



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

Bogotá D.C., trece (13) de mayo de dos mil veintidós (2022)

Expediente: 11001-33-34-002-2018-00367-00
Demandante: Estrategias Urbanas S.A.S.
Demandado: Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital de Hábitat
Tema: Sanción por deficiencias constructivas

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, a dictar sentencia de primera instancia, dentro de la demanda que, en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, instauró la sociedad Estrategias Urbanas S.A.S. en contra del Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital del Hábitat.

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRIMERA PRETENSIÓN: Que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las resoluciones No. 250 del 22 de marzo de 2017 ‘Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden’, 935 de fecha 28 de junio de 2017 ‘Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución 250 del 22 de marzo de 2017’ y 334 del 12 de abril de 2018 ‘Por la cual se resuelve un recurso de apelación’ proferidas por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda y la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat respectivamente.

SEGUNDA PRETENSIONES: Que en consecuencia de las anteriores declaraciones, se restablezca el derecho a la sociedad Estrategias Urbanas S.A.S. procediendo a ordenar la devolución de lo pagado por concepto de multa por valor de CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS DOCE PESOS (\$48.547.512.00)

PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA: Se declare la nulidad parcial de los actos administrativos contenidos en las resoluciones No. 250 del 22 de marzo de 2017 ‘Por la cual se

impone una sanción y se imparte una orden, 935 de fecha 28 de junio de 2017 'Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la resolución 250 del 22 de marzo de 2017' y 334 del 12 de abril de 2018 'Por la cual se resuelve un recurso de apelación' en lo que atañe a la multa impuesta por valor de CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS DOCE PESOS (\$48.547.512.00).

SEGUNDA PRETESIÓN SUBSIDIARIA: Como consecuencia de la declaratoria de nulidad parcial contenida en la pretensión primera subsidiaria, se restablezca el derecho a la sociedad Estrategias Urbanas S.A.S. ajustando el valor de la sanción al principio de proporcionalidad y a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 ordenando la devolución de lo que en derecho corresponda.

TERCERA PRETENSIÓN: Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011.

CUARTA PRETENSIÓN: Condenar en costas a la parte demandada”.

2. Cargos

La parte demandante solicitó la nulidad de los actos administrativos acusados, con sustento en los siguientes cargos de nulidad¹:

2.1. “De la violación de las normas en que debía fundarse la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda y la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat para la expedición de los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. 250 del 22 de marzo de 2017, 935 de fecha 28 de junio de 2017 y 334 del 12 de abril de 2018”

Manifestó que los actos administrativos acusados habrían vulnerado lo previsto en los artículos 2, 4, 29, 121, 123 y 209 de la Constitución Política, en consideración a que serían abiertamente violatorios de la legalidad formal.

2.2 “Violación directa de la norma de mayor jerarquía por interpretación errónea del Decreto 419 de 2008. Violación del debido proceso administrativo en materia sancionatoria de conformidad con las ritualidades fijadas en su vigencia por el Decreto 419 de 2008”

Adujo que el procedimiento sancionatorio que se adelantó en su contra se inició a partir de la queja 1-2014-600071-1 del 18 de septiembre de 2014, por manera que, posteriormente, la Administración efectuó una visita para la verificación de los hechos denunciados, el 30 de enero de 2015; sin

¹ Folios 1 al 77 de cuaderno principal.

embargo, señaló, que en dicha visita habrían sido incluidas circunstancias no contemplados en la queja inicial, en contravía de lo prescrito en el artículo 5 del Decreto 419 de 2008.

Explicó que, según la norma mencionada, la demandada únicamente tendría facultad para investigar los hechos denunciados en las respectivas quejas, pero no aquellos verificados de oficio o que se denunciaran durante las visitas de inspección. Así, indicó que la Secretaría habría desbordado las facultades legales otorgadas en el Decreto 419 de 2008 y, en consecuencia, transgredido el debido proceso administrativo.

Agregó que el referido actuar también conllevó a que se pretermitiese la etapa de requerimiento previo de que trata el artículo 4 del Decreto 419 de 2008, en desconocimiento de su derecho de defensa y contradicción.

2.3. “Violación del principio de legalidad en materia de iniciación de procedimientos administrativos. Violación del debido proceso administrativo. Violación del principio de legalidad y tipicidad de las faltas. Ausencia de motivación suficiente”

Mencionó que, según lo preceptuado en los artículos 47 de la Ley 1437 de 2011 y 1 del Decreto 419 de 2008, no sería posible iniciar oficiosamente un procedimiento administrativo sancionatorio nuevo dentro de otro que se originó a petición de parte, con la única finalidad de incluir hechos nuevos no contemplados en la queja inicial, tal y como habría ocurrido dentro del presente asunto.

Refirió, de otro lado, que la queja presentada por el señor Juan Carlos Yepes Domínguez, en calidad de administrador del Conjunto Residencial Dimonti 2, únicamente hacía referencia a la entrega de alguna documentación sobre registros y mediciones históricas de las estructuras que conformaban la propiedad horizontal; hecho que no tendrían la calidad de deficiencia constructiva, al no provenir del proceso constructivo.

Aclaró que, conforme lo dicho en precedencia, la autoridad distrital debió abstenerse de iniciar el procedimiento administrativo sancionatorio, de conformidad con lo previsto en el artículo 6 del Decreto 419 de 2008.

Arguyó que en el trámite administrativo que originó los actos que se estiman nulos no se efectuó ningún proceso de subsunción normativa frente al objeto inicial de la queja.

2.4. “Violación del principio de tipicidad y legalidad de las faltas en relación al punto denominado como filtraciones en parqueaderos. Interpretación errónea del Decreto 419 de 2008”

Expuso que en los actos demandados la Secretaría Distrital del Hábitat se calificó como deficiencia constructiva grave un hecho que no fue verificado, esto es, la presunta filtración en los parqueaderos de la propiedad horizontal mencionada anteriormente, la cual no se evidenció en el Informe de Verificación de Hechos 15-243 del 26 de febrero de 2015.

Aseguró que la Administración no podía calificar una deficiencia constructiva inexistente, supeditando su verificación a una futura revisión conjunta que efectuaría el ente enajenador y la administración del conjunto residencial; menos aun cuando una afectación grave solo podría sancionarse en la medida que afectara las condiciones de utilización de los bienes comunes, lo cual no habría sido acreditado.

2.5. “Violación del principio de legalidad por desconocimiento de las formalidades exigidas por el artículo 5 del Decreto 419 de 2008 para el acta que se levanta en visita de verificación de hechos. Violación del principio de buena fe”

Expresó que la demandada habría conculcado lo previsto en el artículo 5 del Decreto 419 de 2008, debido a que incluyó, dentro del acta de la diligencia de verificación de hechos, hallazgos no contemplados en la queja que originó la actuación administrativa.

2.6. “De la incompetencia ‘Ratio Temporis’ respecto al ejercicio extemporáneo de las facultades de vigilancia y control radicadas en cabeza de la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda y la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat”

Enunció que la Secretaría Distrital del Hábitat perdió competencia para decidir de fondo la actuación administrativa, dado que la resolución sancionatoria le habría sido notificada cuando ya habría fenecido el término de treinta (30) días previsto en el artículo 13 del Decreto 419 de 2008.

2.7. “De la violación del debido proceso por indebida valoración probatoria – traslado injustificado de la carga de la prueba dentro del proceso sancionatorio a la sociedad Estrategia Urbana S.A.S. por parte de la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda – Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, desconocimiento del principio de presunción de inocencia”

Declaró que, antes de la conclusión del procedimiento administrativo sancionatorio, habría quedado demostrada la subsanación de todos los puntos objeto de reproche por la demandada, a excepción del relativo al

cambio de gabinetes para incendio, dado que resultaba de imposible cumplimiento.

Precisó que la Secretaría habría valorado indebidamente el material probatorio que acreditaba la resolución de todas las falencias advertidas durante el trámite administrativo.

Esbozó que la demandada omitió, injustificadamente, desvirtuar su presunción de inocencia, al sancionarle por la comisión de una deficiencia constructiva no probada ni verificada en la actuación administrativa.

2.8. “Los actos administrativos contenidos en las Resoluciones No. 250 del 22 de marzo de 2017, 935 de fecha 28 de junio de 2017 y 334 del 12 de abril de 2018 adolecen de falsa motivación”

Sostuvo que la motivación esgrimida en las resoluciones cuya legalidad se impugna sería falsa, puesto que no sería cierto que la Secretaría Distrital demandada conservaba competencia para continuar con el procedimiento administrativo sancionatorio, por haber excedido el término prescrito en el artículo 13 del Decreto 419 de 2008.

Adicionó que los argumentos contenidos en el acto sancionatorio resultaron contrarios a la realidad, puesto que no sería verídico que la actuación se siguió con apego al debido proceso y conforme el principio de legalidad; esto, dijo, como quiera que, a partir de una interpretación errada del Decreto 419 de 2008, la Administración: i) incluyó hechos nuevos no contemplados en la queja; ii) diligenció de forma incorrecta el acta de visita técnica realizada a la propiedad horizontal; iii) valoró indebidamente los elementos probatorios aportados al expediente; y iv) calificó como deficiencia constructiva grave hechos que no tendrían tal calidad.

Anotó, además, que tampoco sería cierto que la irregularidad relacionada con los parqueaderos de la propiedad horizontal únicamente se encontraba parcialmente subsanada. Y que, si bien la demandada, en sede de apelación, reconoció tal yerro, ello no se vio reflejado en una disminución de la sanción impuesta.

Manifestó, del mismo modo, que resultaría falsa la apreciación de la Administración, según la cual la entidad no había desplegado ninguna actividad para subsanar los hallazgos que motivaron la imposición de la sanción, aún más sin tener en cuenta que para hacer las mismas debían contar con la autorización de la administración del conjunto residencial.

2.9. “Indebido juicio de proporcionalidad y razonabilidad. Violación del principio de legalidad en materia de graduación de sanciones conforme al artículo 50 de la Ley 1437 de 2011”

Adujo que la demandada no esgrimió ningún proceso lógico jurídico para determinar el momento de la sanción que se le impuso; es decir, que no existió un ejercicio de determinación de tal valor. De igual forma, aseguró que la sanción resultó desproporcionada, dado que en la investigación habría quedado demostrado que la actora intervino diligentemente en todas las falencias que presentaba el conjunto residencial.

Señaló que, para adoptar la decisión sancionatoria, únicamente fueron tenidos en cuenta los criterios de graduación previstos en los numerales 1 y 6 del artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, pero no aquellos que podían representar un beneficio a la sociedad.

2.10. “Violación del debido proceso por aplicación del Acuerdo 20 de 1995. De la pérdida de fuerza ejecutoria del Acuerdo 20 de 1995”

Explicó que, ante la derogatoria de las disposiciones del Decreto 1400 de 1984, por mandato expreso del artículo 55 de la Ley 400 de 1997, desaparecieron del ordenamiento jurídico en las que se fundamentaba el Acuerdo 20 de 1995 y se produjo un decaimiento de este acto administrativo, por manera que el mismo no podía ser aplicado por la administración con el ánimo de sancionarle.

3. Contestación de la demanda

3.1. Distrito Capital de Bogotá

El Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital del Hábitat contestó la demanda y se opuso a todas las pretensiones invocadas en el escrito introductorio, por considerar que las mismas carecerían de causa y sustento jurídico; también, porque, adujo, los actos acusados habrían sido expedidos conforme la Ley².

Por lo anterior, esgrimió los siguientes argumentos de defensa: *“inexistencia de infracción de las normas en que debía fundarse”*, *“no existió vulneración al principio de legalidad”*, *“no existió vulneración al principio de tipicidad y legalidad en relación punto denominado como filtraciones en parqueaderos”*, *“no existió vulneración a principio de legalidad por desconocimiento de formalidades en el acta de visita”*, *“no existió incompetencia o extemporaneidad de las facultades de la Secretaría Distrital del Hábitat”*, *“no existió vulneración al debido proceso por indebida valoración probatoria”*, *“no existió ni se demostró la existencia de falsa motivación”*, *“no existió indebido juicio de proporcionalidad”*, y *“no existió*

² Folios 104 al 115 del cuaderno principal.

violación al debido proceso. No existió pérdida de ejecutoria de Acuerdo 20 de 1995”.

3.2. Tercero Interesado

La propiedad horizontal Conjunto Residencial Dimonti II contestó la demanda, en su calidad de tercero interesado en las resultas del proceso, en el sentido de solicitar fueran ratificadas las decisiones adoptadas en los actos administrativos³.

4. Actividad procesal

El 6 de noviembre de 2018, el Juzgado inadmitió la demanda de la referencia, para que la sociedad censora corrigiera los yerros formales señalados en dicha providencia⁴. Contra este auto, la parte actora propuso recurso de reposición⁵.

El 27 de noviembre de 2018, el Despacho resolvió reponer la anterior providencia y, en consecuencia, admitió la demanda⁶.

El 5 de mayo de 2019, el Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital del Hábitat contestó la demanda⁷.

El 16 de mayo de 2019, la sociedad actora presentó reforma de la demanda⁸. Empero, tal solicitud fue rechazada mediante proveído del 10 de diciembre de 2019⁹.

El 30 de julio de 2019, el Conjunto Residencial Dimonti II contestó la demanda¹⁰.

El 30 de septiembre de 2020, 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 y se incorporaron y decretaron las pruebas que reunieron los requisitos de conducencia pertinencia y utilidad; finalmente, se concedió el término de diez (10) días, para que las partes presentaran sus correspondientes alegatos de conclusión.

³ Folios 166 al 171 del cuaderno principal.

⁴ Folio 80 *ibídem*.

⁵ Folios 84 al 88 *ibídem*.

⁶ Folios 90 al 92 *ibídem*.

⁷ Folios 104 al 115 *ibídem*.

⁸ Folios 152 al 155 *ibídem*.

⁹ Folios 192 y 193.

¹⁰ Folios 166 al 171 *ibídem*.

5. Alegatos de conclusión

La sociedad demandante y la autoridad demandada presentaron sus correspondientes alegatos de conclusión, en los que reiteraron los argumentos esgrimidos en el escrito de demanda y su contestación.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites propios del proceso, sin que exista causal de nulidad que invalide lo actuado hasta la fecha, el Juzgado procederá a dictar sentencia de primera instancia dentro de la demanda promovida por la sociedad Estrategias Urbanas S.A.S. en contra del Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital del Hábitat.

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

Los problemas jurídicos contenidos en la fijación del litigio se concretaron en las siguientes preguntas:

- *¿Profirió, la Secretaría Distrital del Hábitat, los actos administrativos demandados con infracción de las normas en que debía fundarse, transgresión a los principios de tipicidad y legalidad, así como con desconocimiento de lo previsto en el artículo 5 del Decreto 419 de 2008, debido a que, en la diligencia de verificación de hechos habría incluido, oficiosamente, hechos nuevos no contemplados en la respectiva queja, con lo que habría pretermitido la respectiva etapa de requerimiento previo y abierto un nuevo procedimiento administrativo de oficio, dentro de uno ya iniciado a petición de parte?*
- *¿Expidió, la Administración las resoluciones acusadas, con transgresión a los principios de legalidad y tipicidad, violación al debido proceso y falta de motivación, debido a que, presuntamente, el objeto de la correspondiente queja no correspondería con una deficiencia constructiva, por lo que debió abstenerse de iniciar el procedimiento sancionatorio, en los términos del artículo 6 del Decreto 419 de 2008?*
- *¿Emitió, la autoridad demandada, los actos administrativos cuya legalidad se impugna, con infracción a los principios de tipicidad y legalidad, así como con interpretación errónea de lo prescrito en el Decreto 419 de 2008, debido a que, supuestamente, consideró como deficiencia constructiva, catalogada como afectación grave, un hecho que no habría sido verificado?*

- *¿Expidió, la Secretaría demandada, los actos administrativos impugnados sin competencia, toda vez que habría resuelto la investigación administrativa, adelantada en contra de la demandante, por fuera del término de treinta (30) días, de que trata el artículo 13 del Decreto 419 de 2008?*
- *¿Emitió, la Secretaría Distrital del Hábitat, los actos administrativos demandados, con inobservancia al debido proceso y el principio de inocencia, puesto que, presuntamente, habría valorado indebidamente el material probatorio aportado a la investigación administrativa, dirigido a comprobar que la demandante habría corregido todas las deficiencias factibles de ser subsanadas?*
- *¿Expidió, la Secretaría Distrital del Hábitat, las resoluciones acusadas con un juicio inadecuado respecto de la proporcionalidad y razonabilidad al momento de graduar la sanción que se impuso a la demandante, así como sin valorar apropiadamente los criterios previstos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011?*
- *¿Emitió, la autoridad demandada, los actos administrativos que se estiman nulos, con violación al debido proceso, en tanto habrían sido expedidos con sustento en lo previsto en el Acuerdo 20 de 1995, que, presuntamente, no resultaría exigible a los administrados?*

2. Caso concreto

A continuación, el Juzgado solventará los mencionados cuestionamientos en el orden que sigue:

2.1. *¿Profirió, la Secretaría Distrital del Hábitat, los actos administrativos demandados con infracción de las normas en que debía fundarse, transgresión a los principios de tipicidad y legalidad, así como con desconocimiento de lo previsto en el artículo 5 del Decreto 419 de 2008, debido a que, en la diligencia de verificación de hechos habría incluido, oficiosamente, hechos nuevos no contemplados en la respectiva queja, con lo que habría pretermitido la respectiva etapa de requerimiento previo y abierto un nuevo procedimiento administrativo de oficio, dentro de uno ya iniciado a petición de parte?*

Al respecto, se pone de presente que la demandante indicó que la Secretaría Distrital del Hábitat habría interpretado erróneamente lo previsto en el artículo 5 del Decreto 419 de 2008, toda vez que esa normativa no le otorgaría facultad oficiosa alguna para corroborar, en las correspondientes

diligencias de verificación, hechos diferentes a los denunciados en las quejas presentadas por los usuarios.

Indicó que, en el presente asunto, al haberse incluido hechos no denunciados por el quejoso, se transgredió el debido proceso administrativo, así como sus derechos de defensa y contradicción, dado que, frente a estos nuevos eventos, no se habría efectuado una etapa de requerimiento previo.

Aseveró que el haberle dado traslado del acto que abrió la investigación administrativa en su contra, en modo alguno habría subsanado la falta de requerimiento previo a que se hizo alusión, cuya finalidad sería que el enajenador se pronuncie frente a hechos que no conocía.

Así, teniendo en cuenta lo esgrimido en el concepto de violación, y para dar solución al problema jurídico planteado, el Juzgado estima conveniente determinar si en el caso puesto a consideración, la Secretaría Distrital del Hábitat efectivamente habría incluido nuevos hechos en la correspondiente diligencia de verificación.

Para ello, se debe resaltar que el hecho denunciado en la queja estuvo relacionado con la presunta falta de respuesta frente a la solicitud efectuada por el Conjunto Residencial Dimonti II, el 25 de abril de 2014, en la que se había requerido lo siguiente:

“[...] Registros y mediciones históricas de cada una de las estructuras que conforman el conjunto residencial, para las torres 1,2 que fueron entregadas en el 2.011, torre 3 y 6 que fueron entregadas desde el año 2.012, torres 4 y 5 cuales iniciaron a entregarse a finales de 2.012, como también se requiere para la estructura correspondiente al salón comunal, portería y plataforma de parqueaderos, en la misma requerimos que estos registros vengan acompañados del concepto técnico del diseñador estructural como la del ingeniero suelita [sic], quienes participaron en los diseños del proyecto¹¹”.

Adicionalmente, se observa que en el Informe de Verificación de Hechos 15-243, del 26 de febrero de 2015¹², fueron registrados como hallazgos, además del hecho de la queja relacionado con la solicitud elevada por la copropiedad a la sociedad enajenadora, los siguientes:

1. *“[...] levantamiento del enchape del acabado de piso del nivel 8 de la torre 6 [...]”.*

¹¹ Folio 1 de los antecedentes administrativos.

¹² Folios 451 al 461 *ibídem*.

2. “[...] el sistema contra incendios que debió implementarse en el conjunto era sistema clase III y no el sistema clase I como fue implementado [...]
3. “[...] Las torres y demás áreas comunes que conforman el conjunto DIMONTI 2 carecen de detectores de incendio, hecho que constituye una deficiencia constructiva [...]
4. “[...] Las escaleras que sirven de evacuación en las torres y en las demás áreas comunes del conjunto DIMONTI 2, carecen de pasamanos en uno o ambos costados de tales escaleras [...]”
5. “[...] El cuarto de basuras del conjunto DIMONTI 2, carece de acabados lisos en parte de sus muros y de sistema de detección y extinción de incendios [...]”
6. “[...] Craquelado en mortero de acabado de terraza de área administrativa, debido a la carencia o inadecuada labor de supervisión técnica durante la aplicación del citado mortero [...]”
7. “[...] Se constata mancha de color amarillo en techo del área de oficina de administración, por filtración proveniente del área de la terraza referida en el numeral anterior [...]”
8. “[...] No se garantiza el acceso a personas con movilidad reducida al segundo y tercer nivel del área de administración y al segundo, tercer y cuarto nivel de las áreas destinadas a salones comunales [...]”
9. “[...] Ahora y con relación a las presuntas filtraciones en área de parqueaderos dispuestos en sótanos, provenientes de la placa del primer nivel, en razón a que durante la diligencia no se encontró filtración alguna, se hace necesario que se efectúe una revisión de la totalidad del área del sótano conjuntamente por las partes. Con el fin de descartar la existencia de filtraciones [...]”
10. “[...] El ancho de los pasos de las escaleras que sirven de medio de evacuación, cuanta con una longitud libre de 0.85 y 0.88 metros y 1.92 metros de ancho entre muros [...]”

Así, al contrastar el contenido del informe de verificación de hechos en cuestión, con el de la queja presentada por la propiedad horizontal, se constata fehacientemente que, tal y como se expresó en el concepto de violación, la Secretaría Distrital del Hábitat verificó la presencia de hechos que no fueron incluidos en la denuncia que motivó la realización de la diligencia de inspección.

Pese a lo anterior, es preciso determinar si tal circunstancia resulta violatoria del debido proceso administrativo y, en tal sentido, se vulneró los derechos de la sociedad actora. Con esta finalidad, esta instancia debe hacer alusión a la normativa cuya interpretación consideró errada la demandante, en relación con la premisa mencionada y corroborada.

Así, se advierte que el artículo 5¹³ del Decreto 419 de 2008, *“Por el cual se dictan normas para el cumplimiento de unas funciones asignadas a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat”*, prescribe que *“[...] de ser necesario y previo análisis de los hechos, circunstancias y naturaleza de la queja, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda [...] practicará visita técnica al inmueble para verificar los hechos denunciados”*. (Destaca el Despacho)

De igual modo, prevé que *“[...] de la práctica de la diligencia se levantará un acta que será suscrita por los asistentes y en la cual se consignaran los hallazgos encontrados y las observaciones que los mismos consideren*

¹³ ARTÍCULO QUINTO. Verificación de los hechos objeto de la queja.- De ser necesario y previo análisis de los hechos, circunstancias y naturaleza de la queja, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, o quien haga sus veces, practicará visita técnica al inmueble para verificar los hechos denunciados.

Esta visita deberá ser practicada dentro del mes siguiente a la fecha de presentación de la queja o al vencimiento del plazo propuesto por el enajenador o arrendador para realizar las intervenciones en respuesta al requerimiento previo, o dentro del mes siguiente a dicha respuesta en el evento en que el plazo señalado en la misma sea considerado excesivo por parte de la administración.

De la práctica de la diligencia se levantará un acta que será suscrita por los asistentes y en la cual se consignarán los hallazgos encontrados y las observaciones que los mismos consideren relevantes con respecto a los hechos objeto de la queja.

El funcionario designado para llevar a cabo la visita realizará un informe técnico sobre los hallazgos encontrados con base en el acta a la que hace alusión el inciso anterior, el cual deberá ser elaborado dentro de los diez (10) días calendarios siguientes a su práctica.

PARÁGRAFO PRIMERO. La práctica de la visita técnica será comunicada al enajenador o arrendador y al quejoso con mínimo cinco (5) días hábiles de antelación a su realización, indicando el día y la hora en que ésta se llevará a cabo, para que si lo consideran necesario concurran a la diligencia personalmente o a través de su representante o apoderado.

PARÁGRAFO SEGUNDO.- En los casos en que la visita técnica no pueda practicarse por la inasistencia del quejoso, el funcionario de conocimiento le requerirá para que informe las razones que justifiquen su inasistencia. La queja se entenderá desistida si transcurridos dos (2) meses desde la fecha del requerimiento, el quejoso no allega la información solicitada.

PARÁGRAFO TERCERO.- La visita de verificación se llevará a cabo aún cuando no concurra la persona contra la cual se presentó la queja, caso en el cual se dejará constancia de su inasistencia en el acta de la diligencia.

PARÁGRAFO CUARTO. En los casos en que el quejoso hubiera manifestado no tener el acta de entrega del inmueble, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o quien haga sus veces, solicitará al enajenador, en el oficio de citación al que hace referencia el parágrafo primero del presente artículo, una copia de la misma o cualquier otro documento en el que conste la fecha de entrega del inmueble, los cuales deberán ser allegados dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del requerimiento.

relevante **con respecto a los hechos objeto de la queja**". (Destaca el Despacho)

A partir del contenido del artículo en cuestión, el Juzgado avizora que, tal y como lo manifestó la sociedad enajenadora demandante, el artículo 5 del Decreto 419 de 2008 prevé el procedimiento que se debe seguir para verificar los hechos que algún usuario haya denunciado a través de una queja.

Tal procedimiento consta de una visita técnica al inmueble en el que se presentarían los defectos motivos de la queja; diligencia que luego quedaría reflejada en un informe de carácter técnico.

Sin embargo, de la lectura de esa norma no se desprende, en forma alguna, que a la Administración se le prohíba advertir hechos que no estuvieran contenidos en la queja inicial y, en consecuencia, que estos sean incluidos en el informe técnico resultante de la visita.

Lo anterior, cobra sentido y relevancia si se tiene en cuenta que el parágrafo del artículo 1 del Decreto 419 de 2008, provee de una facultad oficiosa a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat para la adelantar investigaciones "[...] *por la infracción de las normas que regulan el régimen de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda*"¹⁴.

Entonces, a juicio de esta instancia, el hecho que la diligencia de que trata el artículo 5 referido, tenga como objeto la verificación de los hechos contenidos en la denuncia que dio origen a una investigación por posible violación a las normas de enajenación de bienes inmuebles, no proscribe la posibilidad, a la Secretaría en cuestión, de evidenciar otros hechos no denunciados y que, igualmente, puedan traducirse en una transgresión de dicha legislación.

De modo que interpretar de forma diferente dicho artículo desconocería la anunciada facultad oficiosa de la Secretaría Distrital del Hábitat.

¹⁴ ARTÍCULO PRIMERO. Objeto.- El presente Decreto tiene por objeto dictar las normas para el cumplimiento de las funciones de inspección, vigilancia y control de las actividades de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda que le corresponden a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, o quien haga sus veces, según lo dispuesto en la Ley 66 de 1968, los Decretos Leyes 2610 de 1979 y 078 de 1987, la Ley 820 de 2003, el Acuerdo 079 de 2003, el Decreto Distrital No. 121 de 2008 y demás normas concordantes.

PARÁGRAFO: La Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, adelantará de oficio o a petición de parte las investigaciones administrativas por infracción a las normas que regulan el régimen de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda.

Para terminar, se debe precisar que, al haberse colegido que la Administración ostenta facultades oficiosas para verificar la existencia de nuevos hechos no incluidos en una queja, resulta lógico inferir que frente a estos hallazgos inéditos no se requiera el desarrollo de una diligencia de requerimiento previo.

Lo anterior, en consideración a que tal trámite preliminar únicamente procede frente a hechos denunciados a través de una queja¹⁵.

Así las cosas, la respuesta al problema jurídico bajo análisis se concreta en que la Secretaría Distrital del Hábitat no profirió los actos administrativos demandados con infracción de las normas en que debían fundarse por interpretación errónea de lo previsto en el artículo 5 del Decreto 419 de 2008. Por ende, el cargo no tiene vocación de prosperidad.

2.2. ¿Expidió, la Administración las resoluciones acusadas, con transgresión a los principios de legalidad y tipicidad, violación al debido proceso y falta de motivación, debido a que, presuntamente, el objeto de la correspondiente queja no correspondería con una deficiencia constructiva, por lo que debió abstenerse de iniciar el procedimiento sancionatorio, en los términos del artículo 6 del Decreto 419 de 2008?

El presente cuestionamiento se encuentra cimentado sobre la premisa según la cual los hechos denunciados por el señor Juan Carlos Yepes Domínguez, en la queja presentada el 18 de septiembre de 2014, fueron calificados por la Secretaría Distrital del Hábitat como una deficiencia constructiva leve, pese a que los mismos no tendrían tal calidad, según lo previsto en el Decreto 419 de 2008.

La demandante señaló que, como consecuencia de lo dicho, la Secretaría debió colegir que no existía mérito para iniciar la investigación administrativa sancionatoria y, por ende, ordenar el archivo de las diligencias, conforme lo prescrito en el artículo 6 del Decreto 419 de 2008, más aún cuando, afirmó, no sería legal proceder con el trámite para indagar los hechos no denunciados y que se incluyeron durante la visita técnica efectuada al inmueble.

¹⁵ “ARTÍCULO CUARTO. Requerimiento previo. En los casos en que el quejoso no hubiera acreditado haber puesto los hechos objeto de inconformidad en conocimiento del enajenador o arrendador, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o quien haga sus veces, le correrá traslado de la queja a este último para que dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a su recibo se manifieste sobre los hechos, indicando de manera puntual si dará solución a los mismos y, en caso afirmativo, señalando el término dentro del cual los solucionará.

Cuando la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda o quien haga sus veces, considere que el término propuesto por el enajenador o arrendador es excesivo, se continuará con la actuación administrativa realizando la visita técnica de que trata el artículo quinto del presente Decreto”.

Insistió que se debió archivar la investigación en cuestión, dado que los hechos contenidos en la queja no tendrían la naturaleza de deficiencia constructiva, para luego, iniciar un nuevo procedimiento respecto de las circunstancias verificadas de oficio en la visita técnica a que se ha hecho referencia.

Para resolver, en cuanto a la aseveración que los hechos denunciados por el señor Yepes Domínguez, en la queja del 18 de septiembre de 2014, habrían sido calificados por la demandada como una deficiencia constructiva de carácter leve, pese a que los mismos no tendrían tal naturaleza, resulta esclarecedor traer a colación lo dicho en el Informe de Verificación de Hechos 15-243 del 26 de febrero de 2015, así:

“HALLAZGOS

1. Del hecho de la queja relacionado con la solicitud elevada por la copropiedad a la sociedad enajenadora sobre los registros y mediciones históricas de las estructuras que conforman el conjunto DIMONTI 2, en cumplimiento de lo establecido en la NSR-98 TÍTULO I – Supervisión técnica: [...], la sociedad enajenadora ESTRATEGIA URBANA S.A.S., deberá apoderar soporte que establezca la entrega a la copropiedad del conjunto DIMONTI 2 de la documentación que hace referencia la norma SRR-98 citada. En caso de no ser entregada la mencionada documentación, tal hecho constituirá una deficiencia constructiva catalogada como afectación leve, entendiéndose deficiencia constructiva de conformidad con lo establecido en el Decreto 419 de 2008 [...]. (Se destaca)

De igual forma, es ilustrativo para el presente estudio, indicar que en el Auto 865 del 20 de abril de 2016, por el cual se abrió la investigación administrativa sancionatoria en contra de la demandante, la Secretaría dijo:

“[...]

Con fundamento en lo anterior y una vez revisado el informe técnico anteriormente transcrito, se estableció que los siguientes hechos fueron calificados como afectaciones leves:

- 1. Del hecho de la queja relacionado con la solicitud elevada por la copropiedad a la sociedad enajenadora sobre los registros y mediciones históricas de las estructuras que conforman el conjunto DIMONTI 2.*

[...]

Los anteriores hechos no están llamados a hacer parte de la investigación administrativa que se está ordenando en el presente acto administrativo, toda vez que si bien por cuenta de la ocurrencia de los mismos se podría estar incurriendo en violación de algunas normas a las que debe

estar sujeto el enajenador, se presenta el fenómeno de la pérdida de oportunidad para sancionar estos puntos”¹⁶.

Así mismo, se sigue que en la Resolución 250 del 22 de marzo de 2017, mediante la cual se sancionó a la sociedad censora, fue expresado lo que sigue frente a los hechos denunciados en la queja del señor Yepes:

***“La conducta asumida por la sociedad enajenadora respecto de las mencionadas deficiencias constructivas catalogadas como afectaciones graves que afectan las zonas comunes del bien inmueble objeto de la queja, hechos referentes a: ‘3. El conjunto DIMONTI 1 cuenta con seis (6) torres de 12 pisos cada una, la torres 6 con ciento Cuarenta y cuatro (144) apartamentos y las torres 1, 2, 3, 4 y 5, cada una con cuarenta y ocho (48) apartamentos. Ahora y tomando en consideración que las edificaciones cuentan con más de veintiocho (28) metros de altura, según la licencia de construcción L. de C. 10-30579 cuya solicitud de licencia fue radicada el 15 de mayo de 2010, el sistema contra incendios que debió implementarse en el conjunto era sistema clase III y no el sistema clase I...’, ‘4. Las torres y demás áreas comunes que conforman el conjunto DIMONTI 2 carecen de detectores de incendio ...’, ‘5. Las escaleras que sirven de medio de evacuaciones en las torres y en las demás áreas comunes del conjunto DIMONTI 2, carecen de pasamanos en uno o en ambos costados de tales escaleras ...’ ‘9. No se garantiza el acceso a personas con movilidad reducida al segundo y tercer nivel del área de administración y al segundo, tercer y cuarto nivel de las áreas destinadas a salones comunales ...’ y ‘11. Ahora y con relación a las presuntas filtraciones en área de parqueaderos dispuesto en sótanos, provenientes de la placa del primer nivel ...’ quebrantan las normas enunciadas, razón por la cual será objeto de sanción, que se determinará de acuerdo con la gravedad e importancia que esta represente”¹⁷.* (Se destaca)**

A partir de lo esgrimido, se encuentra que la parte demandante tiene razón cuando asevera que los hechos denunciados, en la queja del 18 de septiembre de 2014, por el señor Yepes Domínguez fueron considerados como una deficiencia constructiva catalogada como leve.

Sin embargo, se evidencia que tal calificación fue dada en el Informe de Verificación de Hechos 15-243 del 26 de febrero de 2015, es decir en una etapa previa a la apertura formal de la investigación, en la que, si bien pueden existir indicios o hechos que puedan constituir infracciones a la normatividad que rige el ejercicio de las actividades de enajenación de bienes inmuebles, aquellos aún no han sido comprobados fehacientemente.

En este sentido, para este Juzgado, que la Secretaría demandada haya calificado los hechos informados en la queja en el informe de la visita técnica

¹⁶ Folio 469 de los antecedentes administrativos

¹⁷ Folios 598 y 599 de los antecedentes administrativos.

efectuada al inmueble, no significa que tal decisión sea definitiva o tenga la virtualidad de terminar afectado a la sociedad demandante, dado que, como se dijo, esta es una apreciación de carácter previo, cuya comprobación se encuentra sometida a una investigación de carácter posterior.

En efecto, se recuerda que el artículo 6 del Decreto 419 de 2008 prevé que en el auto de apertura de investigación la Administración determinará la procedencia de abrir investigación, “[...] **en el evento de encontrarse indicios o hechos que puedan constituir infracciones a la normatividad que rige las actividades controladas [...]**” (Se destaca)

Adicionalmente, es importante resaltar que el hecho denunciado en la queja, “[...] *relacionado con la solicitud elevada por la copropiedad a la sociedad enajenadora sobre los riesgos y mediciones históricas de las estructuras que conforman el conjunto DIMONTI [...]*”, no fue motivo de censura alguna en el acto definitivo, dado que, en el acto de apertura de la investigación, la Secretaría señaló que frente a tal hecho habría ocurrido el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria.

Lo anterior significa entonces, que la calificación que dio la autoridad demandada en el informe técnico de visita sobre los hechos denunciados en la queja no tuvo incidencia alguna al momento de decidir la actuación administrativa; en otras palabras, tal acto no se reflejó en una manifestación o declaración de la Administración dirigida a producir efectos jurídicos frente a la sociedad Estrategias Urbanas S.A.S.

Por ello, aun de resultar cierto que, en el informe de verificación de hechos, la Secretaría demandada calificó como deficiencia constructiva, un hecho que realmente no tendría tal naturaleza, tal actuar resultaría inocuo, porque tal circunstancia no fue motivo de pronunciamiento alguno en el acto administrativo definitivo. En pocas palabras, el posible yerro no tiene la entidad alguna para socavar la presunción de legalidad que ostentan las resoluciones acusadas.

De otro lado, tampoco se acogerá el argumento propuesto por la demandante, en el que se dijo que la administración debió iniciar un nuevo procedimiento administrativo frente a los hechos no denunciados, pero sí verificados en la diligencia de verificación, toda vez que, como se dedujo en el numeral que antecede de esta providencia, la Administración ostenta la facultad oficiosa para investigar posibles infracciones a las normas que regulan la enajenación de bienes inmuebles

En este orden de ideas, la respuesta al problema jurídico que se estudia consiste en señalar que la Administración no expidió las resoluciones acusadas con transgresión a los principios de legalidad y tipicidad, violación

al debido proceso y falta de motivación, por las razones señaladas en el concepto de violación. Por consiguiente, el cargo de nulidad se niega.

2.3. ¿Emitió, la autoridad demandada, los actos administrativos cuya legalidad se impugna, con infracción a los principios de tipicidad y legalidad, así como con interpretación errónea de lo prescrito en el Decreto 419 de 2008, debido a que, supuestamente, consideró como deficiencia constructiva, catalogada como afectación grave, un hecho que no habría sido verificado?

En lo relativo a este punto, Estrategias Urbanas S.A.S. manifestó que la Secretaría Distrital del Hábitat consideró como una deficiencia constructiva grave un hecho que no fue verificado, esto es, una supuesta filtración en los parqueaderos de la propiedad horizontal.

Indicó que el anterior yerro fue subsanado en la Resolución 334 del 12 de abril de 2018, sin que ello tuviera incidencia alguna en el juicio de proporcionalidad y graduación de la sanción finalmente impuesta en su contra, sino que, dijo, la Secretaría únicamente eliminó la orden de hacer dada en ese sentido.

Frente a esta circunstancia, se rememora que en el numeral que antecede, fueron evidenciadas las deficiencias constructivas catalogadas como afectaciones graves por las cuales, finalmente, se sancionó a la demandante en la Resolución 250 del 22 de marzo de 2017, dentro de las cuales se encontraría “[...] las presuntas filtraciones en área de parqueaderos dispuesto en sótanos, proveniente de la placa del primer nivel [...]”¹⁸.

¹⁸ Folios 598 y 599 de los antecedentes administrativos. En esa oportunidad, la Administración dijo:

[...] **“La conducta asumida por la sociedad enajenadora respecto de las mencionadas deficiencias constructivas catalogadas como afectaciones graves que afectan las zonas comunes del bien inmueble objeto de la queja, hechos referentes a: ‘3. El conjunto DIMONTI 1 cuenta con seis (6) torres de 12 pisos cada una, la torres 6 con ciento Cuarenta y cuatro (144) apartamentos y las torres 1, 2, 3, 4 y 5, cada una con cuarenta y ocho (48) apartamentos. Ahora y tomando en consideración que las edificaciones cuentan con más de veintiocho (28) metros de altura, según la licencia de construcción L. de C. 10-30579 cuya solicitud de licencia fue radicada el 15 de mayo de 2010, el sistema contra incendios que debió implementarse en el conjunto era sistema clase III y no el sistema clase I...’, ‘4. Las torres y demás áreas comunes que conforman el conjunto DIMONTI 2 carecen de detectores de incendio ...’, ‘5. Las escaleras que sirven de medio de evacuaciones en las torres y en las demás áreas comunes del conjunto DIMONTI 2, carecen de pasamanos en uno o en ambos costados de tales escaleras ...’ ‘9. No se garantiza el acceso a personas con movilidad reducida al segundo y tercer nivel del área de administración y al segundo, tercer y cuarto nivel de las áreas destinadas a salones comunales ...’ y ‘11. Ahora y con relación a las presuntas filtraciones en área de parqueaderos dispuesto en sótanos, provenientes de la placa del primer nivel ...’ quebrantan las normas enunciadas, razón por la cual será objeto de sanción, que se determinará de acuerdo con la gravedad e importancia que esta represente”**¹⁸. (Se destaca)

Con todo, se pone de presente que, según lo señaló la parte actora, en la Resolución 334 del 12 de abril de 2018, a través de la cual se resolvió el recuso de apelación propuesto en contra del acto definitivo, la Secretaría manifestó que la orden de hacer relacionada con la deficiencia constructiva contentiva de filtraciones en el área de parqueaderos sería eliminada, así:

“Filtraciones en áreas de parqueaderos: Durante la visita técnica realizada el día 30 de enero de 2015, no se encontró filtración alguna en las zonas de los parqueaderos, de la misma forma, en el transcurso de la investigación administrativa no se evidenció que la copropiedad presentara queja relacionada específicamente en los parqueaderos. Por lo anterior, esta Subsecretaría eliminará la orden de hacer relacionada a dicha deficiencia constructiva”¹⁹.

Teniendo en cuenta lo anterior, el Despacho llega a la misma conclusión que en el anterior punto de esta sentencia. Esto es, que, al haberse descartado, en sede de apelación, el reproche realizado por la Secretaría respecto de la presunta existencia de filtraciones en el parqueadero de la copropiedad, se sigue que la misma, al final, no produjo un efecto jurídico concreto frente a la sociedad demandante.

Entonces, aún de haberse comprobado que en los actos que dieron inicio a la actuación administrativa, fue decidida la misma y se solventó el correspondiente recurso de reposición, la Secretaría tuvo como deficiencia constructiva grave un hecho que no se comprobó, como es el caso de las aludidas filtraciones, lo cierto es que esa falencia fue corregida en la resolución que solventó el recurso de apelación.

Y es precisamente esa la finalidad de los recursos procedentes en sede administrativa: “[...] que la Administración tenga la oportunidad de revisar sus propias decisiones con el objeto de revocarlas, modificarlas o aclararlas, es decir, es momento en el cual las autoridades administrativas pueden rectificar sus propios errores, antes de que sea objeto de un proceso judicial²⁰”.

Así las cosas, el Despacho colige que el actuar de la demandada frente al hecho de las filtraciones, al no haberse reflejado en la realidad cuando terminó la actuación administrativa sancionatoria no tiene la virtualidad de afectar la legalidad de la decisión final adoptada por la Secretaría Distrital del Hábitat en las resoluciones acusadas.

De otro lado, se debe advertir que el argumento relacionado con el hecho que la Secretaría, a pesar de encontrar que la deficiencia constructiva

¹⁹ Folio 723 de los antecedentes administrativos.

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta. Consejero ponente: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas. Bogotá D.C., quince (15) de julio de dos mil diez (2010). Rad. 76001-23-25-000-2003-00496-01-16919.

contentiva de la filtración en parqueaderos no existió, omitió hacer un pronunciamiento sobre el monto de la sanción impuesta, en el sentido de reducirla, el Despacho lo analizará cuando se estudie el cargo relacionado con la proporcionalidad, razonabilidad y graduación de la multa.

En este contexto, la respuesta al problema jurídico en cuestión se concreta en que la autoridad demandada no emitió los actos administrativos cuya legalidad se impugna, con infracción a los principios de tipicidad y legalidad, así como con interpretación errónea de lo prescrito en el Decreto 419 de 2008, por manera que el cargo de nulidad no prospera.

2.4. ¿Expidió, la Secretaría demandada, los actos administrativos impugnados sin competencia, toda vez que habría resuelto la investigación administrativa, adelantada en contra de la demandante, por fuera del término de treinta (30) días, de que trata el artículo 13 del Decreto 419 de 2008?

Al respecto, la sociedad demandante adujo que la Secretaría Distrital del Hábitat habría perdido competencia para decidir de fondo la actuación administrativa, dado que la resolución sancionatoria le habría sido notificada cuando ya habría fenecido el término de treinta (30) días previsto en el artículo 13 del Decreto 419 de 2008.

Para pronunciarse sobre este punto, este estrado judicial advierte pertinente citar el contenido del artículo 13 del Decreto 419 de 2008, que la parte actora consideró infringido:

*“Artículo Décimo Tercero. Término para resolver la investigación.- La Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o la entidad que haga sus veces, proferirá la decisión de fondo en la investigación **dentro del mes siguiente al vencimiento de la etapa probatoria, si esta hubiere sido decretada, o, en caso contrario, dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de celebración de la audiencia de intermediación o del vencimiento del plazo pactado en la misma por los interesados para dar cumplimiento a los compromisos adquiridos en la referida audiencia, si es del caso**”. (Se destaca)*

De la normativa transcrita se desprende que la Subdirección de Inspección, Vigilancia y control de Vivienda deberá proferir decisión de fondo en la investigación dentro del mes siguiente al vencimiento de la etapa probatoria o dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de la celebración de la respectiva audiencia de intermediación.

A partir de lo observado, es claro entonces que la Administración Distrital efectivamente cuenta con plazos determinados para decidir una actuación administrativa sancionatoria.

Empero, de la disposición estudiada no se colige, en forma alguna, que el no realizar tal actuación en el plazo conferido en la norma, implicaría que la autoridad demandada pierda competencia para adelantarla o le sea vedada la posibilidad de ello.

Para el Despacho, el término prescrito en dicha normativa tiene carácter perentorio, mas no preclusivo, en razón a que la misma no trae inmersa consecuencia alguna por omitir adoptar la aludida decisión dentro del término señalado.

Al respecto, resulta esclarecedor poner de presente lo dicho por el Consejo de Estado sobre los términos procesales para la adopción de decisiones, así:

*“[...] La Sala precisa que la consagración del silencio administrativo positivo se entiende cuando el legislador expresamente así lo instituye de forma que no debe quedar ninguna duda en el sentido de que la consecuencia del vencimiento del plazo sea la pérdida de la competencia de la administración y el nacimiento de un acto ficto o presunto a favor del administrado. **Ahora bien, en general, los términos procesales que tiene el Estado para proferir las decisiones correspondientes son términos de tipo perentorio, pero no necesariamente preclusivos. Es decir que, así esté vencido un plazo, la decisión correspondiente resulta válida y eficaz, salvo que el legislador expresamente haya consagrado otra disposición como cuando estipula la preclusión del término en el sentido de indicar que la Administración pierde competencia para decidir y que, en su lugar, surja el acto ficto o presunto favorable al administrado. El vencimiento de los plazos meramente perentorios puede implicar la responsabilidad personal del agente que se ha demorado en tomar la decisión, pero no afecta la validez de la decisión misma. Ese tipo de plazos son más comunes en el derecho procesal, por ejemplo, el plazo para dictar la sentencia que instituye tanto el CCA, como CPC. Así este vencido el plazo, la sentencia es válida y eficaz, sin perjuicio de que pueda existir en un momento dado responsabilidad del funcionario judicial si el vencimiento del plazo ocurrió injustamente.***

En general, las normas de competencia temporal, esto es, por razón del tiempo, que es el tema que subyace en un plazo legal para producir una decisión, debe interpretarse a favor de la competencia misma. Así; solo cuando está expresamente previsto otro defecto, el vencimiento del plazo no comporta siempre necesariamente un caso de silencio administrativo positivo [...]” (Se destaca)

Según lo mencionado por la Corporación, es evidente que el incumplimiento de términos procesales para la adopción de determinadas decisiones, cuya inobservancia no tenga prevista una consecuencia jurídica concreta, no

afecta la validez ni la eficacia de la decisión adoptada de manera extemporánea, pues, se trata de plazos meramente perentorios.

Por tal motivo, teniendo en cuenta que la normativa alegada como vulnerada, esto es, el artículo 13 del Decreto 419 de 2008, no contempla consecuencia jurídica alguna por el incumplimiento a los términos allí prescritos, que el Distrito Capital de Bogotá haya proferido el acto que decidió de fondo la actuación sancionatoria, una vez superado dicho plazo, no afecta la validez ni la eficacia del mismo.

En tales circunstancias, la respuesta al problema jurídico en cuestión se concreta en que la autoridad demandada no expidió las resoluciones acusadas sin competencia. En consecuencia, este cargo de nulidad no prospera.

2.5. ¿Emitió, la Secretaría Distrital del Hábitat, los actos administrativos demandados, con inobservancia al debido proceso y el principio de inocencia, puesto que, presuntamente, habría valorado indebidamente el material probatorio aportado a la investigación administrativa, dirigido a comprobar que la demandante habría corregido todas las deficiencias factibles de ser subsanadas?

La sociedad Estrategias Urbanas S.A.S. señaló que la Secretaría Distrital del Hábitat habría valorado indebidamente las pruebas aportadas a la actuación administrativa, las cuales demostrarían la subsanación de las falencias constructivas reprochadas en los actos administrativos acusados de nulidad.

Específicamente la actora señaló que la Administración no tuvo en cuenta el oficio con radicado 1-2018-01926, del 29 de enero de 2018, a través del cual, presuntamente, demostró que habría hecho entrega a la administración del conjunto residencial de todos los pasamanos cuya falta fue sancionada; esto, a través de las correspondientes actas de recibo y registro fotográfico.

Resaltó que la mencionada comunicación, junto con las correspondientes actas de recibo, fue radicada antes de la conclusión del procedimiento administrativo sancionatorio, por manera que, al no haber sido tomada en cuenta, se configuró una falsa motivación de las resoluciones acusadas.

Además, la compañía censora manifestó que la Administración tampoco tuvo en cuenta las pruebas presentadas frente al hallazgo relativo a la filtración del área del parqueadero.

Finalmente, la actora dijo que en las actuaciones administrativas el legislador no habría contemplado formalidades ni términos preclusivos para

la presentación de pruebas; por el contrario, aseguró que el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 permitiría que se aportaran, pidieran y practicaran pruebas sin la necesidad de requisitos especiales hasta antes de proferirse decisión de fondo.

A partir de lo dicho en el concepto de violación, el Despacho debe empezar por indicar que, para solucionar el problema jurídico que atañe el presente punto, no hará alusión al razonamiento planteado frente a la supuesta indebida valoración probatoria de las pruebas relacionadas con la deficiencia de filtración en el área del parqueadero.

Lo anterior, toda vez que, como se coligió en precedencia, la filtración en los parqueaderos del conjunto residencial Dimonti II fue una deficiencia cuya ocurrencia se descartó en la Resolución 334 del 12 de abril de 2018, razón por la cual, al resolver el recurso de apelación, la Secretaría Distrital del Hábitat modificó las decisiones precedentes y excluyó las obligaciones de hacer relativas a este hecho.

Así, a continuación, se estudiará si, como se afirma en la demanda, la Secretaría Distrital del Hábitat omitió valorar material probatorio aportado a la actuación administrativa, relacionado con la deficiencia constructiva de falta de pasamanos, y si ello acarrearía la nulidad de las resoluciones cuya legalidad se impugna.

En primer lugar, se debe señalar que en la Resolución 334 del 12 de abril de 2018²¹, la Administración dijo lo siguiente frente a la presunta falta de pasamanos en el conjunto residencial:

“Carencia de pasamos: De acuerdo al memorial presentado por el abogado recurrente, es claro para el Despacho que el hecho no ha sido subsanado, teniendo en cuenta la solicitud de conceder términos para la entrega de las reparaciones por parte del apoderado de la sociedad sancionada”²².

En este sentido, es claro entonces que, desde el inicio de la investigación administrativa de carácter sancionatoria, que se llevó en contra de la sociedad demandante, el Distrito Capital de Bogotá le reprochó que en el conjunto residencial Dimonti II no existían los pasamanos correspondientes y prueba de ello es que en la resolución que absolvió el recurso de apelación, se mantuvo la orden de hacer dirigida a solventar tal deficiencia.

En efecto, en la parte resolutive de dicho acto se dijo lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO: MODIFICAR PARCIALMENTE el artículo primero de la Resolución 935 del 28 de junio de 2017 ‘Por

²¹ Por medio de la cual fue resuelto el correspondiente recurso de apelación.

²² Respaldo del folio 722 de los antecedentes administrativos.

la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 250 del 22 de marzo de 2017', proferida por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de la Secretaría Distrital del Hábitat, el cual quedará así:

'ARTÍCULO PRIMERO: Modifíquese el ARTÍCULO SEGUNDO de la parte resolutive de la Resolución No. 250 del 22 de marzo de 2017, suprimiendo los siguientes apartes '4. Las torres y demás áreas comunes que conforman el conjunto DIMONTI 2 carecen de detectores de incendio...' '9. No se garantiza el acceso a personas con movilidad reducida al segundo y tercer nivel del área de administración y al segundo, tercer y cuarto nivel de las áreas destinadas a salones comunales, 11. Ahora y con relación a las presuntas filtraciones en área de parqueaderos dispuestos en sótanos, provenientes de la placa del primer nivel...', por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución, el cual quedará así:

ARTÍCULO SEGUNDO: Requerir a la sociedad ESTRATEGIA URBANA S.A.S., identificada con Nit. 900.417.298-3, representada legalmente por el señor ALBERTO BELLO DOMÍNGEZ o quien haga sus veces, para que dentro de los ocho (8) meses (calendario) siguientes a la ejecutoria del presente acto, se acoja a la normatividad infringida, para lo cual deberá realizar los trabajos tendientes a solucionar en forma definitiva los hechos que afectan las zonas comunes referentes a: '3. El conjunto DIMONTI 2 cuenta con seis (6) torres de 12 pisos cada una, la torre 6 con ciento Cuarenta y cuatro (144) apartamentos y las torres 1, 2, 3, 4 y 5, cada una con cuarenta y ocho (48) apartamentos. Ahora y tomando en consideración que las edificaciones cuentan con más de veintiocho (28) metros de altura, según la licencia de construcción L. de C. 10-3-0579 cuya solicitud de licencia fue radicada el 15 de mayo de 2010, el sistema contra incendios que debió implementarse en el conjunto era de sistema clase III y no el sistema clase 1...', 5. Las escaleras que sirven de medio de evacuación de las torres y en las demás áreas comunes del conjunto DIMONTI 2, carecen de pasamanos en uno o en ambos costados de tales escaleras', especificados y corroborados en el informe de verificación de hechos No. 15-243 del 26 de febrero de 2015. (Folio 453 a 463)''.

En segundo lugar, se evidencia que, el 29 de enero de 2018, la Directora de Postventa de la sociedad Estrategias Urbanas S.A.S. envió un oficio a la Secretaría Distrital de Ambiente, al cual le fue dado el radicado 1-2018-01826, con el siguiente contenido:

[...]

Nos permitimos enviar los formatos de Control de Locativas con las cuales se hizo la entrega a la administradora la instalación de los pasamanos de todas las torres, y de los edificios comunales.

Dichas actas fueron firmadas con fecha 23 de enero de 2018 a total satisfacción por parte de la administradora con su respectivo

sello. Igualmente enviamos registro fotográfico como constancia de los trabajos efectuados.

Por lo tanto solicitamos muy amablemente nos incluyan estos documentos en nuestro expediente con el número de la referencia como punto cumplido.

Con lo anterior damos dejamos [sic] constancia de la buena voluntad que la constructora siempre ha tenido, con el fin de dar solución a los temas objeto de la queja, dado cumplimiento con el compromiso adquirido ante la Secretaría del Hábitat”²³.

De igual forma, se observa que, junto al mencionado memorial, fueron aportadas algunas actas de recibido, a partir de las cuales se tiene constancia sobre la entrega e instalación de los pasamanos en las torres 1 a la 6 del Conjunto Residencial DIMONTI II, las cubiertas de estas y algunas áreas comunes²⁴.

A partir de lo considerado en el acto administrativo que resolvió el recurso de apelación y las pruebas que aportó la demandante al trámite sancionatorio, se colige cierto lo aseverado en el concepto de violación sobre la deficiencia constructiva relativa a la falta de pasamanos en la propiedad horizontal DIMONTI II.

Pues, se acreditó que, con anterioridad a la expedición de la resolución que solventó la apelación, Estrategias Urbanas S.A. habría allegado una prueba que demostraría la instalación de los pasamanos reprochada. De igual forma, que este medio de prueba no fue objeto de pronunciamiento en ese acto administrativo.

Pese a lo anterior, el Juzgado debe determinar si la descrita situación tiene la entidad suficiente para acarrear la nulidad de los actos administrativos acusados, en la forma que lo estima la sociedad actora.

Con esa finalidad, es importante poner de presente que el artículo 12 del Decreto 419 de 2008 prevé cuál es el procedimiento aplicable al trámite de pruebas dentro de las investigaciones administrativas que se adelanten por la trasgresión de las normas que regulan las normas de enajenación de bienes inmuebles destinados a vivienda.

Dicha norma de carácter especial prescribe lo siguiente:

“ARTICULO DÉCIMO SEGUNDO. Práctica de pruebas.- La Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o la entidad que haga sus veces, podrá decretar la práctica de pruebas, hasta por treinta (30) días hábiles, cuando lo considere conveniente, para efectos de verificar la ocurrencia de ciertos

²³ Folio 710 de los antecedentes administrativos.

²⁴ Folios 710 al 713 de los antecedentes administrativos.

hechos que deban ser tenidos en cuenta al momento de resolver la investigación.

El término para la práctica de pruebas podrá ser prorrogado, una sola vez, hasta por un plazo igual al indicado en el inciso anterior.

PARÁGRAFO. En los casos en que alguno de los interesados hubiere solicitado la práctica de pruebas, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda se pronunciará sobre su procedencia o improcedencia mediante acto administrativo motivado”.

Del artículo en cita se deduce que el Decreto 419 de 2008 regula de manera especial lo relativo al periodo probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionatorio que se aplicó a la actora, en el sentido de indicar que, previo a proferir la decisión de fondo que corresponda, se decretarán e incorporarán las pruebas que la Administración considere relevantes para la investigación, así como aquellas solicitadas por el investigado.

Por consiguiente, es claro que la oportunidad adecuada con que cuenta el investigado, para aportar o solicitar las pruebas dirigidas a demostrar que no infringió las normas propias de la enajenación de bienes inmuebles, se reduce al periodo de treinta (30) días contenido en la norma, prorrogable por otro igual. Con todo, se evidencia que esta etapa es previa a que se profiera el acto que resuelva de fondo la actuación administrativa.

En este sentido, se sigue que la compañía Estrategias Urbanas S.A.S. aportó las pruebas relativas a la instalación de pasamanos, con posterioridad a la expedición de la Resolución 250 del 22 de marzo de 2017, que resolvió de fondo la actuación administrativa y le impuso una sanción; es decir, de forma extemporánea el periodo probatorio previsto en el artículo 12 del Decreto 419 de 2008.

Ahora bien, pese a que la sociedad censora indicó que el legislador, para el trámite sancionatorio que se llevó en su contra, no habría contemplado formalidades ni términos preclusivos para la presentación de pruebas, de conformidad con lo prescrito en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011, no lo es menos que dicho artículo también prescribe que el periodo probatorio debe ser limitado, el cuál debe evacuarse antes de que sea adoptada una decisión de fondo en el asunto.

En efecto, la aludida normativa preceptúa:

“TÍTULO III

PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

CAPÍTULO I

REGLAS GENERALES

[...]

ARTÍCULO 40. PRUEBAS. Durante la actuación administrativa **y hasta antes de que se profiera la decisión de fondo** se podrán aportar, pedir y practicar pruebas de oficio o a petición del interesado sin requisitos especiales. Contra el acto que decida la solicitud de pruebas no proceden recursos. El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo". (Se destaca)

De otro lado, esta instancia debe traer a colación que el Decreto 419 de 2008 no regula el procedimiento propio de los recursos procedentes en sede administrativa ni la posibilidad de aportar pruebas durante dicha etapa, razón por la cual, para determinar la forma en que debe agotarse tal trámite, es necesario acudir a lo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, debido al carácter supletorio que se le otorga en su artículo 3²⁵.

Al respecto, el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011 prescribe que los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según sea el caso²⁶.

²⁵ "ARTÍCULO 2o. ÁMBITO DE APLICACIÓN. Las normas de esta Parte Primera del Código se aplican a todos los organismos y entidades que conforman las ramas del poder público en sus distintos órdenes, sectores y niveles, a los órganos autónomos e independientes del Estado y a los particulares, cuando cumplan funciones administrativas. A todos ellos se les dará el nombre de autoridades.

Las disposiciones de esta Parte Primera no se aplicarán en los procedimientos militares o de policía que por su naturaleza requieran decisiones de aplicación inmediata, para evitar o remediar perturbaciones de orden público en los aspectos de defensa nacional, seguridad, tranquilidad, salubridad, y circulación de personas y cosas. Tampoco se aplicarán para ejercer la facultad de libre nombramiento y remoción.

Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código". (Se destaca)

²⁶ "ARTÍCULO 76. OPORTUNIDAD Y PRESENTACIÓN. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez.

Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar.

Por su parte, el artículo 79 prevé que los recursos deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas o que el funcionario que ha de decidirlos considere necesario decretarlas de oficio. Cuando fueran solicitadas, de aquellas se correrá traslado a las demás partes por el término de cinco (5) días y serán practicadas en un término no mayor de treinta (30) días más²⁷.

Finalmente, se advierte que el artículo 80 del aludido Código preceptúa que, una vez vencido el periodo probatorio en mención, deberá proferirse decisión motiva que resuelva el recurso, en el que se resolverán todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso²⁸.

De las normas traídas a colación, se deduce sin asomo de duda que, al momento de la interposición de los recursos procedentes en sede administrativa, los interesados pueden solicitar la práctica de pruebas, caso en el que la Administración abrirá un nuevo periodo probatorio para practicarlas; así mismo, se evidencia que al resolverse los recursos la secretaria deberá tener en cuenta las peticiones que hayan sido **oportunamente** planteadas en los mismos.

El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción.

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

²⁷ ARTÍCULO 79. TRÁMITE DE LOS RECURSOS Y PRUEBAS. Los recursos se tramitarán en el efecto suspensivo.

Los recursos de reposición y de apelación deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerlos se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio.

Cuando con un recurso se presenten pruebas, si se trata de un trámite en el que interviene más de una parte, deberá darse traslado a las demás por el término de cinco (5) días.

Cuando sea del caso practicar pruebas, se señalará para ello un término no mayor de treinta (30) días. Los términos inferiores podrán prorrogarse por una sola vez, sin que con la prórroga el término exceda de treinta (30) días.

En el acto que decrete la práctica de pruebas se indicará el día en que vence el término probatorio.

²⁸ ARTÍCULO 80. DECISIÓN DE LOS RECURSOS. Vencido el período probatorio, si a ello hubiere lugar, y sin necesidad de acto que así lo declare, deberá proferirse la decisión motivada que resuelva el recurso.

La decisión resolverá todas las peticiones que hayan sido oportunamente planteadas y las que surjan con motivo del recurso.

De modo que, a juicio de esta instancia, para que la prueba referente a los pasamanos instalados, cuya inobservancia se reprochó en la demanda, pudiera haber sido motivo de pronunciamiento en la resolución que solventó el recurso de apelación, la parte actora debió haberla solicitado o puesto en conocimiento al momento de interponer el tal recurso; circunstancia que no ocurrió en el presente caso.

En efecto, al auscultar el contenido del escrito mediante el cual se interpuso el recurso de reposición y, en subsidio, apelación en contra de la resolución sancionatoria, se vislumbra que, sobre la falta de instalación de pasamanos, se dijo: *“en relación con este punto solicitados al despacho un término prudencial para allegar los elementos probatorios que demuestren la intervención conforme a la orden administrativa impuesta en la actuación administrativa que nos ocupa”*²⁹.

Luego, aunque resultó cierto que la prueba sobre la instalación de pasamanos en el conjunto residencial DIMONTI II se hubiera allegado con anterioridad a la expedición de la Resolución 334 del 12 de abril de 2018, por medio de la cual se absolvió el recurso de apelación, la Secretaría Distrital del Hábitat no se encontraba legalmente obligada a pronunciarse sobre la misma, por haber sido aportada por fuera de las oportunidades probatorias previstas en el Decreto 419 de 2008 y la Ley 1437 de 2011.

Efectivamente, la mencionada prueba se aportó cuando ya había sido decidida de fondo la actuación administrativa que se adelantó en su contra y con posterioridad a la interposición de los recursos procedentes en sede administrativa, cuando tenía la posibilidad de pedir y solicitar nuevo material probatorio a tener en cuenta.

Esta interpretación normativa, se encuentra acorde, además, con lo preceptuado en el artículo 173 del Código General del Proceso, que prevé: ***“[...] para que sean apreciadas por el juez las pruebas deberán solicitarse, practicarse e incorporarse al proceso dentro de los términos y oportunidades señalados para ello en este código”*** (Se resalta); en otras palabras, únicamente podrán ser apreciados los medios probatorios que sean aportados en los términos legalmente establecidos.

En mérito de lo expuesto, se sigue que el razonamiento planteado por la parte actora, sobre el material probatorio aportado a la investigación administrativa sobre la carencia de pasamanos, no afecta la validez de las resoluciones demandadas, motivo por el que la respuesta al problema jurídico será que la Secretaría Distrital del Hábitat no emitió los actos acusados con inobservancia al debido proceso y el principio de inocencia.

²⁹ Folio 641 de los antecedentes administrativos.

2.6. ¿Emitió, la autoridad demandada, los actos administrativos que se estiman nulos, con violación al debido proceso, en tanto habrían sido expedidos con sustento en lo previsto en el Acuerdo 20 de 1995, que, presuntamente, no resultaría exigible a los administrados?

Sobre este aspecto la sociedad explicó que, ante la derogatoria de las disposiciones del Decreto 1400 de 1984, por mandato expreso del artículo 55 de la Ley 400 de 1997, desaparecieron del ordenamiento jurídico en las que se fundamentaba el Acuerdo 20 de 1995 y se produjo un decaimiento de este acto administrativo, por manera que el mismo no podía ser aplicado por la administración al momento de sancionarle.

Al respecto, debe mencionarse que el Consejo de Estado³⁰, al estudiar en sede de apelación la legalidad del referido Acuerdo, coligió que se había presentado una derogatoria tácita del mismo; empero, ello solamente se predicó de lo allí regulado sobre sismo resistencia en construcciones, pero no en lo relacionado con los postulados que tienen como fin garantizar las condiciones de salubridad, funcionalidad, comodidad y seguridad en las edificaciones; cuestiones, que no fueron objeto de regulación en la Ley 400 de 1997 y que, por tanto, resultan exigibles a las enajenadoras.

Entonces, si bien el artículo 55 de la ley 400 de 1997, por la cual se adoptaron normas sobre construcciones sismo resistentes, derogó la Ley 1400 de 1984, que sirvió de fundamento para la expedición del Acuerdo 20 de 1995, dicha derogatoria tácita solamente operó respecto de lo relacionado con sismo resistencia.

En este orden de ideas, como quiera que el fundamento utilizado por la Secretaría Distrital del Hábitat para la imposición de la sanción, fue el incumplimiento de lo previsto en los artículos 23, numeral 12, y 114 del Acuerdo 079 de 2003; 10 de la Ley 66 de 1968; 7 del Decreto 1538 de 2005; y 2 del Decreto 419 de 2008; así como el capítulo B.5, sección B.5.3, artículo D.7.4.4, sección D.7.4.4, sección D.7.6.2 del Acuerdo 20 de 1995, relativos a la seguridad y calidad de las construcción de vivienda, es claro que estas disposiciones se encuentran vigentes y gozan de presunción de legalidad, al versar sobre seguridad en las construcciones y no sobre sismo resistencia.

Por ende, la respuesta al problema jurídico bajo análisis será que la autoridad demandada no expidió las resoluciones acusadas de nulidad con violación al debido proceso. Por razón, la configuración de este cargo de nulidad tampoco se probó.

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 5 de febrero de 2015, M.P. María Claudia Rojas Lasso, rad. no. 25000232400020060045701.

2.7. ¿Expidió, la Secretaría Distrital del Hábitat, las resoluciones acusadas con un juicio inadecuado respecto de la proporcionalidad y razonabilidad al momento de graduar la sanción que se impuso a la demandante, así como sin valorar apropiadamente los criterios previstos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011?

La sociedad demandante manifestó que la Secretaría Distrital del Hábitat no efectuó ningún proceso lógico jurídico para determinar el monto de la multa impuesta como sanción en los actos acusados; circunstancia que, a su juicio, denotaría un inadecuado juicio de proporcionalidad al no existir motivación alguna al respecto.

Agregó que en la resolución sancionatoria le fue sancionado con dos montos diferentes, motivo que le habría causado incertidumbre respecto de la tasación de la multa, ya que, dijo, las sanciones deben ser suficientemente determinadas y guardar relación con la comisión de la correspondiente infracción.

Adujo que la sanción impuesta en su contra se sustentó únicamente con base en los criterios 1 y 6 del artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, sin tener en cuenta aquellos que podían representarle beneficios, teniendo en cuenta la posición correctiva que tuvo desde el inicio de la investigación administrativa, el reconocimiento expreso de las infracciones endilgadas y la solicitud que realizó para que se llevara a cabo audiencia de intermediación.

Finalmente, como se advirtió en el numeral 2.3 del presente acápite, se sigue que la demandante manifestó que el ejercicio de subsunción típica en materia de filtraciones en parqueaderos fue deficiente, toda vez que, aun cuando se sustentó en hechos no probados, tal situación no tuvo incidencia al momento de graduar la sanción en sede de recursos, pues la Administración únicamente procedió a eliminar la orden de hacer, pero mantuvo la sanción pecuniaria sin variación alguna.

Para responder el cuestionamiento de orden jurídico planteado, se considera necesario poner de presente que, en la Resolución 250 del 22 de marzo de 2017, la Administración hizo alusión al tema de la graduación de la sanción impuesta, en el sentido de indicar que, para ello iba a tener en cuenta los criterios previstos en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo³¹.

³¹ [...] “6. Graduación de la sanción.

El parámetro fundamental para la graduación de las multas es de carácter leve, grave o gravísimo que se le asigna a las afectaciones dentro del trámite de la actuación, conforme a las definiciones del artículo 2° del Decreto 419 de 2008. Estas tres categorías modulan la infracción del derecho a la vivienda digna como máximo bien jurídico tutelado dentro de las actuaciones por deficiencias constructivas y/o desmejoramientos de especificaciones técnicas que adelanta esta Subdirección.

Así, señaló que en el caso estudiado se habría acreditado el daño al interés jurídico tutelado de la vivienda digna, pues, las deficiencias constructivas evidenciadas en el conjunto residencial tendrían el carácter de graves y afectarían directamente dicha garantía fundamental³².

Agregó que también se probó que dentro de la actuación administrativa no se habría establecido que el enajenador hubiera corregido los hechos constitutivos de deficiencias constructivas, a pesar de haber contado con el tiempo suficiente para ello; situación que se traducía en una falta de diligencia para sanear las infracciones en las que incurrió³³.

Dicha categorización apunta a diferenciar si se vulneran las condiciones de habitabilidad o de uso de la vivienda o sus condiciones estructurales, por tanto constituyen el marco para la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la motivación de la multa.

Es por ello que esta Subdirección gradúa las multas que impone, cuando hay lugar a ello, atendiendo los criterios establecidos en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que se logren establecer en la actuación administrativa, que para el caso concreto son:[...]”.

³² A. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados:

El derecho a la vivienda digna es el máximo bien jurídico tutelado dentro de la presente actuación administrativa, el cual debe ser protegido y garantizado por el Estado como lo ordena el Artículo 51 de la Constitución Política.

Así mismo el artículo 11, numeral 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señala: ¿Los Estados Partes del presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluye alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconocimiento a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-530/11, señaló las siete condiciones que configura el derecho a la vivienda adecuada, esto es: [...]; condiciones que fueron pasadas por algo por parte de la sociedad enajenadora, pues es claro que los hechos relativos a: [...], constituían deficiencias constructivas catalogadas como afectaciones graves, según lo plasmado en el informe técnico de verificación de hechos No. 15-243- del 26 de febrero de 2015 (folios 453 a 461), atentan directamente contra el derecho constitucional de acceder a una vivienda en condiciones dignas para los perjudicados.

³³ B. Grado de prudencia y diligencia con que se haya atendido los deberes o se haya aplicado las normas legales pertinentes.

Dentro de la actuación administrativa y las pruebas que reposan en el expediente, se logra establecer que el enajenador vulneró las normas que regulan el régimen de enajenadores y/o construcción de vivienda, sin que hubiese corregido los hechos a pesar de haber contado con el tiempo y la oportunidad para hacerlo, lo cual permite concluir a esta Subdirección que el enajenador no ha tenido la diligencia suficiente para sanear las infracciones en las que incurrió.

[...]

Finalmente, se observa que la Secretaría impuso a la demandante una sanción de multa, por monto de \$348.737, que indexados equivaldrían a \$48.547.512³⁴.

³⁴ [...] Por lo anterior y siendo que la enajenadora no se acogió a la normatividad que infringió y no corrigió los hechos atinentes a: [...], constituían deficiencias constructivas catalogadas como afectaciones graves, según lo plasmado en el informe técnico de verificación de hechos No. 15-243 del 26 de febrero de 2015 (folios 453 a 461), esta Subdirección impondrá sanción por valor de TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$348.737.00) M/CTE, que indexados a la fecha corresponden a: CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL QUINIENTOS DOCE PESOS (\$48.547.512.00) M/CTE, a la sociedad ESTRATEGIA URBANA S.A.S., identificada con Nit. 900.417.298-3, representada legalmente (o quien haga sus veces) por el señor ALBERTO BELLO DOMÍNGUEZ.

[...]

8. Tasación e indexación de la multa a imponer

El inciso segundo, numeral 9° del artículo 2° del Decreto Ley 078 de 1987, faculta a este Despacho para imponer multas sucesivas entre DIEZ MIL (\$10.000) y QUINIENTOS MIL (\$500.00) pesos moneda legal, a las personas naturales o jurídicas sujetas al control y vigilancia de esta Subsecretaría, cuando se cerciore que se ha vulnerado una norma o reglamento a que debe estar sometido con relación a la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, que serán indexados en el tiempo en que se verifique el incumplimiento, por cada seis (6) meses (calendario) de retardo al vencimiento de la fecha establecida para el efecto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo numeral 9° del artículo 2° del Decreto Ley 078 de 1987

Las multas antes descritas se actualizarán, toda vez que la inaplicación de la indexación dejaría sin fuerza y efectividad las multas a través de las cuales, el legislador buscó conminar a las personas dedicadas a la enajenación de inmuebles destinados a vivienda a cumplir con sus obligaciones, y a persuadirlos de la comisión e conductas infractoras al régimen aplicable.

[...]

Por lo tanto, de acuerdo con la fórmula enunciada anteriormente, el valor correspondiente a los DIEZ MIL PESOS (\$10.000) M/CTE, que indexados a la fecha corresponden a UN MILLÓN TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL NOVENTA Y CUATRO PESOS (\$1.392.094) M/CTE, y los QUINIENTOS MIL PESOS (\$500.000) M/CTE, corresponden a SESENTA Y NUEVE MILLONES SEISCIENTOS CUATRO MIL SETECIENTOS PESOS (\$69.604.700.00) M/CTE, lo anterior nos ilustra respecto de los límites de la sanción más no respecto de la multa a imponer.

En razón a los valores descritos en el inciso anterior y luego de evaluar el hecho contenido en la investigación, las irregularidades encontradas y probada que afecta el inmueble que nos ocupa, así como la incidencia y afectación que representa en el mismo, procederá esta Subdirección a imponer sanción administrativa a la sociedad enajenadora, aclarando que la sanción de tipo administrativo – multa- tiene como fin imponer al infractor de una norma, la obligación de pagar una suma de dinero, tasada en aplicación de criterio de razonabilidad, proporcionalidad; así como, los criterios señalados en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y aquellos orientadores de las actuaciones administrativas, se valoran los puntos no atendido, su calificación (leve, grave o gravísima, así como la importancia de la afectación – Intensidad, extensión, persistencia, reversibilidad, recuperabilidad), así como el beneficio que reporta para el investigado el incumplimiento de la norma y la afectación que soporta para el quejoso, capacidad socioeconómica del infractor, a fin que esta (multa) tenga una función disuasiva, aclarando que dicha multa no corresponde, al pago de daños y/o perjuicios cuya competencia corresponde a la justicia ordinaria, ni tampoco abarca competencias que pueda tener la Alcaldía Local respecto del control urbanístico.

[...]

RESUELVE:

A partir de lo esgrimido en la resolución sancionatoria, el Despacho colige que, contrario a lo señalado en el concepto de violación, la Secretaría Distrital del Hábitat sí llevó a cabo un proceso lógico jurídico para determinar el monto de la sanción que terminó por imponer a la sociedad actora.

Lo anterior, toda vez que se observa que la autoridad demandada determinó el monto de la multa a imponer en obediencia al análisis de algunos criterios de graduación previstos en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, esto es, el daño al interés jurídico tutelado y la falta de diligencia para atender la norma que regula la enajenación de bienes inmuebles destinados a vivienda.

De igual forma, se observa que para ello también tuvo en cuenta los límites pecuniarios para sancionar, de que tratan el artículo 2 del Decreto Ley 078 de 1987, así como la facultad con la que aludió contar para indexar los valores allí prescritos.

Ahora bien, en cuanto a la aseveración en la que se aludió que los actos demandados se encuentran viciados de nulidad, bajo el entendido que la autoridad demandada no habría analizado otros criterios para la definición de la sanción, resulta esclarecedor referir que el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, en proveído del 3 de mayo de 2018, se pronunció sobre esta circunstancia al aludir que: “[...] **el referido artículo 66 de la Ley 1341 de 2009 si bien exige que en el acto administrativo en el que se imponga sanción se incluya la valoración de los precitados criterios, no significa que en el caso concreto deba existir una concurrencia de todos los criterios, toda vez que por ejemplo, podría presentarse el caso en que no exista reincidencia de la conducta pero sí un daño producido y gravedad de la falta**”³⁵.

En este orden, puesto que el legislador no especificó parámetros precisos a tener en cuenta para el análisis de los mencionados criterios, se colige que la administración cuenta con cierto margen de discrecionalidad para definir en cada caso la forma de hacer el examen de esos criterios, siempre dentro del marco de la proporcionalidad de la sanción.

De otro lado, frente a la aseveración que la Secretaría demandada impuso una sanción de multa con dos montos diferentes, al observar la parte resolutive de la resolución sancionatoria se evidencia que ello no fue así.

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer a la sociedad enajenadora ESTRATEGIAS URBANA S.A.S., identificada con Nit, 900.417.298-3, representada legalmente (o quien haga sus veces) por el señor ALBERTO BELLO DOMÍNGUEZ, multa por valor de TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$348.737.00) M/CTE, que indexados a la fecha corresponden a: CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SITE MIL QUINIENTOS DOCE PESOS (\$48.547.512.00) M/CTE, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución”.

³⁵ Magistrado ponente: Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón. Rad. 2018-05-074.

En efecto, se evidencia que, en los actos acusados, a pesar de mencionar dos valores diferentes, de ellos se desprende con absoluta claridad que se trata de un solo monto, el cual se indicó sin indexación y, a continuación, actualizado, de la siguiente forma:

[...]

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer a la sociedad enajenadora ESTRETEGIA URBANA S.A.S., identificada con Nit, 900.417.298-3, representada legalmente (o quien haga sus veces) por el señor ALBERTO BELLO DOMÍNGUEZ, multa por valor de TRESCIENTOS CUARENTA Y OCHO MIL SETECIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS (\$348.737.00) M/CTE, que indexados a la fecha corresponden a: CUARENTA Y OCHO MILLONES QUINIENTOS CUARENTA Y SITE MIL QUINIENTOS DOCE PESOS (\$48.547.512.00) M/CTE, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente resolución”.

Por consiguiente, considera esta instancia que tal forma de imponer la sanción no afecta la validez de la imposición de la multa, pues, resulta suficientemente determinada.

Para terminar, se debe advertir que, tal y como se dijo en el cargo de nulidad propuesto, en la Resolución 334 del 12 de abril de 2018, a través de la cual se resolvió el recurso de apelación propuesto en contra del acto definitivo, la orden de hacer relacionada con la deficiencia constructiva contentiva de filtraciones en el área de parqueaderos fue eliminada; sin embargo, ello no varió de igual forma el monto de la multa impuesta.

Con todo, a juicio de esta instancia, tal circunstancia tampoco se traduce en una vulneración de las garantías de la demandante, toda vez que, como se observó de la resolución sancionatoria, la multa en cuestión no fue impuesta de forma pormenorizada por cada una de las afectaciones evidenciadas por la Administración en la investigación administrativa, sino que obedeció, de forma general, al hecho que las irregularidades afectaron el inmueble y las condiciones de seguridad de sus habitantes, por manera que era necesario poner una multa disuasiva.

En suma, se sigue que la respuesta al problema jurídico bajo análisis será que la Secretaría Distrital del Hábitat no expidió las resoluciones acusadas con un juicio inadecuado de proporcionalidad y razonabilidad al momento de graduar la sanción impuesta, así como sin valorar apropiadamente los criterios del artículo 50 de la Ley 1437 de 2011. De esta forma, el cargo de nulidad no tiene vocación de prosperidad.

3. Conclusiones

Colofón de lo expuesto, el Despacho negará las pretensiones de la demanda al no haberse desvirtuado, por parte de la sociedad Estrategias Urbanas S.A.S la presunción de legalidad que acompaña las resoluciones demandadas, expedidas por la Secretaría Distrital del Hábitat.

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. Denegar las pretensiones principales y subsidiarias de la demanda.

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

TERCERO. Ejecutoriada la presente providencia, **archívese** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


Firmado Por:
Gloria Dorys Álvarez García
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:

**89e52f2bb2ac79992ad8268715ef61e2d60b21a4b3741731f3c098c3ab62
de05**

Documento generado en 13/05/2022 05:00:00 PM

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

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