



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

Bogotá D.C., 29 de agosto de 2022

Expediente: 11001 – 33 – 34 – 004 – 2018 – 00234 – 00
Demandante: Construcciones Kanna III S.A.S.
Demandada: Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat
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 y el artículo 43 de la Ley 2080 de 2021¹, profiere en derecho la siguiente sentencia anticipada.

I. SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS

1. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Solicita la parte demandante lo siguiente:

- “1. A través de la presente demanda se busca que el **DISTRITO CAPITAL – SECRETARÍA DE HÁBITAT** Declare la nulidad de los siguientes actos administrativos: **RESOLUCIÓN No 2708 del 20 de Octubre de 2016, RESOLUCIÓN No. 145 del 23 de Febrero de 2017 y RESOLUCIÓN No. 2540 del 1 de Noviembre de 2017** en razón a que los balances se presentaron dentro de los términos establecidos en la Resolución 879 de 2013 y en su artículo 9no y de la presentación del balance a corte de 30 de noviembre del año 2013 de la sociedad **CONSTRUCCIONES KANNA III S.A.S.**
2. En consecuencia de la anterior declaración se levante la sanción impuesta a mi mandante referente a la multa por valor de **DIECISIETE MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y SEIS MIL SIETE PESOS M/CTE (\$17.946.007)** y de no de (sic)

SUBSIDIARIA

1. De manera subsidiaria en caso de no levantarse la totalidad de la sanción y teniendo en cuenta que su despacho en resolución anterior, disminuyó la sanción aceptando de esa manera que sí hubo cumplimiento parcial de la obligación, solicitamos que la disminución de la sanción esta vez sea proporcional, toda vez que el incumplimiento se basa en que al balance le faltan movimientos de tan solo un mes.”²
(Negrillas de texto original)

1.2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

El apoderado de la parte demandante señaló que los actos demandados fueron expedidos con violación de la norma en que debe fundarse, debido a que, la Secretaría Distrital del Hábitat desconoció los artículos 4, 6, 13, 29, 85, 150 y 277 #1 y 5 de la Constitución.

Adujo que la Secretaría Distrital del Hábitat trasgredió el principio de proporcionalidad de la multa y desconoció el principio de buena fe, aunado a que violó los principios de equidad que la administración debe aplicar para

¹ Por medio de la cual se reforma el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –Ley 1437 de 2011– y se dictan otras disposiciones en materia de descongestión en los procesos que se tramitan ante la jurisdicción.

² Pág. 10, archivo “02DemandaYAnexos”, carpeta “01CuadernoPrincipal”.

indexación de la sanción, debido a que no se encuentra acreditado que se haya causado daño o detrimento al erario público, a la entidad accionada o a un tercero y, en consecuencia, no se probó la afectación del deber jurídico protegido.

Manifestó que el parágrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979 en que se fundamentó la sanción, castiga la no presentación o presentación extemporánea de los balances, lo cual no ocurrió en el presente caso, como quiera que fueron radicados en tiempo el 31 de enero de 2014 y, si bien se presentaron de manera parcial, esto no conlleva a que haya sido fuera de la oportunidad prevista.

Añadió que, en consonancia con lo anterior, la norma no establece la presentación de los balances con fecha de corte, sino la presentación a tiempo, pero que, en gracia de discusión, el periodo de tiempo que faltó por reportar fue de solo un mes, sin el cual la Secretaría de Hábitat podía verificar el estado de la sociedad enajenadora y confirmar que se estuvieran cumpliendo los presupuestos y construcción del proyecto.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA³

Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat presentó contestación de la demanda en la que se opuso a la prosperidad de las pretensiones. Para el efecto, adujo que la parte demandante se limitó a transcribir normas constitucionales que presuntamente fueron violadas, pero no sustentó la misma y, en todo caso se garantizó el derecho al debido proceso, pues se le notificaron las actuaciones, se le dio oportunidad de pedir y controvertir pruebas, y ejerció su derecho a la defensa.

Manifestó que, según el parágrafo del artículo 9 de la Resolución 879 de 2013, se entenderá cumplida la obligación de que trata el literal b) ibidem *“si en la radicación de documentos para enajenación de inmuebles destinados a vivienda presentada antes del primer día hábil del mes de mayo se aportan los estados financieros con corte a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior.”*

Señaló que, en ese sentido, si bien el enajenador demandante radicó unos documentos en enero de 2014, al revisar dicha documentación se evidenció que correspondían al corte 30 de noviembre de 2013, por lo que no se cumplió con la obligación y, siendo esta una sola no susceptible de fraccionamiento, su materialización no solamente se configura con la radicación parcial, sino que se entenderá surtida únicamente en los términos dispuestos por la norma.

Afirmó que solo hasta el 9 de diciembre de 2014 se presentaron los balances con corte a 31 de diciembre de 2013, por lo que solo hasta ese momento se cumplió con el requisito, y por ello procedió la sanción por extemporaneidad.

Expresó que la potestad sancionatoria le fue otorgada por la ley con el objeto de garantizar los fines del estado, esto es, proteger los intereses y derechos de las personas que tienen una relación comercial con los enajenadores, por lo que se busca tener conocimiento frente al manejo de los dineros captados por los enajenadores.

Agregó que existió un incumplimiento de un deber legal de parte del enajenador y el hecho de ser corregido o no, no puede traducirse como un cumplimiento parcial de la obligación, pues la norma es expresa y clara

³ Págs. 7 a 17, archivo “04Folio104A1121”, carpeta “01CuadernoPrincipal”.

respecto a la fecha de corte de los respectivos balances y el término para presentarlos en legal y debida forma.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

3.1. Bogotá D.C. - Secretaría Distrital de Hábitat⁴

El apoderado de la parte demandante reiteró los argumentos expuestos en la demanda.

Adicionó que es claro que el demandante no niega la existencia del incumplimiento en la obligación de presentar los balances a corte a diciembre del 2013, en las fechas establecidas, simplemente considera que se encuentra demostrado de manera clara e inequívoca la aplicabilidad de criterios auxiliares sobre el Decreto 2616 de 1979; presupuesto que a juicio de la demandada es erróneo, ya que la normativa aplicable no hace distinciones en estos casos, por lo que no es posible hacerlo a la autoridad administrativa.

3.2. Parte demandante y Ministerio Público

Guardaron 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. El día 28 de junio de 2011, la sociedad Construcciones KANNA III S.A.S. radicó documentos para anunciar y enajenar 27 apartamentos en el proyecto de vivienda denominado EDIFICIO TORRES DE KANNA III.

1.2. El 31 de enero de 2014, la sociedad Construcciones KANNA III S.A.S. presentó balance con corte a 30 de noviembre de 2013.⁵

1.3. Según se extrae de la certificación expedida el 26 de febrero de 2015 por la Subdirectora de Prevención y Seguimiento de la Secretaría Distrital de Hábitat, la sociedad Construcciones Kanna III S.A.S. con registro como enajenador 2013100, presentó el balance con corte a 31 de diciembre de 2013, el 9 de diciembre de 2014 bajo el radicado No. 1-2014-81940.⁶

1.4. A través de Auto 409 de 2 de junio de 2015, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat abrió investigación administrativa en contra de la demandante por presentación extemporánea del balance con corte a 31 de diciembre de 2013, decisión notificada el 2 de junio de 2015.⁷

⁴ Archivo "14AlegatosConclusionSecretariaHabitat", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁵ Págs. 83 a 92, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁶ Pág. 5, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁷ Págs. 7 a 11, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

1.5. Mediante escrito radicado el 15 de julio de 2015, la demandante rindió las explicaciones acerca del requerimiento realizado por la Secretaría Distrital del Hábitat.⁸

1.6. Por medio de Resolución No. 2708 de 20 de octubre de 2016, notificada el 13 de diciembre de 2016, la Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat sancionó a la sociedad accionante con multa de \$20.232.337, por la mora de 149 días en la presentación extemporánea de los estados financieros del año 2013.⁹

1.7. El 23 de diciembre de 2016 la parte actora interpuso recurso de reposición y en subsidio de apelación contra el anterior acto administrativo.¹⁰

1.8. A través de Resolución 145 de 23 de febrero de 2017, la Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat acogió parcialmente los argumentos expuestos en contra de la Resolución 2708 y modificó la sanción impuesta a la demandante a la suma de \$17.946.007.¹¹

1.9. Mediante Resolución 2540 de 1 de noviembre de 2017, notificada el 19 de diciembre de 2017, se confirmó la Resolución 145 de 23 de febrero de 2017.¹²

2. PROBLEMAS JURÍDICOS

De acuerdo con la fijación del litigio efectuada en auto de 7 de octubre de 2021¹³, la controversia se centra en resolver las siguientes preguntas:

- ¿Los actos demandados están viciados de nulidad, por violación de la norma en que debe fundarse, debido a que, la Secretaría Distrital del Hábitat desconoció los artículos 4, 6, 13, 29, 85, 150 y 277 #1 y 5 de la Constitución?
- ¿Los actos administrativos se encuentran viciados de nulidad por expedición irregular por indebida interpretación de la norma, en tanto que, el párrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979 establece una sanción por la no presentación oportuna del balance y no, por la fecha de corte del mismo, evento por el cual se impuso la sanción a la sociedad demandante?
- ¿La Secretaría Distrital del Hábitat trasgredió el principio de proporcionalidad de la multa y desconoció el principio de buena fe, debido a que no se encuentra acreditado el daño causado a la entidad?

3. DE LA OBLIGACIÓN DE REMITIR LOS BALANCES FINANCIEROS DE LOS ENAJENADORES DE INMUEBLES DESTINADOS A VIVIENDA

⁸ Págs. 23 a 27, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

⁹ Págs. 47 a 57 y 65, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹⁰ Págs. 67 a 83, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹¹ Págs. 99 a 112, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹² Págs. 121 a 141, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

¹³ Archivo "12AutoCorreTrasladoAlegatos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

Según la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca¹⁴, la actividad de enajenación de viviendas, se encuentra sujeta a un riguroso control, inspección y vigilancia, particularmente por los derechos que son connaturales e interdependientes de la vivienda digna, tales como la vida, integridad física, seguridad personal, salud y propiedad, en ese sentido se han desarrollado múltiples disposiciones para lograr reglamentar de manera clara, adecuada y segura su desarrollo.

Así, el artículo 1° de la Ley 66 de 1968, modificado por el artículo 1° del Decreto Ley 2610 de 1979, estableció que el Gobierno Nacional, a través del Superintendente Bancario ejercería la inspección y vigilancia de las actividades relacionadas con la enajenación de inmuebles destinados a vivienda y sobre el otorgamiento de créditos para la adquisición de lotes o viviendas o para la construcción de las mismas.

Seguidamente, el artículo 3° Decreto 2610 de 1979¹⁵, previó lo siguiente:

“ARTICULO 3o. El artículo 3o. de la Ley 66 de 1968 quedara así:

*Para desarrollar cualquiera de las actividades de que trata el Artículo 1°¹⁶ de este Decreto, los interesados deberán registrarse ante el Superintendente Bancario¹⁷. El registro anterior se hará por una sola vez y se entenderá vigente hasta que el interesado solicite su cancelación o el Superintendente Bancario¹⁸ estime pertinente la procedencia de la cancelación por incumplir el vigilado las obligaciones derivadas de este Decreto.
(...)*

PARÁGRAFO 1°. Todo aquel que haya solicitado y obtenido su registro ante la Superintendencia Bancaria¹⁹ está en la obligación de remitir en las fechas que señale el Superintendente Bancario²⁰ el balance cortado a diciembre 31 del año anterior, en los formularios oficiales que para el efecto suministre la Superintendencia Bancaria. La no presentación oportuna del balance será sancionada por el Superintendente Bancario con multas de mil pesos (\$1.000.00) M/Cte, por cada día de retardo a favor del Tesoro Nacional.”

En ese orden de ideas, mediante la Ley 66 de 1968, modificada por el Decreto Ley 2610 de 1979, se estableció un sistema de intervención que le permite al Estado vigilar, inspeccionar y controlar a las personas naturales y jurídicas que desarrollen actividades relacionadas con la enajenación de bienes inmuebles destinados a vivienda, con miras a garantizar la efectividad del derecho que tienen los administrados a una vivienda digna.

¹⁴ Ver, entre otras, sentencia de 3 de julio de 2020. Radicación No. 11001333400320170000901. M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.

¹⁵ Por el cual se reforma la Ley 66 de 1968.

¹⁶ “ARTICULO 1°. El Artículo 1o. de la Ley 66 de 1968 quedara así:

*El Gobierno Nacional, a través del Superintendente Bancario ejercerá la inspección y vigilancia de las actividades relacionadas con **la enajenación de inmuebles** destinados a vivienda y sobre el otorgamiento de créditos para la adquisición de lotes o viviendas o para la construcción de las mismas.” (resaltado fuera de texto)*

¹⁷ Entiéndase Distrito Capital – Secretaría Distrital de Hábitat, en virtud de la Ley 12 de 1986 que transfirió a los entes territoriales, recursos que antes manejaba el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de la Superintendencia Bancaria; el Decreto 78 de 1987 que asignó a los entes territoriales las funciones de intervención que efectuaba manejaba el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de la Superintendencia Bancaria y el Decreto 121 de 2008, norma Distritales que asignaron funciones a su Secretarías de Hábitat.

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ Ibidem.

²⁰ Ibidem.

Frente a estas normas, es pertinente señalar a modo de contextualización, que las funciones de intervención en la actividad enajenadora que realizaba la entonces Superintendencia Bancaria, fueron transferidas a los entes territoriales mediante el Decreto 78 de 1987²¹ y que, en virtud de las delegaciones efectuadas a las secretarías distritales, actualmente dicha función la ejerce la Secretaría Distrital de Hábitat de conformidad con el Decreto Distrital No. 121 de 2008²².

Ahora bien, de la lectura del párrafo del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979, se tiene que toda persona que hubiere obtenido el registro de enajenador tiene la obligación de remitir, en las fechas que señale el Distrito Capital –Secretaría Distrital de Hábitat-, el balance con corte a 31 de diciembre del año anterior, so pena de hacerse acreedor a multas diarias sucesivas de \$1.000 por cada día de retardo.

Aunado a lo anterior, en lo que aplica al caso concreto²³, se tiene que la Secretaría Distrital de Hábitat estableció la fecha límite para la entrega de dichos balances en las Resoluciones Nos. 671 de 2010²⁴ y 879 de 2013²⁵, así:

Resolución 671 de 2010

“Obligaciones Para los Enajenadores

(...)

b) *Entregar anualmente, a más tardar el primer día hábil del mes de mayo, el balance general con los estados de resultados del año inmediatamente anterior junto con sus respectivas notas a los estados financieros, firmado por el representante legal o por el contador público que lo hubiere preparado y por el revisor fiscal, si lo hubiere.”*

Resolución 879 de 2013

“Obligaciones Para los Enajenadores

(...)

b) *Entregar anualmente, a más tardar el primer día hábil del mes de mayo, el balance general con los estados de resultados del año inmediatamente anterior junto con sus respectivas notas a los estados financieros, firmado por el representante legal o por el contador público que lo hubiere preparado y por el revisor fiscal, si lo hubiere.”*

Nótese que, al margen del cambio normativo, es claro que los enajenadores registrados en el Distrito Capital deben entregar a más tardar el “*primer día hábil del mes de mayo, el balance general con los estados de resultados del año inmediatamente anterior*”.

Ahora bien, de los artículos citados se extrae claramente un imperativo normativo del que se resaltan las siguientes características: (i) que remitir el

²¹ Por el cual se asignan unas funciones a entidades territoriales beneficiarias de la cesión del Impuesto al Valor Agregado (I.V.A).

²² Por medio del cual se modifica la estructura organizacional y las funciones de la Secretaría Distrital del Hábitat.

²³ Si bien la Resolución 671 de 2010 fue derogada por la Resolución 879 de 2013 y esta a su vez por la Resolución 1513 de 2015 y luego esta por la Resolución 927 de 2021, para la época en que se configuró la obligación que dio origen a la sanción los actos de 2010 y 2013 se encontraban vigentes, razón por la cual deben aplicarse en el caso concreto.

²⁴ Por medio de la cual se regulan algunos trámites que se adelantan ante la Secretaría Distrital del Hábitat y se dictan otras disposiciones.

²⁵ Por medio de la cual se regulan algunos trámites que se adelantan ante la Secretaría Distrital del Hábitat – Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda-, y se dictan otras disposiciones.

balance cortado a 31 de diciembre del año anterior es una obligación legal; (ii) que dicha obligación debe ser cumplida por quien haya solicitado y obtenido su registro para la enajenación de bienes inmuebles²⁶; y, (iii) esta carga debe ser cumplida a más tardar el primer día hábil del mes de mayo, del año siguiente sobre el cual se aporten los balances.

4. CASO CONCRETO

4.1. ¿Los actos demandados están viciados de nulidad, por violación de la norma en que debe fundarse, debido a que, la Secretaría Distrital del Hábitat desconoció los artículos 4, 6, 13, 29, 85, 150 y 277 #1 y 5 de la Constitución?

La parte actora sostiene en la demanda que se vulneraron los artículos 4, 6, 13, 29, 85, 150 y 277 numerales 1 y 5 de la Constitución Política, sin embargo, se advierte que no indicó ni desarrolló las razones por las cuales presuntamente se presenta dicha violación, salvo del artículo 29 al desarrollar el cargo de nulidad relacionado con la proporcionalidad de la sanción.

Sobre el particular debe señalarse que la demanda es el marco de referencia fáctico y jurídico de lo que pretende el actor y, si en esta no se consignan los fundamentos de los cargos de nulidad invocados, el juez no se encuentra habilitado para emitir un pronunciamiento de fondo, pues las facultades oficiosas de interpretación no tienen el alcance de suplir las cargas propias de las partes.

Recuérdese que la justicia contencioso administrativa tiene carácter rogado y el actor unas cargas procesales precisas en materia de sustentación jurídica de lo pedido, las cuales en el caso sub judice no fueron satisfechas en la demanda respecto del cargo de nulidad por violación de los artículos 4, 6, 13, 85, 150 y 277 numerales 1 y 5 de la Constitución Política; aspectos que además guardan íntima relación con el ejercicio del derecho de defensa de la parte demandada, que se vería seriamente afectado ante la inexistencia de sustentación.

En ese orden de ideas, el Despacho no se pronunciará de fondo respecto al referido cargo y, en lo que tiene que ver con la vulneración del artículo 29 de la Constitución Política, será resuelto al momento de desatar el cargo de nulidad relacionado con la proporcionalidad de la sanción.

4.2. ¿Los actos administrativos se encuentran viciados de nulidad por expedición irregular por indebida interpretación de la norma, en tanto que, el párrafo 1º del artículo 3º del Decreto 2610 de 1979 establece una sanción por la no presentación oportuna del balance y no, por la fecha de corte del mismo, evento por el cual se impuso la sanción a la sociedad demandante?

Frente a la causal de nulidad de los actos administrativos de infracción de las normas en que deberían fundarse, el Consejo de Estado ha dicho que este cargo se configura cuando ocurre una de las siguientes situaciones: (i) falta de aplicación de las normas, (ii) aplicación indebida o, (iii) interpretación errónea²⁷.

²⁶ En concordancia con el artículo 1º del mismo Decreto 2610 de 1979.

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, 31 de mayo 2012, C.P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, radicación nro. 11001032700020080003800. Ver también del mismo ponente la sentencia del 28 de noviembre de 2013, C. P. Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, expediente con radicación nro. 11001-03-27-000-2010-00004-00(18071).

En cuanto a la última, la Alta Corporación ha señalado que se configura cuando el precepto o preceptos que se aplican son los que regulan el asunto por resolver, pero la administración los entiende equivocadamente, y así, erróneamente comprendidos, los aplica y expide el acto administrativo. Es decir, ocurre cuando el funcionario (o la autoridad) le asigna a la norma o normas un sentido o alcance que no le corresponde.

En el presente caso, la parte actora argumenta que el párrafo 1° del artículo 3° del Decreto 2610 de 1979 en que se fundamentó la sanción, castiga la no presentación o presentación extemporánea de los balances, lo cual no ocurrió en el presente caso, como quiera que fueron radicados en tiempo el 31 de enero de 2014 y, si bien se presentaron de manera parcial, esto no conlleva a que haya sido de manera inoportuna.

Por su parte, Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat señala que, si bien el enajenador demandante radicó unos documentos en enero de 2014, al revisar dicha documentación se evidenció que correspondían al corte 30 de noviembre de 2013, por lo que no se cumplió con la obligación y, siendo esta una sola no susceptible de fraccionamiento, su materialización no solamente se configura con la radicación parcial, sino que se entenderá surtida únicamente en los términos dispuestos por la norma.

Para dilucidar lo anterior, es necesario traer a colación lo previsto en el párrafo 1° del artículo 3° Decreto 2610 de 1979:

*“PARÁGRAFO 1°. Todo aquel que haya solicitado y obtenido su registro ante la Superintendencia Bancaria²⁸ está en la obligación de **remitir en las fechas que señale el Superintendente Bancario²⁹ el balance cortado a diciembre 31 del año anterior**, en los formularios oficiales que para el efecto suministre la Superintendencia Bancaria. **La no presentación oportuna del balance será sancionada por el Superintendente Bancario con multas de mil pesos (\$1.000.00) M/Cte, por cada día de retardo a favor del Tesoro Nacional.**” (Negrillas del Despacho)*

De la norma en cita, se concluye que el hecho generador de la sanción es la falta de presentación de los balances en las fechas establecidas para el efecto, que, según se determinó en el marco normativo y jurisprudencial, debe ser a más tardar el primer día hábil de mayo del año siguiente sobre el cual se aporten los balances.

No obstante, no puede dejarse de lado el contenido obligacional allí dispuesto, como quiera que se estableció de manera expresa e inequívoca que los balances deben presentarse con corte a 31 de diciembre del año anterior, de ahí que, si la información no es remitida en esos precisos términos no podrá entenderse por radicada oportunamente.

Esto, por cuanto es posible inferir que el fin de la norma es que la entidad competente pueda ejercer de manera eficiente sus facultades de inspección, vigilancia y control de las finanzas de los enajenadores, y para ello, requiere conocer en un plazo razonable la información del año inmediatamente anterior y que esta se remita cumpliendo con los estándares requeridos. De tal manera que, represente los estados de resultados al transcurrir del año fiscal y además permita una comparación entre los presentados en anualidades anteriores, si es del caso.

²⁸ Ibidem.

²⁹ Ibidem.

Descendiendo al asunto bajo estudio, se encuentra que a través de Auto 409 de 2 de junio de 2015, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat abrió investigación administrativa en contra de la demandante por presentación extemporánea del balance con corte a 31 de diciembre de 2013.³⁰ Para el efecto, adujo que Construcciones Kanna III S.A.S. presentó el balance con corte a 31 de diciembre de 2013, sólo hasta el día 9 de diciembre de 2013.

Luego, en la Resolución No. 2708 de 20 de octubre de 2016³¹, la Secretaría Distrital de Hábitat sancionó a la accionante con fundamento en lo siguiente:

“(…)

Frente al argumento expuesto por el endilgado, no encuentra hacedero (sic) jurídico, toda vez que los balances presentados con el radicado 1-2014-06797 del 02/01/2014, van con corte al 30 de noviembre de 2013, es decir no cumplen con la normativa específica, donde se establece que deben ser los balances o estados financieros con corte al año inmediatamente anterior, siendo la fecha de corte hasta el 31 de diciembre de 2013, así mismos, CONSTRUCCIONES KANNA III S A S estaba en la obligatoriedad de presentar los referidos balances, pues la fecha de su inscripción data del 28/05/2013 otorgándosele el registro 2013100.

Que está plenamente demostrado que la Investigada(o) CONSTRUCCIONES KANNA III S A S identificada(o) con NIT 900571763-5, incumplió con la presentación de los informes concernientes a los años 2013. Conforme al Artículo 3. Parágrafo 1 del Decreto 2610 de 1979, se hace procedente la imposición de una sanción de multa por la presentación extemporánea y/o no presentación de los mismos, por valor de mil pesos m/cte. (1.000.00) por cada día de retardo a favor del Tesoro Nacional, hoy Tesoro Distrital.

(…)

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: *Imponer multa dentro de la investigación 3-2015-13212-52, contra de CONSTRUCCIONES KANNA III S A S (...), por la suma de **VEINTE MILLONES DOCIENTOS (sic) TREINTA Y DOS MIL TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE PESOS M/CTE (\$20.232.337°)**, por la mora de ciento cuarenta y nueve (149) días, en la presentación extemporánea de los estados financieros del año 2013.* (Subrayas del Despacho)

Posteriormente, en la Resolución No. 145 de 23 de febrero de 2017³², la entidad accionada señaló:

“(…)

Por ende, respecto al caso concreto, nos prospera el argumento primero presentado por el recurrente de la sociedad enajenadora en tanto si bien es cierto ella dentro del término fijado, es decir, previo al primer día hábil del mes de mayo de 2014, genera radicación de balances, estos no compilan la obligación total, puesto que se refieren a estados financieros con corte a 30 de noviembre de 2013, así las cosas la obligación una sola, no susceptible de fraccionamiento, su materialización no solamente se configura con la radicación de dichos

³⁰ Págs. 7 a 11, archivo “PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52”, subcarpeta “05Folio113CD”, carpeta “01CuadernoPrincipal”.

³¹ Págs. 47 a 57 y 65, archivo “PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52”, subcarpeta “05Folio113CD”, carpeta “01CuadernoPrincipal”.

³² Págs. 99 a 112, archivo “PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52”, subcarpeta “05Folio113CD”, carpeta “01CuadernoPrincipal”.

*balances, sino que se entenderá surtida únicamente en los términos taxativos de la norma.
(...)"*

Finalmente, en la Resolución No. 2540 de 1° de noviembre de 2017³³, la demandada indicó lo siguiente:

*"Así las cosas, los estados financieros objeto de la presente investigación se debieron presentar **"a más tardar el primer día hábil del mes de mayo"** del año 2014, es decir, el 02 de mayo de 2014, sin embargo los estados financieros fueron solo **hasta el 09 de diciembre de 2014**, de lo que se puede vislumbrar una clara extemporaneidad de CIENTO CUARENTA Y NUEVE (149) días.*

*Visto lo anterior, la norma es clara en cuanto a los tiempos para la presentación de los estados financieros, por parte de los enajenadores, de acuerdo a lo anterior, es evidente el incumplimiento por parte de la sociedad investigada, lo cual dio origen al quantum sancionatorio para el año 2013, en el Acto Administrativo No. 145 del 23 de febrero de 2017, es por ello, que este Despacho comparte lo decidido por el aquo debido a que el conteo de los días de la multa inicia el segundo día hábil del mes de mayo del año 2014 es decir el 05 de mayo y terminara el 09 de diciembre de 2014, tiempo en que se allego los estados financieros mediante radicado 1-2014-81940.
(...)" (Resaltos de texto original)*

Ahora bien, revisado el expediente se encuentra que, en efecto, el 31 de enero de 2014 la parte demandante presentó documentos para la enajenación de inmuebles destinados a vivienda, a la cual se le asignó el radicado No. 1-2014-06797 de 1° de febrero de 2014, dentro de los cuales se encontraba el balance general de la sociedad con corte a 30 de noviembre de 2013³⁴.

Aunado a esto, y según se extrae de la certificación expedida el 26 de febrero de 2015 por la Subdirectora de Prevención y Seguimiento de la Secretaría Distrital de Hábitat, la sociedad Construcciones Kanna III S.A.S. con registro como enajenador 2013100, presentó el balance completo, esto es, con corte a 31 de diciembre de 2013, el 9 de diciembre de 2014, con radicación No. 1-2014-81940.³⁵ Dicho balance y sus anexos obran en las páginas 65 a 71 del archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

De conformidad con lo anterior, es claro que la entidad accionada no interpretó erróneamente lo dispuesto en el parágrafo primero del artículo 3 del Decreto 2610 de 1979, como quiera que sancionó de manera acertada a Construcciones Kanna III S.A.S. por no presentar oportunamente los balances con corte a 31 de diciembre de 2013.

Debe enfatizarse que, con la presentación de balances con corte a 30 de noviembre de 2013, realizada por la parte actora en enero de 2014, no se puede entender por cumplida oportunamente la obligación dispuesta en la mencionada norma, como quiera que dichos documentos no cumplían con

³³ Págs. 121 a 141, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52" y archivo "PRUEBA 1. RAD. 40020140027 31-01-2014", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

³⁴ Págs. 83 a 92, archivo "02DemandaYAnexos", carpeta "01CuadernoPrincipal".

³⁵ Pág. 5, archivo "PRUEBA 3. ANTECEDENTES ROCESO 2018-00234. EXP 3-2015-13212-52", subcarpeta "05Folio113CD", carpeta "01CuadernoPrincipal".

lo requerido por el Decreto 2610 de 1979, esto es, que estuvieran a corte de 31 de diciembre de 2013.

Por contera, procedía la imposición de la sanción por la presentación extemporánea de los estados de resultados con el último corte en mención, habida cuenta que esta solo se hizo de forma completa hasta el 9 de diciembre de 2014, esto es, con posterioridad al primer día hábil de mayo de esa anualidad (2 de mayo de 2014), fecha máxima para el efecto.

De tal manera, el cargo de nulidad por expedición de los actos demandados con infracción de las normas en que debían fundarse, por interpretación errónea, no tiene méritos para prosperar.

4.3. ¿La Secretaría Distrital del Hábitat trasgredió el principio de proporcionalidad de la multa y desconoció el principio de buena fe, debido a que no se encuentra acreditado el daño causado a la entidad?

La parte demandante aduce que la entidad accionada trasgredió el principio de proporcionalidad de la multa y desconoció el principio de buena fe, aunado a que violó los principios de equidad que la administración debe aplicar para la indexación de la sanción, debido a que no se encuentra acreditado que se haya causado daño o detrimento al erario público, a la entidad accionada o a un tercero y, en consecuencia, no se probó la afectación del deber jurídico protegido.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca en un caso de contornos similares³⁶ señaló que, pese a que de manera expresa no se cuenta con criterios establecidos para sancionar en materia de registro de enajenadores, se puede apreciar la aplicación del principio de proporcionalidad en el parágrafo 1 del artículo 3 del Decreto Ley 2610 de 1979 que señala que *“la no presentación oportuna del balance será sancionada por el Superintendente Bancario con multas de mil pesos (\$1.000.00) M/Cte, por cada día de retardo a favor del Tesoro Nacional”*.

En dicha oportunidad la Corporación indicó que la norma especial hace referencia a un parámetro específico a tener en cuenta para su análisis, por lo que de ninguna manera la decisión de imposición de una multa para un agente enajenador queda a criterio de la administración, sino que esta corresponderá o será proporcional a los días de retardo en cumplir con el contenido obligacional de la disposición citada, con lo que queda descartada por completo cualquier posibilidad de arbitrariedad o sobredimensionamiento de la infracción, por cuanto debe corresponder la sanción con los fines de la norma.

Ahora, en lo que tiene que ver con la indexación de la multa, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca³⁷ ha determinado que, de conformidad con la jurisprudencia del Consejo de Estado³⁸, la indexación pretende actualizar, ajustar o corregir a valor presente los valores de las sanciones impuestas que por el paso del tiempo se encuentran depreciados, para conservar los principios constitucionales de justicia y equidad, en aras de que su propósito sea eficaz al momento de su cobro y que no pierda el valor adquisitivo, sin que ello pueda llegar a considerarse la imposición de una sanción adicional o una diferente a la prevista en el Decreto 2610 de 1979.

³⁶ Sentencia de 27 de agosto de 2020. Radicación No. 110013334002-2015-00416-01. M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.

³⁷ Ver, entre otras, sentencia de 6 de agosto de 2020. Radicación No. 11001-33-34-005-2014-00158-02. M.P. Dra. Claudia Elizabeth Lozzi Moreno.

³⁸ Sentencia de 30 de mayo de 2013. Radicado No. 2006-00986-01. C.P. Dra. María Elizabeth García González.

Así las cosas, es claro que, en lo atinente a la sanción por la no presentación oportuna de los balances por parte de los enajenadores de inmuebles destinados a vivienda, la norma especial determinó expresamente la manera en que debía graduarse, estableciendo una operación aritmética. Y, por otra parte, la jurisprudencia ha avalado que se efectúe la indexación de la multa resultante con las fórmulas aceptadas por el Consejo de Estado.

Por lo tanto, no había lugar a que la Secretaría Distrital de Hábitat entrara a estudiar parámetros como el daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados, en tanto que no existe un rango de maniobra (por ejemplo: hasta 2000 SMLMV o entre 100 y 400 SMLDV), sino que la ley especial estableció una multa fija con progresión diaria, criterio que fue aplicado por la entidad accionada. Igualmente, la demandada indexó la multa para traerla a valor presente, en razón a que la cantidad determinada con arreglo al Decreto 2610 era equivalente al precio del año 1979 y no a la fecha en que se impuso la multa.

En efecto, verificada la Resolución 2708 de 20 de octubre de 2016, se tiene que la entidad accionada determinó que la sanción debía calcularse desde el día siguiente hábil de la fecha límite para presentar los balances del año 2013, es decir, desde el 5 de mayo de 2014, hasta la presentación de los estados financieros, esto es, hasta el 9 de diciembre de 2014, lapso en el cual transcurrieron 149 días de mora, que multiplicados por \$1.000 por cada día de retardo equivalen a \$149.000, suma que al indexarse corresponde a \$20.232.337.

Luego, en la Resolución No. 145 de 23 de febrero de 2017, la demandada señaló que la cantidad indexada se había calculado de manera errada, por lo que en realidad correspondía a \$17.946.007, decisión que fue confirmada por la administración en la Resolución No. 2540 de 1º de noviembre de 2017.

Revisado el contenido de dichos actos administrativos, se advierte que la variación de la suma final se debió a que inicialmente la indexación se había hecho hasta la fecha de expedición del acto sancionatorio, y posteriormente se corrigió para efectuarse hasta la fecha en la cual se presentó finalmente el balance con corte a 31 de diciembre de 2013, esto es, en diciembre del año 2014.

Dicha actuación resultó más favorable para los intereses de Construcciones Kanna III S.A.S. y además se sustentó en lo dispuesto en el concepto 1564 de 2004 expedido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el cual señala que el índice final debe ser el de la fecha en que se profirió el acto administrativo sancionatorio o el que corresponde a la fecha en que en forma extemporánea se generó la radicación de los balances financieros, lo que ocurriera primero.

Así las cosas, la entidad accionada no desconoció los principios de proporcionalidad y buena fe por no haber estudiado el grado de afectación del bien jurídico tutelado, razón por la cual el cargo de nulidad propuesto en tal sentido tampoco prospera. En consecuencia, corresponde negar las pretensiones principales de la demanda.

4.4. Teniendo en cuenta que las pretensiones principales serán resueltas negativamente, le corresponde al Despacho estudiar sobre la prosperidad de la subsidiaria, esto es, sobre la disminución de la sanción.

La parte demandante argumenta que se debe reducir el monto de la multa,

en razón a que al balance presentado oportunamente le faltaron los movimientos de solo un mes.

Como se determinó anteriormente, el hecho generador de la infracción administrativa es la no presentación oportuna del balance general de los estados de resultados del año anterior y la sanción se genera por cada día de retardo. Así mismo, tal obligación solo puede entenderse cumplida oportunamente con la radicación de los balances con corte a 31 de diciembre del año anterior.

No obstante, no puede pasarse por alto que en el presente caso si bien Construcciones Kanna III S.A.S. cumplió con su obligación de radicar los balances completos con corte a 31 diciembre de 2013, esto sólo sucedió hasta el 9 de diciembre de 2014, por lo que se impuso la sanción por extemporaneidad. Sin embargo, no es menos cierto que la parte accionante el **31 de enero de 2014** presentó unos balances con corte a 30 de noviembre de 2013, sin que fueran objeto de cuestionamiento por la entidad demandada en cuanto a su contenido o forma.

En ese entendido, la Secretaría Distrital de Hábitat conoció los estados de resultados que reflejaban la situación financiera de la Sociedad Kanna III S.A.S. a un mes de culminarse el año 2013. De tal suerte, la multa no podía ser calculada como si la parte accionante no hubiera presentado ninguna información contable del año 2013 y, en ese orden de ideas, la demandada incurrió en una vulneración del principio de proporcionalidad de la sanción, pues tasó la multa sin tener en cuenta el cumplimiento parcial de la obligación.

Bajo tales argumentos, el Despacho encuentra que debe accederse a la pretensión subsidiaria de la demanda, declararse la nulidad parcial de los actos acusados y modificarse la sanción impuesta en este asunto, teniendo en cuenta las facultades previstas por el tercer inciso del artículo 187 del C.P.A.C.A., según el cual, para que el juez restablezca el derecho de un particular, puede estatuir disposiciones nuevas en reemplazo de las acusadas y modificar o reformar éstas.

Por lo tanto, en aras de lograr una decisión acorde con la infracción y que materialice el principio de proporcionalidad, se puede interpretar que la multa impuesta por valor de \$17.946.007 es equivalente a la sanción por no haber presentado los balances de todo el año 2013, esto es, 12 meses.

En consecuencia, acreditado que la parte actora presentó los balances con corte a 30 de noviembre de 2013 estando dentro del término para cumplir con la obligación prevista en el parágrafo primero del artículo 3 del Decreto 2610 de 1979 y, por tanto, que para cumplir cabalmente con la obligación allí dispuesta, **solo le hacía falta la información de un mes**, el Despacho encuentra que la sanción de multa debe ser reducida así:

12 meses = \$17.946.007 de multa
1 mes = \$1.495.500 de multa

En ese orden, atendiendo al principio de proporcionalidad, la **sanción debe corresponder al valor total de \$1.495.500**, lo cual resulta de dividir los \$17.946.007 entre 12 meses, tiempo que fue tenido en cuenta por la administración para imponer la sanción a la demandante.

Teniendo en consideración la reducción de la multa que aquí se ha realizado, y en caso de que se acredite que la parte demandante efectuó

el pago total de la multa, Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat deberá reintegrar la diferencia del valor pagado por la empresa Construcciones Kanna III S.A.S., debidamente indexado en los términos de ley.

5. 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 Cundinamarca³⁹, 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 Proceso⁴⁰, en el expediente no aparecieron causados y probados los gastos en que pudo incurrir la parte demandada con ocasión de su defensa⁴¹.

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: DECLARAR LA NULIDAD PARCIAL de las Resoluciones Nos. 2708 de 20 de octubre de 2016, 145 de 23 de febrero de 2017 y 2540 de 1º de noviembre de 2017, a través de las cuales la Secretaría Distrital de Hábitat sancionó a Construcciones Kanna III S.A.S. por la presentación extemporánea de los balances con corte a 31 de diciembre de 2013; conforme a lo expuesto.

SEGUNDO: A título de restablecimiento del derecho, reducir la sanción impuesta en contra de la sociedad Construcciones Kanna III S.A.S. a un

³⁹ Consultar sentencia de 30 de enero de 2019 proferida dentro del proceso No. 11001333603620150001502. M.P. María Cristina Quintero Facundo.

⁴⁰ "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".

⁴¹ 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.

monto equivalente a **\$1.495.500**, conforme a lo expuesto en esta providencia. En caso de que se acredite que la parte demandante efectuó el pago total de la multa, Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat **deberá reintegrar la diferencia del valor pagado por la sociedad Construcciones Kanna III S.A.S.**, debidamente indexado en los términos de ley.

TERCERO: NO CONDENAR en costas en esta instancia.

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: ARCHIVAR el expediente, una vez ejecutoriada la Sentencia, previas las anotaciones de rigor.

SEXTO: ADVERTIR a las partes que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 186 del C.P.A.C.A., modificado por el artículo 46 de la Ley 2080 de 2021, deberán enviar un ejemplar de sus actuaciones a los correos electrónicos de los demás sujetos procesales e intervinientes en el proceso, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 14 del artículo 78 del C.G.P.

PARÁGRAFO: Los memoriales dirigidos al presente proceso, deberán ser remitidos en medio digital, **ÚNICAMENTE** al correo electrónico de la Oficina de Apoyo de los Juzgados Administrativos **correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co**, para su registro en el sistema informático Siglo XXI, **sin que sea necesaria** la radicación física de los documentos ni el envío al correo electrónico de este Despacho.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN
Juez

LGBA

Firmado Por:
Lalo Enrique Olarte Rincon
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
004
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: **be8080dbd90013f85661abef6670a9b78b147b45538528a00eb51f40727f1561**

Documento generado en 29/08/2022 04:16:56 PM

Descargue el archivo y valide éste documento electrónico en la siguiente URL:
<https://procesojudicial.ramajudicial.gov.co/FirmaElectronica>