213

ALCALDIA MAYOR
DE BOGOTA D. C.

SECRETARÍA DE GOBIERNO
ALCALDIA LOCAL- BARRIOS UNIDOS
ASESORIA JURIDICA

№ . 0151

RESOLUCIÓN No. ..... de 03 MAR 2016....

POR LA CUAL SE DECIDE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA NO. 9441 DE 2015, LEY 232 DE 1995, RADICADO ORFEO NO. 2015120880100111E, ADELANTADA EN CONTRA DEL ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO DENOMINADO "SERVICIO AUTOMOTRIZ DIESEL & GASOLINA LMA SAS", UBICADO EN LA CALLE 63 B No. 26 – 63, DE LA NOMENCLATURA URBANA DE ESTA CIUDAD.

EL ALCALDE LOCAL DE BARRIOS UNIDOS (E),

En ejercicio de sus facultades legales en especial las atribuidas en el Decreto Ley 1421 de 1993, Ley 232 de 1995, el Decreto-Ley 2150 de 1995, el artículo 53[1] del Decreto 854 de 2001, artículo 111 del Acuerdo 79 de 2003 y el artículo 42 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), decide lo que en derecho corresponde dentro de la presente actuación, iniciada por infracción a la Ley 232 de 1995, adelantada en contra del establecimiento de comercio denominado "SERVICIO AUTOMOTRIZ DIESEL & GASOLINA LMA SAS.", con actividad de TALLER DE MANTENIMIENTO AUTOMOTRIZ, ubicado en la Calle 63 B No. 26 – 63, de la nomenclatura urbana de esta ciudad.

ANTECEDENTES DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA

Dio inicio a la presente actuación administrativa diligencia de operativo de fecha 4 de junio de 2015, en el cual funcionario de la Alcaldía de la Localidad de Barrios Unidos encontraron extensión de la actividad comercial. (Folio 1 al 4).

Mediante diligencia de operativo de fecha 29 de agosto de 2014, funcionarios de la Alcaldía Local de Barrios Unidos, realizaron visita al establecimiento de comercio TALLER DIESEL Y GASOLINA. (Fl 9 al 13).

Este profirió auto de apertura el día 4 de junio de 2015, de conformidad con los preceptos de los artículos 37 y 40 del CPACA. (Folio 5).

Mediante radicado No. 20151220069892 el señor Manolo López, remitió con destino al despacho los siguientes documentos: Solicitud de Cámara de Comercio, Rut (Fl 9 al 15).

FORMULACIÓN DE CARGOS

[1] "Corresponde a los Alcaldes Locales de Bogotá D. C., siguiendo el procedimiento señalado en el libro primero del Código Contencioso Administrativo, continuar con la imposición del régimen Sancionatorio previsto en la Ley 232 de 1995, respecto a los establecimientos comerciales".

Teniendo en cuenta que esta instancia ha dado cumplimiento con lo establecido en el artículo 42 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que señala: *"Habiéndose dado oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones, y con base en el análisis de las pruebas e informes disponibles, se tomará la decisión que será motivada".*

Procede el Despacho a efectuar el análisis de los elementos probatorios allegados al expediente y que fundamentan la presente decisión, aplicando los principios y reglas de la sana crítica y objetividad, con el fin de decidir de fondo y determinar claramente si existe mérito para proferir un acto administrativo sancionatorio en contra del propietario del establecimiento de comercio investigado, respecto de los cargos endilgados mediante Auto de fecha 3 de septiembre de 2015, o si por el contrario, se debe exonerar de los cargos formulados.

Para decidir la presente actuación administrativa, este Despacho tendrá en cuenta el mandato contenido en la Ley 1437 de 2011, por lo tanto, observará que cada uno de los requisitos contenidos en el artículo 49 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, para proceder de conformidad con las disposiciones de la Ley 232 de 1995, a saber:

"*Artículo 49. Contenido de la decisión.*

El funcionario competente proferirá el acto administrativo definitivo dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de los alegatos.
El acto administrativo que ponga fin al procedimiento administrativo de carácter sancionatorio deberá contener:
1. La individualización de la persona natural ó jurídica a sancionar.
2. El análisis de hechos y pruebas con base en los cuales se impone la sanción.
3. Las normas infringidas con los hechos probados.
4. La decisión final de archivo o sanción y la correspondiente fundamentación".

ANÁLISIS DEL CARGO ENDILGADO

No existe ninguna duda que el pliego de cargos es la base estructural de la presente actuación administrativa, a través del cual se circunscribe la imputación específica de los hechos constitutivos de la (s) presunta (s) falla (s) evidenciada (s) y se concreta la base de responsabilidad, lo cual le permite al investigado ejercer adecuadamente el derecho de defensa y contradicción, pero igualmente delimita la atribución de la autoridad local a los cargos específicos y concretos formulados, de ahí que el fallo que se emita deba guardar coherencia y congruencia con el pliego de cargos, y sólo pueda examinar la(s) conducta(s) imputada(s).

De la misma manera debe indicarse que nuestro Código Procesal Civil establece que las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos y por ende, el funcionario con facultades investigativas, expondrá siempre razonadamente el mérito que le asigne a cada prueba.

a) *Cumplir con todas las normas referentes al uso del suelo, intensidad auditiva, horario, ubicación y destinación expedida por la autoridad competente del respectivo municipio. Las personas interesadas podrán solicitar la expedición del concepto de las mismas a la entidad de planeación o quien haga sus veces en la jurisdicción municipal o distrital respectiva. (Subrayado fuera de texto).*

b) *Cumplir con las condiciones sanitarias descritas por la Ley 9a de 1979 y demás normas vigentes sobre la materia;*

c) *Para aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causante de pago por derechos de autor, se les exigirá los comprobantes de pago expedidos por la autoridad legalmente reconocida, de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982 y demás normas complementarias*

d) *Tener matrícula mercantil vigente de la Cámara de Comercio de la respectiva jurisdicción;*

e) *Comunicar en las respectivas oficinas de planeación o. quien haga sus veces de la entidad territorial correspondiente, la apertura del establecimiento".*

Con respecto al cumplimiento de la precitada norma, al no cumplir con las normas referentes al uso del suelo, tampoco se aviene a las exigencias de la Ley 232 de 1995, Artículo 2°, por cuanto **no cumple con el requisito de uso del suelo del sector**, y por ende se hace merecedor de sanción de cierre definitivo, por cuanto a pesar que la actividad está dentro de las permitidas en el predio, convirtiéndose un requisitos de imposible cumplimiento

Se debe entonces establecer cuál sanción corresponde imponer, para ello la Ley 232 de 1995 indica procedimientos y medidas correctivas a seguir, así:

"ARTÍCULO 4. El alcalde, quien haga sus veces, o el funcionario que reciba la delegación, siguiendo el procedimiento señalado en el libro primero del Código Contencioso Administrativo, actuará con quien no cumpla los requisitos previstos en el artículo 2. de esta Ley, de la siguiente manera:

1. *Requerirlo por escrito para que en un término de 30 días calendario cumpla con los requisitos que hagan falta.*

2. *Imponerle multas sucesivas hasta por la suma de 5 salarios mínimos mensuales por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendarios.*

3. *Ordenar la suspensión de las actividades comerciales desarrolladas en el establecimiento, por un término hasta de 2 meses, para que cumpla con los requisitos de la ley.*

4. *Ordenar el cierre definitivo del establecimiento de comercio, si transcurridos 2 meses de haber sido sancionado con las medidas de suspensión, continúa sin observar las disposiciones contenidas en la presente Ley, o cuando el cumplimiento del requisito sea imposible".* (Subrayado fuera de texto).

Para estas situaciones, la Ley 232 de 1995 establece que se debe proceder de inmediato a decretar el cierre definitivo, por tratarse de un requisito de imposible cumplimiento.

Por su parte, el artículo 44 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo dispone que: "*En la medida en que el contenido de una decisión de carácter general o particular sea discrecional, debe ser adecuada a los fines de la norma que la autoriza, y proporcional a los hechos que le sirven de causa*".

La Constitución Política en su artículo 6º contiene que los particulares sólo son responsables ante las autoridades por infringir la Constitución y las leyes. Los servidores públicos lo son por la misma causa y por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones, en el artículo 13 habla sobre la igualdad de todas las personas ante la Ley; el artículo 29 tiene que ver con la aplicación del debido proceso, advierte que será nula de pleno derecho toda prueba obtenida con violación del mismo, el 84 se refiere a la reglamentación de manera general de un derecho o actividad y el 121 se refiere a que las funciones de las autoridades deben estar atribuidas por la Ley y la Constitución.

En este orden de ideas y en mérito del análisis y consideraciones anteriores, puede sostenerse sin lugar a equivocación que la Alcaldía Local de Barrios Unidos, al desplegar su poder sancionatorio formulando el pliego de cargos, a quien ha infringido todas las normas mencionadas en el mismo; observó plenamente el rigorismo e imperio de la ley, conforme a las consideraciones enunciadas anteriormente.

En tratándose de la potestad sancionatoria de la administración, la Honorable Corte Constitucional se ha referido en sentencia C-616 de 2002, así:

> "*POTESTAD SANCIONADORA ADMINISTRATIVA Y POTESTAD PUNITIVA PENAL-Distinción*
>
> *La potestad sancionadora administrativa se diferencia cualitativamente de la potestad punitiva penal. Con la potestad punitiva penal, además de cumplirse una función preventiva, se protege "el orden social colectivo, y su aplicación persigue esencialmente (sin perjuicio de la concurrencia de otros fines difusos) un fin retributivo abstracto, expiatorio, eventualmente correctivo o resocializador, en la persona del delincuente", mientras que con la potestad administrativa sancionatoria se busca garantizar la organización y el funcionamiento de las diferentes actividades sociales. La Corte ha resaltado que la potestad sancionadora de la administración es un medio necesario para alcanzar los objetivos que ella se ha trazado en el ejercicio de sus funciones.*"

GRADUACION DE LA SANCIÓN

El numeral 4° del artículo 4° de la Ley 232 de 1995, impone el cierre definitivo del establecimiento de comercio, cuando el cumplimiento del requisito del uso del suelo no sea posible, razón por la cual impide la graduación mencionada en otras normas, por cuanto esta Ley es especial aplicable a todos los establecimientos de comercio.

Por último, se advierte que con este acto no se está desconociendo el derecho al trabajo, sino que el sitio donde éste desarrolla la actividad no se permite, por lo que se debe trasladar a otro lugar de la ciudad donde sea admitida, por la ley y las