



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

Bogotá D.C., catorce (14) de julio de dos mil veintitrés (2023)

Expediente: 11001-33-34-002-2021-00331-00
Demandante: Ingenal Arquitectura y Construcción S.A.
Demandado: Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital del Hábitat
Tema: Deficiencias constructivas

NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

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

I. ANTECEDENTES

1. Pretensiones

“PRINCIPALES

PRIMERO: Declarar la NULIDAD de las Resoluciones 2317 del 22 de octubre de 2019, Resolución 571 de septiembre de 2020 y Resolución 313 del 5 de mayo de 2021, por las siguientes causas:

[..]

SEGUNDO: Ordenar el restablecimiento del derecho y declarar:

- a) Que los recursos de reposición y apelación son fallados a favor de la sociedad INGENAL ARQUITECTURA Y CONSTRUCCIÓN S.A.S.*
- b) Se anulen las órdenes de hacer establecidas en la Resolución 2317 del 11 de noviembre de 2019.*
- c) Se anule la multa establecida en la Resolución 2317 del 11 de noviembre de 2019.*
- d) Se ordene el archivo del proceso.*

- e) *Se condene a la Alcaldía de Bogotá y/o Secretaría del Hábitat al pago del 100% del costo de las obras realizadas por parte de la sociedad INGENAL S.A.*
- f) *Se ordene la indexación de la anterior suma de dinero.*
- g) *Se condene a la Alcaldía de Bogotá y/o Secretaría Distrital del Hábitat al pago a favor de la sociedad INGENAL S.A. al pago de los intereses causados a la mayor tasa legal permitida desde el momento que se hicieron las obras hasta el momento que sean efectivamente pagadas las sumas de dinero.*
- h) *Se ordene a la Alcaldía de Bogotá y/o Secretaría del Hábitat a la restitución del 100% de la multa pagada por la sociedad INGENAL S.A.S.*
- i) *Se ordene la indexación de la anterior suma de dinero.*
- j) *Se condene a la Alcaldía de Bogotá y/o Secretaría Distrital del Hábitat al pago a favor de la sociedad INGENAL S.A. al pago de los intereses causados a la mayor tasa legal permitida desde el momento que se pagó la multa hasta el momento que sea efectivamente restituida la multa pagada.*
- k) *Se condene a la Alcaldía de Bogotá y/o Secretaría del Hábitat a los costos y agencias en derecho”.*

2. Cargos

La demandante consideró que los actos administrativos acusados se encontrarían viciados de nulidad, con sustento en los siguientes argumentos:

Sostuvo que la Secretaría Distrital del Hábitat había vulnerado el derecho a la igualdad y el debido proceso, al pretermitir lo previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011. Esto, toda vez que se omitió resolver los recursos presentados en contra de la resolución sancionatoria, en el término de un (1) año de que trata la normativa en mención; circunstancia que, dijo, conllevó a que la Administración perdiera competencia para proferir los actos acusados.

Refirió que también fue transgredido el debido proceso administrativo, como quiera que al expedirse la Resolución 2184 del 7 de octubre de 2019, no se tuvo en cuenta que el Código General del Proceso, el Acuerdo 079 de 2003 y la Ley 734 de 2002 prevén que en contra del auto que niega la práctica de pruebas sí es susceptible el recurso de apelación. Entonces, dijo, al haberse negado el decreto de las pruebas solicitadas y no permitir la interposición del aludido recurso, se desconoció tal garantía fundamental.

Aludió que, al haberse negado el decreto de las pruebas en mención, se le habría cercenado la posibilidad de probar que las circunstancias motivos de reproche ya se habían subsanado. Además, aseguró que la actuación administrativa se decidió sin tener las pruebas suficientes para ello y sin haber efectuado un análisis probatorio adecuado.

Manifestó que la autoridad demandada conculcó lo prescrito en los artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011, puesto que le notificó la Resolución 571 de 2020, a través de correo electrónico, pese a que no había otorgado la autorización correspondiente para ello. Con todo, tampoco se efectuó una notificación por aviso de ese acto administrativo, por lo que tal trámite resultó nulo en virtud de lo preceptuado en el artículo 72 de la Ley 1437 de 2011.

Refirió que la Secretaría demandada violentó lo previsto en los artículos 5 y 6 del Decreto 572 de 2015, como quiera que le habría corrido traslado del informe técnico de verificación de los hechos objeto de la queja, luego de haber transcurrido dos (2) desde la realización de la correspondiente visita técnica. También, porque la apertura de la investigación se efectuó dos (2) años y tres (3) meses después de la interposición de la queja.

Sostuvo que se vulneró lo prescrito en el artículo 49 del Decreto 1469 de 2010, puesto que se le habría sancionado con fundamento en el Acuerdo 10 de 1995, aunque ese código de construcción se encontraba derogado al momento de la construcción del proyecto.

Aseguró, finalmente, que se inobservó lo previsto en el numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 078 de 1987, habida cuenta que la demandada habría tenido en cuenta la jurisprudencia del Consejo de Estado para tasar e indexar la multa y no lo indicado por la referida normativa.

3. Contestación de la demanda

El Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital del Hábitat contestó la demanda y manifestó oponerse a todas las pretensiones invocadas en la demanda, al considerar que los actos demandados estarían soportados fácticamente por un informe de verificación, de ahí que la sanción impuesta encontraría sustento en las deficiencias constructivas encontradas.

Esbozó que en todo el proceso administrativo se le habría garantizado el derecho de defensa y contradicción a la sociedad actora. Agregó, además, que debía tenerse en cuenta que los términos contemplados en el Decreto 572 de 2015, no son términos preclusivos que establezcan algún tipo de consecuencia jurídica ante su incumplimiento.

Precisó, en cuanto a la supuesta caducidad de la acción sancionatoria, que los términos de las investigaciones administrativas de la demandada habrían sido suspendidos desde el 16 de marzo de 2020 hasta el 27 de agosto de 2020, con ocasión de la emergencia sanitaria ocasionada por el Covid- 19.

Adujo, para terminar, que la indexación de la multa se habría realizado de conformidad con los principios constitucionales y lo previsto en la jurisprudencia constitucional, por lo que se encontraría justada a derecho.

4. Actividad procesal

El 9 de noviembre de 2021, el Juzgado resolvió inadmitir la demanda, para que la parte actora procediera a corregirla. Lo que fue cumplido el 19 de noviembre de 2021, por manera que, el 29 de marzo de 2022, la demanda fue admitida.

El 18 de noviembre de 2022, la Secretaría Distrital del Hábitat contestó la demanda.

El 11 de mayo de 2023, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 181 de la Ley 1437 de 2011, en la que se fijó el litigio, se incorporaron como pruebas los documentos que fueron allegados con la demanda y su contestación. Finalmente, se concedió el término de diez (10) días, para que las partes presentaran sus alegatos de conclusión.

5. Alegatos de conclusión

La parte demandante y demandada presentaron sus correspondientes alegatos de conclusión, en los cuales reiteraron los argumentos blandidos en el escrito introductorio y la contestación.

II. CONSIDERACIONES

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

1. Sentencia

Con la finalidad de proferir sentencia dentro del presente asunto, se tendrá en cuenta el siguiente derrotero: i) problemas jurídicos; ii) caso concreto; iii) conclusiones; y iv) condena en costas.

1.1. Problemas jurídicos

Los problemas jurídicos formulados en la fijación del litigio planteada en la audiencia del 11 de mayo de 2023, son los siguientes:

1. *¿Se habría configurado el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria, en los términos del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto la Secretaría de Hábitat habría resuelto y notificado los actos que resolvieron los recursos interpuestos contra la Resolución sancionatoria en un término superior a un año, de ahí que habría perdido competencia para decidir los mismos?*
2. *¿Expidió, la Secretaría accionada, los actos enjuiciados, con desconocimiento del derecho al debido proceso, toda vez que negó el recurso de apelación en contra del auto que niega pruebas, desconociendo lo establecido en el Código General del Proceso, el Acuerdo 079 de 2003 y la Ley 734 de 2002?*
3. *¿Se encuentran inmersos en alguna causal de nulidad los actos demandados, toda vez que, no se habrían tenido en cuenta las 4 pruebas suficientes para imponer la multa, pues el único sustento probatorio sería el informe de inspección?*
4. *¿Profirió, la autoridad demandada, las resoluciones censuradas, con violación de los artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011 al haber notificado por correo electrónico la Resolución 571 de 2020, sin que la actora haya autorizado la notificación por dicho medio?*
5. *¿Son nulos los actos acusados, toda vez que se habría desconocido lo previsto en los artículos 5 y 6 del Decreto 572 de 2015, habida cuenta que: (i) se habría corrido traslado del informe de visita técnica dos años después de que ésta se efectuó y (ii) se habría dado apertura a la investigación después de más de dos años de la interposición de la queja?*
6. *¿Expidió, la autoridad demandada, los actos acusados vulnerando lo contemplado en el artículo 49 del Decreto 1469 de 2010, al haber fundamentado la sanción según lo establecido por el Acuerdo 20 de 1995, desconociendo que éste se encontraba derogado al momento de la construcción del proyecto?*
7. *¿Los actos enjuiciados serían nulos, toda vez que la Secretaría demandada habría tasado e indexado la multa teniendo en cuenta lo establecido por el Consejo de Estado, pero no lo previsto en el numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 078 de 1987?*

1.2. Caso concreto

Procede el Juzgado a pronunciarse de fondo sobre los problemas jurídicos que se pusieron de presente con antelación, en el orden que sigue:

1.2.1. ¿Se habría configurado el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria, en los términos del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, por cuanto la Secretaría de Hábitat habría resuelto y notificado los actos que resolvieron los recursos interpuestos contra la Resolución sancionatoria en un término superior a un año, de ahí que habría perdido competencia para decidir los mismos?

Al respecto, la sociedad demandante señaló que la Secretaría Distrital de Hábitat habría transgredido lo previsto en los artículos 13 y 29 de la Constitución Política de Colombia, al no haber dado aplicación a lo prescrito en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

Explicó que dicha normativa preceptúa que los recursos interpuestos durante la actuación administrativa deben ser resueltos en el término de un (1) años, contado a partir de su presentación, so pena de perder la competencia para hacerlo.

Por su parte, la autoridad demandada señaló que expidió las Resoluciones 080, 084, 099, 231 y 251 de 2020, a través de las cuales fueron suspendidos los términos de las investigaciones administrativas de inspección, vigilancia y control respecto de actividades de enajenación de bienes destinados a vivienda en el Distrito Capital de Bogotá.

Adujo que dicha suspensión estuvo vigente desde el 16 de marzo hasta el 27 de agosto de 2020, inclusive. Por esto, dijo, en el momento en que fue notificado el acto administrativo que solventó el correspondiente recurso de apelación, solo habían transcurrido 11 meses y 28 días desde su interposición, por lo que habría actuado dentro del término legal previsto en el aludido artículo 52.

Para resolver el problema jurídico planteado, el Despacho debe comenzar por advertir que, el 20 de marzo de 2019, a través de la Resolución 761, la Secretaría del Hábitat abrió investigación administrativa en contra de la sociedad Ingenal Arquitectura y Construcción S.A. En esa oportunidad se indicó que el procedimiento a seguir se sujetaría a lo previsto en el Decreto 572 de 2015.

Al revisar dicha normativa, no se observa que exista alguna previsión tendiente a regular el término de caducidad de la facultad sancionatoria ni para resolver los recursos procedentes en sede administrativa.

En efecto, el artículo 14 de dicho Decreto, únicamente se establecen los términos durante los cuales la responsabilidad por los hechos constitutivos de deficiencias constructivas o desmejoramiento de especificaciones técnicas que lleguen presenten en una unidad de vivienda o áreas comunes, resulta atribuible a las enajenadoras o constructoras.

En otras palabras, dicho artículo solo limitó la competencia que tiene la Secretaría Distrital del Hábitat para adelantar procedimientos sancionatorios, pues, fue otorgada únicamente frente a las deficiencias que ocurrieran dentro del lapso de un (1) año, para aquellas catalogadas como leves; tres (3) años, para las graves; y diez (10) años para las gravísimas, contados desde el momento de la entrega de la unidad habitacional o la zona común respectiva.

En consecuencia, ante la omisión señalada, el Despacho estima que lo previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 resulta aplicable de manera supletoria al Decreto 572 de 2015, en lo que corresponde con la caducidad y el término para resolver los recursos a que se ha hecho alusión.

Lo dicho, de conformidad con lo preceptuado en el inciso tercero del artículo 2 de la referida Ley 1437 de 2011, en el que se dice: “[...] *Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código*”. (Destaca el Despacho).

Una vez aclarada cuál es la normativa aplicable, se estima pertinente indicar que en el artículo 52 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, efectivamente se prevé que la facultad de las autoridades para imponer sanciones, caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta o la omisión que pudiese ocasionarlas, término dentro del cual el acto definitivo deberá ser expedido y notificado.

A renglón seguido, el legislador previó que dicho acto sancionatorio es diferente a aquellos a los que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, [...] *en un término de un (1) año contados a partir de su debida y oportuna interposición [...]*. Entonces, si los mismos no son decididos en el término fijado, se entenderán fallados a favor del recurrente¹.

¹ *ARTÍCULO 52. CADUCIDAD DE LA FACULTAD SANCIONATORIA. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiese ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se*

Con relación con este aspecto, es preciso traer a colación lo esgrimido por la Corte Constitucional en sentencia C-875 de 2011, respecto de la exequibilidad del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

En esa oportunidad, la Corporación hizo énfasis en que las autoridades administrativas debían resolver en tiempo los recursos interpuestos por el infractor y, a su vez, señaló que la hipótesis del silencio administrativo positivo no era contraria al derecho al debido proceso ni al orden social justo, pues, al Estado le corresponde definir la situación jurídica de sus administrados y determinar las consecuencias ante la ausencia de respuesta de una solicitud administrativa específica.

Ahora bien, en cuanto al cómputo del término de un (1) año en mención, si bien el artículo estudiado prevé que los recursos deben ser solo decididos en ese lapso, el Juzgado prohija la tesis planteada por la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca al respecto.

La referida Corporación² ha sostenido que “[...] *la obligación de decidir los recursos en el término de un año previsto en el segundo aparte del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 no se agota en la expedición formal del acto administrativo, sino que exige también que tal resolución haya sido puesta en conocimiento del investigado dentro de ese término, toda vez que conforme al artículo 87 de la misma normatividad, sólo con la notificación, comunicación o publicación de los actos que resuelven los recursos, se les imprime firmeza a la decisión sancionatoria que resuelven una situación jurídica particular*³ [...]”.

entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.

Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria.

² Tribunal Administrativo de Cundinamarca, M.P. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón. Nulidad y restablecimiento del derecho. 26-06-2016. Demandante: Empresa de Telecomunicaciones de Bogotá S.A E.S.P. Demandado: Superintendencia de Industria y Comercio. Radicado: 11-001-3334-004-2015-00087-00.

³ Al respecto, debe traerse a colación que en el XVI Encuentro de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo que tuvo ocasión los días 8, 9 y 10 de septiembre de 2010 en la ciudad de Cartagena, específicamente en la mesa de trabajo liderada por el Consejero de Estado Álvaro Namen Vargas, el entonces Magistrado y hoy Consejero de Estado, Carlos Enrique Moreno Rubio planteó la postura de la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, relacionada con la necesidad de abordar en el proyecto del Código de Procedimiento administrativo y de lo Contencioso Administrativo la temática de caducidad de la facultad administrativa sancionatoria en la resolución de los recursos contra los actos administrativos sancionadores y resolver la tricotomía interpretativa que se había planteado con las tres tesis del Consejo de Estado; oportunidad en la que al referirse al contenido y alcance de la palabra “decidir” se asimiló la misma al término de ejecutoria del acto administrativo, toda vez que antes de su notificación y ejecutoria no puede entenderse que la administración ha adoptado la decisión, como en efecto se incorporó al proyecto que fue llevado al Congreso de la República y aprobado en la Ley 1437 de 2011.

Es más, se advierte que mediante sentencias proferidas dentro de los procesos 2015-0190, 2015-0253, 2015-0245, entre otros, la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, reiteró, que las autoridades administrativas tienen la obligación de decidir los recursos **y notificarlos** dentro del término de un (1) año contado a partir de su interposición.

De conformidad con lo expuesto, el Despacho procederá a verificar si la autoridad demandada habría perdido competencia para resolver los recursos interpuestos en contra del acto sancionatorio, en la forma que lo aseveró la demandante en su concepto de violación.

Para el efecto, se debe señalar que, a partir de los antecedentes administrativos allegados al expediente, se deducen probados los siguientes hechos:

- El 22 de octubre de 2019, la Secretaría Distrital del Hábitat expidió la Resolución 2317, a través de la cual resolvió imponer una sanción de multa a la sociedad demandante.
- **El 5 de diciembre de 2019**, Ingenal Arquitectura y Construcción S.A. interpuso recurso de reposición y, en subsidio, apelación en contra del anterior acto administrativo⁴.
- El 21 de septiembre de 2020, la Secretaría demandada profirió la Resolución 571, mediante la cual desató la reposición propuesta, en el sentido de confirmar el acto sancionatorio.
- El 5 de mayo de 2021, la autoridad demandada emitió la Resolución 313, por medio de la cual solventó el recurso de apelación en cuestión y nuevamente confirmó las anteriores decisiones.
- **El 14 de mayo de 2021**, se notificó a la sociedad demandante del anterior acto administrativo; esto, según puede apreciarse de la constancia que reposa a folio 253 de los antecedentes administrativos.

Así las cosas, como quiera que la parte actora presentó, el 5 de diciembre de 2019, el recurso de reposición y apelación en contra de la resolución sancionatoria, se infiere que la Secretaría Distrital de Hábitat tenía, en principio, hasta el 5 de diciembre de 2020 para expedir y notificar los actos administrativos a través de los cuales los decidiera, so pena de perder la competencia para ello.

⁴ Folio 189 de los antecedentes administrativos.

Sin embargo, debe resaltarse que a través de algunos actos administrativos la Secretaría demandada dispuso la suspensión de términos de las actuaciones administrativas adelantadas en virtud de su régimen de inspección, vigilancia y control, respecto de la caducidad de la facultad sancionatoria y pérdida de competencia para resolver recursos de reposición y apelación, ello, desde el 16 de marzo de 2020.

En efecto, tal medida se dispuso y prorrogó, a través de las Resoluciones 080 del 16 de marzo, 099 del 30 de ese mismo mes, 231 del 27 de julio y 251 del 16 de agosto de 2020.

En esa última norma se previó que el levantamiento de la suspensión en los términos procesales de las actuaciones sancionatorias sobre los asuntos de inspección, vigilancia y control, se haría a partir de las 00:00 horas del 31 de agosto de 2020 o a partir del día siguiente a la fecha en que culminaran las medidas especiales de restricción a la circulación en la localidad de Chapinero.

Ahora bien, a través del Decreto 193 del 26 de agosto de 2020, la Alcaldía de Mayor de Bogotá reguló las condiciones para entrar en un periodo transitorio de “nueva realidad”, en el que se pudieran reactivar los sectores económicos. En otras palabras, levantó las restricciones a la movilidad en el Distrito Capital a partir de su publicación, esto es del 27 de agosto de 2020.

Así, es claro que los términos procesales en cuestión, estuvieron suspendidos desde el 16 de marzo hasta el 27 de agosto de 2020, es decir, por un lapso de 165 días.

En este contexto, al sumar la mencionada cantidad de días, al término que inicialmente venció el 5 de diciembre de 2020, se sigue que el mismo se prorrogó hasta el 19 de mayo de 2021. En otras palabras, el (1) año, de que trata el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, para resolver los recursos se extendió hasta esa última fecha.

Sobre el anterior computo, el Despacho encuentra esclarecedor precisar que se hizo en días calendario, toda vez que el plazo que se está analizando se encuentra señalado en años, esto es, el previsto en el aludido artículo 52. Por consiguiente, su contabilización debe hacerse según calendario, en los términos del artículo 62 del Código de Régimen Político y Municipal (Ley 4 de 1913)⁵.

⁵ Artículo 62. *En los plazos de días que se señalen en las leyes y actos oficiales, se entienden suprimidos los feriados y de vacantes, a menos de expresarse lo contrario. Los de meses y años se computan según el calendario; pero si el último día fuere feriado o de vacante, se extenderá el plazo hasta el primer día hábil [...] (Se resalta).*

Así las cosas, puesto que la entidad demandada solventó el recurso de apelación, con la Resolución 313 del 5 de mayo de 2021, que notificó el día 14 de ese mismo mes y año, se colige que ello se llevó a cabo antes de que venciera el término de un (1) año previsto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011.

Por ende, la respuesta al problema jurídico bajo examen resulta negativa, así: No se configuró el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración y, en consecuencia, la entidad demandada no perdió competencia para decidir los recursos interpuestos en contra del acto administrativo sancionatorio. Así, el cago de nulidad resulta impróspero.

1.2.2. A continuación, serán solventados dos (2) problemas jurídicos de forma concomitante, dado ambos se encuentra relacionados con el trámite de pruebas impartido en sede administrativa.

- ***¿Expidió, la Secretaría accionada, los actos enjuiciados, con desconocimiento del derecho al debido proceso, toda vez que negó el recurso de apelación en contra del auto que niega pruebas, desconociendo lo establecido en el Código General del Proceso, el Acuerdo 079 de 2003 y la Ley 734 de 2002?***
- ***¿Se encuentran inmersos en alguna causal de nulidad los actos demandados, toda vez que, no se habrían tenido en cuenta las 4 pruebas suficientes para imponer la multa, pues el único sustento probatorio sería el informe de inspección?***

En relación con el objeto de las anteriores preguntas, la sociedad actora aseguró que se habría desconocido el debido proceso, dado que la Secretaría demandada no habría indicado, en la Resolución 2184 del 7 de octubre de 2019, cuáles eran los recursos procedentes contra el auto que niega las pruebas, pese a que los artículos 231 del Código General del Proceso, 207 de la Ley 734 de 2002 y 219 del Acuerdo 079 de 2003 preverían que dicha decisión sería pasible de ser recurrida en apelación.

Agregó que al no permitirse la práctica de las pruebas solicitadas por el actor se evitó verificar si los hechos que originaron la investigación administrativa ya se habían subsanado, por lo que no sería procedente que la Administración adoptara una decisión de fondo sin tener material probatorio de sustento, así como sin un análisis probatorio y solo tener en cuenta el informe de una inspección efectuada con dos (2) años de antelación.

Para resolver, el Juzgado se debe comenzar por señalar que en los antecedentes administrativos no se encuentra ninguna Resolución 2184 del 7 de octubre de 2019, como se aduce en el escrito de demanda, relativa al decreto de pruebas. La única decisión relacionada con este aspecto, es la Resolución 175 del 11 de septiembre de 2020⁶.

A través de la última actuación mencionada, la Secretaría Distrital del Hábitat resolvió negar la solicitud de pruebas que la investigada efectuó al momento de interponer recursos en contra de la decisión sancionatoria y, además, indicó que contra esa decisión no procedía ningún recurso.

Pese a la imprecisión en que incurrió la parte actora, el Juzgado encuentra esclarecedor recordar que el trámite administrativo sancionatorio que se siguió en contra de la sociedad Ingenal Arquitectura y Construcción S.A. se rigió por lo previsto en el Decreto 572 del 22 de diciembre de 2015, es decir, por una normativa especial, mediante la cual se reglamentó el procedimiento para el incumplimiento de las funciones de inspección, vigilancia y control de vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat.

Al auscultar dicha norma se advierte que en ella no está regulado en forma amplia el trámite probatorio en sede de los recursos. En efecto, lo único que preceptúa al respecto es lo dispuesto en su artículo 12 cuyo tenor literal es el que sigue: “[...] *la solicitud de pruebas realizada dentro del término de traslado del auto de apertura de investigación y de formulación de cargos se decidirá mediante acto motivado **contra el que no procede recurso** [...]*”. (Destaca el Juzgado)

Teniendo en cuenta lo anterior, lo procedente es acudir entonces, de manera supletoria, a lo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, pues, como se dilucidó en el numeral que antecede de esta providencia, el artículo 2 del código en comento prevé que “[...] *Las autoridades sujetarán sus actuaciones a los procedimientos que se establecen en este Código, **sin perjuicio de los procedimientos regulados en leyes especiales. En lo no previsto en los mismos se aplicarán las disposiciones de este Código***”. (Destaca el Despacho).

Al respecto, se evidencia que el procedimiento administrativo sancionatorio se encuentra regulado, especialmente, en los artículos 47 y 48 de la Ley 1437 de 2011. Con todo, de la lectura de estas normas tampoco se observa que en ellas se indique si en la etapa de recursos pueden presentarse solicitudes probatorias ni los recursos procedentes en contra de lo que se decida sobre estas.

⁶ Folio 208 de los antecedentes administrativos.

Para ello, se citan en extenso:

“ARTÍCULO 47. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO. Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará 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. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

PARÁGRAFO 1o. <Parágrafo reenumerado> Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia.

PARÁGRAFO 2o. <Parágrafo adicionado por el artículo 3 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> En los procedimientos administrativos sancionatorios fiscales el término para presentar descargos y solicitar o aportar pruebas será de cinco (5) días”.

[..]

“ARTÍCULO 48. PERÍODO PROBATORIO. Cuando deban practicarse pruebas se señalará un término no mayor a treinta (30) días. Cuando sean tres (3) o más investigados o se deban practicar en el exterior el término probatorio podrá ser hasta de sesenta (60) días.

Vencido el período probatorio se dará traslado al investigado por diez (10) días para que presente los alegatos respectivos.

PARÁGRAFO. <Parágrafo adicionado por el artículo 5 de la Ley 2080 de 2021. El nuevo texto es el siguiente:> En los procedimientos administrativos sancionatorios fiscales el término para la práctica de pruebas no será mayor a diez (10) días, si fueran tres (3) o más investigados o se deban practicar en el

exterior podrá ser hasta de treinta (30) días. El traslado al investigado será por cinco (5) días”.

Sin embargo, el artículo 79 de la Ley 1437 de 2011 estudiada prevé de manera general que los recursos interpuestos contra actos administrativos se tramitarán en el efecto suspensivo; también, que los de reposición y apelación “[...] *deberán resolverse de plano, a no ser que al interponerse se haya solicitado la práctica de pruebas, o que el funcionario que ha de decidir el recurso considere necesario decretarlas de oficio*”.

En otras palabras, prevé la posibilidad de solicitar el decreto de pruebas al momento de interponer recursos en contra de actos administrativos, como en efecto sería aquél a través del cual se decide una actuación administrativa sancionatoria.

A su vez, el artículo 75 de esa misma disposición preceptúa que “[...] *no habrá recurso contra los actos de carácter general, ni contra los de trámite, preparatorios o de ejecución excepto en los casos previstos en norma expresa*”. (Destaca el Juzgado)

Conforme lo expuesto en precedencia, al hacer un análisis integral y armónico de lo previsto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, este estrado judicial extrae: (i) En el momento de presentar recursos en contra de un acto administrativo, el interesado podrá solicitar el decreto y práctica de pruebas; (ii) contra el acto que decida sobre dicha solicitud no procede recurso alguno, al tratarse de actos de trámite o preparatorios.

Por consiguiente, que en la Resolución 175 del 11 de septiembre de 2020, la Secretaría Distrital del Hábitat hubiera negado la práctica de pruebas solicitadas en sede de recurso y señalara que contra esa decisión no sería susceptible de ser recurrida, ello en forma alguna desconoce el debido proceso administrativo, pues, tal determinación se encuentra acorde con lo previsto de forma general en la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, el Despacho no acogerá la tesis que al procedimiento adelantado en contra de la sociedad actora deba aplicarse de manera supletoria o complementaria lo previsto en el Código General del Proceso, el Código Disciplinario Único o el Código de Policía de Bogotá.

Lo anterior, no solo porque, tal y como se resaltó, frente a lo no regulado en la norma especial que prevé el procedimiento sancionatorio especial propio de la actividad de inspección, vigilancia y control de la Secretaría demandada, por disposición legal (artículo 2 Ley 1437 de 2011), es aplicable el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, sino, además, debido a que:

- (i) El artículo 231 de la Ley 1564 de 2012 regula el trámite propio a la práctica y contradicción del dictamen pericial dentro del régimen probatorio judicial;
- (ii) El artículo 207 de la Ley 734 de 2002 resulta aplicable a trámites de carácter disciplinario y no administrativos sancionatorios como el que se estudia en el proceso de la referencia; y
- (iii) El artículo 219 del Acuerdo 079 de 2003 se aplica a los procedimientos de policía por violaciones públicas a las reglas de convivencia ciudadana.

En otras palabras, las normas en cuestión regulan trámites especiales en nada relacionados con el sancionatorio que se encuentra habilitado para adelantar la Secretaría Distrital del Hábitat por infracción de las normas relativas a la actividad de enajenación de bienes inmuebles destinados a vivienda.

A continuación, habiéndose dilucidado lo anterior, el Despacho debe mencionar que el Consejo de Estado⁷, en cuanto a controversias relacionadas con el decreto de pruebas en sede administrativa, ha sido claro en decir que en los procesos de nulidad no solo debe demostrarse que dichas pruebas faltaron, “[...] *sino que el contenido de ellas, de haber sido llevado oportunamente al proceso hubiera cambiado radicalmente la decisión [...]*” de manera que “[...] *no es la simple ausencia de la prueba causa para anular la actuación administrativa, sino que es menester superar la simple conjetura, para demostrar que la prueba omitida era trascendente en grado sumo, tanto, que dada su fuerza de convicción la decisión hubiera tomado otro rumbo*”.

De esta manera, es claro que la simple ausencia de pruebas no es causal para anular la actuación administrativa, sino que es fundamental determinar que la omitida era trascendente y que su fuerza de convicción hubiese conllevado a que la decisión final fuera otra.

⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Providencia del 23 de julio de 2009, Radicado No. 11001032500020040021201 (4493-04), C.P. Víctor Hernando Alvarado Ardila.

En esta oportunidad, se dijo: “[...] No es entonces causal de nulidad de la actuación la ausencia objetiva de la prueba, si no se acredita que por esa ausencia se distorsionó sustancialmente el juicio del sentenciador disciplinario en este caso, al punto de llevarlo a un resultado contraevidente, si se admitiera que la simple ausencia de la prueba anula la actuación, quedarían las partes del proceso administrativo relevados de procurar la prueba e insistir en su práctica, para dejar vacíos que dieran al traste con la actuación administrativa al amparo de la simple conjetura de lo que pudieron decir las pruebas. Se insiste en que no basta la ausencia material de la prueba, sino que es menester acreditar la trascendencia que ella tendría en la decisión, es decir que lo que ella demostraría hubiera cambiado radicalmente el sentido del fallo [...]” (Se resalta).

Sin embargo, la parte censora se limitó a mencionar que la Secretaría Distrital del Hábitat no permitió la práctica de pruebas dirigida a verificar la subsanación de los hechos que dieron origen a la sanción, sin indicar cuáles fueron esos medios de convicción cuyo decreto fue ignorado y la trascendencia de los mismos, esto es, cómo hubieran incidido en la resolución del asunto bajo examen.

Es más, ni siquiera se ocupó de aportar dichas probanzas y tampoco solicitó su decreto en sede judicial, menos aún explicó la forma en que el acto sancionatorio no tendría base probatoria, solo lo mencionó. Por este motivo, se insiste, el este reproche formulado por la demandante no fue probado.

En gracia de discusión, el Despacho advierte que en la Resolución 175 del 11 de septiembre de 2020, la Secretaría demandada negó la solicitud de “[...] de una nueva visita y actualización del informe [...]”. Empero, se insiste, como en el presente asunto la parte actora no solicitó la práctica de esa prueba ni aportó alguna en que se evidenciaran los hechos que pretendía acreditar con el medio de convicción denegado, no es posible en esta instancia judicial determinar si la misma tenía la suficiencia para variar la decisión sancionatoria.

En este orden de ideas, se pueden responder los problemas jurídicos estudiados así: No se probó que la Secretaría accionada hubiera expedido los actos administrativos con desconocimiento del debido proceso al haber negado el recuso de apelación en contra del auto que decidió sobre la práctica de pruebas y en consideración a que tampoco se acreditó que los actos estuvieran desprovistos de sustento probatorio. Entonces, los cargos de nulidad se niegan.

1.2.3. ¿Profirió, la autoridad demandada, las resoluciones censuradas, con violación de los artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011 al haber notificado por correo electrónico la Resolución 571 de 2020, sin que la actora haya autorizado la notificación por dicho medio?

En lo relativo al cargo de nulidad que originó la formulación de la presente pregunta jurídica, la demandante arguyó que la Secretaría demandada transgredió lo previsto en los artículos 67, 68, y 69 de la ley 1437 de 2011, toda vez que le notificó la Resolución 571 de 2020 a través de correo electrónico, sin que ello hubiera sido autorizado con antelación, en la forma que lo prescribe el artículo 72 del Código mencionado.

En aras de resolver, conviene precisar que los argumentos esgrimidos en el escrito de la demanda se concretan en la irregular notificación de una resolución emitida por la Secretaría Distrital del Hábitat, esto es, aquella a través de la cual fue solventado el recurso de reposición interpuesto en contra del acto sancionatorio.

Sin embargo, debe recordarse que el Consejo de Estado, en reiterados pronunciamientos, ha explicado que la falta de notificación del acto administrativo conlleva su ineficacia, que se traduce en la imposibilidad de producir los efectos para los que fue proferido, en la medida en que la publicidad del acto deviene un requisito indispensable para que la decisión adquiera el carácter de obligatoria⁸.

Ahora bien, en cuanto a los actos administrativos de contenido particular, la mencionada Corporación ha precisado que “[...] *la ausencia o indebida notificación genera la inoponibilidad a su destinatario, es decir, no le es exigible, argumento este que encuentra asidero en que nadie puede ser obligado a cumplir una decisión que desconoce. [...] En ese orden, se reitera, la publicación del acto no es un requisito para su validez, por lo tanto, lo que se afecta es la eficacia del mismo, es decir, lo hace inoponible frente a terceros*”⁹.

Sobre el particular, además, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo, sostuvo:

“En otros términos la notificación del acto administrativo no dice relación con su validez jurídica la cual no sufre variación por el hecho de que se haya cumplido con la obligación de notificarlo legalmente o se haya prescindido de dicha diligencia; el acto administrativo que nació viciado no se saneará porque, con posterioridad, se notifique legalmente; y al revés, el acto que nace válido no pierde validez porque se deje de notificar o porque la notificación sea irregular.

*Es una simple aplicación del principio según el cual **el examen de validez jurídica de los actos administrativos que hace el contralor jurisdiccional se debe efectuar, por regla general, en el momento de su nacimiento, de modo que las circunstancias posteriores no afectan una situación inicial.** [...]”*¹⁰ (Se destaca)

Conforme lo anterior, como quiera que el cargo de nulidad bajo estudio simplemente tiene como sustento la inadecuada notificación de la resolución que resolvió el recurso de reposición en contra de la decisión sancionatoria, en el sentido de confirmarla, no así de alguna de las actuaciones que le dieron origen al acto administrativo, se colige que este no se encuentra llamado a prosperar.

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta. Consejero ponente: Carlos Enrique Moreno Rubio. Bogotá D.C., veintidós (22) de marzo de dos mil dieciocho (2018). Rad. 25000-23-24-000-2011-00097-01.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ Pueden consultarse, entre otras, la sentencia del 26 de septiembre de 1996, expediente 2431; actor: Turriago Suárez Espinosa Limitada, reiterada en la sentencia del 20 de septiembre de 2007; M.P. Ramiro Saavedra Becerra; rad. núm. (29285-25934); actor: Departamento de Santander.

Lo anterior, se reitera, ya que la falta de notificación no afecta la validez de un acto administrativo, menos aún si se trata de una actuación en la que solamente se resolvió un recurso de reposición y confirmó la decisión definitiva, pasando a ser parte de ella.

Bajo estas circunstancias, la respuesta al problema jurídico será que, aun cuando la autoridad demandada hubiera notificado erróneamente la Resolución 571 de 2020, en contravía de lo previsto en los artículos 67, 68 y 69 de la Ley 1437 de 2011, tal circunstancia, por sí sola, no vicia de nulidad el acto administrativo acusado de nulidad. Por ende, el cargo se niega.

1.2.4. ¿Son nulos los actos acusados, toda vez que se habría desconocido lo previsto en los artículos 5 y 6 del Decreto 572 de 2015, habida cuenta que: (i) se habría corrido traslado del informe de visita técnica dos años después de que ésta se efectuó y (ii) se habría dado apertura a la investigación después de más de dos años de la interposición de la queja?

En cuanto al presente cuestionamiento, la demandante planteó dos argumentos:

- (i) Se conculcó lo prescrito en el artículo 5 del Decreto 572 de 2015, como quiera que la Secretaría Distrital del Hábitat le corrió traslado del informe de verificación de hechos objeto de la queja, luego de haber transcurrido dos (2) años desde que se efectuó la visita técnica respectiva; y
- (ii) Fue desconocido lo preceptuado en el artículo 6 del Decreto 572 de 2015, dado que la entidad demandada, casi al mismo tiempo, supuestamente, corrió traslado del auto de apertura de la investigación y del informe técnico de verificación.

Teniendo en cuenta los planteamientos esbozados en la demanda, se observa que los mismos giran en torno al supuesto desconocimientos de los términos y la forma en que debe ser puesto de presente, al respectivo investigado, el informe técnico sobre los hallazgos encontrados en la visita técnica para la verificación de los hechos objeto de la queja que originó la actuación de la Administración.

En este contexto, resulta esclarecedor señalar que el artículo 5¹¹ del Decreto 572 de 2015 prevé que, de ser necesario, la Secretaría demandada

¹¹ Artículo 5°. Verificación de los hechos objeto de la queja. De ser necesario y previo análisis de los hechos, circunstancias y naturaleza de la queja, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, o quien haga sus veces, practicará visita

podrá practicar una visita técnica al inmueble para verificar los hechos denunciados en alguna queja, así como los puestos de presente durante tal diligencia y aquellos que se adviertan por el encargado de realizarla.

De igual forma, prescribe que de la visita se levantará un acta, en la que serán consignados los hechos constatados, la cual servirá como sustento para la elaboración de un informe técnico sobre los hallazgos encontrados que “[...] **deberá ser elaborado y presentado dentro de los dos (2) meses siguientes a su práctica**”.

Por su parte, el artículo 6¹² de esa normativa preceptúa que, pasados dos meses (2) de la elaboración del informe técnico en cuestión, la Secretaría

técnica al inmueble para verificar los hechos de la queja, los denunciados durante la visita y aquellos que incorpore el servidor encargado, en cumplimiento de las facultades oficiosas de la entidad.

Esta visita deberá ser practicada dentro de los dos meses siguientes a la fecha del vencimiento del término del traslado de la queja o al vencimiento del plazo propuesto por el enajenador o arrendador para realizar las intervenciones en respuesta al requerimiento previo. En el evento en que el plazo señalado en la misma sea considerado excesivo por parte de la administración, la visita se practicará dentro del mes siguiente a la respuesta del traslado.

De la práctica de la diligencia se levantará un acta que será suscrita por los asistentes debidamente identificados con nombre completo y número de documento de identificación y en la cual se consignarán la totalidad de los hechos constatados, en atención a la queja, los denunciados durante la visita y los que de oficio se establezcan por el funcionario encargado de la visita.

El servidor designado para llevar a cabo la visita realizará un informe técnico sobre los hallazgos encontrados con base en el acta a la que hace alusión el inciso anterior, el cual deberá ser elaborado y presentado dentro de los dos (2) meses siguientes a su práctica.

Parágrafo 1°. La práctica de la visita técnica será comunicada por cualquier medio idóneo al enajenador o arrendador y al quejoso con mínimo cinco (5) días hábiles de antelación a su realización, indicando el día y la hora en que ésta se llevará a cabo, para que si lo consideran necesario concurren a la diligencia personalmente o a través de su representante, mandatario, apoderado o delegado, quien deberá acreditar tal calidad.

En los casos en que el quejoso hubiera manifestado no tener el acta de entrega del inmueble o de las zonas comunes, en el oficio de citación a visita, se solicitará al enajenador, una copia de la misma o cualquier otro documento en el que conste la fecha de entrega de las áreas privadas o comunes según el caso, documentos que deberán ser allegados dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes al recibo del requerimiento.

Parágrafo 2°. En los casos en que la visita técnica no pueda practicarse por la inasistencia del quejoso, el servidor de conocimiento le requerirá para que informe las razones que justifiquen su inasistencia. La queja se entenderá desistida si transcurrido un (1) mes desde la fecha del requerimiento, el quejoso no allegue la información solicitada.

Parágrafo 3°. La visita de verificación se llevará a cabo aún cuando no concorra la persona contra la cual se presentó la queja, caso en el cual se dejará constancia de su inasistencia en el acta de la diligencia, siempre y cuando se haya verificado el recibo de la comunicación de citación. En el evento en que no se haya recibido la citación se reprogramará nueva visita por una sola vez.

¹² Artículo 6°. Apertura de la Investigación y formulación de cargos. Dentro de los dos meses (2) siguientes a la elaboración del informe técnico, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o la dependencia que haga sus veces, establecerá si existe mérito para adelantar investigación administrativa y en tal caso formulará cargos mediante acto administrativo, en el que señalará con precisión y claridad los

determinará si existe mérito para adelantar investigación administrativa y, en consecuencia, procederá a la formulación de cargos. También, señala que tal resolución deberá ser notificada personalmente al investigado y comunicado al quejoso. Para su mejor análisis se estima pertinente citar la norma así:

*“Artículo 6°. Apertura de la Investigación y formulación de cargos. **Dentro de los dos meses (2) siguientes a la elaboración el informe técnico**, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o la dependencia que haga sus veces, **establecerá si existe mérito para adelantar investigación administrativa y en tal caso formulará 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. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados y comunicado a los quejosos decisión contra la que no procede ningún recurso”. (Destaca el Juzgado)*

A partir de lo anterior, en primer lugar, el Juzgado advierte que el primer argumento expuesto por la sociedad censora parte de una interpretación errada de las normas en comento, pues en él aludió como vulnerado el artículo 5 del Decreto en cuestión, como quiera que se le habría corrido traslado del informe de verificación de hechos, luego de transcurridos dos (2) años desde la visita técnica.

Sin embargo, como se vio, en dicho artículo no se prevé ningún término para poner en conocimiento del investigado los documentos a que se ha hecho referencia. En efecto, los dos (2) meses mencionados son para que el funcionario, que llevó a cabo la visita de verificación de hechos correspondiente, presenté a la Secretaría Distrital del Hábitat el informe técnico resultante de tal diligencia.

Por consiguiente, es claro el presunto traslado tardío del informe, motivo de disconformidad de la demandante, no es un aspecto del que se deduzca la infracción del artículo 5 del Decreto 572 de 2015. Entonces, este planteamiento no será acogido.

En segundo lugar, en cuanto a la transgresión de lo prescrito en el artículo 6 de la disposición normativa objeto de análisis, el Despacho evidencia que en esta oportunidad sí se estableció un término para que la Administración

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. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados y comunicado a los quejosos decisión contra la que no procede ningún recurso.

determine si existe mérito para adelantar una investigación administrativa y formule pliego de cargos. Esto es, dos (2) meses computados a partir de la elaboración del informe técnico.

No obstante, la sociedad demandante nuevamente planteó un razonamiento en nada relacionado con el artículo en mención, pues, se queja del hecho según el cual la Secretaría demandada le corrió traslado, al mismo tiempo, del auto que abrió la investigación administrativa en su contra y del informe técnico a que se ha hecho referencia; aspecto, que este estrado judicial no encuentra contrario a la disposición estudiada.

Ahora, si lo que realmente pretendía la demandante era indicar que el auto de apertura y el informe técnico le fue puesto de presente pasados más de dos (2) años a partir de la interposición de la queja, esto tampoco es una circunstancia de la que se pueda deducir vulnerado lo previsto en los artículos 5 y 6 del Decreto 572 de 2015.

Lo anterior, debido a que, en esos artículos, se insiste, únicamente se previó el término con que cuenta, por un lado, el funcionario competente para elaborar el informe técnico que se ha aludido en precedencia y; de otro, la Administración Distrital para decidir formular cargos o no. Pero, no se dispuso ninguno para que el pliego de cargos fuera notificado al investigado y comunicado al quejoso.

Aún en gracia de discusión y en el evento de que el Legislador hubiera previsto un término para efectuar dicho traslado, su sola pretermisión no comprometería los derechos del actor, pues en ese caso además se requeriría que aquel hubiera establecido una consecuencia jurídica frente al incumplimiento de ese plazo.

Así las cosas, se colige que la respuesta al problema jurídico bajo estudio será que no se acreditó el desconocimiento de lo previsto en los artículos 5 y 6 del Decreto 572 de 2015, a partir de lo esbozado en el concepto de violación. Por tal razón, se sigue que el cargo de nulidad no prospera.

1.2.5. ¿Expidió, la autoridad demandada, los actos acusados vulnerando lo contemplado en el artículo 49 del Decreto 1469 de 2010, al haber fundamentado la sanción según lo establecido por el Acuerdo 20 de 1995, desconociendo que éste se encontraba derogado al momento de la construcción del proyecto?

Al respecto, la sociedad Ingenal Arquitectura y Construcción S.A. adujo que la Secretaría Distrital del Hábitat le sancionó ilegalmente, dado que utilizó como sustento de esa decisión lo reglamentado en el Acuerdo 20 de 1995,

el cual se encontraría derogado al momento de la construcción del proyecto de vivienda Ágora 1.

Sobre lo planteado en el concepto de violación, debe mencionarse que el Consejo de Estado¹³, al estudiar en sede de apelación la legalidad del referido Acuerdo, coligió que se había presentado una derogatoria tácita del mismo. Empero, preciso que ello solamente se predicó de lo allí regulado sobre sismoresistencia en construcciones, pero no en lo relacionado con los postulados que tienen como fin garantizar las condiciones de salubridad, funcionalidad, comodidad y seguridad en las edificaciones; cuestiones, que no fueron objeto de regulación en la Ley 400 de 1997 y que, por tanto, resultan exigibles a las enajenadoras.

Entonces, si bien el artículo 55 de la ley 400 de 1997, derogó la Ley 1400 de 1984, que sirvió de fundamento para la expedición del Acuerdo 20 de 1995, dicha derogatoria tácita solamente operó respecto de lo relacionado con sismoresistencia.

En este orden de ideas, al descender al fondo del asunto, de la lectura del acto administrativo sancionatorio se evidencia que el fundamento legal utilizado por la Secretaría Distrital demandada para imposición de la sanción fue el incumplimiento de lo previsto en los parágrafos B.1.5.1.2¹⁴ y B.5.4.6.4¹⁵, así como en los artículos B.5.1.2¹⁶ y B.5.1.3¹⁷ del Acuerdo Distrital 20 de 1995.

Sin embargo, dichas normas se encuentran relacionadas con elementos constructivos para la protección contra la intemperie, el tratamiento de zonas exteriores adecuadas para la evacuación de aguas lluvias y la impermeabilización de cubiertas. Por consiguiente, es claro que las mismas no fueron sujeto de la derogatoria tácita que se mencionó con anterioridad, al no versar sobre sismoresistencia de las construcciones.

Así, la respuesta al problema jurídico analizado se concreta en que la autoridad demandada no expidió los actos acusados con infracción de las normas en que debía fundarse, pues la sanción impuesta se fundamentó en

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia del 5 de febrero de 2015, M.P. María Claudia Rojas Lasso, rad. no. 25000232400020060045701.

¹⁴ PARÁGRAFO B.1.5.1.2. Deberá estar adecuadamente nivelado y contar con los dispositivos de conducción evacuación de aguas lluvias necesarios para evitar la formación de charcos

¹⁵ PARÁGRAFO B.5.4.6.4. Marquesinas, viseras o elementos salientes. En todo elemento saliente debe preverse un elemento rompeaguas en su cara inferior, bien formando un goterón de 2 x 2 cm o un goterón metálico.

¹⁶ ARTÍCULO B.5.1.2. Deben utilizarse materiales, procesos y métodos adecuados para lograr edificaciones o partes de ellas resistentes a la intemperie tal como se exige en este capítulo y deben cumplirse además los requisitos aplicables de este código.

¹⁷ ARTÍCULO B.5.1.3. Todos los elementos de una edificación, estructurales o no, que estén en contacto con el exterior deben protegerse adecuadamente contra la humedad, la temperatura o cualquier otro agente externo que pueda afectar tanto la apariencia y características físicas del elemento, como las condiciones mínimas de higiene, salubridad y comodidad internas.

normas previstas en el Acuerdo 20 de 1995 que no se encontrarían derogadas. Por ende, el cargo de nulidad se deniega.

1.2.6. ¿Los actos enjuiciados serían nulos, toda vez que la Secretaría demandada habría tasado e indexado la multa teniendo en cuenta lo establecido por el Consejo de Estado, pero no lo previsto en el numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 078 de 1987?

En lo relacionado con el cargo de nulidad, la demandante afirmó que el numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 078 del 15 de enero de 1987 prevé que lo relativo a las multas a imponer por partes de las entidades territoriales. Así, señaló que el Consejo de Estado no tendría la atribución de interpretar, modificar o derogar dicha disposición.

Refirió que la Secretaría Distrital del Hábitat no podía inaplicar lo previsto en el Decreto 078 de 1987 en cuanto al monto de la sanción allí prevista y, por el contrario, aplique tal normatividad según la interpretación dada por la mencionada Corporación.

Para resolver, el Despacho encuentra necesario indicar que, en la Resolución 2317 del 22 de octubre de 2019, la autoridad demandada indicó el numeral 9 del artículo del Decreto Ley 078 de 1987 le facultaba para imponer multa entre diez mil (\$10.000) y quinientos mil (\$500.000) pesos; sin embargo, dijo que estos valores debían indexarse. Como sustento de esa determinación hizo referencia a un pronunciamiento dado por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, en el que se indicó que la actualización en cuestión se encontraría ajustada a derecho¹⁸.

¹⁸ Resolución 2317 del 22 de octubre de 2019. En la página 22 y 23 de ese acto administrativo, se arguyó lo siguiente:

[...]

El numeral 9° del artículo 2° del Decreto Ley 078 de 1987, faculta a este Despacho para imponer multas entre Diez Mil (\$10.000) y Quinientos Mil pesos (\$500.000) moneda legal, a las personas naturales o jurídicas sujetas a control y vigilancia de esta Subsecretaría, cuando se cerciore que se ha vulnerado una norma o reglamento a que debe estar sometido con relación a la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, que serán indexados en el tiempo en que se verifique el incumplimiento, por cada seis (6) meses (calendario) de retardo al vencimiento de la fecha establecida para el efecto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo numeral 9° del artículo 2° del Decreto Ley 078 de 1987.

[...]

En este sentido, el Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Primera, al evaluar la legalidad de la Directiva 001 del 11 de octubre de 2004 expedida por el entonces Subdirector de Control de Vivienda del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Bogotá D.C. (DAMA), se pronunció indicando que la actualización dineraria de las multas impuestas por este Despacho son totalmente ajustadas a Derecho, [...]

Sobre este aspecto, se debe traer a colación que la Sección Primera del Consejo de Estado¹⁹ respecto de la actualización o indexación de sumas o valores previstos como sanción por el legislador, indicó:

*“[...] La indexación o corrección monetaria **no tiene por finalidad incrementar o aumentar el valor nominal de las sumas económicas, sino actualizarlo, es decir, traerlo a valor presente.** Es natural que en épocas de relativa estabilidad monetaria se aplique el principio nominalista en todo su vigor. Sin embargo, cuando la pérdida del poder adquisitivo del signo monetario adquiere proporciones mayores, el nominalismo deja de ser una opción adecuada en términos de justicia y equidad. Como puede observarse, en Colombia la constancia no ha sido precisamente la de establecer mecanismos de corrección monetaria por vía de Ley, lo que ha llevado a la necesidad de acudir a mecanismos de indexación fundados en principios constitucionales como la equidad, la justicia y la reparación plena. Revisada, estudiada y analizada la Directiva acusada, encuentra la Sala que, en efecto, ella se ajusta a los principios y reglas propios de la Actualización Monetaria, ya que en ella no se prevén multas adicionales o sanciones diferentes a las previstas en el Decreto Ley 2610 de 1979. Lo único que hace la Directiva cuestionada es ajustar, actualizar, corregir a valor presente unos valores que por el paso del tiempo se encuentran depreciados, lo que obedece a la aplicación de los principios de justicia y equidad.*

[...]

Para la Sala resulta absolutamente claro que las sanciones, cualquiera que ellas sean, deben siempre respetar el Principio de Legalidad de la Pena, esto es, deben ser autorizadas por el Legislador y ser impuestas, previo el trámite de un debido proceso en el que se le respete el derecho de defensa y oposición al sancionado.

Sin embargo, la Sala reitera, que ese no es el caso en el que se procede a realizar la corrección monetaria de sumas impagadas. En este evento, lo que se está haciendo es simplemente traer a valor presente las sumas de dinero que, por el paso del tiempo, han perdido poder de adquisición o de compra. Nada más que eso. Está lejos de constituirse en una sanción económica a favor de quien se reconozca [...].”
(Se destaca).

De lo anterior, se desprende que la indexación o aplicación de la actualización monetaria no prevé la imposición de multas adicionales o sanciones diferentes a las previstas en la normatividad, pues lo que se hace es ajustar o corregir a valor presente montos que por el paso del tiempo se encuentran depreciados, lo que obedece a la aplicación de los principios de justicia y equidad.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Primera. Sentencia de mayo 30 de 2013. Expediente No. 25000-23-24-000-2006-00986-01. M.P. María Elizabeth García González.

En este sentido, tampoco se evidencia la forma en que la aplicación de esa indexación o lo dicho por el Consejo de Estado al respecto signifique una modificación o derogatoria de lo previsto en la norma que autoriza la imposición de la multa. En efecto, se insiste, la indexación únicamente consiste en una actualización, de una multa cuyo monto ya ha sido fijado y resulta invariable por vía jurisprudencial.

En virtud de lo anterior, el Despacho encuentra conforme al principio de legalidad y los principios de justicia y equidad la multa impuesta e indexada a la Constructora demandante, toda vez que la misma estaba facultada para actuar de tal manera.

Entonces, la respuesta al problema jurídico bajo estudio será la siguiente: Los actos enjuiciados no resultan nulos, toda vez que la Secretaría Distrital del Hábitat sí tasó la multa según lo prescrito en el numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 978 de 1987, pues la indexación de los valores allí contenidos no significa una variación de la misma. Así, el cargo de nulidad se niega.

1.3. Conclusiones

Corolario de lo expuesto, al no haber prosperado ninguno de los cargos de nulidad propuestos por, Ingenal Arquitectura y Construcción S.A., se concluye que no se logró desvirtuar la presunción de legalidad de las Resoluciones 2317 del 22 de octubre de 2019, 571 del 21 de septiembre de 2020 y 313 del 5 de mayo de 2021, proferidas por la Secretaría Distrital del Hábitat. Por consiguiente, el Juzgado negará todas las pretensiones de la demanda.

1.4. Condena en costas

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

Por lo tanto, el Despacho considera que, en el presente asunto, no hay lugar a imponer una condena en costas a la demandante, en la medida que, si bien se negó la prosperidad de las pretensiones de la demanda, no se acreditó probatoriamente su causación, es decir, no aparece prueba alguna que acredite los gastos en que incurrió la autoridad demandada.

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

FALLA

PRIMERO. Denegar las pretensiones de la demanda.

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

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

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



Gloria Dorys Álvarez García
Juez

Firmado Por:

Gloria Dorys Álvarez García

Juez

Juzgado Administrativo

002

Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **0e2d9aa290dcda0f4e585b7959c9ff3dd2a26c6a66fa300f8eef35f641f60b71**

Documento generado en 14/07/2023 05:39:49 PM

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

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