



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
GOBIERNO

CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

Acto Administrativo No. 0800 de 2006

Consejero Ponente Gleison Pineda Castro ([contáctalo en gleisonpineda@angelesdepaz.com](mailto:gleisonpineda@angelesdepaz.com))

Establecimientos de comercio solo pueden sancionarse por omisión del pago de derechos de autor, cuando se ha acreditado que ejecutan obras musicales. (A2006-0800).

ACTO ADMINISTRATIVO No. 0800
30 de junio de 2006

Número de radicación: 152-02 (2005-0642)
Asunto: Requisitos de funcionamiento de establecimiento de comercio
Presunto Infractor: Duracrom SA.
Procedencia: Alcaldía Local de Kennedy
Consejero Ponente: Gleison Pineda Castro

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto en contra de la Resolución No. 648 del 19 de agosto de 2003 de la Alcaldía Local de Kennedy.

I. ANTECEDENTES

Mediante Resolución No. 648 del 19 de agosto de 2003 la Alcaldía Local de Kennedy, por incumplimiento de los requisitos de funcionamiento, impuso multa de 3 salarios mínimos legales mensuales (\$996.000) por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendario a Duracrom SA. en su condición de responsable del establecimiento comercial ubicado en la Calle 38B sur No. 66-11 con actividad comercial de reparación, diseño o transformación de partes hidráulicas, neumáticas, metalmecánicas e industriales.

El 12 de diciembre de 2003 el acto administrativo fue notificado personalmente al representante legal de Duracrom SA., quien el 17 del mismo mes interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación. El recurso se fundamenta en que ha acreditado oportunamente los requisitos de funcionamiento y; que la sanción fue impuesta al representante legal de la sociedad propietaria y no a ésta; que el inmueble en el que funciona el establecimiento fue vendido.

Mediante Resolución No. 834 del 22 de diciembre de 2003 el Alcalde Local resuelve el recurso de reposición ratificando su decisión.

II. COMPETENCIA

De conformidad con lo establecido en los artículos 189 y 191 del Código de Policía de Bogotá la Sala es competente para conocer del presente asunto.

III. CONSIDERACIONES JURÍDICAS

a. El cumplimiento de los requisitos de funcionamiento de establecimientos de comercio.

De conformidad con el artículo 2 de la Ley 232 de 1995:

“es obligatorio para el ejercicio del comercio que los establecimientos abiertos al público reúnan los siguientes requisitos:

Bogotá sin indiferencia



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
GOBIERNO

CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

Acto Administrativo No. 0800 de 2006

Consejero Ponente Gleison Pineda Castro ([contáctalo en gleisonpineda@angelesdepaz.com](mailto:gleisonpineda@angelesdepaz.com))

- 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;
- b) Cumplir con las condiciones sanitarias descritas por la Ley 9 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.”

b. Los mecanismos de acreditación del cumplimiento de las normas de uso del suelo, ubicación y destinación expedidas por el Distrito Capital.

En relación con la forma de acreditar la los requisitos de uso del suelo, destinación y ubicación, en el Acto Administrativo No. 1072 del 28 de septiembre de 2005 se dijo:

“Así, una primera conclusión a la cual se llega es que, entre los bienes jurídicos a proteger se cuentan principalmente dos: 1) **que en el inmueble se ejerzan sólo aquellas actividades comerciales que están permitidas en el sector de conformidad con las normas de planeación del distrito, y 2) que la estructura urbana y del inmueble correspondan a las requeridas por el ordenamiento urbanístico para soportar el ejercicio de la actividad comercial que se pretenda ejercer.**

Las condiciones para cada uno de estas circunstancias se analizarán a continuación.

a) El ejercicio de las actividades comerciales que están permitidas en el sector de conformidad con las normas de planeación del distrito: Acreditación de la norma de uso.

Si bien el literal a) del artículo 2 de la Ley 232 de 1995, al referirse a la obligación de cumplir con las normas distritales sobre usos del suelo señala que “*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***” (negrilla no original); el concepto referido no constituye requisito para el funcionamiento del establecimiento comercial, ni autorización para tal efecto. **Tal concepto sólo permite que quien desee saber cuáles son los usos permitidos en un inmueble determinado, pueda solicitar que se le informe al respecto.**

De otra parte, consultando los planos oficiales del Acuerdo 6 de 1990 o las Unidades de Planeación Zonal reglamentadas en desarrollo del POT, puede conocerse las categorías de comercio que se permiten en el polígono en el cual se encuentre ubicado el inmueble.

En razón de lo anterior, basta la consulta directa de las normas urbanísticas para determinar si en un inmueble se permite el ejercicio de cierta actividad comercial. Por tal motivo, si bien es útil, no resulta indispensable solicitar la emisión de un concepto del Departamento Administrativo de Planeación Distrital – DAPD o la exigencia de una licencia de construcción **para efectos de demostrar si un determinado uso es permitido o**

Bogotá sin indiferencia



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
GOBIERNO

CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

Acto Administrativo No. 0800 de 2006

Consejero Ponente Gleison Pineda Castro ([contáctalo en gleisonpineda@angelesdepaz.com](mailto:gleisonpineda@angelesdepaz.com))

no. Ahora, en el evento de requerirse, la administración (funcionario que tiene el conocimiento) puede solicitarlo directamente al DAPD.

En razón de lo anterior, en cumplimiento del artículo 333 de la Constitución Política y el artículo 2 de la Ley 232 de 1995, no puede exigirse la presentación de concepto de uso para efectos de permitir el ejercicio de las actividades comerciales.

b) Estructura urbana y del inmueble según los requerimientos del ordenamiento urbanístico para soportar el ejercicio de la actividad comercial que se pretenda ejercer: Acreditación de las normas de destinación y ubicación.

De conformidad con el Acuerdo 6 de 1990 (aplicable hasta tanto se reglamenten las fichas normativas UPZ):

*“Artículo 291º.- Viabilidad o aptitud de las estructuras. El hecho de que un uso sea permitido en determinado sector o área de la ciudad, implica solamente **el derecho a tramitar la Licencia de Construcción, Adecuación, Modificación o Ampliación de los edificios, para que allí puedan funcionar los establecimientos cuya actividad corresponda al uso permitido, solo una vez que se construyan edificaciones aptas para el uso en el cual se tiene interés.***

*En las Licencias de **Construcción, Adecuación, Modificación, o Ampliación, se indicarán los usos para los cuales podrá destinarse la edificación.***

*[La Licencia de Funcionamiento de los Establecimientos que la requieran, no podrá expedirse]¹ en contravención de lo establecido en la Licencia de Construcción, Adecuación, Modificación, o Ampliación, **sobre viabilidad de las estructuras.**” (negrilla no original)*

Al respecto resulta pertinente señalar que el POT (Plan de Ordenamiento Territorial) compilado en el Decreto Distrital 190 de 2005, dispone en el artículo 337 que: *“La asignación de usos al suelo urbano, debe ajustarse a las siguientes condiciones generales: 1. **Sólo se adquiere el derecho a desarrollar un uso permitido una vez cumplidas integralmente las obligaciones normativas generales y específicas, y previa obtención de la correspondiente licencia...**” (negrilla no original)*

De conformidad con las normas señaladas, para desarrollar un uso comercial en un inmueble, es necesario que éste disponga de unas estructuras y condiciones arquitectónicas aptas o adecuadas para el ejercicio que la actividad comercial requiera, de conformidad con las normas distritales.

Ahora, para acreditar el cumplimiento de las normas urbanísticas y la idoneidad de la construcción para el ejercicio de la actividad, se requiere la obtención de la licencia de construcción, toda vez que es el único acto que demuestra tal idoneidad, de manera tal que habrá de negarse la solicitud presentada por la Personería Distrital.” (negrilla original)

c. Los mecanismos de acreditación del cumplimiento de las normas de intensidad auditiva, las condiciones sanitarias, pago de derechos de autor y comunicación a planeación.

¹ Esta parte de la norma resulta inaplicable en atención a la Ley 232 de 1995. Ahora, si bien las licencias de funcionamientos no son permitidas, no acontece lo mismo con las normas de uso del suelo entre las cuales, como se observa, se cuenta la posibilidad de ejercer el uso en el sector y la obligación de disponer de estructuras adecuadas para el ejercicio de la actividad comercial

Bogotá sin indiferencia



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
GOBIERNO

CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

Acto Administrativo No. 0800 de 2006

Consejero Ponente Gleison Pineda Castro ([contáctalo en gleisonpineda@angelesdepaz.com](mailto:gleisonpineda@angelesdepaz.com))

En relación con la presentación de los demás requisitos y los mecanismos de acreditación resulta pertinente observar la decisión de esta Corporación en la cual con ponencia del Consejero Héctor Román Morales Betancourt, en el Acto Administrativo No. 0538 del 16 de septiembre de 2006 se dijo:

“Respecto al cumplimiento de las normas sobre intensidad auditiva debe señalarse que las normas que regulan la materia (Decreto nacional 948 de 1995 y Resolución 8321 de 1983 del Ministerio de Salud), no exigen la presentación de un concepto o certificación, sin embargo cuando se requiere investigar por ese hecho se deberán realizar las mediciones respectivas para determinarlo.

En segundo lugar se encuentran los demás requisitos que deben ser presentados por el responsable del establecimiento y que se acreditan de la siguiente manera:

El cumplimiento de las condiciones sanitarias descritas en la Ley 9ª de 1979, y demás normas sobre la materia, se acredita mediante la presentación del concepto favorable vigente expedido por la autoridad sanitaria competente del sector donde se encuentra el establecimiento, que se realiza al momento de practicarse la vista de inspección.

El registro mercantil vigente se acredita mediante el aporte del certificado expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, donde se señale la vigencia de la matrícula para el año donde se exige el requisito.

Y la comunicación de la apertura del establecimiento se acredita anexando una copia del mismo con su respectiva constancia de radicación ante el Departamento Administrativo de Planeación Distrital.

Solo mediante el oportuno aporte de la totalidad de los requisitos señalados puede considerarse que un establecimiento de comercio cumple con las normas que lo regulan y por ende que puede desarrollar su actividad comercial.”

Ahora, respecto de la acreditación del **pago por derechos de autor**, debe señalarse que el literal c) del artículo 2 de la Ley 232 de 1995 dispone que deben exigirse los comprobantes de pago expedidos por la autoridad legalmente reconocida de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 23 de 1982, sólo a *“aquellos establecimientos donde se ejecuten públicamente obras musicales causante de pago por derechos de autor”*. Ahora, al respecto el artículo 159 de la Ley 23 de 1982 señala que *“se considerarán ejecuciones públicas las que se realicen en teatros, cines, salas de concierto o baile, bares, clubes de cualquier naturaleza, estadios, circos, restaurantes, hoteles, establecimientos comerciales, bancarios e industriales y en fin donde quiera que se interpreten o ejecuten obras musicales, o se transmitan por radio y televisión, sea con la participación de artistas, sea por procesos mecánicos, electrónicos, sonoros o audiovisuales”*.

Luego, si bien es evidente que algunos establecimientos comerciales con actividades como teatros, cines, salas de concierto o baile, bares, clubes de cualquier naturaleza, estadios o circos, necesariamente realizan ejecución pública de obras musicales, lo cierto es que otros, como en el caso presente de una industria, lo evidente es que no necesariamente requieren tal acción en el ejercicio de sus actividades.

Así, si en el presente caso no se ha verificado que en el establecimiento se realiza “ejecución pública de obras musicales”, resulta inapropiado que se exija la acreditación del pago por tal derecho, pues sería ilógico que se sancionara a un establecimiento por no realizar un pago que se origina en una actividad cuya realización no existe.

d. El caso concreto.

Bogotá sin indiferencia

Consejo de Justicia de Bogotá D.C., Calle 14 No. 8-53 – Piso 3 Edificio Furatena
PBX. 3387000 / 3386880 Ext. 3210 – 3211 – 3220 – Fax 3422163
Página Web: www.segobdis.gov.co - Información línea 195



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
GOBIERNO

CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

Acto Administrativo No. 0800 de 2006

Consejero Ponente Gleison Pineda Castro ([contáctalo en gleisonpineda@angelesdepaz.com](mailto:gleisonpineda@angelesdepaz.com))

En primer lugar, respecto de la responsabilidad en la acreditación de los requisitos de funcionamiento de un establecimiento de comercio, el artículo 4 ibídem dispone que *“El alcalde... 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...**”*. Al respecto resulta pertinente señalar que esta Corporación en Acto Administrativo No. 0543 del 16 de septiembre de 2004, con ponencia del Consejero Héctor Román Morales Betancourt, dijo:

“Aunque la Ley no señala de manera específica a quien corresponde hacerlo, debe considerarse que la finalidad de la Ley 232 de 1995 es que los establecimientos de comercio cumplan con los requisitos de funcionamiento previstos en su artículo 2, razón por la cual el procedimiento policivo se adelanta respecto del establecimiento comercial, independientemente de quién sea su propietario o de que cambie de propietario.

Es por ello que el artículo 4º de la norma citada señala que a quien no cumpla los requisitos se le requiere para que en el término de 30 días demuestre su cumplimiento y si no lo hace, transcurrido el término, la administración procederá a imponer al propietario del establecimiento multas sucesivas por cada día de incumplimiento hasta por el término de 30 días y si tampoco se aportan la administración debe continuar el procedimiento ordenando al propietario la suspensión de las actividades comerciales por un término de dos meses y si tampoco los presenta procederá al cierre definitivo del establecimiento.

Siendo independientemente el hecho de quien sea el propietario, o que este varíe a lo largo del proceso, toda vez que la autoridad policiva debe proveer porque se finalice el procedimiento, bien sea verificando que se han cumplido todos los requisitos exigidos para el funcionamiento del establecimiento comercial u ordenando el cierre del mismo.

Claro que todo ello enmarcado dentro del debido proceso conforme a los términos señalados en el Código Contencioso Administrativo, principalmente lo referente al artículo 28 que dispone que a los particulares que puedan resultar afectados por la decisión se les debe comunicar la existencia de la actuación, y al artículo 35 en cuanto dispone que las decisiones deben adoptarse dándole oportunidad a los interesados para expresar sus opiniones y en todo caso con base en las pruebas e informes disponibles, que pueden ser decretadas o allegados “sin requisitos ni términos especiales, de oficio o a petición del interesado” (art. 34).

Si el propietario cede a cualquier título sus derechos y obligaciones sobre el establecimiento, ello no exonera del cumplimiento de la ley, ni obliga a la autoridad policiva a reiniciar la actuación, ni a vigilar los derechos de propiedad para volver a comunicar la actuación. Es el particular quien tiene la obligación de actuar de buena fe frente a la administración y de comunicar las situaciones que sean pertinentes para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones.”

Así, la norma no dispone que el responsable del incumplimiento de los requisitos de funcionamiento de un establecimiento de comercio sea necesariamente el propietario. La responsabilidad bien puede recaer en éstos, en o el representante legal, en el administrador, el arrendatario o tenedor a cualquier título, etc. Así, bien la decisión del A-quo hace referencia a Carlos Germán Olaya López en calidad de propietario y, éste no tiene tal calidad, lo cierto es que sí es responsable de la acreditación de los requisitos de funcionamiento en su calidad de representante legal de la sociedad.

El primer requisito cuyo cumplimiento debe verificarse es el atinente al cumplimiento de las normas referentes al uso del suelo expedidas por el Distrito Capital. Al respecto el Plan de Ordenamiento Territorial – POT de la ciudad de Bogotá, D.C. (compilado en el Decreto Distrital 190 de 2004), como se indicó en el precedente citado, dispone que se deben observar dos situaciones: **1) que en el inmueble se ejerzan sólo aquellas actividades comerciales que están permitidas en el sector de conformidad con las normas de planeación urbanística del Distrito, y 2) que la estructura urbana**

Bogotá sin indiferencia



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
GOBIERNO

CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

Acto Administrativo No. 0800 de 2006

Consejero Ponente Gleison Pineda Castro ([contáctalo en gleisonpineda@angelesdepaz.com](mailto:gleisonpineda@angelesdepaz.com))

y del inmueble correspondan a las requeridas por el ordenamiento urbanístico para soportar el ejercicio de la actividad comercial que se pretenda ejercer.

De conformidad con lo señalado, la Sala entrará a analizar si en la Calle 38B sur No. 66-11 es permitido o no el uso del suelo para la actividad comercial de reparación, diseño o transformación de partes hidráulicas, neumáticas, metalmecánicas e industriales.

A folio 20 del expediente obra copia de un concepto emitido el 30 de enero de 2003 por la Curaduría Urbana No. 4, en el que se señala que el predio hace parte de un polígono de zonificación A-RG-03, en el que se permite el ejercicio de actividad Industrial Clase I (Planta de cromado). A folio 23, consta copia de la Licencia de Construcción No. 03-4-0833 expedida el 16 de julio de 2003 por la Curaduría Urbana No. 4 para la ampliación, adecuación y demolición parcial de del inmueble para uso industrial. Así, el establecimiento comercial SI cumple con el requisito de uso del suelo, destinación y ubicación.

En cuanto a la matrícula mercantil del establecimiento de comercio, a folio 38 reposa copia del certificado de registro mercantil del establecimiento expedido el 16 de diciembre de 2003 por la Cámara de Comercio de Bogotá.

A folio 30 consta acta expedida el 12 de febrero de 2003 por el Hospital del Sur ESE, en la que se emite concepto FAVORABLE respecto del cumplimiento de normas sanitarias.

Respecto del pago de derechos de autor, como se indicó en el capítulo anterior, en la presente actuación no existe elemento probatorio alguno que permita inducir que el establecimiento ejecuta obras musicales, en consecuencia no podría ser sancionado por el no pago de un derecho causado en una actividad no demostrada.

No habiéndose acreditado los requisitos de funcionamiento de establecimiento de comercio, contemplados en el artículo 2 de la Ley 232 de 1995, relacionados con 1) **la comunicación al Departamento Administrativo de Planeación Distrital** en la que se informe la apertura del establecimiento de comercio, resulta pertinente confirmar el acto impugnado.

De otra parte, ésta Corporación encuentra que la multa impuesta no se ajusta al principio de proporcionalidad que debe caracterizar la medida. El A-quo dispone una multa de \$996.000 por cada día de incumplimiento, la cual al llegar a liquidarse en su totalidad implicaría una sanción de cerca de 30 millones de pesos, situación que NO se encuentra proporcionada con la situación económica del país, el tipo de actividad comercial, el impacto que la misma genera, ni el grado de incumplimiento del responsable del establecimiento de comercio, a quien sólo le faltó acreditar uno de los requisitos (la comunicación a Planeación Distrital).

En razón de lo anterior, la multa se modificará reduciéndola a 1 salario mínimo legal diario por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendario, siendo pertinente aclarar que si antes de transcurridos los 30 días, se presenta el requisito que le hace falta, la multa se liquidará únicamente por el valor que corresponda a los días que transcurran entre la notificación del presente acto y el día en que se acredite ante la autoridad policiva el respectivo cumplimiento.

En mérito de lo anteriormente expuesto, la Sala de Decisión de Contravenciones Administrativas, Desarrollo Urbanístico y Espacio Público del Consejo de Justicia de Bogotá, D.C.,

Bogotá sin indiferencia



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
GOBIERNO

CONSEJO DE JUSTICIA

SALA DE DECISIÓN DE CONTRAVENCIONES ADMINISTRATIVAS, DESARROLLO URBANÍSTICO Y ESPACIO PÚBLICO

Acto Administrativo No. 0800 de 2006

Consejero Ponente Gleison Pineda Castro ([contáctalo en gleisonpineda@angelesdepaz.com](mailto:gleisonpineda@angelesdepaz.com))

RESUELVE

PRIMERO: Modificar el Numeral Primero de la Resolución No. 648 del 19 de agosto de 2003 de la Alcaldía Local de Kennedy, el cual quedará así:

“PRIMERO: Imponer a Carlos Germán Olaya López identificado con cédula de ciudadanía número 19.186.271 expedida en Bogotá, en su calidad de representante legal y responsable del establecimiento de comercio de propiedad de Duracrom SA. ubicado en la Calle 38B sur No. 66-11 (actividad comercial de reparación, diseño o transformación de partes hidráulicas, neumáticas, metalmecánicas e industriales), o a quien haga sus veces, multa equivalente a 1 salario mínimo legal diario (\$11.066) por cada día de incumplimiento y hasta por el término de 30 días calendario.

La multa deberá consignarse en la Tesorería Distrital a favor del Fondo de Desarrollo Local de Kennedy, dentro de los 10 días siguientes a su causación”.

SEGUNDO: Confirmar en todo lo demás la Resolución No. 648 del 19 de agosto de 2003 de la Alcaldía Local de Kennedy.

TERCERO: Remítanse las diligencias al Despacho de origen para lo de su competencia.

CUARTO: Contra el presente acto no procede ningún recurso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

(Original Firmado)

JOSÉ MARTÍN CADENA GARZÓN
Consejero

(Original Firmado)

HÉCTOR ROMÁN MORALES BETANCOURT
Consejero

(Original Firmado)

GLEISON PINEDA CASTRO
Consejero

Bogotá sin indiferencia