



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO 4° ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO JUDICIAL DE BOGOTÁ

Bogotá D.C., 30 de septiembre de 2020

Expediente: 11001 – 33 – 34 – 004 – 2017 – 00288 – 00
Demandante: INSTITUTO COLOMBIANO DE BIENESTAR FAMILIAR - ICBF
Demandada: BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Asunto: Sentencia

Escuchadas las partes, cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control, sin que se adviertan causales de nulidad, el Juzgado en primera instancia, de acuerdo con los artículos 179 y 187 de la Ley 1437 de 2011, profiere en derecho la siguiente sentencia.

I. SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS.

1. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Solicita la parte demandante lo siguiente:

“PRIMERA: Que se declaren nulos los siguientes actos administrativos:

Resolución No. 2803 del 21 de mayo de 2016, por medio del cual se impuso una multa al ICBF como presunto responsable del hogar HOBI FOQUITAS CONSENTIDAS, perteneciente a la Asociación Villa Bochica, por presuntos incumplimientos a las normas higiénico sanitarias, **Resolución No. 3933 del 30 de septiembre de 2016** por medio de la cual se resuelve el recurso de Reposición y la **Resolución 869 del 16 de mayo de 2017** la cual se resuelve el recurso de apelación impetrado en subsidio de la reposición, proferidas por la SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA, dentro del proceso sancionatorio Rad: 2014-1910.

SEGUNDO: Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho solicito que se ordene a demandada SECRETARIA DISTRITAL DE SALUD DE BOGOTA la devolución de la suma pagada actualizada y se ordene el lucro cesante, más los perjuicios materiales y morales que por el pago indebido se hubieren causado a favor de mi demandante

TERCERO: Como consecuencia de lo anterior, los valores reconocidos de forma actualizada conforme los índices de inflación certificados por el DANE y mediante la aplicación de la fórmula:

$$R = \frac{RHX \text{ índice final}}{\text{índice inicial}}$$

CUARTO: Reconocer los intereses en la forma señalada en el artículo 176 de la ley 1437 de 2011." (archivo "DEMANDA")

1.2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

El apoderado de la parte demandante señaló que los actos demandados se expedieron con violación del artículo 29 de la Constitución Política y 71 del Decreto 3075 de 1997, toda vez que no se notificó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el acta de visita al hogar comunitario.

Adujo que los actos enjuiciados están viciados de nulidad por falsa motivación, habida cuenta que la entidad demandada tuvo al Instituto como propietario del hogar infractor de las normas sanitarias, calidad que no ostenta.

Manifestó que de conformidad con la normatividad y la jurisprudencia el ICBF puede celebrar contratos de aporte, como en el presente caso, conforme a los cuales se contrata con las asociaciones de padres o las formas de organización comunitaria de los beneficiarios del programa, para administrar los recursos asignados por el Gobierno Nacional y los aportes provenientes de la comunidad.

Expresó que dicha actividad se cumple bajo la exclusiva responsabilidad del contratista y que, en todo caso, caso la entidad demandante cumplió con sus obligaciones de supervisión e interventoría del contrato.

Añadió que se vulneró el derecho de defensa y el principio de celeridad, toda vez que la demora en dar apertura al proceso administrativo sancionatorio dio lugar a que no se pudiera llamar a responder al tercero civilmente responsable y operador del contrato de aporte, y con ello no se pudieran hacer efectivas las multas o sanciones por presuntos incumplimientos contractuales.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA¹

La apoderada de Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Salud, manifestó que los actos administrativos demandados fueron expedidos por autoridad competente, de forma regular y con fundamento en las normas legales pertinentes.

Sostuvo que en los actos enjuiciados se expusieron las razones de orden fáctico y jurídico que motivaron su expedición, con plena correspondencia de los hechos que motivaron su expedición, por lo que no existe falsa motivación.

Adujo que el acta de inspección y vigilancia no es un acto administrativo configurador de la sanción, ni de ningún derecho particular, sino que simplemente es un soporte que da cuenta de los hallazgos y, que con el auto de formulación de cargos se da formalmente inicio a la investigación administrativa, de tal suerte que es desde allí el momento a partir del cual el sujeto investigado puede ejercer su legítimo derecho de defensa.

¹ Fls 134-141.

Indicó que si bien el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar celebró el contrato de aporte No. 431 de 2014, mediante el cual contrató a la Asociación de Padres Usuarios de los Hogares de Bienestar Villa Bochica para impulsar su programa y actividad funcional en dicho sector, el Instituto tiene obligaciones de inspección, vigilancia y control de la actividad contratada, las cuales desatendió.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

3.1. Parte demandante (fls. 206-210)

Señaló que los procesos administrativos sancionatorios están desprovistos de juicios de responsabilidad objetiva, lo que quiere decir que la Secretaría de Salud debió efectuar un juicio de culpabilidad subjetiva para sancionar. Para reforzar dicho argumento citó jurisprudencia de la Corte Constitucional.

Indicó que los actos demandados fueron expedidos sin competencia para el efecto, pues se excedió el término previsto en el artículo 52 del C.P.A.C.A., habida cuenta que el hecho que dio origen a la sanción data de 25 de marzo de 2014, la Resolución No. 2803 que impuso la sanción fue expedida el 31 de mayo de 2016 y la Resolución No. 869 de 16 de mayo de 2017, con la que se agotó la vía administrativa, fue notificada mediante aviso el 2 de julio de 2017.

Agregó que, la Secretaría Distrital de Salud pretermitió la oportunidad para presentar alegatos dentro del procedimiento administrativo sancionatorio, con lo que se presentó una flagrante violación al debido proceso de la entidad demandante.

3.2. Parte demandada (fls. 201-204)

Reiteró los argumentos de la contestación de la demanda.

3.3. Ministerio público

Guardó silencio en esta oportunidad.

II. CONSIDERACIONES

1. HECHOS PROBADOS

Con los documentos que forman el plenario se lograron demostrar las siguientes premisas fácticas que interesan al debate:

1.1. La Secretaría Distrital de Salud profirió pliego de cargos contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar mediante auto de 20 de abril de 2015, dentro del expediente No. 2014-1910 (págs. 31-38, cd. fl. 146).

1.2. El referido pliego de cargos tuvo como fundamento el concepto desfavorable proferido por el Hospital Rafael Uribe Uribe respecto del

hogar comunitario “foquitas consentidas”, cuyos hallazgos están consignados en el acta No. 507826 de 25 de marzo de 2014.

1.3. El Instituto Colombiano de Bienestar Familiar presentó el respectivo descargos (págs. 43-48, cd. fl. 146).

1.4. Por medio de la Resolución No. 2803 de 31 de mayo de 2016, la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá sancionó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar por violaciones a las normas higiénico sanitarias como responsable del hogar “foquitas consentidas”, imponiendo multa de 30 SMLDV (págs. 105-120, cd. fl. 146).

1.5. El anterior acto administrativo le fue notificado al apoderado del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el 11 de julio de 2016 (pág. 120, cd. fl. 146).

1.6. El 26 de julio de 2016 la parte accionante interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra la anterior decisión (págs. 135-154, cd. fl. 146).

1.7. Mediante Resolución No. 3933 de 30 de septiembre de 2016, la entidad accionada resolvió negativamente el recurso de reposición (págs. 155-171, cd. fl. 146).

1.8. A través de Resolución No. 869 de 16 de mayo de 2017, se desató la alzada confirmando la decisión de sancionar, pero reduciendo la multa a 15 SMLDV (págs. 177-196 cd. fl. 146). Dicho acto administrativo fue notificado a través de aviso entregado el 7 de junio de 2017 (pág. 58, archivo “ANEXOS DE DEMANDA”).

1.9. El 20 de noviembre de 2017, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar pagó la sanción impuesta (fl 176).

2. PROBLEMAS JURÍDICOS

De conformidad con la fijación del litigio efectuada en audiencia de 7 de marzo de 2019 (fls. 153-155 vto.), la controversia se centra en resolver la siguiente pregunta:

¿Incurrió la Secretaría Distrital de Salud en el quebrantamiento del debido proceso en atención a que el acta de la visita de inspección, vigilancia y control No 507826 de 25 de marzo de 2014, realizada por los operarios del Hospital Rafael Uribe Uribe al hogar comunitario “foquitas consentidas” en la que se encontraron infracciones a las normas sanitarias no fue notificada debidamente al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar?

¿Se presentó el vicio de falsa motivación debido a que la Secretaría Distrital de Salud sancionó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar por el incumplimiento de normas sanitarias en el hogar comunitario “foquitas consentidas” sin tener en cuenta que, en virtud del contrato de

aporte, el ICBF no es responsable por el incumplimiento del hogar que presta el servicio?

3. DEL DEBIDO PROCESO EN LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA SANCIONATORIA ADELANTADA POR LA SECRETARÍA DISTRITAL DE SALUD

El derecho fundamental al debido proceso, consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, es una garantía para equilibrar la relación autoridad - libertad, relación que surge entre el Estado y los asociados, y está prevista en favor de las partes y de los terceros interesados en una actuación administrativa o judicial.

Según el artículo 29 de la Constitución Política, el debido proceso comprende fundamentalmente tres grandes elementos:

- (i) El derecho al juez natural o funcionario competente;
- (ii) El derecho a ser juzgado según las formas de cada juicio o procedimiento, esto es, conforme con las normas procesales dictadas para impulsar la actuación judicial o administrativa; y,
- (iii) Las garantías de audiencia y defensa, que incluyen el derecho a pedir y presentar pruebas, la presunción de inocencia, el derecho a la defensa técnica, el derecho a un proceso público y sin dilaciones, el derecho a que produzca una decisión motivada, el derecho a impugnar la decisión y la garantía de *non bis in ídem*.

La Corte Constitucional en sentencia C-412 de 2015², señaló que para el ejercicio de la potestad sancionatoria a cargo de la administración se requiere: (i) una ley previa que determine los supuestos que dan lugar a la sanción, así como la definición de los destinatarios de la misma; (ii) que exista proporcionalidad entre la conducta o hecho y la sanción prevista; y, (iii) que el procedimiento administrativo se desarrolle conforme a la normatividad existente, en procura de garantizar el debido proceso.

Conviene precisar que, según jurisprudencia reiterada del Consejo de Estado³, no toda irregularidad constituye causal de invalidez de los actos administrativos, sino que en procura de la efectividad del derecho material objeto de la actuación administrativa, la irregularidad debe ser grave.

Adicionalmente, en palabras de la Alta Corporación, para que se configure la violación al derecho fundamental al debido proceso también es menester que se haya afectado de manera relevante alguna

² M.P. Dr. Alberto Rojas Ríos.

³ Ver entre otras, sentencias de 20 de septiembre de 2017, Radicación número: 15001-23-33-000-2013-00035-01(20890), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto (E); 25 de septiembre de 2017, Radicación número: 70001-23-33-000-2013-00069-01(20800), C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto (E); 15 de noviembre de 2017, Radicación número: 54001-23-33-000-2013-00140-01(22065), C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez; y, 17 de mayo de 2018, Radicación número: 05001-23-31-000-2007-03294-01(20360); C.P. Dra. Stella Jeannette Carvajal Basto.

de las garantías que componen ese derecho, esto es, el núcleo esencial compuesto por juez natural, defensa o forma.

Ahora bien, se advierte que la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C. adelantó la actuación administrativa sancionatoria con fundamento en las facultades otorgadas por el artículo 577 de la Ley 9 de 1979, por la presunta infracción o violación al régimen sanitario.

Dicha Ley fue reglamentada por el Decreto 3075 de 1997, en el cual se reguló el procedimiento sancionatorio consignando, entre otras cosas que, el acta de visita debería ser firmada por el funcionario que la practicó y notificada al representante legal o propietario del establecimiento en un plazo no mayor de 5 cinco días hábiles, contados a partir de la fecha de realización de la visita, suministrando copia de la respectiva acta (art. 67 y ss.).

No obstante, para el momento en que se adelantó la actuación administrativa objeto del presente proceso, dicha norma estaba derogada en virtud de los artículos 21 del Decreto 539 de 2014⁴ y 1° del Decreto 590 de 2014⁵. El artículo 17 del Decreto 539 dispuso que las autoridades sanitarias adoptarán las medidas de seguridad e impondrán las sanciones correspondientes, de conformidad con la Ley 9 de 1979, siguiendo el procedimiento administrativo contemplado en la Ley 1437 de 2011.

Así, el artículo 47 ibidem señala que las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona y, cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado.

De acuerdo con el artículo en cita, concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, se deberán formular cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes.

Igualmente debe darse la oportunidad a los investigados para que, dentro de los 15 días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presenten los descargos y soliciten o aporten las pruebas que pretendan hacer valer.

⁴ ARTÍCULO 21. De conformidad con el numeral 5 del artículo 9o de la Decisión Andina 562 de 2003, el presente decreto empezará a regir después de doce (12) meses, contados a partir de su publicación, excepto lo dispuesto en el Capítulo V que entrará a regir de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 de este acto. **Este decreto deroga los Decretos 3075 de 1997**, 1270 de 2002, 1175 de 2003, 4444 y 4764 de 2005, y las disposiciones que le sean contrarias. .

⁵ ARTÍCULO 1o. Modifíquese el artículo 21 del Decreto número 539 de 2014, el cual quedará así: "Artículo 21. Vigencia y derogatorias. El presente decreto empezará a regir a partir de la fecha de su publicación, excepto lo dispuesto en el Capítulo V que entrará a regir después de seis (6) meses, contados a partir de la publicación del acto que defina la clasificación de alimentos de mayor riesgo en salud pública de origen animal, **y deroga las disposiciones que le sean contrarias**".

Cabe resaltar en este punto que, si bien la norma no lo señala expresamente, la administración deberá poner en conocimiento del investigado las pruebas que fueron aportadas por el solicitante de la apertura de la actuación y/o las recaudadas en las diligencias de indagación preliminar, a efectos que puedan ser controvertidas en las diferentes etapas del procedimiento administrativo.

Ahora, agotada la etapa de descargos, deberá abrirse un periodo probatorio no mayor a 30 días y vencido éste debe darse traslado al investigado por 10 días para que presente los alegatos respectivos (art. 38 C.P.A.C.A), y, ocurrido lo anterior deberá proferirse el acto administrativo definitivo dentro de los 30 días siguientes (art. 39 C.P.A.C.A).

4. DEL DEBER DE CONTROL Y VIGILANCIA DEL ICBF RESPECTO DE LOS HOGARES COMUNITARIOS

La Constitución Política en su artículo 44, estableció de manera categórica que la familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos.

Esta obligación conjunta del Estado y la sociedad venía siendo regulada de manera anterior a la misma Constitución Política, mediante la Ley 7ª de 1979⁶ y posteriormente con el Decreto 1137 de 1999⁷ las cuales crearon y regularon el Sistema de Bienestar Familiar, el cual se encuentra a cargo del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar -ICBF-.

Igualmente, entre las distintas funciones que tiene el ICBF para concretar el citado mandato constitucional en representación del Estado, fue investido de la posibilidad de constituir "becas" con las familias para que de manera mancomunada se atendieran las necesidades básicas de nutrición, salud, protección y desarrollo individual y social de los niños en los estratos sociales más pobres del país, como dispone la Ley 89 de 1988⁸.

Lo anterior, se concretó en lo que se conoce como "hogares comunitarios de bienestar", los cuales funcionan según las directrices técnicas y administrativas que dicta el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar,

⁶ "Por la cual se dictan normas para la protección de la niñez, se establece el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, se reorganiza el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones."

⁷ "Por el cual se organiza el Sistema Administrativo de Bienestar Familiar, se reestructura el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones."

⁸ "Por la cual se asignan recursos al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y se dictan otras disposiciones", el artículo 1 parágrafo 2 de dicha Ley dispone: PARÁGRADO 2º. El incremento de los recursos que establece esta Ley se dedicará exclusivamente a dar continuidad, desarrollo y cobertura a los Hogares Comunitarios de Bienestar de las poblaciones infantiles más vulnerables del país. Se entiende por Hogares Comunitarios de Bienestar, aquellos que se constituyen a través de becas del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar – ICBF- a las familias con miras a que en acción mancomunada con sus vecinos y utilizando un alto contenido de recursos locales, atiendan las necesidades básicas de nutrición, salud, protección y desarrollo individual y social de los niños de estratos sociales pobres del país.

como ya estaba dispuesto desde el Decreto 2388 de 1979⁹ y se mantuvo en los Decreto 1340 de 1995¹⁰ y 1084 de 2015¹¹.

El artículo 127 del Decreto 2388 de 1979 permite que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar celebre contratos de aporte, mediante los cuales se obliga a proveer a una institución de utilidad pública o social de los bienes indispensables para la prestación total o parcial del servicio, tal como sucede con los hogares comunitarios.

Según la norma en cita, dicha actividad se deberá cumplir bajo la exclusiva responsabilidad del contratista y con personal de su dependencia, sin embargo, se debe efectuar con las normas y el control del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

El mismo el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar fijó los lineamientos para el desarrollo del programa hogares comunitarios de bienestar a través del Acuerdo 21 de 1989, y allí estableció que la entidad sería la encargada de la verificación y supervisión del buen funcionamiento del programa.

Igualmente, la entidad accionante fijó los lineamientos para el cierre y reubicación de Hogares Comunitarios de Bienestar, mediante el Acuerdo 50 de 1996, vigente para el momento de los hechos¹², dejando la competencia de dichas decisiones en los Coordinadores de los centros Zonales.

Para el efecto, se estableció la forma en que se produciría el cierre definitivo de un Hogar: *“a) Inmediata cuando se presente alguna de las causales señaladas en el Artículo Segundo del presente Acuerdo. b) **Después de realizar las visitas de seguimiento, asesoría y supervisión al servicio**, donde se detecte alguna de las causales señaladas en el Artículo Tercero del Presente Acuerdo, y dichas fallas no se subsanen dentro del término establecido.”*

En cuanto a las causales de cierre definitivo como parte de un proceso de supervisión, previó en los literales a) y k) del artículo 3 del Acuerdo 50 de 1996, respectivamente, las deficientes condiciones de higiene o de seguridad en el espacio de atención a los niños, cocina, lugar de almacenamiento de los alimentos y servicio sanitario y la negativa de la madre comunitaria a aceptar las visitas de supervisión y asesoría.

⁹ “Por el cual se reglamentan las Ley 75 de 1968, 27 de 1974 y 7° de 1979.” “Artículo 62: Todo hogar infantil para la atención integral al preescolar, cualquiera sea su naturaleza jurídica u organización, se rige por las normas técnicas y administrativas expedidas por el ICBF.” Esta norma fue reproducida posteriormente en el artículo 2.4.3.3.5.2 del Decreto Único Reglamentario 1084 de 2015.

¹⁰ Por el cual se dictan disposiciones sobre el desarrollo del Programa Hogares Comunitarios de Bienestar.

¹¹ “Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector de Inclusión Social y Reconciliación.”

¹² Los lineamientos para los hogares de bienestar fueron aprobados a través de la Resolución 776 de 2011, la cual fue derogada a través de la Resolución 5827 de 20 de noviembre de 2014, expedida con posterioridad a la visita realizada al hogar “Foquitas Consentidas”.

Lo hasta aquí expuesto permite advertir que, pese a que el programa hogares de bienestar se desarrolle a través de la suscripción de contratos de aporte, en todo momento el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar está en la obligación de hacer seguimiento, control, supervisión y vigilancia para garantizar su correcto funcionamiento.

A fin de lograr este cometido, la entidad demandante está en la obligación de efectuar visitas en las que debe constatar entre otras cosas, la adecuada higiene y seguridad de los espacios en los que permanecen los niños beneficiarios del programa.

Dichas obligaciones fueron reafirmadas con lo previsto en el artículo 16 de la Ley 1098 de 2006¹³, que señala que corresponde al Estado la labor de vigilancia de quienes alberguen o cuiden a los niños, niñas y adolescentes, así:

"ARTÍCULO 16. DEBER DE VIGILANCIA DEL ESTADO. Todas las personas naturales o jurídicas, con personería jurídica expedida por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar o sin ella, que aún, con autorización de los padres o representantes legales, alberguen o cuiden a los niños, las niñas o los adolescentes son sujetos de la vigilancia del Estado.

De acuerdo con las normas que regulan la prestación del servicio público de Bienestar Familiar compete al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar como ente rector coordinador y articulador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, reconocer, otorgar, suspender y cancelar personerías jurídicas y licencias de funcionamiento a las Instituciones del Sistema que prestan servicios de protección a los menores de edad o la familia y a las que desarrollen el programa de adopción. " (Resaltado fuera de texto)

Del recuento normativo, se extraen las siguientes premisas:

1. Por mandato constitucional, el Estado, la familia y la sociedad son conjuntamente responsables de asistir y proteger a los niños, niñas y adolescentes garantizando el ejercicio pleno de sus derechos.
2. Dicha labor se realiza mediante el Sistema Nacional de Bienestar Familiar, del cual es rector, coordinador y articulador el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.
3. El ICBF puede desarrollar su labor mediante acuerdos con las familias para el cuidado de niños pertenecientes a estratos pobres a través de la figura de los hogares comunitarios de bienestar.
4. El Estado, representado por el ICBF, ejerce función de vigilancia y control sobre los hogares comunitarios de bienestar, tanto en forma previa a través de las directrices previas para autorizar su funcionamiento, como de manera posterior a través de la verificación de la labor de las personas que albergan o cuidan niños, niñas y adolescentes.

¹³ "Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.

De conformidad con lo expuesto, la función de control y vigilancia que tiene el ICBF sobre los hogares comunitarios deviene del cumplimiento de mandatos constitucionales y legales.

Respecto del alcance de estas funciones de control y vigilancia, el Consejo de Estado ha entendido que los daños sufridos por los niños que se encuentran al cuidado de Hogares Comunitarios, no es de exclusiva responsabilidad de la madre comunitaria, sino que indefectiblemente es el ICBF quien debe responder. Al respecto, se cita una de las providencias en ese sentido:

"Ahora, si en gracia de discusión se aceptara la existencia y validez del referido contrato de aporte suscrito entre el ICBF y la Asociación de Hogares Comunitarios del Bienestar de Miraflores, ello no resultaría suficiente para desligar al Estado del estudio de responsabilidad que se pretende en estos casos y, en su lugar, vincular únicamente al hogar comunitario. En este sentido, esta Corporación ha sostenido que, si bien el programa de protección de menores es ejecutado de manera directa por la comunidad, mediante la implementación de hogares comunitarios, no es posible desconocer la labor que ejerce el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en la creación, apoyo, supervisión y control sobre esos centros de atención básica de la niñez.

Así las cosas, aún cuando el hecho dañoso ocurre en los hogares comunitarios, inclusive por la acción u omisión de la madre comunitaria, es el ICBF el llamado a responder toda vez que es ese instituto el que ejerce la dirección, el control y la vigilancia del servicio público de protección de los niños¹⁴ ¹⁵ (Resaltado fuera de texto, cita propia de original)

Se resalta que, para el órgano de cierre de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, el hecho que exista un contrato de aportes entre los Hogares Comunitarios y el ICBF no implica que la entidad pueda desligarse de su responsabilidad como ente de control y vigilancia. De hecho, esa misma Corporación fue categórica en señalar que en caso de que ocurra un hecho dañoso a uno de los menores bajo el cuidado de una madre comunitaria, incluso por acción u omisión de ésta, es el ICBF el llamado a responder.

3. CASO CONCRETO

3.1. ¿Incurrió la Secretaría Distrital de Salud en el quebrantamiento del debido proceso en atención a que el acta de la visita de inspección, vigilancia y control No 507826 de 25 de marzo de 2014, realizada por los operarios del Hospital Rafael Uribe Uribe al hogar comunitario “foquitas

¹⁴ Al respecto, ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercer, del 9 de mayo de 2011, expediente 36912, C.P. Enrique Gil Botero.

¹⁵ Sentencia de 10 de julio de 2013; Radicación número: 52001-23-31-000-2002-01619-01 (27913); Actor: Campo Elías Cumbalanza Puenayan; C.P. Carlos Alberto Zambrano Barrera, pero también pueden verse entre otras: Radicación número: 50001-23-31-000-2000-00116-01 (28077); Actor: Yanidis Lucumi Guaza y Otros; 26 de marzo de 2014; C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa y Radicación número: 25000-23-26-000-2001-00298-01(29533); Actor: Elda Martínez y Otros; 13 de noviembre de 2013; C.P. Hernán Andrade Rincón.

consentidas” en la que se encontraron infracciones a las normas sanitarias, no fue notificada debidamente al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar?

Revisado el expediente, el Despacho encuentra que el 25 de marzo de 2014, la ESE Hospital Rafael Uribe Uribe llevó a cabo visita de inspección, vigilancia y control higiénico sanitaria al hogar comunitario denominado “HOBIFoquitas consentidas”, ubicado en la calle 48J bisA 5m-16 del barrio mirador de marrocos de localidad Rafael Uribe Uribe de la ciudad de Bogotá D.C.

De dicha visita se diligenció el acta No. 507826 en la cual se hicieron constar diversas infracciones sanitarias (págs. 3-15, cd. fl. 146). De igual manera, allí se señaló que la madre comunitaria María Julia Rodríguez, propietaria y representante legal del hogar de bienestar, atendió la visita y, por tanto, a la misma se le notificó e hizo entrega del acta, sin que exista constancia que en ese momento le haya sido notificada al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar.

Del Auto de 20 de abril de 2015, a través del cual la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C. formuló pliego de cargos contra el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, se desprende que la investigación se inició con fundamento en los hallazgos consignados en el acta de inspección remitida por los funcionarios de la ESE (págs. 31-39, cd. fl. 146).

En el numeral segundo del Auto de cargos se incorporaron las pruebas recaudadas por la ESE Hospital Rafael Uribe Uribe dentro de la indagación preliminar, dentro de las que estaba el acta de inspección, vigilancia y control higiénico sanitaria No. 50826 de 25 de marzo de 2014, con concepto sanitario desfavorable.

De igual manera, en dicho acto administrativo se le concedió a la entidad demandante el término de 15 días hábiles para que rindiera sus descargos y aportara o solicitara la práctica de pruebas, decisión que fue notificada por aviso al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, el 24 de julio de 2015 (pág. 41, cd. fl. 146).

Quiere decir lo anterior que, no existió una vulneración del debido proceso del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, como quiera que la entidad accionada le puso en conocimiento la prueba con base en la cual se dio inicio a la investigación. Además, le brindó la oportunidad de ejercer su derecho de defensa y contradicción frente a la misma, como en efecto lo hizo.

En el expediente administrativo consta que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar presentó los correspondientes descargos (págs. 43-49, cd. fl. 146), dentro de los cuales se refirió al acta de inspección, vigilancia y control No. 507826 de 26 de marzo de 2014, en el acápite de hechos y considerandos.

Lo anterior indica que, la entidad accionante sí fue enterada de la existencia del acta en cuestión y no se le obstaculizó la oportunidad de presentar argumentos para refutar los hallazgos de ésta, pues en efecto cuestionó su contenido y expuso razones de defensa, las cuales fueron objeto de pronunciamiento por parte de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C. en los actos sancionatorios.

Ahora bien, el Despacho no pasa por alto que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar aseguró en los alegatos de conclusión presentados en el proceso de la referencia, que la entidad demandada pretermitió la etapa de alegatos de conclusión, con lo que a su juicio se configuró una violación al debido proceso.

Sobre el particular, este juzgado encuentra que, mediante Auto de 19 de febrero de 2016, la Secretaría de Salud de Bogotá D.C. abrió la etapa probatoria y decretó la prueba correspondiente a oficiar al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar para que aportara copia del contrato celebrado con la asociación villa Bochica, con relación al hogar de bienestar Foquitas Consentidas, vigente al 25 de marzo de 2014 (págs. 59-63 cd. fl. 146).

En el numeral segundo de dicho acto administrativo se señaló que una vez se allegara respuesta del ICBF se correría traslado para los alegatos de conclusión.

El requerimiento probatorio se hizo mediante oficio de 7 de marzo de 2016 (pág. 65, cd. fl. 146), al cual se acompañó copia del auto de pruebas, y los documentos pedidos fueron allegados por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar el 1° de abril de 2016 (págs. 67-104, cd. fl. 146).

En el expediente administrativo no se evidencia que se haya dejado constancia de la fecha en la que transcurrió el traslado para alegar de conclusión, sin embargo, ello no constituye *per se* una vulneración del debido proceso del demandante, toda vez que, del auto de pruebas de 19 de febrero de 2016 se desprende claramente que el término empezaría a correr a partir del día siguiente en que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar allegara la prueba requerida.

Nótese que la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá no expidió el acto sancionatorio inmediatamente después de que se aportaron los documentos pedidos al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, sino que lo hizo hasta el 31 de mayo de 2016.

En ese orden, para el Despacho es claro que el término de 10 días hábiles para alegar dentro de la actuación administrativa transcurrió entre el 4 y el 15 de abril de 2016, sin que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar haya aportado escrito alguno al respecto.

Así las cosas, lo expuesto resulta suficiente para desestimar el primer cargo de nulidad relacionado con la vulneración del debido proceso alegado por la parte demandante.

3.2. ¿Se presentó el vicio de falsa motivación debido a que la Secretaría Distrital de Salud sancionó al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar por el incumplimiento de normas sanitarias en el hogar comunitario “foquitas consentidas” sin tener en cuenta que, en virtud del contrato de aporte, el ICBF no es responsable por el incumplimiento del hogar que presta el servicio?

En el presente asunto, la parte demandante considera que, dado que no es el propietario del hogar “foquitas consentidas” y que la administración y funcionamiento de éste se encuentra a cargo de la Asociación de Padres de Familia correspondiente, en virtud del contrato de aporte suscrito, tales situaciones impedían que fuera sancionada.

En el expediente obra contrato de aporte No. 431 celebrado el 16 de enero de 2014 entre el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar y la Asociación de Padres de Familia de Hogares de Bienestar Villa Bochica (págs. 70-, cd. fl. 146), en el que se pactó como plazo de ejecución hasta el 30 de septiembre de 2014.

Conforme a lo anterior, el mencionado contrato se encontraba vigente para el 25 de marzo de 2014, fecha en la que fueron registradas las infracciones sanitarias del hogar de bienestar “foquitas consentidas”.

El objeto dicho contrato era *“atender a la primera infancia en el marco de la estrategia ‘De cero a siempre’, específicamente a los niños y niñas menores de cinco (5) años de familias en situación de vulnerabilidad de conformidad con las directrices, lineamientos y parámetros establecidos por el IBCF, así como regular las relaciones entre las partes derivadas de la entrega de aportes del ICBF a la ENTIDAD ADMINISTRADORA DEL SERVICIO...”*.

En los términos del referido acuerdo de voluntades, la atención se prestaría en la modalidad de hogares comunitarios de bienestar en las unidades de atención de jurisdicción del Centro Zonal Rafael Uribe Uribe de la Regional Bogotá del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar. Jurisdicción que cobijaba el hogar comunitario “foquitas consentidas”.

Por otro lado, en la cláusula vigésima segunda se acordó que la entidad administradora del servicio (Asociación de Padres de Familia), se obligaba a mantener libre de cualquier daño o perjuicio originado en reclamaciones de terceros que se deriven de sus actuaciones o de sus subcontratistas o dependientes y realizadas durante la ejecución del contrato.

Sin embargo, en el presente caso no se observa que la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C. haya reclamado en los actos administrativos demandados daño o perjuicio alguno derivado de la operación del hogar de bienestar “foquitas consentidas”, sino que sancionó administrativamente el incumplimiento de las normas higiénico sanitarias por parte del mismo.

En gracia de discusión, el Despacho considera oportuno reiterar lo indicado en auto de 11 de julio de 2019 (fls. 173-177 vto.), a través del cual se improbo la propuesta de conciliación realizada por la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C., frente a la necesidad de variar la posición en cuanto a la responsabilidad administrativa de la entidad demanda.

Si bien en providencia de 25 de mayo de 2017 proferida dentro del proceso 2015-00106, se aceptó la tesis relacionada con que la existencia de un contrato de aporte libra de toda responsabilidad al Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, dicha postura debe modificarse en esta ocasión, con el fin de dar aplicación a postulados de orden constitucional y legal referentes a la protección especial de la niñez.

En el ordenamiento jurídico colombiano, el desarrollo integral de los niños es un deber del Estado, la Sociedad y la Familia, el cual, tratándose de población vulnerable por sus bajos recursos puede cumplirse mediante un trabajo mancomunado que se concreta en los hogares comunitarios de bienestar.

Los referidos hogares comunitarios, si bien no tienen una relación de subordinación laboral con el ICBF⁹, sí se encuentran bajo el control y vigilancia de dicha entidad, la cual debe verificar que las madres comunitarias suministren una adecuada prestación del servicio en el cuidado de los niños.

Siendo así, para este Despacho no es posible que, mediante una cláusula de indemnidad contractual, el ICBF pueda desconocer su papel como rector, coordinador y articulador del Sistema Nacional de Bienestar Familiar, el cual es una función de rango constitucional.

En este punto se tiene que, si bien en el contrato de aportes el hogar comunitario se obliga a prestar el servicio por sus propios medios, lo cierto es que lo hace con recursos (aportes) que le entrega el ICBF y su labor es una de las más relevantes para el Estado, pues se encarga de procurar la integración de la familia y la protección de la niñez.

Debe recordarse que la finalidad de la creación de los hogares comunitarios en momento alguno fue que la administración delegara su papel de garantizar el desarrollo integral de los niños a las madres comunitarias, por el contrario, dicha figura concreta un esfuerzo mancomunado entre las familias y el Estado, en el cual existe un control y vigilancia por parte de éste.

Al respecto, resulta bastante importante que, para el Consejo de Estado, en casos donde un niño o niña ha resultado lesionado en un hogar comunitario, no existe duda en que el ICBF debe responder, dado su rol de coordinador de dichos espacios.

Partiendo de lo anterior, resulta aún más exigible la comparecencia del ICBF, cuando lo que se evidencia es una vulneración a normas sanitarias, esto, en virtud a que su cumplimiento estricto lo que pretende es garantizar la salud e integridad física de la población infantil.

En este sentido, si el deber de control y vigilancia es la obligación que tiene el ICBF de verificar que los hogares comunitarios presten un adecuado servicio, entonces resulta exigible que periódicamente efectúe controles encaminados a evitar daños a estos sujetos de especial protección constitucional, como son los menores.

Este deber de vigilancia y control se hace más exigente, en casos como el que aquí se analiza, en razón a que los hogares comunitarios están dirigidos a atender las necesidades de niños que pertenecen a familias de bajos recursos.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que la potestad sancionadora administrativa del Estado, a diferencia de la facultad sancionatoria penal, tiene un carácter eminentemente preventivo, cuyo objetivo primordial es *“evitar la comisión de infracciones que atenten contra la integridad de los bienes jurídicos cuya protección le ha sido atribuida por el legislador a la autoridad administrativa”*¹⁶.

Bajo este entendido, cuando se sanciona al ICBF, se cumple una función preventiva dirigida a instar a dicha entidad a no desatender su labor de control y vigilancia sobre los hogares comunitarios.

Desde esa óptica, la sanción administrativa en sí misma, constituye una protección a las garantías fundamentales de los niños del Hogar Comunitario "Foquitas Consentidas" quienes tienen derecho a gozar de una especial protección por parte de la entidad que representa al Estado, para evitar que los mismos sean expuestos a riesgos en su salud, como sucede cuando se infringe el cumplimiento de requerimientos sanitarios.

Por tanto, en criterio de este juzgador, la obligación del Estado de ejercer su función de control y vigilancia sobre los hogares comunitarios, corresponde a un aspecto no transigible ni sujeto a negociación o exclusión por vía contractual, pues está ligada a la protección de un bien de interés superior previsto en el ordenamiento jurídico, como es, el bienestar de los niños y las niñas, en especial, de aquellos que provienen de familias de escasos recursos que se encuentran bajo el cuidado de personas autorizadas por el mismo ICBF.

Así las cosas, en el presente caso, en audiencia inicial de 10 de septiembre de 2019 (fls. 182-184), el Despacho decretó de oficio la prueba concerniente a que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar aportara los debidos soportes de las actuaciones de control y vigilancia que, en

¹⁶ Concepto Sala de Consulta C.E. 1454 de 2002 Consejo de Estado - Sala de Consulta y Servicio Civil

cumplimiento del artículo 16 de la Ley 1098 de 2006, ejerció sobre el hogar comunitario “Foquitas Consentidas” durante los años 2013 y 2014.

Posteriormente, teniendo en cuenta que dicha prueba no fue aportada, se indagó al apoderado de la parte demandante en audiencia de pruebas de 20 de noviembre de 2019 sobre este mismo particular, quien aportó constancia de haber realizado el trámite interno en la entidad para su obtención, pero manifestó que la prueba no le fue facilitada (fls. 192-195).

El Consejo de Estado¹⁷ ha señalado que no es dable invocar el poder oficioso del juez para suplir las falencias probatorias en que incurran las partes a lo largo del proceso, pues resulta claro que, como lo recuerda el artículo 167 del Código General del Proceso, *"incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen"*.

En ese orden de ideas, aun cuando en el presente proceso se intentó de manera oficiosa obtener información con la que se acreditara el cumplimiento de los deberes de control y vigilancia del hogar “foquitas consentidas” por parte del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, dicha entidad no cumplió con su carga de demostrar que efectuó dichas actividades, siendo quien estaba en mejor posición de hacerlo.

Aunado a lo anterior, nótese que en el mismo contrato de aporte No. 431 de enero de 2014, se pactó como obligación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar (i) ejercer la supervisión administrativa, técnica, financiera, contables y jurídica del contrato, con el fin de constatar su correcta ejecución, el cumplimiento del objeto y las obligaciones de la entidad administradora del servicio; y, (ii) nombrar un supervisor del contrato (cláusula cuarta, numerales 5 y 10).

En la cláusula décima primera se acordó que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar debía ejercer la supervisión de conformidad con lo dispuesto en el manual de contratación de la entidad, anexo 21 sobre la guía del sistema de supervisión de los contratos de aporte suscritos por el Instituto, los documentos que hicieran sus veces y demás normas internas, a través del Coordinador del Centro Zonal Rafael Uribe Uribe o quien asignara el ordenador del gasto.

El párrafo de dicha cláusula estipula que la entidad administradora del servicio debía suministrar la información necesaria, permitir el acceso e inspección de sus instalaciones y en general colaborar con el supervisor para el cabal cumplimiento de las obligaciones de éste, sin perjuicio de facilitar la demás información que se requiriera.

De conformidad con el manual de supervisión de contratos y convenios suscritos por el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar, aportado por la

¹⁷ Sentencia del 11 de mayo de 2017, exp. 20999, CP. Dr. Jorge Octavio Ramírez Ramírez; reiterada en sentencia de 21 de mayo de 2020. Radicación número: 50001-23-31-000-2011-00160-01(24639). C.P. Dr. Julio Roberto Piza Rodríguez (E).

misma entidad (fls. 5-42, carpeta anexo 1), vigente para la fecha de celebración del contrato de aporte No. 431 de 2014¹⁸, entre las funciones y/o actividades el supervisor en el componente administrativo, se encuentran la de exigir el cumplimiento de las normas de seguridad, higiene, salud ocupacional y ambiental.

Para tal efecto, el supervisor del contrato cuenta con las facultades de controlar¹⁹, vigilar²⁰, prevenir²¹, verificar²², exigir²³, sugerir²⁴, informar²⁵ y evaluar²⁶.

Por consiguiente, el deber del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar de ejercer el control, vigilancia, inspección y supervisión, incluyendo lo referente al cumplimiento de las normas higiénico sanitarias por parte del hogar comunitario “foquitas consentidas”, también se derivaba de las obligaciones contractuales del contrato de aporte en el cual pretende excusar su responsabilidad.

En el proceso, pese a que afirmó que había efectuado las labores de supervisión del contrato de aporte No. 431 de 2014, el Instituto

¹⁸ Así lo certificó la Coordinadora del Grupo de Contratación del Instituto Colombiano de Bienestar Familiar Regional Bogotá en memorial obrante a folio 187.

¹⁹ Adelantar actividades periódicas de inspección, asesoría, comprobación y evaluación, con el fin de establecer si la ejecución contractual se ajusta a lo pactado. El control se orienta a verificar que el contratista cumpla con el objeto y con todas las obligaciones pactadas de acuerdo a las especificaciones técnicas, administrativas, legales, presupuestales y financieras establecidas en el contrato, según le corresponda al supervisor o interventor.

²⁰ el supervisor y/o interventor deberán apersonarse con diligencia de las actividades que requieran de inspección dentro de la ejecución contractual, para lo cual debe asistir periódicamente al lugar donde se ejecuta el contrato, así como solicitar la documentación necesaria que le permita advertir cualquier situación específica.

²¹ Con base en el permanente desarrollo de las actividades de vigilancia y control, el supervisor y/o interventor deberán evitar que se presenten situaciones que puedan afectar el cumplimiento del objeto y de las obligaciones contractuales, a través de la aplicación inmediata de las medidas necesarias para atenderlas. No solo se pretende sancionar el incumplimiento de las obligaciones, sino advertir con anticipación el mismo, procurando que no se presente, o impidiendo que se extienda. Tanto supervisor como interventor debe procurar dar ALERTAS TEMPRANAS.

²² Valoración permanente del nivel de cumplimiento del objeto y de cada una de las obligaciones contractuales, y de calidad y eficiencia del mismo. Esta actividad debe realizarse a través de diligenciamiento periódico de informes de supervisión.

²³ En el desarrollo de la ejecución contractual el supervisor y/o interventor deberán requerir de manera permanente y oportuna la realización de las actividades necesarias para obtener el cumplimiento de cada una de las obligaciones del contrato. Dichos requerimientos deberán realizarse por escrito siempre que su incidencia sea alta o determinante dentro de la ejecución contractual, y podrán realizarse de manera verbal, cuando se trate de solicitudes menores o del desarrollo habitual del contrato del contrato. Tanto los supervisores como los interventores están facultados para solicitar informes, aclaraciones y explicaciones sobre el desarrollo de la ejecución contractual.

²⁴ A manera preventiva y correctiva, el supervisor y/o interventor deberán sugerir oportunamente acciones eficaces frente a cualquier circunstancia que ponga en peligro la buena marcha de la ejecución contractual.

²⁵ Tanto el supervisor como el interventor deberán mantener informado al Instituto de los hechos o circunstancias que puedan constituir actos de corrupción tipificados como conductas punibles, o que puedan poner o pongan en riesgo el cumplimiento del contrato, o cual tal incumplimiento del contrato se presente. Así mismo, deberán mantener informado al contratista de cualquier situación que sea de conocimiento relacionada con la ejecución contractual.

²⁶ Luego de verificación del cumplimiento del objeto contractual y de todas las obligaciones, el supervisor y/o interventor deberán establecer si se ha desarrollado eficientemente la ejecución contractual, tomando como base aspectos medibles como el cumplimiento de cronogramas, la discriminación del presupuesto, el porcentaje de avance, entre otros; y concluirán su evaluación con pronunciamientos oficiales sobre la aplicación de los correctivos necesarios y requerimientos específicos sobre la ejecución contractual.

Colombiano Bienestar Familiar no aportó prueba alguna que permita evidenciar que haya realizado tales actividades en relación con la prestación del servicio en el hogar comunitario “foquitas consentidas”.

Por consiguiente, fuerza desestimar el cargo relacionado con la falsa motivación de los actos enjuiciados.

Finalmente, el Despacho no pasa desapercibido que el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar adujo en los alegatos de conclusión la presunta falta de competencia temporal de la Secretaría Distrital de Salud de Bogotá D.C. para expedir los actos demandados, en atención a que presuntamente la entidad distrital excedió el término previsto en el artículo 52 del C.P.A.C.A.

Sobre el particular debe señalarse que, para la fecha en que se adelantó la actuación administrativa, el artículo 57 del Decreto 654 de 2011²⁷, regulaba la caducidad de la facultad sancionatoria de la administración distrital, en los siguientes términos:

*“Artículo 57. Término de caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración. Las entidades, organismos y órganos distritales que adelanten actuaciones administrativas tendientes a imponer una sanción, **deben dentro del término de caducidad de tres años señalado en el artículo 38 del C.C.A., expedir el acto principal, notificarlo y agotar la vía gubernativa.***

En el caso de actuaciones o procesos sancionatorios en trámite, en los cuales se haya superado el término de los tres años, será deber de la entidad promover las acciones a que haya lugar, a fin de obtener para el erario el ingreso debido por dicho concepto.” (Negrillas fuera de texto)

En ese orden se observa que, para analizar la caducidad de la facultad sancionatoria dentro de las actuaciones administrativas que se adelantaron en el Distrito Capital de Bogotá en vigencia del Decreto 654 de 2011, que tuvieran como fin la imposición de sanciones, las autoridades debían expedir todos los actos administrativos (incluyendo los que resuelven los recursos), dentro de los tres años señalados en el artículo 38 del Código Contencioso Administrativo, esto es, contados a partir de la ocurrencia de los hechos que dan lugar a la sanción.

No obstante, dado que lo atinente a los hechos continuados no se encuentra regulado por dicha norma, debe acudirse a lo previsto en la Ley 1437 de 2011, por remisión expresa del artículo 47 ibidem. En ese sentido, el artículo 52 del C.P.A.C.A. señala que, **cuando el hecho es continuado, el término se contará a partir de la cesación de ocurrencia de los mismos.**

En el presente asunto el Despacho advierte que se trata de un hecho continuado correspondiente a la vulneración de las normas higiénico sanitarias por parte del hogar comunitario de bienestar “foquitas consentidas”.

²⁷ Decreto derogado por el artículo 65 del Decreto 430 de 2018, a partir del 1° de octubre de 2018.

Así las cosas, aunque se pudo constatar la presencia de dicha infracción con el acta de inspección de 25 de marzo de 2014, el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar no aportó elemento probatorio alguno que permita determinar la fecha en la que fueron corregidas dichas irregularidades sanitarias, por lo que no existe certeza del momento en que cesaron los hechos que dieron lugar a la sanción.

Por consiguiente, tampoco se encuentra demostrado que la entidad accionada haya expedido los actos sancionatorios excediendo la competencia temporal para el efecto.

4. COSTAS

En cuanto a la condena en costas, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 establece que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, frente a lo cual este Despacho entiende, que la obligación que se impone por parte de la norma únicamente está dada a que se lleve a cabo un análisis para establecer si procede o no una condena en tal sentido.

Así las cosas, acogiendo el criterio planteado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca²⁸, se tiene que el artículo 103 del C.P.A.C.A. dispone que uno de los fines de los procesos que se ventilan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la ley y la preservación del orden jurídico, motivo por el cual, para que proceda una condena en costas, no es posible tener únicamente el criterio de ser parte vencida en el proceso, sino que además deberán consultarse criterios que permitan evidenciar que en todo caso, se acudió a la jurisdicción sin motivos suficientes para ello, lo cual no se acredita en este caso.

Sumado a esto, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso²⁹, en el expediente no aparecieron causados y probados los gastos en que pudo incurrir la parte demandada con ocasión de su defensa³⁰.

5. DE LA RENUNCIA AL PODER

²⁸ Consultar sentencia de 30 de enero de 2019 proferida dentro del proceso No. 11001333603620150001502. M.P. María Cristina Quintero Facundo.

²⁹ "Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: ... 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

³⁰ Al respecto, véanse las siguientes sentencias del Consejo de Estado: **1.** Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Bogotá, D.C., veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 20001-23-33-000-2014-00022-01 (22160), Actor: Drummond Ltda., Demandado: Municipio de Becerril del Campo – Cesar, **2.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Diecinueve Especial de Decisión, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., cinco (05) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01278-00(REV.), Actor: Margélica de Jesús Vda. de Parra, Demandado: Municipio de Quibdó – Chocó y **3.** Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sala 27 especial de decisión, Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate, Bogotá D. C., tres (3) de abril de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-02091-00 (REV), Recurrente: Carlos Ossa Escobar (Q.E.P.D.), Accionado: La Nación – Contraloría General de la República.

Ahora bien, se advierte que a folio 212 el abogado Juan Pablo Molina Sinisterra, presentó renuncia al poder que le fue otorgado para representar judicialmente a Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Salud.

Al respecto, el inciso 4° del artículo 76 del C.G.P. señala que *“la renuncia no pone término al poder sino cinco (5) días después de presentado el memorial de renuncia en el juzgado, acompañado de la comunicación enviada al poderdante en tal sentido”*, de tal suerte que, atendiendo a que el requisito aludido fue acreditado por el profesional del derecho (fl. 213), se le aceptará la renuncia al mandato.

Por lo expuesto, el Juzgado Cuarto Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

FALLA

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, de acuerdo con la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO: Sin condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Aceptar la renuncia al mandato presentada por el profesional del derecho Juan Pablo Molina Sinisterra, de conformidad con lo expuesto.

CUARTO: DEVOLVER a la parte demandante el remanente que hubiese a su favor, previa liquidación por concepto del depósito de expensas para atender los gastos ordinarios del proceso.

QUINTO: Ejecutoriada la Sentencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN
Juez