorizaciones para la publicidad exterior visual, así como adelantar las respectivas acciones administrativas tendientes al cumplimiento de las normas que regulan esta materia, así como la de imponer sanciones si a ello hubiere lugar.
- 6.- Que de acuerdo a lo establecido en el artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 Los actos administrativos deben ser revocados por la misma autoridad que los haya expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley, Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él, Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.

134



## I. ANTECEDENTES

1. En operativo realizado el día 17 de junio de 2016 por funcionarios de la Secretaría de Control Urbano y Espacio Público en conjunto con la Secretaría de Movilidad, se encontró el vehículo de placas TRM-810, con publicidad exterior visual de la empresa COORDINADORA, sin los respectivos permisos ni registro de la autoridad competente.
2. Acto seguido, mediante Auto N° 0055 de fecha 16 de febrero de 2017, se ordenó la apertura de averiguación preliminar de que trata el artículo 47 del código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo en contra de la sociedad COORDINADORA MERCANTIL S.A., con Nit. 890.904.713-2, decisión que fue comunicada mediante oficio QUILLA-17-025962 de 22 de febrero de 2017, recibido el día 02 de marzo del mismo año, tal como consta en la guía N° YG156527762CO de la empresa de mensajería 472.
3. Que teniendo en cuenta las pruebas recaudadas en la etapa de averiguación preliminar, este Despacho considero que existían méritos para continuar con la actuación, por lo cual se formuló Pliego de Cargos N° 0090 de 28 de abril de 2017 en contra de la sociedad COORDINADORA MERCANTIL S.A., con Nit. 890.904.713-2, por realizar presuntamente publicidad exterior visual sin registro en el vehículo de placas TRM-810, el cual fue notificado personalmente el 16 de agosto de 2017.
4. Encontrándose dentro del término señalado en la Ley para presentar los respectivos descargos la sociedad investigada a través de oficio EXT-QUILLA-17-116282 de 08 de septiembre de 2017, manifestó que el Decreto 0352 de 2004 los faculta para portar los colores distintivos de la empresa, sin que esto constituya publicidad móvil, así mismo se refiere la sociedad al concepto N° 20091060267221, en el cual Ministerio de Transporte hace alusión al uso de los colores distintivos en los vehículos servicio público, por lo que solicita el archivo de la mencionada investigación.
5. Posteriormente mediante Auto 0054 de 09 de marzo de 2018, se resolvió correr traslado para alegar a los infractores por el término de 10 días para que presentaran sus alegatos dentro de la mencionada investigación. dicho Auto se encuentra debidamente comunicado.
6. Que mediante Resolución No. 1532 de fecha 07 de Diciembre de 2018, *“Por la Cual se impone una sanción por infracciones relacionadas con publicidad exterior visual, y se declara infractor de lo concerniente a publicidad exterior visual a Sociedad COORDINADORA MERCANTIL S.A.*

## II. PROCEDENCIA DEL RECURSO

El recurso de Reposición interpuesto contra la Resolución N° 1532 de 07 de diciembre de 2018 es oportuno y procedente en virtud que se presentó dentro del término legal establecido en la Ley 1437 de 2011 y de otro lado contra el acto administrativo que se recurre procede el recurso de reposición por ser de aquellos que se consideran actos definitivos de acuerdo con lo establecido en el artículo 74 de la Ley 1437 de 2011 por tanto es procedente dar trámite a éste.

## III. SUSTENTACION DEL RECURSO

El representante legal para asuntos judiciales, ALBERTO CARDENAS GONZALEZ, de la empresa SOCIEDAD COORDINADORA MERCANTIL S.A, sustenta el recurso de reposición aduciendo que existe caducidad de la facultad sancionatoria, además informa que los avisos que aportan nuestros vehículos en la zona externa hacen alusión única y exclusivamente al nombre



NIT 890.102.018-1

de la compañía COORDINADORA MERCANTIL S.A, y hacen parte del uso legal de la marca registrada y no se emplea como publicidad exterior visual para terceros sino como simple medio de identificación de la empresa, existiendo una clara diferencia entre lo que se entiende como publicidad exterior visual y uso legal de la marca o nombre propio; tal y como lo establece el código de comercio para el uso del nombre comercial y emblemas propias y distintivos de la empresa, por la que se viene tributando al ente que recauda los impuestos correspondientes al ítem relacionado como: "Avisos y Tableros Equivalentes" un porcentaje del 15%, por lo que imponer un nuevo cobro generaría una doble tributación..."

#### IV. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

De acuerdo con nuestra legislación y la doctrina existente, el recurso de reposición constituye un instrumento legal mediante el cual la parte interesada tiene la oportunidad de ejercer el derecho de controvertir una decisión, para que la administración previa su evaluación, la confirme, aclare modifique o revoque "*previo el lleno de las exigencias legales establecidas para dicho efecto*"

Previo a estudiar los argumentos esbozados por el recurrente considera el despacho menester aclarar que según lo dispuesto por el artículo 77 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, dispone que:

"... *Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:*

- 1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*
- 2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.*
- 3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.*
- 4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio. ..."*

Que, en el presente caso, los anteriores requisitos establecidos en la Ley se encuentran cumplidos por lo cual corresponde estudiar de fondo lo alegado por el recurrente a través de su recurso de reposición.

En primera instancia entra el Despacho a dilucidar los argumentos expuesto con relación a la caducidad de la potestad sancionatoria de la administración en el presente caso, para lo cual se decanta lo contemplado en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, el cual señala: **ARTÍCULO 52. CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA.** *Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiese ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver. Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución. La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria.*

Al respecto el mencionado artículo en el párrafo segundo indica de manera taxativa la existencia de las llamadas conductas continuadas o de tracto sucesivo "...Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

Sobre el tema en referencia a la caducidad de la facultad sancionatoria de la administración alegada por la recurrente, es de anotar que el Consejo De Estado mediante sentencia número: 25000-23-24-000-2001-0431-01 (8340) ha señalado que "...*Conviene aclarar que cuando la obra compromete o afecta elementos constitutivos del espacio público, el término en comento no empieza a correr, es decir, que la acción sancionadora en esta materia no caduca, mientras no cese la conducta o desaparezca el hecho respectivo.*"



Igualmente, Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, sobre las conductas de ejecución permanentes en concreto lo expuesto por la, Sección Tercera, la cual expresó:

*"Que la contabilización del término de caducidad concedido por la ley para el ejercicio de la acción judicial se produce a partir de la fecha en la que se causó el daño, cuando la conducta que lo produce tiene carácter instantáneo o a partir de la cesación de la acción vulnerable del mismo, cuando ésta se extiende en el tiempo, como en el caso de los hechos de tracto sucesivo. Esta Corporación ha distinguido entre las dos hipótesis mencionadas para efecto del cómputo y ha precisado que la segunda resulta aplicable sólo cuando se trata de conductas de tracto sucesivo o cuya ejecución se extienden en el tiempo, en la cual el daño no deja de producirse y solo cesa cuando fenece la conducta vulnerable." (Subrayado fuera del Texto)*

En el caso que nos ocupa, se tiene que la normas que rigen la materia esto es la Ley 140 DE 1994, por la cual se reglamenta la Publicidad Exterior Visual en el territorio nacional, contempla en su artículo 2º los objetivos de dicha ley precisando que: "La presente Ley tiene por objeto 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..."

De lo anterior se desprende que lo concerniente al tema de publicidad exterior visual móvil, hace parte de aquellos elementos constitutivos del espacio público, que por mandato constitucional resulta imprescriptible, es así que la conducta investigada resulta ser de carácter continuado y solo esa cuando fenece la conducta vulnerable, que en el presente caso se observa que la empresa sancionada no ha legalizado la vigencia de la publicidad exterior del vehículo de placas TRM-810, como tampoco ha acreditado haber retirado la publicidad exhibida, por lo tanto dentro del presente proceso no es susceptible de que se configure la caducidad de la facultad sancionatoria, en este orden, este despacho se encuentra facultado para continuar con el procedimiento sancionatorio adelantado contra la Sociedad COORDINADORA MERCANTIL S.A, por la violación a las normas sobre publicidad exterior visual en el vehículo de placas TRM-810; por cuanto no contaba con el permiso otorgado por la autoridad competente para exhibir publicidad.

En lo atañadero, a la derogación de la norma aplicada a la presente investigación, debe precisarse que este Despacho en desarrollo de las facultades atribuidas, adelantó la presente investigación bajo la normatividad aplicable al caso, toda vez que contrario a lo anunciado por el recurrente, el Código Nacional de Seguridad y Convivencia Ciudadana en su artículo 239, contempla los aspectos concernientes a la aplicación de la ley disponiendo para lo propio lo siguiente:

**ARTÍCULO 239. APLICACIÓN DE LA LEY.** *Los procedimientos por contravenciones al régimen de Policía, así como los procedimientos administrativos sustituidos por la presente ley, que a la fecha de la entrada en vigencia de la misma se estén surtiendo, serán adelantados hasta su finalización, conforme a la legislación vigente a la fecha de ocurrencia de los hechos que motivaron su iniciación.*

Así mismo en apoyo al derrotero legal, mencionado, encontramos que su artículo 243 trae consigo la disposición sobre el termino para la entrada en vigencia de esta, consagrando que esta regirá seis (6) meses después de su promulgación, en atención a ellos tenemos que la fecha de promulgación de esta es el 29 de julio de 2016, por tanto, la entrada en vigencia de ella, solo se daba hasta el 30 de enero de 2017.

Analizado el material probatorio obrante en el expediente, encuentra particular el hecho que el registro fotográfico que soporta el acta de visita – seguimiento No 0567-16, consigna que el vehículo exhibe razón social de empresa, en la que se encuentra Sociedad



NIT 690.102.018-1

COORDINADORA MERCANTIL S.A, que distingue a la persona jurídica y que a la luz del derecho comercial se identifica como la exposición de la regulación del nombre, buscando con ello el intenso uso y posicionamiento de este.

Al respecto la Corte Constitucional en Sentencia C-830/10 se ha pronunciado sobre el ejercicio de las libertades económicas relacionada con el papel de la publicidad comercial concretando sobre el tema lo siguiente: **“EJERCICIO DE LAS LIBERTADES ECONOMICAS-Papel de la publicidad comercial/PUBLICIDAD Y DERECHO CONSTITUCIONAL-** Relación *Uno de los aspectos en que se expresa las libertades económicas es la posibilidad de publicitar los productos y servicios, a fin de incentivar su consumo. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha reconocido que tanto la publicidad como la propaganda son expresiones de las citadas libertades y que, por ende, logran reconocimiento constitucional como aspectos que integran tales derechos. A este respecto, la Corte ha definido a la propaganda como la actividad destinada a dar a conocer al público un bien o servicio con el fin de atraer adeptos, compradores, espectadores o usuarios, o crear simpatizantes, a través de cualquier medio de divulgación. A su vez, ha denotado a la publicidad como la propagación de noticias o anuncios de carácter comercial o profesional con el propósito antes indicado. La importancia nodal publicidad en la sociedad contemporánea y sus profundas implicaciones con distintas aristas del derecho constitucional son asuntos que cobran una especial relevancia para esta decisión. En los tiempos actuales, en donde prima el intercambio comercial y el permanente flujo de información que incentiva la adquisición de bienes y servicios, el ejercicio de la publicidad interesa en grado sumo al orden jurídico...*”

Conforme a lo expresado, el hecho de que el vehículo exhiba el nombre o razón social que identifica a la sociedad, no significa que con ellos este haciendo alguna publicidad o propaganda tendiente a ofrecer bienes y servicios.

En este orden de ideas, y teniendo en cuenta las pruebas previamente descritas se tiene que los hechos que dieron origen a la decisión administrativa no constituyen hechos causales para continuar promoviendo la presente investigación, toda vez que como se desprende del Acta de Visita – seguimiento No 0567-16, el vehículo donde se exhibía la publicidad correspondiente a la Sociedad COORDINADORA MERCANTIL S.A, se encontraba ejerciendo el derecho a la publicidad del nombre o razón social.

En mérito de lo expuesto, este Despacho,

**RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO:** Revocar en todas sus partes la Resolución N° 1532 de 07 de Diciembre de 2018, expedida por este Despacho, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

**ARTICULO SEGUNDO:** NOTIFICAR el presente Acto Administrativo, en los términos establecidos por la ley 1437 de 2011 código de procedimiento administrativo y de lo contencioso administrativo.

**ARTICULO TERCERO:** Contra el presente acto administrativo no proceden recursos.

Dado en Barranquilla, a los 10 días del mes de MAY 2 de 2020

**NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE**

*Lizette Bermejo Herrera*

**LIZETTE BERMEJO HERRERA**

Secretaria de Control Urbano y Espacio Público

Revisó: GRO  
Proyecto: J.J.G/MATC