



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá D.C., dieciocho (18) de febrero de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 11001-33-34-002-2014-00185-00
Demandante: Global Bussines Sion S.A.S.
Demandado: La Nación – Ministerio de Comercio, Industria y Turismo
Tema: Sanción por incurrir en las infracciones al Régimen del Turismo – Sistema de tiempo compartido turístico

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Para comenzar, se pone de presente que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en providencia del 7 de octubre de 2021, resolvió revocar la sentencia de primera instancia en la que este Juzgado declaró la nulidad de los actos administrativos acusados el 11 de noviembre de 2016.

Así, la Corporación ordenó la resolución de los demás cargos de nulidad que no fueron objeto de análisis en la sentencia de primera instancia. Por consiguiente, procede el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, nuevamente, a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró la sociedad Global Business Sion S.A.S. en contra del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“[...] 1. Se declaren nulas las Resoluciones dentro del expediente 11-26089 proferida por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo:

- Resolución Número 2161 del 06 de DICIEMBRE de 2011, proferida por el Director de Análisis Sectorial y Promoción (se notificó por edicto desfijado el 16 de febrero de 2012), en donde decide: [...]*

- La Resolución 4821 de 10 de julio de 2012, proferida por el Director de Análisis Sectorial y Promoción; por medio del cual se resuelve un recurso de reposición y se concede el de apelación; (se notificó por edicto desfijado el 09 de agosto de 2012).
- La Resolución 5390 de 26 de noviembre de 2013, proferida por la Viceministra de Turismo; por medio de la cual se resuelve un recurso de apelación, dentro del expediente 11-26089, notificado por edicto desfijado el 08 de enero de 2014.

2. Y, ante la nulidad de los actos administrativos, en la eventualidad que éstos se ejecuten o se hagan efectivos, solicito se restablezca el derecho a favor de GLOBAL BUSINESS SION S.A. en caso de que durante el transcurso del presente proceso contencioso administrativo se efectúe el pago de la sanción mencionada, bien sea de manera voluntaria, con ocasión de cobro coactivo, o por cualquier otra razón, entonces se reconozca y pague, a título de restablecimiento del derecho, a favor del demandante la sociedad GLOBAL BUSINESS SION S.A., por parte del MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO, las siguientes sumas:

- Veinte (20) salarios mínimos mensuales legales vigentes, conforme se describe en los actos administrativos demandados en nulidad.” (fol. 54 y 55 del expediente).

2. Cargos

La parte demandante solicitó la nulidad de los actos administrativos acusados, con sustento en los siguientes cargos:

2.1. “Violación al debido proceso”

Manifestó que el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo desconoció lo previsto en los artículos 34, 25, 44 y 56 al 59 del Decreto 01 de 1984, en razón a que dicha entidad no se habría pronunciado, en sede administrativa, respecto de las pruebas solicitadas en los descargos, así como tampoco en relación con las aportadas al expediente.

2.2. “Se negó la solicitud de acumulación procesal y/o unidad procesal”

Sostuvo que se le vulneró el derecho al debido proceso y lo establecido en el artículo 59 del Decreto 01 de 1984, pues el demandado omitió pronunciarse de fondo sobre la solicitud de acumulación y/o unidad procesal realizada el 26 de abril de 2012.

2.3. “Non Bis In Ídem”

Adujo, que a raíz de la anterior situación también se inobservó el principio de *non bis in ídem*, porque el Ministerio, al haber negado la solicitud de acumulación o unidad procesal, le habría sancionado más de una vez por una misma conducta.

2.4. “Omisión de exponer y tener en cuenta la dosimetría de la sanción, vulneración del debido proceso”

Afirmó que la accionada habría transgredido lo prescrito en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en atención a que no motivó la imposición de la sanción ni justificó el monto de la multa que le impuso, por lo que los actos administrativos acusados están incurso en falta de motivación.

2.5. “Inexistencia de proceso especial sancionatorio, violación del debido proceso”

Aseveró que el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo le impuso una sanción sin tener fundamento legal para definir la misma; esto, dijo, en contravía de lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 1429 de 2010, que únicamente habría reglamentado la gradualidad de las multas cuando la infracción consistiera en la prestación de servicios turísticos sin estar inscrito en el Registro Nacional de Turismo. De esta manera, afirmó se transgredió el principio de tipicidad de las sanciones y, con ello, el debido proceso.

2.6. “El contrato no es del tipo de los de tiempo compartido y multipropiedad”

Indicó que la demandada habría infringido lo previsto en los artículos 1 y 6 del Decreto 1076 de 1997, por aplicación indebida, toda vez que el contrato suscrito entre la sociedad y la señora Susana Gil no sería de tiempo compartido y multipropiedad, como se entendió en la actuación administrativa.

3. Contestación de la demanda

El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo contestó la demanda y se opuso a la totalidad de los cargos formulados por la demandante y, en contraposición, expresó que los actos administrativos demandados fueron debidamente motivados.

Arguyó que respetó el artículo 29 de la Constitución Política, toda vez que, en el procedimiento administrativo adelantado, garantizó el derecho de

contradicción y de defensa de la investigada, quien tuvo la oportunidad de presentar descargos e interponer los recursos pertinentes. En este sentido, arguyó que las pruebas solicitadas en los descargos, al no estar encaminadas a desvirtuar la conducta imputada en el auto de apertura, no resultaron pertinentes, conducentes, útiles y necesarias para la investigación, por lo que no fueron valoradas, conforme lo previsto en el Código Contencioso Administrativo.

Aludió que dentro del expediente administrativo 11-26089 no estaría acreditara la existencia de una alguna solicitud de acumulación procesal. Con todo, precisó, que dicha figura no era procedente en dentro del asunto, debido a que no cumpliría con los requisitos de que trata el artículo 29 del Contencioso Administrativo para decretarla.

Aseguró que la negativa de ordenar la mencionada acumulación procesal no derivó en que la demandante hubiera sido sancionada dos veces por la misma conducta, puesto que cada investigación administrativa fue iniciada por quejas diferentes, con sustento en documentos disímiles y por conductas independientes.

Adujo que en los actos demandados se hizo alusión al contenido normativo que contempla la conducta cometida por la investigada, así como su consecuencia sancionatoria, según los criterios establecidos en el artículo 72 de la Ley 300 de 1996, modificada por el artículo 47 de la Ley 1429 de 2010. De igual forma, señaló que, el hecho de no haber impuesto la máxima sanción contemplada en la norma, supuso la aplicación de un criterio de gradualidad.

Expresó que a partir del documento que contiene el contrato de afiliación 7350 del 17 de mayo de 2011, se podría concluir que evidentemente contendría los elementos esenciales de aquellos definidos como de tiempo compartido y multipropiedad, tal como quedó plasmado en la Resolución 2161 del 6 de diciembre de 2011.

Finalmente, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo formuló las “excepciones” de *“presunción de legalidad de los actos administrativos demandados, falta de causa para impetrar la presente acción, ausencia de causal de nulidad de los actos administrativos y errónea fundamentación de los cargos de violación”*.

4. Actividad procesal

El 6 de agosto de 2014, el Juzgado admitió la demanda de la referencia y, en consecuencia, se ordenaron las notificaciones de rigor.

El 20 de enero de 2015, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo contestó la demanda.

El 18 de noviembre de 2015, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, en la que se fijó el litigio, fueron incorporadas y decretadas las pruebas que reunieron los requisitos de conducencia, pertinencia y utilidad.

El 30 de marzo de 2016, se realizó la audiencia de pruebas prevista en el artículo 181 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la que se incorporaron las pruebas decretadas en la audiencia inicial y se fijó fecha para la audiencia de alegaciones y juzgamiento.

El 27 de julio de 2016, fue practicada la aludida audiencia de alegaciones y juzgamiento, prescrita en el artículo 182 de la Ley 1437 de 2011, donde los apoderados de las partes presentaron alegatos de conclusión.

El 11 de noviembre de 2016, el Juzgado profirió sentencia de primera instancia, en la que resolvió declarar la nulidad de las Resoluciones 2161 del 6 de diciembre de 2011, 4821 del 10 de julio de 2012 y 5390 del 26 de noviembre de 2013, expedidas por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

El 28 de noviembre de 2016, el apoderado del Ministerio demandado propuso recurso de apelación en contra de la anterior decisión, el cual fue concedido, en el efecto suspensivo, ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, en la audiencia llevada a cabo el 24 de enero de 2017.

El 7 de octubre de 2021, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, al solventar el recurso en mención, resolvió revocar la decisión adoptada en la sentencia proferida el 11 de noviembre de 2016 y, en consecuencia, devolver el expediente a este estrado judicial para que se pronuncie de fondo sobre los demás cargos de nulidad no estudiados en la decisión de primera instancia.

5. Alegatos de conclusión

La parte demandante y demandada presentaron alegatos de conclusión en la correspondiente audiencia, los cuales quedaron registrados en el audio y video de la audiencia.

II. CONSIDERACIONES

Conforme lo ordenado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, el Juzgado procederá a pronunciarse de

fondo respecto de los demás cargos de nulidad que propuso la sociedad actora en contra de los actos administrativos demandados.

Con esta finalidad, se tendrá en cuenta el siguiente derrotero: i) problemas jurídicos; ii) caso concreto; iii) conclusiones; y iv) condena en costas.

1. Problemas jurídicos

Las siguientes son las preguntas de orden jurídico, planteadas en la fijación del litigio que se efectuó en la audiencia inicial celebrada el 18 de noviembre de 2015. De estas se exceptúa aquella que se formuló para condensar el cargo de nulidad por el que fue declarada la nulidad de las resoluciones impugnadas¹, en la sentencia del 11 de noviembre de 2016, que, posteriormente, fue revocada en sede de apelación:

- *¿Si el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo denegó la solicitud de acumulación procesal realizada por el apoderado de Global Business Sion S.A.S., frente a procesos que tenían los mismos hechos, conductas y que estaban en curso?*
- *¿Si el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo impuso una sanción a la empresa Global Business Sion S.A.S., sin motivación respecto del monto de la sanción impuesta?*
- *¿Si el contrato suscrito por Global Business Sion S.A.S. y los señores Susana Gil Sierra y Hermes Camilo Achagua Gil, corresponde a uno de tiempo compartido o multipropiedad, de conformidad con las normas que regulan la materia y las cláusulas de contrato, así como si se dieron las causales por las cuales fueron sancionados?*

2. Caso concreto

Procede el Juzgado a pronunciarse de fondo sobre los problemas jurídicos antes puestos de presente.

2.1. *¿Si el contrato suscrito por Global Business Sion S.A.S. y los señores Susana Gil Sierra y Hermes Camilo Achagua Gil, corresponde a uno de tiempo compartido o multipropiedad, de conformidad con las normas que regulan la materia y las cláusulas de contrato, así como si se dieron las causales por las cuales fueron sancionados?*

Al respecto, la sociedad censora indicó que el contrato que sirvió como fundamento para la expedición de los actos administrativos acusados no

¹ *¿Si el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo sancionó a la empresa Global Business Sion S.A.S., omitiendo su deber de estudiar las pruebas solicitadas en los correspondientes descargos, decretarlas y establecer el término para practicarlas?*

sería de tiempo compartido y multipropiedad, de conformidad con lo prescrito previsto en la Ley 300 de 1996.

Reiteró que, a través del referido contrato, los quejosos no habrían adquirido ningún tipo de producto de tiempo compartido, una multipropiedad, usufructo o algún derecho real sobre un inmueble específico; tampoco, una fiducia pública.

Afirmó que el negocio jurídico celebrado con la señora Susana Gil Sierra no tendría como objeto el uso, disfrute y disposición de unidades inmobiliarias determinadas ni la adquisición de bienes o derechos reales de multipropiedad o usufructos, constituidos en la forma prescrita en el artículo 6 del Decreto 1076 de 1997.

Para solventar la pregunta en cuestión, se debe indicar que el artículo 95 de la Ley 300 de 1996 prevé que “[...] *el sistema de tiempo compartido turístico es aquel mediante el cual una persona natural o jurídica **adquiere, a través de diversas modalidades, el derecho de utilizar, disfrutar y disponer, a perpetuidad o temporalmente, una unidad inmobiliaria turística o recreacional por un periodo de tiempo en cada año, normalmente una semana***”. (Se destaca)

En este mismo sentido, resulta esclarecedor precisar que, dada su naturaleza de actividad turística, el tiempo compartido también se encuentra definido en el artículo 2 del Decreto 1076 de 1997, en la forma que sigue:

“Artículo 2º. Definiciones. Para efectos de este Decreto se establecen las siguientes definiciones:

*1. Sistema de tiempo compartido turístico. **Independientemente de la denominación que se le dé a la forma de contratación, se entiende por tiempo compartido turístico, de acuerdo con lo establecido en el artículo 95 de la Ley 300 de 1996, el sistema mediante el cual una persona natural o jurídica adquiere, a través de diversas modalidades, el derecho de utilizar, disfrutar y disponer, a perpetuidad o temporalmente, de una unidad inmobiliaria turística o recreacional por un período de tiempo en cada año.***

*Igualmente se considera como de tiempo compartido la modalidad denominada sistema de puntos para la utilización de períodos vacacionales de tiempo compartido **y cualquiera otra clase de oferta para fines turísticos que tenga esa misma naturaleza [...]***” (Se destaca).

Teniendo en cuenta las anteriores definiciones; a continuación, debe hacerse alusión al contenido del contrato suscrito entre la sociedad actora y la señora Susana Gil Sierra, para determinar si el mismo tiene, o no, la naturaleza que le otorgó el Ministerio demandado, así:

“Se celebra el presente CONTRATO DE ADQUISICIÓN DE PRODUCTO (S) TURÍSTICO(S) sujeto a las siguientes cláusulas:

PRIMERA: Con la suscripción del presente contrato EL (LOS) BENEFICIARIOS (S) o TITULAR (ES), adquieren el derecho a acceder a la afiliación del Programa EFRATA de EFRATA INTERNATIONAL SAS, **Compañía que facilita la adquisición de periodos semanales o noches vacacionales a nivel Nacional e Internacional en Hoteles, Resort, Condominios y Casa Turísticas, así como servicios complementarios (alquiler de vehículos, asistencia médica de viajes, cruceros, seguros, transporte, entradas y visitas a sitios turísticos etc.) a tarifas preferenciales y Asesoría Especializada, para sus afiliados.** Una vez obtenida la afiliación se genera a favor de EL (LOS) BENEFICIARIO (S) o TITULAR (ES), el derecho personal para ejercer su atribución de utilización o disfrute de la membrecía en todos los establecimientos Nacionales e Internacionales, afiliados a EFRATA INTERNACIONAL SAS. Los derechos que genera esta afiliación se consideran heredables y renovables de por vida, siempre que se cumplan las condiciones señaladas en el parágrafo I de la cláusula.

[...]

B) EL (LOS) BENEFICIARIO (S) o TITULAR (ES) tendrán derecho a adquirir a su cargo hasta DOCE (12) SEMANAS cada 18 meses a través del programa EFRATA, cancelando el respectivo valor de reservación del servicio por cada una de las semanas reservadas o noches reservadas [...]²”

A partir del texto en cita, se deduce que en el contrato suscrito por la señora Susana Gil Sierra se le otorgó a esta la calidad de afiliada al programa “Efrata”, de la sociedad Efrata Internacional S.A.S., y, en consecuencia, el derecho a disfrutar de unidades hoteleras, resorts, condominios y casos turísticos, así como de algunos servicios complementarios, por un número determinado de noches o semanas.

En este sentido, es claro que el contrato que suscribió aquella sí ostenta la naturaleza de un sistema de tiempo compartido, pues, se reitera, fue celebrado, con la finalidad de utilizar unidades vacaciones ofrecidas por la empresa durante un periodo que podía variar de noches a semanas, cada dieciocho (18) meses.

Lo anterior, dado que, según la definición del artículo 95 de la Ley 300 de 1996, su objeto envuelve “[...] el derecho de utilizar, disfrutar y disponer, a perpetuidad o temporalmente, una unidad inmobiliaria turística o recreacional”.

Ahora bien, a juicio de esta instancia, el hecho que el referido contrato no limite el disfrute de los servicios turísticos a una determinada temporada o

² Folios 6 al 8 del cuaderno # 5 denominado “Antecedentes Administrativos”.

unidad de alojamiento, no desdibuja en forma alguna, que se trate de un servicio de tiempo compartido, como quiera que la definición legal de tal sistema no exige tal característica.

Así las cosas, la respuesta al problema jurídico será que el contrato suscrito por Global Business Sion S.A.S. y la señora Susana Gil Sierra efectivamente corresponde a uno de tiempo compartido, de conformidad con la definición prescrita en los artículos 95 de la Ley 300 de 1996 y 2 de del Decreto 1076 de 1997. Por consiguiente, el cargo de nulidad se niega.

2.2. ¿Si el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo denegó la solicitud de acumulación procesal realizada por el apoderado de Global Business Sion S.A.S., frente a procesos que tenían los mismos hechos, conductas y que estaban en curso?

En lo concerniente, la sociedad censora señaló que el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo negó la solicitud que efectuó, el 26 de abril de 2012, dirigida a que fueran acumulados todos los procesos administrativos que se estuvieran adelantando en su contra, por los mismos hechos y conductas.

Aseguró que la anterior circunstancia conllevó a que fuera transgredido el principio “*Non Bis In Ídem*”, toda vez que fue sancionado en más de una ocasión por los mismos hechos y la misma conducta.

Sobre este aspecto, el Juzgado estima preciso poner de presente que, efectivamente, el 26 de abril de 2012, la sociedad Sion Company International S.A. efectuó una solicitud de acumulación y unidad procesal de los siguientes procesos administrativos: 09-17566, 2008-15335, 10-21156, 11-23662, 11-26089, 11-25891, 11-25956, 11-25892, 11-25954, 11-25887, 11-26089, 11-26088, 11-26044 y 11-25889³.

De igual forma, se evidencia que, el 29 de mayo de 2012, mediante la Resolución 4689⁴, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo negó la anterior solicitud de acumulación al considerar que las actuaciones administrativas en mención “[...] *se encuentran en momentos procesales diferentes dentro de la instancia, así como otras varias ya han sido resueltas [...]*”.

Adicionalmente, en ese acto administrativo el Ministerio indicó que, “[...] *a pesar de que los documentos evaluados como prueba dentro de las diferentes investigaciones administrativas poseen elementos comunes, así mismo tienen multiplicidad de aspectos discordantes, que hacen que la*

³ Folios 9 y 10 del Cuaderno # 6 del expediente.

⁴ Folios 13 al 15 *ibidem*.

valoración de elementos fácticos y probatorios se caracterice por ser particular y especial para cada caso”.

Una vez descrito el anterior escenario y con la finalidad de emitir un pronunciamiento sobre el problema jurídico en cuestión, es preciso reseñar que el principio constitucional del *non bis in ídem*, ha sido desarrollado por la Corte Constitucional en el sentido de establecer que la aplicación del mismo no está restringida al derecho penal, sino que se hace extensivo al derecho administrativo sancionador por hacer parte de las garantías a las que tiene derecho el investigado⁵.

Así mismo, sostuvo esa Corporación, en cuanto al alcance dado por el artículo 29 constitución a la palabra “hechos”, que ésta *“no se refiere a una misma circunstancia fáctica, sino a un mismo hecho sancionable, de tal forma que una misma conducta puede generar diversas consecuencias jurídicas, y por ello, ser objeto de distintos juicios concurrentes y diferentes sanciones [...]”*⁶.

Por su parte, la sentencia C – 224 de 1996 estableció:

“Este principio que, de acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina tiene como objetivo primordial evitar la duplicidad de sanciones, sólo tiene operancia en los casos en que exista identidad de causa, identidad de objeto e identidad en la persona a la cual se le hace la imputación.

“La identidad en la persona significa que el sujeto inculcado debe ser la misma persona física en dos procesos de la misma índole.

“La identidad del objeto está construida por la del hecho respecto del cual se solicita la aplicación del correctivo penal. Se exige entonces la correspondencia en la especie fáctica de la conducta en dos procesos de igual naturaleza.

“La identidad en la causa se refiere a que el motivo de la iniciación del proceso sea el mismo en ambos casos.”

De igual manera, en sentencia C-632 de 2011⁷, fue expuesto que es posible juzgar y sancionar varias veces un mismo comportamiento, sin que ello implique una violación del *non bis in ídem* cuando: *“(...) (i) la conducta imputada ofenda distintos bienes jurídicos que son objeto de protección en diferentes áreas del derecho; (ii) las investigaciones y las sanciones tengan distintos fundamentos normativos; (iii) los procesos y las sanciones*

⁵Corte Constitucional, Sentencia C-870/02, Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinoza. Bogotá D.C., 15 de octubre de 2002.

⁶ *Ibíd.*

⁷ Corte Constitucional, Sentencia C- 632 de 2011. Magistrado Ponente: Gabriel Eduardo Mendoza Martelo. Bogotá D.C., 24 de agosto de 2011.

atiendan a distintas finalidades; y (iv) el proceso y la sanción no presenten identidad de objeto y causa [...]”.

Por tanto, a partir de los extractos jurisprudenciales puestos de presente, se evidencia que, para analizar la posible conculcación del principio analizado, se precisa necesario contrastar dos situaciones diferentes, con el fin de determinar si la sanción impuesta en ambos casos habría tenido como sustento identidad de sujeto, objeto, causa, fundamento legal y finalidad.

Es así que al descender al fondo del asunto, se pone de presente que en la Resolución 2161 del 6 de diciembre de 2011, aquí demandada, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo decidió sancionar con multa a la demandante, por haber incurrido en la conducta prescrita en el literal f) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, en concordancia con el numeral 3 del artículo 23 del Decreto 1076 de 1997 y los artículos 774 de 2010.

Específicamente, la autoridad demanda encontró que la sociedad censora no hizo efectivo, en los términos de Ley, el derecho de retracto de la señora Susana Gil Sierra, derivado de la suscripción del contrato 7350 del 17 de mayo de 2011, para la adquisición de servicios turísticos.

Por su parte, las demás investigaciones mencionadas en la solicitud de acumulación versaron sobre los siguientes aspectos:

- **09-17566:** La conducta prevista en el literal c) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, toda vez que el prestador de servicios turísticos ofreció, de manera engañosa, al señor Diego Briceño Londoño algunos servicios turísticos, que lo indujeron al error sobre la naturaleza y clase de las prestaciones emanadas del contrato y sus condiciones⁸.
- **11-23662:** La conducta descrita en el literal c) del artículo 71 de la Ley 300 y el artículo 1 del Decreto 1075 de 1997, al inducir en error al quejoso Juan Manuel Garzón, respecto de la modalidad del contrario y los derechos que surgieran de este⁹.
- **11-25954:** La infracción prescrita en el literal f) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, en concordancia con el numeral 3 del artículo 23 del Decreto 1076 de 1997, como quiera que, una vez presentada la solicitud de retracto, por parte de la señora Zaida Pilar Hernández, la devolución efectiva del dinero, solo se verificó cuando ya había vencido el término legal para proceder con ello. Además, debido a que la compañía no habría informado de manera clara y expresa el derecho de retracto a la quejosa.

⁸ Resolución 0602 del 8 de junio de 2010. Visible a folios 18 al 29 del cuaderno # 6 del expediente.

⁹ Resolución 0009 del 14 de febrero de 2012. Folios 62 al 74 *ibídem*.

- **11-26044:** La falta preceptuada en el literal c) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, dado que Sion Company Internacional S.A. no le informó a la señora Carmen Adriana Rodríguez que el contrato suscrito sería en realidad uno de tiempo compartido; también, porque ella no recibió las prestaciones contenidas en dicho contrato, a pesar de haber cumplido con los requisitos exigidos para ello¹⁰.
- **11-25892:** La conducta prevista en el literal f) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, en concordancia con lo prescrito en el numeral 3 del artículo 23 del artículo 1076 de 1997 y el artículo 3 del Decreto 774 de 2010. En esta oportunidad, la Administración reprochó el hecho que la sociedad actora no hizo devolución efectiva del dinero pagado por la señora Rosa Hilda Lozano, dentro del término legal previsto para ello, como consecuencia del retracto que la quejosa presentó.
- **11-25889:** La conducta contenida en el literal f) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, en concordancia con el numeral 3 del artículo 23 del Decreto 1076 de 1997 y el artículo 3 del Decreto 774 de 2010, en consideración a que la demandante no devolvió, dentro del término legal pertinente para ello, el dinero que correspondía al usuario Carlos Augusto Aya, por haber ejercido su derecho de retracto¹¹.
- **11-25956:** La conducta contenida en el literal f) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, en concordancia con el numeral 3 del artículo 23 del Decreto 1076 de 1997 y el artículo 3 del Decreto 774 de 2010, toda vez que la sociedad demandante no habría hecho efectivo el derecho de retracto ejercido por los señores Gloria Inés Narváez Pulido y Ciro Antonio Rojas Agudelo, respecto del contrato 7179 del 12 de febrero de 2011¹².
- **11-25891:** La conducta contenida en el literal f) del artículo 71 de la Ley 300 de 1996, en concordancia con el numeral 3 del artículo 23 del Decreto 1076 de 1997 y el artículo 3 del Decreto 774 de 2010. Lo anterior, como quiera que la sociedad actora no elaboró un formato separado al contrato suscrito con los señores Azuero Zúñiga y Clara Belén Melo, en el que les hubiera informado y puesto de presente el derecho de retracto que les asistía¹³.

Del material probatorio constituido, el Despacho colige que los procedimientos administrativos estudiados y comparados con aquel en el

¹⁰ Resolución 2166 del 6 de diciembre de 2011. Acto que puede apreciarse a folios 158 al 62 del cuaderno # 6.

¹¹ Resolución 2159 del 6 de diciembre de 2011. Folios 226 al 232 del cuaderno # 7 del expediente.

¹² Folios 267 al 277 *ibídem*.

¹³ Folios 302 al 310 *ibídem*.

que fueron expedidos las resoluciones que se estiman nulos, no presentan identidad de objeto y causa. Esto, pese a que todos tienen los mismos fundamentos normativos y atienden a la misma finalidad, relacionada con la protección de los usuarios de la actividad turística, lo cierto es que no presentan identidad de objeto y causa.

En efecto, se evidencia lo siguiente:

1. En los procedimientos con radicado 09-17566, 11-23662, la Administración reprochó que la sociedad actora hubiera inducido en error a sus clientes;
2. En la investigación 11-26044, fue censurado el hecho de no informar la naturaleza del contrato suscrito con el usuario y no haberle entregado las prestaciones a que tenía derecho;
3. En las investigaciones 11-25954, 11-25892 y 11-25889, se condenó que a los suscriptores de los contratos de tiempo compartido se les hubiera pago de forma extemporánea el dinero que les correspondía por haber ejercido su derecho de retracto en tiempo.
4. En el trámite 11-25891, se le reprochó la falta de información al suscriptor sobre su derecho de retracto.

Ahora bien, aun cuando dentro del procedimiento administrativo con radicado 11-25956 se censuró a la demandante la misma conducta que en la investigación 11-26089, dentro de la cual fueron proferidos los actos administrativos aquí acusados de nulidad, esto es, el hecho de no haber hecho efectivo el derecho de retracto ejercido por los quejosos, lo cierto es que, aún así, se trata de actuaciones disímiles.

Lo anterior, por cuanto estas dos últimas investigaciones en cuestión versaron sobre quejas diferentes, interpuestas por personas igualmente disímiles; por un lado, la señora Susana Gil Sierra, y de otro, los señores Gloria Inés Narváez Pulido y Ciro Antonio Rojas Agudelo; también, porque giraron en torno a dos contratos de afiliación desemejantes: el 7350 del 17 de mayo de 2011 y el 7179 del 12 de febrero de 2011.

Por consiguiente, es evidente que en todos los casos puestos a consideración en el concepto de violación tuvieron un objeto y causa diferentes, motivos por el cual no se comprobó la transgresión al principio del *Non Bis In Ídem*, en la forma que lo alegó Global Bussines Sion S.A.S. Entones, el cargo de nulidad estudiado tampoco tiene vocación de prosperidad.

2.3. ¿Si el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo impuso una sanción a la empresa Global Business Sion S.A.S., sin motivación respecto del monto de la sanción impuesta?

Sobre este aspecto, la sociedad demandante afirmó que el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo no habría tenido en cuenta ningún criterio de graduación y dosimetría al momento de imponerle la sanción de multa en las resoluciones acusadas; además, señaló que dicha autoridad tampoco había citado la normativa que contendría los mismos.

Agregó que la demandada también omitió esgrimir las razones que motivaron el monto de la sanción impuesta, pues, ni siquiera habría dado aplicación a los criterios prescritos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

Frente a los anteriores razonamientos, el Juzgado estima pertinente comenzar por indicar que el artículo 308 de la Ley 1437 de 2011 prevé que el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo solo será aplicable a los procedimientos y actuaciones administrativas que se hayan iniciado con posterioridad a su entrada en vigencia, esto es, el 2 de julio de 2012¹⁴.

En este contexto, de forma preliminar, se advierte que la aplicación de lo previsto en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, a que hizo referencia la demandante en el concepto de violación, no resulta procedente en el presente asunto.

De otro lado, en cuanto a la ausencia de motivación de los actos acusados, en lo relativo a la tasación y graduación de la multa impuesta, se considera esclarecedor acudir a lo manifestado en la jurisprudencia del Consejo de Estado¹⁵ sobre esta causal de nulidad, así:

“[...] Se debe precisar, para no incurrir en equívocos, que una cosa es la falsa motivación y otra la falta de motivación. La primera es un evento sustancial, que atañe a la realidad fáctica y jurídica del acto administrativo, y la segunda es un aspecto procedimental, formal, ya que ésta es la omisión en hacer

¹⁴ Artículo 308. Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio de 2012.

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

Los procedimientos y 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.

¹⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primero. Consejero ponente: Guillermo Vargas Ayala. Bogotá D.C., veintitrés (23) de enero de dos mil catorce (2014). Rad: 11001-03-24-000-2012-00293-00.

expresos o manifiestos en el acto administrativo los motivos del mismo.

Cuando la Ley exige que el acto administrativo deba ser motivado, la expresión de los motivos se convierte en un elemento formal, cuya omisión constituye un defecto de forma que lo hace anulable por la expedición irregular” [...].
(Se destaca)

Entonces, como la falta de motivación se predica respecto el contenido formal del acto administrativo; a continuación, el Despacho procederá a estudiar las resoluciones demandadas, con el fin de esclarecer si el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo expresó, por lo menos sumariamente, las razones que conllevaron a la determinación de la multa impuesta.

Al auscultar el contenido de la Resolución 2161 del 6 de diciembre de 2011, por medio de la cual se resolvió la investigación administrativa en contra de la sociedad demandante, se advierte que el acto administrativo no determinó los motivos por los cuales impuso una multa de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Sin embargo, en determinaciones subsiguientes, la autoridad demandada sí expuso, las razones que dieron lugar a la tasación de la sanción:

En efecto, de la lectura de la Resolución 4821 del 10 de julio de 2012, que solventó el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la sociedad censora, se desprende lo que sigue:

“[...]

En cuanto a la gradualidad de la sanción, es de señalar que de la lectura de la norma queda, que el hecho de imponer la máxima sanción (20 smlmv), supone la aplicación de los criterios de gradualidad establecidos en ella, como lo son la naturaleza y gravedad de la falta, la reincidencia en la conducta, ya que como bien lo anota el apoderado del investigado, a pesar de existir múltiples, investigaciones administrativas por las mismas conductas en esta Dirección en contra de su poderdante y de haberse impuesto sanción a través de acto administrativo, ninguna de ellas se encuentra ejecutoriada, por no haberse agotado todavía la correspondiente vía gubernativa con la resolución de los recursos en la instancia de apelación, además, deberá observarse el grado de vulneración del orden jurídico y de acatamiento de las normas dispuestas para garantizar la adecuada ejecución y prestación de los servicios característicos de la naturaleza comercial del investigado, el nivel de afectación de los derechos de los terceros inmiscuidos en el caso, es por esto que, se procedió con la consecuente tasación de la sanción en veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

Sin embargo, lo anterior no supone, que la naturaleza de la infracción en la cual incurrió el investigado tenga que ver esencialmente con el nivel de vulneración, de los derechos y garantías de los terceros quejosos, por cuanto, el examen al que se somete la conducta del investigado, principalmente se corresponde con la observancia de los deberes y obligaciones impuestos en defensa del orden social y el cumplimiento de los fines estatales, es decir que, esencialmente se analiza la relación del prestador de servicios turísticos frente al Estado, y por consecuencia de la competencia y las atribuciones legales de esta Dependencia, se observan las particularidades de vínculo entre el prestador investigado y los particulares quejosos; por ello, la tasación de la sanción no puede estar supeditada simplemente a los valores correspondientes a las prestaciones y contraprestaciones de la relación contractual y el valúo económico en cada caso concreto, sino que, su gradualidad obedece a una regla de orden superior que no depende del nexo subyacente entre los quejosos y el investigado.

Por su parte, en la Resolución 5390 del 26 de noviembre de 2013, “*por la cual se resuelve un recurso de apelación*”, el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo razonó:

“Por otra parte, la potestad sancionatoria de la administración, se encuentra sometida a los criterios establecidos en el artículo 72 de la Ley 300 de 1996, modificado por el artículo 47 de la Ley 1429 de 2010: ‘Sanciones de carácter administrativo. El Ministerio de Comercio Industria y Turismo impondrá sanciones, cumpliendo el trámite respectivo que iniciará de oficio o previa la presentación del reclamo, a los prestadores de servicios turísticos cuando incurran en las infracciones tipificadas en el artículo 71 de la presente Ley, con base en la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional. Las sanciones aplicables serán las siguientes:

[...]

*Por lo anterior, este Despacho no considera que los argumentos por el recurrente sean válidos para modificar la sanción impuesta por el A quo, **teniendo en cuenta que en el presente caso la empresa investigada no adelantó ninguna actuación que hiciera menos gravosa la situación de los reclamantes y por lo tanto, no hay atenuantes que permitan disminuir la sanción impuesta en primera instancia**” (Se destaca)*

Por ende, a partir de los textos en cita, se colige que la Administración tuvo en cuenta algunos criterios para la graduación y tasación de la multa que se impuso a la sociedad Global Business Sion S.A.S., como es el caso de la reincidencia de la conducta, la naturaleza y gravedad de la falta, así como el desconocimiento de los fines estatales, razón por la cual, finalmente, dedujo, en sede de apelación, que no era procedente disminuir la sanción impuesta en el acto definitivo.

En este sentido, a juicio de esta instancia, lo esbozado en las resoluciones que solventaron los recursos procedentes en sede administrativa, constituye una exposición sumaria, por parte del Ministerio demandado, de los motivos en los que se sustentó el monto de la sanción impuesta a la demandante.

Adicionalmente, resulta necesario indicar que el artículo 72 de la Ley 300 de 1996¹⁶, modificado por el artículo 47 de la Ley 1429 de 2010, previó que los prestadores de servicios turísticos que incurrieran en las infracciones allí tipificadas podrán ser sancionados, entre otras opciones, con la imposición de “[...] multas que se destinarán al Fondo de Promoción Turística, hasta

¹⁶ Artículo 72. Sanciones de carácter administrativo. El Ministerio de Comercio, Industria y Turismo impondrá sanciones, cumpliendo el trámite respectivo que iniciará de oficio o previa la presentación del reclamo, a los prestadores de servicios turísticos cuando incurran en las infracciones tipificadas en el artículo 71 de la presente ley, con base en la reglamentación que para tal efecto expida el Gobierno Nacional. Las sanciones aplicables serán las siguientes:

1. Amonestación escrita.

2. Multas que se destinarán al Fondo de Promoción Turística, hasta por un valor equivalente a 20 salarios mínimos legales mensuales.

3. Cuando la infracción consista en la prestación de servicios turísticos sin estar inscrito en el Registro Nacional de Turismo la multa será de 5 hasta 50 salarios mínimos legales mensuales vigentes, gradualidad que establecerá mediante resolución el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo. Dicha multa irá acompañada de la solicitud de cierre del establecimiento dirigida al respectivo alcalde distrital o municipal, quien también podrá proceder de oficio o a solicitud de cualquier persona. Solo se podrá restablecer la prestación del servicio, una vez se haya cerrado el establecimiento, pagado la multa y obtenido el respectivo Registro.

El cierre no procederá tratándose de viviendas destinadas a la prestación ocasional de alojamiento turístico, caso en el cuál se aplicarán multas sucesivas si se sigue prestando el servicio, hasta tanto se obtenga el respectivo Registro.

4. Suspensión hasta por treinta días calendario de la inscripción en el Registro Nacional de Turismo.

5. Cancelación de la inscripción en el Registro Nacional de Turismo que implicará la prohibición de ejercer la actividad turística durante 5 años a partir de la sanción.

PARÁGRAFO 1o. No obstante la aplicación de alguna de las sanciones anteriores, tratándose de incumplimiento de las obligaciones contractuales con los usuarios, el turista reclamante podrá demandar el incumplimiento ante la jurisdicción ordinaria. En todo caso el Ministerio podrá exigir al prestador la devolución de los dineros pagados por el turista y el pago de las indemnizaciones previstas en la cláusula de responsabilidad reglamentada por el Gobierno Nacional.

PARÁGRAFO TRANSITORIO. Los prestadores de servicios turísticos que estuvieren operando sin estar inscritos en el Registro Nacional de Turismo, podrán solicitar su inscripción dentro de los noventa (90) días calendario contados a partir de la entrada en vigencia de esta norma. Las investigaciones administrativas en curso serán suspendidas por el plazo aquí contemplado. Si dentro del mismo plazo los investigados cumplieren con su deber de inscripción, la investigación será archivada. El plazo previsto en este parágrafo suspenderá el término de caducidad de las investigaciones administrativas en curso.

por un valor equivalente a **20 salarios mínimos legales mensuales**". (Se destaca)

Por ende, dado que la multa impuesta a Global Business Sion S.A.S., en la Resolución 2161 de 2011, fue de veinte (20) salarios mínimos legales mensuales vigentes, se deduce que la misma no superó el tope máximo legalmente previsto ni resultó desproporcionada.

En este orden de ideas, se colige que la respuesta al problema jurídico bajo análisis será que el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo no sancionó a la sociedad actora sin motivación respecto del monto de la sanción. Por consiguiente, el cargo de nulidad se niega.

3. Conclusiones

Colofón de lo expuesto, el Despacho negará las pretensiones de la demanda al no haberse desvirtuado, por parte de la sociedad Global Business Sion S.A.S. la presunción de legalidad que acompaña los actos administrativos acusados, expedidos por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

4. Condena en costas

Según lo previsto en los artículos 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y 365 del Código General del Proceso, el criterio subjetivo – valorativo para la condena en costas implica: i) el resultado de la derrota dentro del proceso o recurso que se haya propuesto (objetivo); y ii) que en el expediente se revise si las mismas se causaron y en la medida de su comprobación.

Por lo tanto, el Despacho considera que, en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas a la parte demandante, en la medida que, si bien se negaron las pretensiones de la demanda, no se encuentra debidamente probado que la parte demandada hubiera incurrido en algún gasto durante el trámite del proceso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia, en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: Obedézcase y cúmplase lo resuelto por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección A, en la providencia del 7 de octubre de 2021, a través de la cual solventó el recurso de apelación propuesto por la parte demandante en contra de la sentencia

de primera instancia proferida por este Juzgado, el 11 de noviembre de 2016, en el sentido de revocarla.

SEGUNDO. Denegar las pretensiones de la demanda.

TERCERO. Abstenerse de condenar en costas a la parte demandante.

CUARTO: Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Gloria Dorys Álvarez García
Juez

Firmado Por:

Gloria Dorys Álvarez García
Juez
Juzgado Administrativo
002
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación:

3357b9b6d8b39f53c670df2af67e2255ff651f0b5def5fbf5bb36b3130b743
9d

Documento generado en 18/02/2022 06:26:27 AM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:

<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>