

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO CUARENTA Y CINCO ADMINISTRATIVO
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
CARRERA 57 No. 43 – 91, PISO 6

Bogotá, treinta (30) de junio de dos mil veinte (2020).

PROCESO:	11001-33-41-045-2016-00012-00
DEMANDANTES:	AP CONSTRUCCIONES
DEMANDADOS:	DISTRITO CAPITAL– SECRETARIA DEL HÁBITAT
ACCIÓN:	NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Procede el Despacho a resolver lo que en derecho corresponda dentro del proceso de la referencia, previos los siguientes

ANTECEDENTES

1. PRETENSIONES

La Sociedad AP Construcciones S.A., por intermedio de apoderado judicial, en ejercicio de la acción consagrada en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011, previos los trámites de un proceso ordinario, solicitó que se hicieran las siguientes declaraciones y condenas:

“PRETENSIONES.

(...)

PRETENSIONES DECLARATIVAS

PRIMERA. - Que se declare nula la Resolución No. 318 del 18 de marzo de 2014 proferida por LA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA- SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT por medio de la cual se ordenó sancionar a la sociedad DEMANDANTE y se impartió una orden de imposible cumplimiento.

SEGUNDA. - Que se declare nula la Resolución No. 579 del 25 de marzo de 2015 proferida por LA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA- SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT por la cual se resuelve el recurso de reposición y se concede el recurso de apelación, confirmando las sanciones impuestas.

TERCERA. - Que se declare nula la Resolución No. 961 del 03 de julio de 2015 proferida por LA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA- SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT por la cual se resuelve el recurso de apelación interpuesto por AP CONSTRUCCIONES S.A. contra la Resolución No. 318 del 18 de marzo de 2014, confirmando la sanción impartida.

CUARTA. - Que como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, se declare que LA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA- SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT le causó un perjuicio de tipo económico a la sociedad AP CONTRUCCIONES S.A. con la imposición de la sanción respectiva.

PRETENSIONES DE CONDENA

PRIMERA. Que como consecuencia de las anteriores declaraciones se condene a LA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA- SEECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT a reconocer y pagar a la sociedad DEMANDANTE, lo correspondiente al **daño emergente** causado que asciende a la suma de **SETENTA MILLONES CUATROCIENTOS SIETE MIL PESOS M/CTE (\$70.407.357,00 M/Cte)**, más la indexación, actualización e intereses, tal como se ve en el capítulo referente a la cuantía.

SEGUNDA. Que como corolario de las anteriores declaraciones se condene al (sic) LA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ- SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT a reconocer y pagar a

la sociedad DEMANDANTE, todas las sumas correspondientes a **indexación e intereses** que se hubieran causado desde el momento que AP CONSTRUCCIONES S.A. efectuó las erogaciones a que se refieren los numerales anteriores.

TERCERA. Que la **condena** respectiva **sea actualizada**, aplicando los ajustes de valor (indexación) desde la fecha en que se hizo efectivo el derecho hasta la fecha de ejecutoria de la sentencia que ponga fin al proceso

CUARTA. Que se condene a la entidad DEMANDADA ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA- **SEECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT** al pago de las costas y las agencias en derecho que determine el Honorable fallador.

PRETENSIONES DE ORDEN.

PRIMERA. Que mediante providencia judicial se le **advierta y ordene** a la entidad **ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA-SEECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT** la imposibilidad legal de producir futuros actos administrativos que tengan como propósito o como efecto sancionar por hechos como el que nos ocupa, en donde no es posible endilgar responsabilidad alguna a las constructoras, en los daños ocasionados en unidades privadas de vivienda, cuando las causas no sean imputables a estas sociedades constructoras.” (negritas y mayúsculas sostenidas del texto original)

2. HECHOS

Del escrito de demanda, se desprenden las siguientes situaciones fácticas:

1º.- El día 14 de agosto de 2009, la sociedad AP Construcciones S.A. hizo entrega a las señoras Magda Carolina Acosta Rodríguez y Fanny Rodríguez de Acosta, del inmueble correspondiente al apartamento 1204- Torre 2 del Conjunto

Residencial Torres del Ferrocarril, junto con el parqueadero 30, las anexidades, bienes comunes y el respectivo manual del propietario.

2º - El 13 de abril de 2011, el señor Bernardo Zambrano Merchán, en su condición de administrador del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril presentó una queja ante la Secretaría Distrital del Hábitat, en contra de la sociedad constructora, por las presuntas fallas técnicas y las deficiencias constructivas, relacionadas con roturas de algunos accesorios y la presencia de humedades generalizadas en muros y fachadas.

3º.- Con base en la queja formulada, el día 13 de abril de 2011 la Secretaría del Hábitat adelantó visita de verificación de los hechos, de la cual se realizó el informe No. 1024 del 17 de junio de 2011.

4º.- El día 18 de enero de 2012, la Secretaría Distrital del Hábitat, profirió el auto No. 249 por medio del cual inició una investigación en contra de la sociedad AP Construcciones S.A. por las presuntas deficiencias constructivas en el apartamento 1204 de la Torre 2 del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril.

5º.- El 24 de febrero de 2012, la sociedad AP Construcciones S.A. rindió los respectivos descargos dentro de la investigación.

6º.- El 28 de marzo de 2012, se llevó a cabo la audiencia de intermediación, la cual no se pudo llevar a feliz término por la inasistencia de la parte querellante.

7º.- El día 18 de marzo de 2014 la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat, profirió la Resolución No. 318 de 2014 mediante la cual le impuso a la sociedad demandante una multa por valor de siete millones sesenta y ocho mil doscientos cincuenta y tres pesos m/cte. (\$ 7.068.253), por desconocimiento de las normas de construcción, a la par que le impartió la orden de acogerse en un lapso de tres meses a la normatividad infringida.

8º.- Frente a la anterior decisión, el 04 de abril de 2014 la sociedad constructora interpuso el recurso de reposición y en subsidio el de apelación, medios de impugnación que fueron resueltos de manera desfavorable a sus pretensiones por

medio de las Resoluciones Nos. 579 del 25 de marzo de 2015 y 961 del 03 de julio de 2015, respectivamente.

11°.- El 23 de septiembre de 2015, la sociedad constructora pagó el monto de la sanción impuesta en los actos demandados.

3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACION

En su escrito de demanda, la parte actora consideró como infringidas las siguientes normas jurídicas:

- Constitución Política, artículos 2, 6,13, 29, 83, 209, 230, y 333.
- Ley 675 de 2001
- Ley 1480 de 2012
- Ley 1437 de 2011
- Acuerdo 20 de 1995, por medio del cual se adoptó el Código de la Construcción del Distrito Capital de Bogotá.
- Acuerdo 079 de 2003, por medio de cual se expidió el Código de Policía de Bogotá.
- Decreto 419 de 2008, por medio del cual se dictan normas para el cumplimiento de unas funciones asignadas a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat.

En virtud de la anterior acusación de normas jurídicas, la parte demandante expuso el concepto de su violación en los siguientes cargos:

Primer cargo – Desconocimiento de las normas en que debían fundarse los actos administrativos.

En primer lugar, sostuvo que los actos administrativos demandados adolecen de manera evidente de nulidad en tanto desconocen las normas en que debían fundarse, fueron expedidos sin competencia, vulneran el derecho de defensa y de audiencia del sancionado y fueron falsamente motivados.

Explicó que la Secretaría Distrital del Hábitat abrió 56 investigaciones administrativas por los mismos hechos, esto es, por las deficiencias constructivas derivadas de las humedades por condensación que se presentaron en los apartamentos que conforman el Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril, pero que, en algunas de ellas que compartían idénticas circunstancias fácticas decidió archivar las investigaciones sin ningún tipo de razón aparente, situación que, en su criterio, desconoce el derecho a la igualdad, al propio tiempo que abandona el precedente de la entidad en decisiones que versan sobre idéntica materia.

Aclaró que en todos los casos las investigaciones iniciaron con base en la queja interpuesta por el administrador del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril sobre las zonas comunes y tuvieron como finalidad determinar si en los inmuebles objeto de estas se había presentado humedades por condensación, luego, la Secretaría de Hábitat pudo haber asumido la misma postura para todas ellas, archivando o continuando con las investigaciones, puesto que todas tenían el mismo núcleo. Sin embargo, la entidad dispuso en unos casos abrir la investigación administrativa y en otros, proceder a su archivo, lo cual denota un quebrantamiento al principio de igualdad, pues ante supuestos iguales debieron tomarse igual decisión.

Expuso que en varios casos se aplicaron distintas normas a efectos del cómputo de la caducidad de la acción y en algunos de ellos se ordenó el cierre como consecuencia del acaecimiento de ese término extintivo, lo que en su criterio quebrantó el derecho a la igualdad, pues a casos iguales se aplicaron consecuencias distintas por parte del ente de control.

Explicó la parte actora que se presentó el quebrantamiento de los principios de buena fe y confianza legítima, en razón a que, en otros procesos sancionatorios iniciados por los mismos sujetos, objeto y causa *petendi*, se procedió al archivo de los procesos, lo cual daba la apariencia de que en este caso la administración iba a proceder del mismo modo, en sustento de lo cual realizó un cuadro comparativo de las decisiones adoptadas por la demandada en casos similares del mismo conjunto residencial, en las que se tomaron decisiones de archivo por pérdida de la oportunidad para sancionar o por subsanación de la afectación mediante brigada de aseo.

Adujo que con la sanción se quebrantaron los artículos 2 y 209 de la Constitución Política debido a que la entidad no observó los principios de buena fe, confianza legítima y debido proceso. Frente a este último, adujo que su desconocimiento se hace evidente por el hecho de haber impuesto una sanción por fuera de los límites de su competencia y por haberle otorgado la connotación de queja a un escrito que no reunía tales calidades.

Manifestó que se presentó el desconocimiento del principio general del derecho *“nadie está obligado a lo imposible”* en razón a que la entidad profirió una orden de hacer de imposible cumplimiento pues no indicó de manera clara en el acto demandado cuáles eran las obras que debía realizar la constructora para solucionar las presuntas humedades en inmueble objeto de la queja.

Para explicar lo anterior, mencionó que tal y como se desprende de la parte resolutive de la Resolución N° 318 de 2014, la entidad distrital impuso una sanción a la constructora y una orden de realizar las actividades necesarias para conjurar la deficiencia constructiva, no obstante, no precisó cuáles eran las esas actividades, lo que la convierte en una orden indeterminada de imposible cumplimiento.

La parte demandante expuso que los actos demandados quebrantan los criterios de proporcionalidad y razonabilidad de la sanción, debido a que la empresa con su actuación no vulneró el orden público, la seguridad o la protección al derecho a la vivienda digna de los propietarios.

Explicó que la multa tampoco responde al criterio de utilidad debido a que pudieron aplicarse otras medidas para lograr el cumplimiento por parte de la demandante de las obligaciones de edificabilidad.

Adujo que la sanción no se adecuó a la conducta cometida pues la constructora efectuó visitas, brigadas de aseo, hizo entrega del manual del propietario y cumplió con las exigencias técnicas y urbanísticas.

Agregó que la sanción no respeta el criterio de proporcionalidad en atención a que los hechos que le sirvieron de causa no implican un desconocimiento de los

derechos de los propietarios y tampoco pusieron en riesgo su integridad por la inadecuada construcción.

Acotó que la entidad demandada desconoció normas del Estatuto del Consumidor relativas a la garantía del constructor en la entrega del producto, en la medida que desbordó el límite temporal allí contenido. Además, porque si la Secretaría del Hábitat hubiera dado cabal cumplimiento al estatuto en mención, hubiera podido concluir que era responsabilidad de la administración el mantenimiento de los acabados una vez vencida la garantía.

Consideró que en la investigación administrativa que se demanda se quebrantó el artículo 10º del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo debido a que la entidad desconoció su propio precedente por cuanto en 56 investigaciones administrativas anteriores a la que se estudia decidió no sancionar a la constructora en atención a que ya se habían efectuado las reparaciones a los inmuebles objeto de la investigación. Además, por cuanto se abstuvo de iniciar la investigación en otros casos porque ya había transcurrido el término legal para ello, debido a que a partir de la entrega del apartamento 1204 de la torre 2 el 14 de agosto de 2009- y el momento de la expedición de la Resolución sancionatoria el 18 de marzo de 2014 ya habían transcurrido más de 5 años y, por lo tanto, no era procedente impartir una sanción al constructor.

Luego de transcribir los artículos 2, 3, y 14 del Decreto 419 de 2008 la parte demandante concluyó que no existe adecuación típica de la conducta pues la entidad no logró demostrar que AP Construcciones inobservó las normas constructivas. Agregó que la queja presentada no cumple con los requisitos previstos en el artículo 3 del Decreto 419 de 2008 por lo que se quebrantó el derecho de defensa de la empresa demandante. Finalmente, explicó que la entidad actuó sin competencia en los términos del artículo 14 del Decreto referido pues la deficiencia se catalogó como grave por lo que la entidad contaba con tres años para investigar y sancionar, empero la decisión se produjo por fuera del lapso estipulado.

Por otra parte, la sanción se aplicó con base, entre otros, del artículo B.5.1.3 del Código de Construcción el cual se relaciona con los elementos estructurales o externos de la edificación cuando el fenómeno de humedad por condensación se

presenta al interior del inmueble, por lo cual para el caso en estudio no resultaba aplicable.

Segundo cargo. Falta de competencia de Bogotá Distrito Capital, Secretaría Distrital del Hábitat

En torno a esta censura la parte demandante recordó que la competencia se divide en tres factores (i) por la materia, (ii) por el territorio y (iii) por del tiempo.

Ahondó en lo relativo a la competencia por razón del tiempo de la entidad demandada, para lo que recordó que de conformidad con lo previsto en el artículo 14 del Decreto 419 de 2008, para afectos de adelantar investigación de las infracciones catalogadas como graves y proferir la decisión de fondo la entidad cuenta con un plazo de 3 años contabilizados a partir de la entrega del bien al copropietario. Al respecto, precisó que en este caso como el bien se entregó el 14 de agosto de 2009, es a partir de ese momento que se contabilizaban los 3 años y que, por tanto, la sanción debía imponerse máximo hasta el 14 de agosto de 2012; empero, como el acto sancionatorio se expidió el 18 de marzo del 2014, la entidad ya había perdido competencia para pronunciarse válidamente.

En complemento de su argumentación, señaló que la entidad demandada en otros casos dispuso el archivo de las investigaciones al considerar que ya no contaba con competencia, criterio al que debió haber dado aplicación en el presente asunto.

Tercer cargo. Desconocimiento del derecho de defensa

Luego de precisar que el derecho de defensa guarda una estrecha relación con el debido proceso consagrado en el artículo 29 de la Constitución Política, explicó que se presentó el quebrantamiento del derecho de defensa y audiencia pues la queja presentada no cumplía con los requisitos establecidos en los artículos 2 y 3 del Decreto 419 de 2008, por lo que no debió tramitarse. En apoyo de su postura adjuntó un cuadro comparativo en el que se detallan los requisitos que debe cumplir una queja a la luz de los anunciados preceptos, contrastados con el contenido del escrito presentado por el señor Bernardo Zambrano en nombre de

los propietarios del apartamento 1204 de la torre 2, junto con las observaciones, que, a su juicio, constituyen las irregularidades de la queja.

Cuarto cargo. Falsa motivación

Al respecto, manifestó que en los actos objeto de reproche se evidencian los tres elementos esenciales el título de anulación; (i) la escasa motivación no corresponde a la realidad, (ii) no se demostraron los supuestos fácticos de manera científica y cotejable y, (iii) no existe relación de causalidad de adecuación entre los motivos y el reglamento acusado.

A juicio de la parte demandante este vicio se presentó en atención que no obran en el expediente administrativo pruebas que acrediten la deficiencia constructiva, tan solo consta un informe que no da cuenta de la responsabilidad de la sociedad demandante.

Explico, además, que la sanción se aplicó con base en las normas relacionadas con los elementos estructurales o externos de la edificación cuando el fenómeno de humedad por condensación se presenta al interior del inmueble.

Acotó que la norma usada como sustento de la sanción no tiene relación con el presunto hecho imputado a la sociedad constructora, en la medida que la condensación es un fenómeno interno que nada tiene que ver con los elementos de la edificación que están en contacto con el exterior.

CONTESTACIONES DE LA DEMANDA

El apoderado del Distrito Capital- Secretaría del Hábitat, contestó la demanda, con oposición a todas las pretensiones (fls. 539 a 547 y vuelto del cuaderno 2), en los siguientes términos:

En primer lugar, propuso el medio exceptivo que denominó “inepta demanda por inexistencia de las causales de nulidad alegadas”.

Puso de presente que la Secretaría de Hábitat del Distrito, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 66 de 1968, es la competente para ejercer la vigilancia,

control e inspección sobre las personas naturales o jurídicas que desarrollen actividades relacionadas con la enajenación o arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda, norma modificada por los Decretos ley Nos. 2610 de 1979 y 078 de 1987. Precisó, además, que en la actualidad esa competencia reposa en cabeza de la Subsecretaría de Inspección Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat, atribuciones que, según señala, deben entenderse en anuencia con los Decretos Distritales Nos. 257 de 2007 y 121 de 2008.

Referente a la conducta por la cual se sancionó a la sociedad demandante, precisó que, lo fue por haberse comprobado la existencia de humedad por condensación en una de las habitaciones del apartamento objeto de la queja, defecto que, en su sentir, le es atribuible a la sociedad AP Construcciones S.A.

En lo que tiene que ver con la pretendida falta de competencia temporal, puso de presente que la Secretaría de Hábitat ejerció la potestad sancionatoria dentro del marco temporal establecido en el artículo 38 del Decreto 01 de 1984, en la medida que la queja fue presentada el 13 de abril de 2011 y la resolución sancionatoria fue proferida el 18 de marzo de 2014 y notificada el 28 de esos mismos mes y año, es decir, dentro de los tres años establecidos en la norma en cita, razón por la que, en su criterio, no operó la caducidad de la facultad de la administración para proferir la sanción acusada.

En lo que tiene que ver con el cargo de anulación de falsa motivación, explicó, que la demandante no demostró que el fundamento fáctico de la sanción no existiera. Sumado a que las deficiencias constructivas están plenamente demostradas y, además, el cimiento jurídico corresponde a las normas que rigen el proceso sancionatorio derivado de deficiencias constructivas.

En lo que tiene que ver con el presunto desconocimiento del derecho a la igualdad, explicó, que en el caso bajo examen no se presentó la referida vulneración, en atención a que esa Secretaría ha tenido conocimiento de 78 quejas relacionadas con deficiencias constructivas del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril, de las cuales (i) 26 fueron archivadas por pérdida de la oportunidad para sancionar, (ii) 8 de ellas fueron desistidas por los propietarios, (iii) 12 de ellas se cerraron por la intervención directa del propietario sobre el inmueble, (iv) 3 versaron sobre afectaciones en las zonas comunes y, (v) 22

concluyeron con la imposición de sanción en contra de la constructora. De manera, que el archivo de las quejas no se debió al querer arbitrario de la administración sino a las circunstancias especiales de cada caso.

En cuanto a la vulneración del debido proceso por omisión de la realización de la audiencia de intermediación, acotó que se efectuó la citación al propietario del apartamento mediante comunicación 2-2014-0848919 del 08 de febrero de 2014, para llevar a cabo tal acto el día 28 de marzo de 2014, aclarando que, no se pudo efectuar debido a la inasistencia del propietario, sin que tal situación por si sola pueda aparejar violación del debido proceso.

En lo que atañe a la censura referida a la formalidad de la queja origen del procedimiento administrativo, explicó que las quejas se asemejan al derecho de petición, luego, no es dable que la entidad administrativa no les dé trámite con base en requisitos puramente formales, además, del escrito presentado por el administrador del conjunto residencial se corrió traslado a la enajenadora, por lo que no existió vulneración a ningún derecho de la entidad.

Finalmente, explicó, que el artículo 14 del Decreto Distrital señala que la Subdirección de Investigaciones y control de Vivienda tiene competencia para imponer sanciones cuando los hechos se presentan dentro de los tres (3) años siguientes a la entrega del inmueble, en tratándose de afectaciones graves. En tal sentido, aclaró, que las afectaciones constatadas derivan del mismo proceso constructivo o, dicho en otras palabras, desde el instante en que se construyó el proyecto y, por tanto, considera que son de cargo del enajenador por cuanto fueron sus propias decisiones las que afectaron las condiciones de habitabilidad del inmueble.

Considera que las deficiencias constructivas fundamento de la sanción, deben ser catalogadas como conductas de ejecución continua, en consideración a que los habitantes del inmueble aun padecen las consecuencias de las afectaciones sin que se les haya prodigado ninguna solución definitiva por parte de la sociedad constructora.

4. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda se presentó el 30 de enero de 2016 (fl. 527 del cdno 1), y se admitió con auto de 30 de marzo de 2016 (fls. 529 y 530 cdno 1), se ordenó notificar a las partes y se vinculó a las señoras Carolina Acosta y Fanny Rodríguez de Acosta en su condición de terceros con interés, al propio tiempo que se ordenó la vinculación del representante legal del conjunto residencial.

La providencia mencionada se notificó por correo electrónico el 31 de marzo de 2016 a la entidad demandada, a la Agencia de Defensa Jurídica del Estado y al Ministerio Público (fl. 531 a 534 del cuaderno 1).

Mediante providencia del 24 de junio de 2016 (fls. 32 a 38 y vuelto del cuaderno 2 de medidas cautelares) se decidió la solicitud de medida cautelar solicitada por la sociedad AP Construcciones S.A., en el sentido de suspender provisionalmente los efectos de los actos demandados. Dicha decisión fue revocada por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Primera – Subsección A, mediante proveído de 26 de mayo de 2017, (fls. 15 a 37 del cdno de segunda instancia de medidas cautelares).

El 21 de junio de 2016, el Distrito Capital –Secretaría del Hábitat, contestó la demanda, con oposición a las pretensiones de esta y propuso excepciones previas y de mérito, las cuales se fijaron en lista de acuerdo con lo previsto en el parágrafo 2° del artículo 175 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (folios 539 a 547 del cuaderno 2). De tales medios exceptivos la parte actora recorrió el traslado mediante escrito radicado el 6 de febrero de 2017 (fls. 172 a 181 del cdno 2).

El 28 de agosto de 2017, se llevó a cabo la audiencia inicial de que trata el artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en la que se agotaron las etapas correspondientes, en el siguiente orden: i) saneamiento del proceso, en donde se advirtió que no se observaba irregularidad procesal alguna que afectara lo actuado, frente a lo cual las partes estuvieron de acuerdo; ii) se decidió la excepción previa propuesta por la Secretaría Distrital del Hábitat; iii) fijación del litigio, de donde se hizo referencia a los hechos y cargos expuestos por las partes y se definieron los problemas

jurídicos a resolver; iv) de conciliación, que se dio por agotada por falta de ánimo conciliatorio; v) medidas cautelares, en la que no hubo lugar a decretar ninguna pues ya se había efectuado pronunciamiento al respecto; y iv) decreto de pruebas, aquí se incorporaron los documentos aportados por las partes y se fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de pruebas y en ella efectuar la contradicción al dictamen pericial aportado (fls. 196 a 200 del cuaderno 2).

El 25 de agosto de 2017, la sociedad demandante allegó un escrito por medio cual puso de presente la expedición de la Resolución No. 1193 del 27 de junio de 2017, emanada de la Secretaría Distrital del Hábitat, a través de la cual se culminó una actuación administrativa atinente a la orden de hacer impartida en los actos aquí cuestionados, considerándola innecesaria toda vez que las falencias fueron superadas con obras de mantenimiento realizadas por el propietario (fls. 205 a 214 del cdno 2).

El 14 de mayo de 2019 (fls. 264 y 265 del cuaderno 2) se llevó a cabo la audiencia de pruebas, en la misma se efectuó la contradicción del dictamen pericial aportado por la parte demandante y se corrió el traslado para alegar de conclusión.

5. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

A través de apoderado las partes presentaron sus alegaciones finales, como se observa a folios 676 a 698 del cuaderno No. 3, ratificando, en lo esencial los argumentos expuestos en la demanda y su contestación.

La parte actora recabó en la solicitud de nulidad de los actos demandados, con base en los cargos expuestos en el escrito de demanda. Además, precisó que con base en el dictamen pericial se pudo establecer que el fenómeno de humedad por condensación de la unidad habitacional es producto de la indebida ventilación de los espacios por parte del propietario y no por algún defecto constructivo atinente a la sociedad demandante. Insistió en la inexistencia de la conducta por la cual se profirió la sanción, situación que, en su criterio, constituye una violación del debido proceso y vicia los actos por falsa motivación, en la medida que la situación fáctica no concuerda con la solución jurídica dada por la Secretaría de Hacienda.

Resaltó que la Secretaría del Hábitat sancionó a la sociedad constructora por la humedad por condensación que presentaba la unidad habitacional, sin atender a los argumentos expuestos por AP Construcciones en el sentido de indicar que tales defectos eran producto de un indebido mantenimiento del bien y no por causas atribuibles a la constructora derivada de algún defecto constructivo.

5.1. CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El señor agente del Ministerio Público no rindió concepto dentro de este asunto.

6. PRUEBAS ALLEGADAS

- Copia del acta de entrega del apartamento 1204 de la torre 2 y parqueadero 30 del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril por parte de la sociedad AP Constructores S.A a las señoras Magda Carolina Acosta Rodríguez y Fanny Rodríguez de Acosta, de fecha 12 de febrero de 2009 (fl. 119 del cdno 1).
- Copia del Manual del propietario del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril (fls.121 a 139 del cdno 1).
- Copia del formato de registro de filtraciones y humedades de fecha 29 de marzo de 2011, por medio del cual las propietarias del apartamento 1204 de la torre 2, ponen en conocimiento de la administración del conjunto la humedad que presenta su inmueble (fl. 142 del cdno 1)
- Copia de la queja presentada el 13 de abril de 2011, por el Administrador del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril, junto con el formato de registro de filtraciones y humedades (fls. 141 del cdno 1.)
- Copia del Informe de Verificación de los Hechos 17 de junio de 2011 (fls. 144 y 146 del cdno 1), junto con copia de acta de visita del 13 de abril de 2011 (fl. 147 del cdno1)

- Copia del Auto N° 249 del 18 de enero de 2012, a través del cual se da apertura a la Investigación Administrativa por parte de la Subdirectora de Investigación y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat (fls. 150 a 151 del cdno 1).
- Copia de los descargos presentados por la apoderada de la sociedad AP Construcciones el 24 de febrero de 2012 (fls. 153 a 155 del cuaderno 1).
- Copia del Acta de la audiencia de intermediación surtida el 28 de marzo de 2012 (fl. 157 del cdno de 1).
- Copia de la Resolución N° 318 del 18 de marzo de 2014, a través del cual el Subdirector de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat impuso sanción a la Sociedad AP Construcciones y copia de la notificación personal a las partes (fls. 161 a 174 del cdno 1), junto con el acta de notificación de fecha 28 de marzo de 2014 (fl. 160 del cdno 1)
- Copia del recurso de reposición y subsidiario de apelación presentada por la apoderada de la Sociedad AP Construcciones contra la Resolución N° 318 de 18 de marzo de 2014 (fls. 176 a 185 del cdno 1).
- Copia de la Resolución N° 579 del 25 de marzo de 2015, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición presentado por la constructora, se confirmó la Resolución N° 318 de 18 de marzo de 2014 y se concedió el recurso de apelación (fls. 187 a 205 del cdno 1).
- Copia de la Resolución N° 961 del 03 de julio de 2015, expedida por la Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat, a través de la que se resolvió el recurso de apelación, con confirmación del acto recurrido (fls. 208 a 213 del cdno 1).
- Copia del recibo de caja No. 522479 del 23 de septiembre de 2015, por medio del cual la sociedad constructora pagó en favor de la Secretaría del Hábitat la suma impuesta a título de multa por valor de siete millones

sesenta y ocho mil doscientos cincuenta y tres pesos m/cte. (\$7.068.253) (fl. 215 del cdno 1).

- Copia de algunas decisiones dentro de actuaciones administrativas en las que se ordenó el archivo de las actuaciones (fls. 216 a 232 del cdno 1)
- Copia de la relación de pagos efectuados por la sociedad AP Construcciones S.A. por concepto de asesoría jurídica en desarrollo de la actuación administrativa (fls. 235 a 257 del cdno 1)
- Copia del dictamen pericial aportado por la sociedad actora denominado “estudio término y dinámico y análisis del fenómeno de humedad por condensación apartamento 1204, torre 2- humedad por condensación y moho en la alcoba principal y baño” realizado por la sociedad Terao S.A.S. (fls. 265 de a 526 cdno 1).
- Copia de la Resolución No. 1193 del 27 de julio de 2017 “por medio de la cual se culmina una actuación administrativa y se ordena su archivo” (fls. 210 a 214 de cdno 2).

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y, por lo tanto, sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo del Circuito de Bogotá, a resolver previas las siguientes:

CONSIDERACIONES

Revisado el proceso se encuentra que no se da causal alguna que pueda dejar sin valor la actuación que hasta aquí se ha surtido y se procede a decidir sobre el fondo del asunto litigado, lo que se hará en primera instancia.

7. PROBLEMA JURÍDICO

Se ocupará el Despacho de establecer si son nulas o no las Resoluciones Nos. (i) 318 del 18 de marzo de 2014; (ii) 579 del 25 de marzo de 2015; y (iii) 961 del 03 de julio de 2015, proferidas por la Secretaría de Hábitat del Distrito; y

establecer, a título de restablecimiento del derecho, en calidad de daño emergente, si hay o no lugar a ordenar el restablecimiento del derecho solicitado en la demanda.

Con base en los hechos narrados, las pruebas allegadas y las normas aplicables, deberá el despacho resolver los siguientes problemas jurídicos:

- ¿Profirió la Secretaría de Hábitat del Distrito las resoluciones demandadas con falta de competencia temporal?
- ¿Expidió la Entidad demandada los actos acusados de nulidad con infracción de las normas en las que debían fundarse?
- ¿Fueron expedidos los actos administrativos cuya nulidad se impugna, con falsa motivación?
- ¿Los actos acusados fueron proferidos con desconocimiento del derecho de defensa?

8. CASO CONCRETO

En el presente asunto, la parte actora formuló cuatro cargos de anulación que se contraen a establecer si hubo i) Desconocimiento de las normas en que debían fundarse los actos administrativos, ii) Falta de competencia de la Secretaría del Hábitat por caducidad de la facultad sancionatoria, iii) Desconocimiento del derecho de Audiencia y Defensa y iv) Falsa Motivación del Acto Administrativo.

Desde ahora, por metodología, el Despacho estudiará el cargo de falsa motivación, por cuanto de prosperar estos reparos, se torna inocuo el análisis de las demás censuras.

8.1. TESIS DEL DESPACHO.

El Despacho concederá las pretensiones de la demanda en tanto que la Entidad demandada profirió el acto administrativo sancionatorio con sustento en una situación de hecho que no estaba plenamente demostrada dentro de la actuación, en la medida que los motivos esgrimidos en sustento de acto sancionatorio no concuerdan con la situación real de las afectaciones padecidas en el inmueble objeto del proceso.

8.2. PREMISAS FÁCTICAS RELEVANTES.

Dentro del plenario se cuenta con las siguientes premisas fácticas relevantes:

- El 12 de febrero de 2009, la Sociedad A.P Construcciones realizó entrega del apartamento 1103 de la torre 4 y el parqueadero 98, junto con sus anexidades de bienes comunes del Conjunto Residencial Torre del Ferrocarril ubicado en la calle 166 No. 8H – 56 de Bogotá, a los señores Carlos Darío Cubides Cortes y Luz Helena Vargas de Cubides (fl. 113 cuaderno principal).
- El 29 de marzo de 2011, la señora Carolina Acosta, en su condición de propietario del apartamento 1204 de la torre 2, puso en conocimiento de la administración del conjunto residencial los presuntos daños al interior de la unidad habitacional, consistentes en humedad tanto en el cuarto principal como en los auxiliares (fl. 142 de cdno 1)
- El 13 de abril de 2011, el Representante Legal del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril, solicitó la intervención de la Secretaría del Hábitat para dar solución a los inconvenientes presentados en la edificación consistentes en humedad generalizada al interior de las habitaciones (fl. 141 cdno 1).
- La Secretaría de Hábitat realizó visita técnica al inmueble, actuación que quedó registrada en el acta de fecha 16 de junio de 2011 (fl.147 del cdno 1). De dicha visita se suscribió el informe de verificación de hechos No. 1024 de 17 de junio de 2011 (fls. 144 a 146 del c
- Mediante Auto No. 249 del 18 de enero de 2012, se dio inicio a la investigación administrativa, atendiendo lo consignado en la queja, la respuesta dada por la Constructora y el informe de verificación, (fls. 150 y 151 del cuaderno principal).
- A través de la Resolución No 318 del 18 de marzo de 2014, se impuso, por parte del Subdirector de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, una sanción a la Sociedad AP Construcciones S.A., por valor de siete millones sesenta y ocho mil doscientos cincuenta y tres pesos m/cte. (\$7.068.253), y se le requirió a efectos de dar solución de manera definitiva y eficiente a la deficiencia constructiva relacionada en el acta de verificación de hechos (fls. 161 y ss del cdno 1)

- Copia de la Resolución No. 1193 del 27 de julio de 2017 “por medio de la cual se culmina una actuación administrativa y se ordena su archivo” (fls. 210 a 214 de cdno 2).

9. FALSA MOTIVACION DE LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS

En esencia, el reparo de legalidad está sustentado en tres puntos esenciales (i) la escasa motivación de los actos demandados, (ii) la falta de demostración de los supuestos fácticos en los que se sustentó la sanción impuesta y, (iii) y la falta de causalidad entre los motivos esgrimidos en los actos y el reglamento acusado.

Su reparo apunta a establecer que la motivación técnica utilizada por la Secretaría del Hábitat para proferir la sanción estuvo fincada en simples apreciaciones de carácter visual, sin que se analizara la calidad de los materiales o el sistema constructivo, para con ello concluir que la aquí actora había incurrido en un defecto constructivo. Reprochó, además, que de ello se haya desconocido que la humedad y el moho presentados en las habitaciones del apartamento 1204 de la torre 2, no provienen de causas imputables a la sociedad AP Construcciones, sino a filtraciones de las cubiertas de las torres, puesto que en estas se aposan de manera natural las aguas lluvias, que terminan descendiendo hasta la unidad privada por falta de mantenimiento y a la renuencia de la copropiedad de instalar una capa impermeabilizante, de conformidad con las instrucciones impartidas desde la entrega de los bienes comunes.

Precisó, que existe una evidente contradicción en los argumentos expuestos por la Secretaría del Hábitat en los actos acusados en la medida que le imputó a la constructora responsabilidad de acuerdo a lo establecido en artículo B.5.1.3 del Acuerdo 20 de 1995, por no proteger contra la humedad los elementos de la edificación que están en contacto con el exterior, lo que en su criterio desborda el contenido y alcance del artículo 27 del Código Civil.

Por su parte, la Secretaría del Hábitat sostuvo que la sociedad actora no logró demostrar el cargo de falsa motivación, exponiendo en su defensa que el fundamento de la sanción impuesta a la sociedad AP Construcciones encuentra su fundamento en la Ley 66 de 1968, el Decreto 2610 de 1979, el Decreto Distrital 078 de 1987, el Decreto Distrital 419 de 2008, el Acuerdo 079 de 2003 y demás normas concordantes. Afirmando, con base en esos compendios normativos que

la competencia para sancionar no estaba caducada, que se ponderó la situación particular de la administrada y se apreciaron razonablemente los argumentos de la defensa. Respecto del caso concreto, solamente afirmó que la sanción que por esta vía se controvierte se impuso de conformidad con los hallazgos encontrados en el apartamento 1204 de la torre 2 del conjunto residencial Torres del Ferrocarril.

Para resolver la censura propuesta, el Despacho pone de presente que la falsa motivación a la que se refiere el inciso segundo del artículo 137 de la Ley 1437 de 2011, entraña el control de los motivos o circunstancias de hecho y de derecho que tuvo en cuenta la administración para adoptar la respectiva decisión. La misma se configura, (i) en los eventos en los que la realidad no concuerda con los supuestos que se dieron por probados, bien porque no existieron o se valoraron de manera equivocada, (ii) porque se pasaron por alto circunstancias que estaban demostradas y que de haber sido apreciadas el asunto se habría definido de una manera diferente, o (iii) las reglas de derecho consideradas no hacen parte del ordenamiento jurídico o no existen en la forma en la que las consideró la administración¹.

Con lo anterior, empezará el Despacho por estudiar las razones y las pruebas que tuvo en cuenta la Secretaría del Hábitat para tener por demostrado que la Sociedad AP Constructores había infringido la normatividad urbanística y, por tanto, era merecedora de una sanción pecuniaria, así como la imposición de una serie de obligaciones de hacer.

La primera premisa que tuvo por probada la Secretaría de Hábitat en la Resolución No. 318 del 18 de marzo de 2014, fue la relativa a tener por demostrada una deficiencia constructiva en la modalidad de afectación grave, aseveración a la que arribó con base en el contenido del informe técnico, descartando de tajo que las deficiencias pudieran ser producto de la falta de mantenimiento del inmueble, pues, en su criterio, la humedad que presentaban

¹ Frente a la falsa motivación, el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección "A", en sentencia del 12 de octubre de 2011, con ponencia del Consejero Gustavo Gómez Aranguren, dentro del proceso con radicado No. 68001-23-31-000-2008-00066-01, indicó lo siguiente: *"La falsa motivación, como causal de anulación de los actos administrativos, ha sido entendida como aquella razón que da la administración de manera engañosa, fingida, simulada, falta de ley, de realidad o veracidad. De igual forma se ha dicho que la falsa motivación se configura cuando las circunstancias de hecho y de derecho que se aducen para la emisión del acto administrativo correspondiente, traducidas en la parte motiva del mismo, no tienen correspondencia con la decisión que se adopta o disfrazan los motivos reales para su expedición"*.

las habitaciones no eran producto de filtraciones sino de problemas de condensación.

En sustento de sus afirmaciones citó el diagnóstico del informe de verificación de hechos No. 14-278 del 13 de marzo de 2014, según el cual las deficiencias se presentaban desde el mismo proceso constructivo y persistían para esa fecha. Informe que, según la Secretaría de Hábitat confirmaba las apreciaciones que al respecto efectuó un funcionario de esa dependencia en la visita practicada el 16 de junio de 2011.

Para resolver el problema jurídico planteado referente a la configuración o no de la causal de anulación de falsa motivación, es importante precisar si dentro del expediente administrativo se probaron dos circunstancias, a saber. La primera, si la humedad y el moho que presentaban las habitaciones del apartamento 1204 de la torre 2 eran producto de una deficiencia constructiva catalogada como grave y, la segunda, si la responsabilidad por esas afectaciones le era imputable a la sociedad constructora.

En punto de lo anterior, el principal argumento que la Secretaría de Hábitat ofreció en la Resolución 318 de 18 de marzo de 2014, por medio de la cual se impuso la sanción que por este medio se cuestiona, es que la humedad y el moho presentes en las habitaciones eran producto de una deficiencia constructiva imputable a la sociedad enajenadora, en la medida que pese a las intervenciones en la cubierta y en las habitaciones, la condensación persistía, precisando que tales defectos estaban presentes en el encuentro de muros y placa y daban al exterior de la edificación. De lo que coligió que ello obedecía a un error en la construcción que debía ser corregido por la sociedad AP, en razón a que el enajenador debe entregar el bien en condiciones de habitabilidad, calidad y salubridad mínimas.

Bajo ese mismo hilo conductor, el importante relieves que la Secretaría del Hábitat adecuó los hechos objeto de investigación administrativa a las previsiones del artículo B.5.1.3 del Acuerdo Distrital No. 20 de 1995, norma que es del siguiente tenor literal: *“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”*

Con posterioridad a la imposición de la sanción, la Secretaría del Hábitat profirió la Resolución No. 1193 del 27 de julio de 2017, que en su parte resolutive dispuso: “(...) *declárese culminada la orden impuesta en la resolución No. 318 del 18 de marzo de 2014 (...)*” el fundamento principal de esta determinación lo constituyó el acta de verificación de hechos No. 16-1313 del 13 de diciembre de 2016, documento del cual la Secretaría del Hábitat citó textualmente; “*Se informa durante la diligencia que el propietario realizó intervención en abril de 2016, consistente en trabajos de impermeabilización aplicada tanto en el exterior como en el interior. A la fecha no se evidencia que el fenómeno se haya vuelto a manifestar el fenómeno de condensación. El hecho se encuentra SUBSANADO.*”, para concluir que lo procedente es declarar cerrada esa actuación en razón a la imposibilidad en el cumplimiento de la orden impartida en el acto sancionatorio a causa de la inexistencia de los hechos que la originaron.

Puestas las cosas en ese estado, para el Despacho, a no dudarlo, los actos acusados adolecen de graves vicios en la fundamentación tenida en cuenta como sustento para proferirlos.

Al respecto, nótese que la Secretaría del Hábitat identificó de manera errónea la norma en la cual adecuó el comportamiento de la sociedad constructora, como quiera que el artículo B.5.1.3 del Acuerdo Distrital No. 20 de 1995, lo que prevé es la obligación del enajenador de proteger contra la temperatura o la humedad todos los elementos de una edificación, estructurales o no que estén en contacto con el exterior; empero, según los hechos descritos y el contenido de las actas de verificación de hechos, la deficiencia advertida en el apartamento 1204 de la torre 2 consistía en manchas y moho en la habitación principal y en una alcoba auxiliar, es decir, que las afectaciones se presentaron al interior del inmueble, sin que se haya demostrado de manera técnica que su origen era de origen externo, más allá de indicar que los muros internos hacen de envoltente externa de los espacios y que estos están en contacto con el exterior, pero sin que tal afirmación estuviese respaldada por un concepto técnico, desbordando el sentido natural y obvio de la norma, dándole un alcance que no tiene, en una clara desatención del precepto contenido en el artículo 27 del Código Civil Colombiano respecto de la interpretación de las normas, pues resulta irrefutable que las patologías advertidas tenían incidencia en el interior de las habitaciones.

Otro aspecto medular que constituye una falencia en las razones de hecho que tuvo en cuenta la Secretaría del hábitat para configurar la deficiencia constructiva, es que jamás se determinó con precisión cual había sido el error constructivo o de calidad de materiales en el que incurrió la sociedad AP Construcciones, y de conformidad con ello haber impartido de manera precisa la orden de corrección. Prueba de ello es la indeterminación de la orden dada, que solamente le conmina a acogerse a la normatividad infringida, pero sin precisarle, en concreto, cuales son las labores que técnicamente y de conformidad con las normas que rigen el ramo de la construcción, debe efectuar con mirar a corregir la deficiencia advertida, lo que indudablemente afecta la motivación de la decisión, pues no es clara ni causa eficiente de la afectación ni la forma de enmendarla, aspectos que la Secretaría del Hábitat debía dejar claros en los actos demandados, a riesgo de incurrir en una deficiente motivación que no corresponde con la realidad procesal, tal como en efecto ocurrió.

Prueba de lo anterior, lo constituye que, con posterioridad a la expedición de los actos administrativos objeto de reproche, la misma Secretaría del Hábitat reconoció que no era posible continuar con la actuación administrativa tendiente a verificar la obligación de hacer en ellos contenida, en la medida que el propietario del inmueble había realizado labores de impermeabilización en el mes de abril de 2016 y para la fecha de la visita, diciembre de 2016, la humedad por condensación no se había vuelto a presentar, de lo que queda en evidencia que la aquí demandada nunca tuvo claros los motivos por los que se presentaba el fenómeno de humedad por condensación en el apartamento 1204 de la torre 2 del conjunto residencial Torres del ferrocarril y, por tanto, construyó una decisión sobre supuestos e hipótesis que conllevaron a la expedición de una sanción sin que se hubiere demostrado fehacientemente la falla constructiva, y mucho más grave aún, sin que se hubiera determinado más allá de toda duda que la responsabilidad recaía en la sociedad constructora, lo que también condujo a la expedición de una orden de hacer indeterminada que nunca se puso materializar por parte de AP Construcciones por falta de concreción de las tareas que debía realizar.

Con lo anterior, no cabe duda que para el año 2011 existían una falencias en el apartamento 1204 de la torre 2 del conjunto residencial Torres del Ferrocarril consistentes en manchas de moho y humedad en la alcoba principal y una habitación auxiliar; empero, nunca quedó plenamente establecido en los actos

demandados que ese daño pudiera catalogarse como una deficiencia constructiva cuya responsabilidad recayera en la sociedad constructora y, además, que pudiera tenerse como una afectación de tipo externo en la forma en que la calificó la Secretaría del hábitat.

En respaldo de las afirmaciones realizadas por la sociedad actora, se cuenta con el dictamen pericial rendido por la sociedad Terao S.A.S. (fls. 266 a 322 del cdno 1), cuya contradicción se surtió en la audiencia de pruebas efectuada el 14 de mayo de 2019 (fls. 264 y 265 del cdno 2). Dicha pericia, luego de efectuar los análisis técnicos correspondientes al sistema constructivo, forma de implantación del proyecto y materiales utilizados en su realización, concluyó, respecto del fenómeno de humedad por condensación, lo siguiente: *“(...) los inconvenientes presentados al interior de la alcoba principal y de la alcoba 2 del apartamento 1204 de la torre 2 (específicamente sobre la superficie del encuentro de los muros y el techo) no se pueden imputar ni al diseño, ni a la materialidad o al sistema constructivo del proyecto, dado que el edificio se diseñó teniendo en cuenta la ventilación natural de los espacios (...) se concluye que la aparición del fenómeno de condensación es responsabilidad del residente”*

Esta pericia, analizada bajo los presupuestos del artículo 232 de la Ley 1564 de 2012, merece total credibilidad por parte el Despacho, no solo porque fue realizada por una empresa idónea en la materia, sino porque sus conclusiones coinciden en lo fundamental con las demás pruebas allegadas a la actuación, en especial con el acta de verificación realizada el día 13 de diciembre de 2016 por la propia Secretaría del Hábitat al inmueble, la cual constituyó el motivo para cesar el procedimiento administrativo por las obligaciones de hacer, sumado a que dicha experticia no fue desvirtuada con otro medio de prueba. A al respecto, aunque el extremo demandado intentó restarle credibilidad manifestando que las conclusiones de ese dictamen no eran fidedignas, lo cierto es que no aportó prueba alguna que desvirtuara el método científico empleado por la Firma Teraos S.A.S. para arribar a esas conclusiones.

Nótese, además, que contrario lo afirmado por la Secretaría de Hábitat, bastó con una labor de mantenimiento del morador para que se solucionara la humedad por condensación que presentaba el inmueble objeto del proceso, lo que reafirma la ausencia de prueba dentro del proceso administrativo con relación a que la causa de la humedad por condensación que presentaba el inmueble fuera fruto de una

falla en el proceso constructivo o en la calidad de los materiales utilizados en el proyecto.

En ese orden de ideas, el cargo de falsa motivación de los actos demandados se encuadra en dos aspectos: (i) la realidad no concuerda con los presupuestos que se dieron por probados por la Secretaría del Hábitat y, (ii) las reglas de derecho utilizadas por la administración no regulan los hechos por los que se adelantó la actuación administrativa. Todo lo cual desemboca en que el fundamento en que basó la administración la imposición de la sanción no sea acorde con los hechos demostrados en la actuación administrativa, situación que derruye el principio de legalidad que amparaba los actos administrativos y que impone la necesidad de su expulsión del ordenamiento jurídico.

Habiéndose determinado la prosperidad del cargo de falsa motivación, el Despacho se releva del estudio de los demás cargos.

Del restablecimiento del derecho.

En cuanto al restablecimiento del derecho, teniendo en cuenta que dentro del expediente obra prueba que determina que la parte actora ya efectuó el pago de la multa impuesta en los actos administrativos objeto de anulación, tal como se observa a folio 215 del cuaderno No. 1, el Despacho ordenará al Distrito Capital – Secretaría de Hábitat que reintegre a la sociedad AP Construcciones, debidamente indexada la suma que canceló por este concepto.

Niéguense las demás pretensiones de restablecimiento, en la medida que los gastos en asesoría judicial en los que la sociedad constructora incurrió constituyen una carga que debía soportar en su condición de administrado sujeto a la vigilancia y control por parte del Estado en atención a la actividad económica que ejerce, la cual se levanta sobre un derecho fundamental como lo es la vivienda digna. Además, tales gastos no están suficientemente soportados dentro de la actuación, y menos está acreditado que las sumas aducidas a título de daño se hayan sufragado únicamente para atender los gastos concernientes a los hechos génesis de los actos aquí anulados.

Aparejado a lo anterior, no puede entenderse que la actuación de la Secretaría de Hábitat haya sido caprichosa o arbitraria, por el contrario, para el momento en

el cual se inició la investigación estaba facultada legalmente para ello y era su deber actuar acore con la que la queja presentada por el representante legal de la copropiedad y en apego a las normas de construcción, de lo que se concluye que no hay lugar a liquidar perjuicios derivados de pretendido daño emergente y, porque además, la parte actora no aportó las pruebas de la configuración del pretendido daño, como se pasa explicar:

Frente a ello, del análisis de los documentos aportados como sustento de esta pretensión resarcitoria no es dable concluir que los mismos soporten los gastos de representación judicial en los que dice haber incurrido la actora en desarrollo del proceso administrativo, y que tales erogaciones hubiesen sido única y exclusivamente para atender la defensa de sus intereses ante la Secretaría de Hábitat, frente a este preciso asunto.

Lo anterior se hace evidente, en la medida que la mayoría de los documentos aportados están relacionados con asesoría de tipo legal de la que se proveyó la sociedad demandante para atender todas las investigaciones que cursaban en la Secretaría de Hábitat relacionadas con deficiencias constructivas, empero, no existe soporte documental suficiente que determine que dichos gastos fueron solamente para atender la defensa dentro de la investigación relativa al apartamento 1204- Torre 2 del del Conjunto Residencial Torres del Ferrocarril. Pues tampoco fueron allegados los soportes idóneos que permitan tener certeza acerca del pago de los honorarios del profesional del derecho, nótese, que los documentos relativos a los aportes a seguridad social dan cuenta que estos fueron efectuados por un periodo muy corto que no se compadece con el término que de ordinario dura un encargo de tal naturaleza, *máxime* si se tiene en cuenta que la actuación administrativa inició de manera formal el 18 de enero de 2012 con el auto de apertura y formulación de cargos y concluyó el 18 de marzo de 2014 con la expedición del acto sancionatorio, lo que de manera clara permite establecer su insuficiencia para probar lo pretendido.

Aunado a lo anterior, el Despacho advierte que tampoco fueron aportados documentos que prueben la salida del dinero de parte de la sociedad constructora y el consecuente ingreso de esa misma cantidad al patrimonio del profesional del derecho, como lo hubieran sido las declaraciones de renta y el certificado de retención en la fuente, entre otros, de lo que deriva que no sea posible establecer

cuantía alguna por esa pretensión y, por tanto, deba ser despachada de manera desfavorable.

En lo que tiene que ver con el pretendido daño derivado de los gastos en los que incurrió la sociedad AP Construcciones por concepto del dictamen pericial para determinar las posibles causas de las afectaciones de la unidad habitacional, el Despacho tampoco encuentra probado que ello tenga la virtualidad de configurarse en un daño emergente que apareje una condena de reparación por parte de la entidad pública aquí demandada, en la medida que como lo informó la misma demandante, tal experticia fue aportada como una prueba más dentro de este proceso judicial, merced a lo cual, su apreciación y naturaleza se debe regir de conformidad lo establecido en el artículo 164 y siguientes de la Ley 1564 de 2012, régimen aplicable por remisión expresa del artículo 211 de la Ley 1437 de 2011.

Así mismo, encuentra el Despacho que tal solicitud de reparación, tampoco se acompañó las pruebas que permitan tener por cierto el valor que aduce la sociedad actora haber sufragado por tal concepto y el correlativo ingreso de esa cantidad dineraria al patrimonio del profesional junto con la acreditación de haber atendido el pago de los respectivos impuestos. Por ello, esta solicitud también será negada.

Igualmente, se deberá negar la pretensión relativa a que se declare en la sentencia que la Secretaría de Hábitat del Distrito está imposibilitada en el futuro para expedir actos administrativos que tengan como propósito o como efecto sancionar por hechos como el que nos ocupa, pues tal solicitud excede la naturaleza y alcance del medio de control de nubilidad y restablecimiento del derecho, a la par que desborda el objeto del presente proceso, puesto que el fin del mismo es efectuar el juicio de legalidad respecto de los actos acusados. Por ello, las demás situaciones o controversias que se presenten en el futuro no son un asunto que le compete resolver o prever a esta instancia.

12.COSTAS

En criterio de este operador judicial, para el *sub-lite* procede la condena en costas de manera objetiva tal como lo disponen los artículos 188 de la Ley 1437 de 2011, y el numeral 1º del artículo 365 de la Ley 1564 de 2012.

Lo anterior, concretado en la jurisprudencia del H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, con ponencia del consejero William Hernández Gómez, en providencia de siete (7) de abril de dos mil dieciséis (2016), dentro del proceso con radicación número: 13001-23-33-000-2013-00022-01(1291-14)¹¹. reiterada en la providencia de 18 de enero de 2018, dentro del proceso con radicación No. 44001233300020149003501 (15752016), en la cual, se acogió el criterio objetivo para la imposición de costas (incluidas las agencias en derecho) al concluir que no se debe evaluar la conducta de las partes (temeridad o mala fe). Se deben valorar aspectos objetivos respecto de la causación de las costas, tal como lo prevé el Código General del Proceso, entre ellos que la parte resultara vencida en el juicio.

Así las cosas, se condenará entonces en costas a la parte demandada en virtud de lo establecido por las normas antes citadas y la jurisprudencia expuesta, por haber resultado vencida. Se fija el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes, según lo establecido por el numeral 3.1.2 del artículo 6 del Acuerdo No. 1887 del 26 de junio de 2003 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Cuarenta y Cinco Administrativo de Bogotá, administrando Justicia en nombre de la República de Colombia, y por autoridad de la Ley,

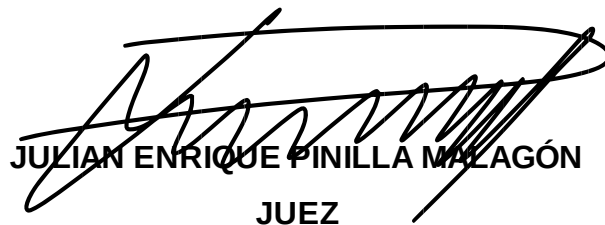
RESUELVE

PRIMERO. - DECLARESE la nulidad de las Resoluciones Nos. (i) 318 del 18 de marzo de 2014; (ii) 579 del 25 de marzo de 2015; y (iii) 961 del 03 de julio de 2015, conforme a los argumentos esbozados en las consideraciones de esta providencia.

SEGUNDO. - CONDÉNASE en costas a la demandante en favor de la parte demandada. Líquidense por Secretaría. **FIJASE** el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, en la suma equivalente a tres (3) salarios mínimos mensuales legales vigentes, según lo establecido en la parte motiva de esta providencia.

TERCERO.- Ejecutoriada la presente providencia, por Secretaría **DEVUÉLVASE** al interesado el remanente de la suma que se ordenó para gastos del proceso si la hubiere, **DÉJESE** constancia de dicha entrega y **ARCHÍVESE** el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGÓN
JUEZ

Firmado Por:

JULIAN ENRIQUE PINILLA MALAGON
JUEZ CIRCUITO
JUZGADO 45 ADMINISTRATIVO BOGOTÁ

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:

0af20310b5e75c28288b0a433e80508bdc90660b5055c220b938e43734aaa79f

Documento generado en 30/06/2020 12:52:59 PM