

REPÚBLICA DE COLOMBIA
RAMA JUDICIAL



JUZGADO TERCERO ADMINISTRATIVO DE BOGOTÁ
SECCIÓN PRIMERA

Dirección única para correspondencia¹
correscanbta@cendoj.ramajudicial.gov.co

Bogotá, D.C., treinta y uno (31) de marzo de dos mil veintidós (2022)

RADICACIÓN: 11001 3334 003 2016 000341 00
DEMANDANTE: CONSTRUCCIONES LOGARI LTDA
DEMANDADO: BOGOTÁ D.C- SECRETARÍA DE HÁBITAT
MEDIO DE CONTROL: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

ASUNTO: *Sentencia de primera instancia*

Como toda la actuación de la referencia se ha efectuado conforme a las reglas adjetivas que le son propias, sin que se observe causal alguna que invalide lo actuado, es procedente proferir decisión de mérito, para lo cual el **Juzgado Tercero (3°.) Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá**, en ejercicio legal de la Función Pública de Administrar Justicia que le es propia, y con observancia plena al derecho aplicable, dicta la presente

SENTENCIA

1. ANTECEDENTES

1.1 Declaraciones y Condenas

1. Se declare la nulidad de la Resolución 45 del 15 de enero de 2016, mediante la cual se le sancionó a la demandante y se impartió una orden proferida por el Subdirector de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat.

2. Se declare la nulidad de la Resolución 882 del 11 de abril de 2016, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición, emitida por el Subdirector de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat.

2. Se declare la nulidad de la Resolución 1431 del 7 de junio de 2016, mediante la cual se decidió el recurso de apelación, emitida por el subsecretario de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat.

¹ Para evitar posibles retrocesos o demoras, solo radique en la citada dirección electrónica para memoriales dirigidos a este Despacho.

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaria de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

Como consecuencia de la nulidad de las resoluciones demandadas y a título de restablecimiento del derecho se deje sin efecto tanto la sanción por la suma de \$15.086.085, como la orden de obligación de hacer impartida, por cuanto no existe razón fáctica, jurídica ni legal para tal imputación.

1.2 Hechos

Los hechos descritos por la demandante se resumen de la siguiente manera:

-La sociedad Construcciones Logari SAS, cumpliendo con las normas legales obtuvo licencia de urbanismo, construcción y demás autorizaciones requeridas para el desarrollo del Proyecto Edificio Roger II, ubicado en la Carrera 48 # 150 A - 15 de Bogotá D.C, para lo cual se hizo necesario acreditar debidamente la viabilidad, seguridad y requisitos técnicos del proyecto.

-El edificio antes citado fue construido conforme a los planos aprobados por la Curaduría Urbana de Bogotá.

-La Administración del Edificio Roger VII, interpuso queja administrativa en su contra por presuntas deficiencias constructivas.

-A la referida actuación administrativa le correspondió el radicado 12013-21964-1.

-El único ítem que quedó pendiente o en discusión, es la construcción de una rampa de acceso para discapacitados, la cual no estuvo contemplada dentro de los planos legalmente aprobados por la curaduría urbana de Bogotá D.C.

-Evacuadas las etapas propias del procedimiento administrativo, la entidad demandada emitió la Resolución 45 del 15 de enero de 2016, por medio de la cual le impuso una sanción y le impartió unas órdenes.

-Contra el referido acto administrativo, interpuso los recursos de reposición y apelación.

-A través de la Resolución 882 del 11 de abril de 2016 y Resolución 1431 del 7 de junio de 2016, se decidieron de manera adversa los recursos.

1.3 Normas violadas y concepto de la violación

La parte actora señala como normas violadas, los artículos: 6, 13, 29, 83, 84, 90, 121 y 333 de la Constitución Política, así como el artículo 38 del CCA y formuló los siguientes cargos:

1.3.1 Ocurrencia del fenómeno de caducidad de la potestad sancionatoria

Señala que el cargo se edifica en lo dispuesto en el artículo 38 del CCA, aplicable a la actuación administrativa conforme lo prevé el artículo 308 del CPACA, por cuanto los 3 años de que trata la norma fenecieron.

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

Lo anterior, por cuanto el término de caducidad inicia su computo desde el día en que se produce el acto o la acción que puede ocasionar la sanción, de tal manera que, si en el presente asunto la licencia de construcción se expidió el 17 de noviembre de 2009, los 3 años que establece el artículo 38, fenecieron el 17 de noviembre de 2012.

Explica que dentro de las garantías constitucionales del debido proceso sancionatorio, cobra especial importancia los principios de igualdad, celeridad y la caducidad de la acción, por cuanto le imponen a la administración el deber de actuar diligentemente y preservar las garantías de quienes se encuentren sometidos a investigación.

Así, indica que la caducidad tiene por objeto fijar un límite en el tiempo para el ejercicio de ciertas acciones, en protección de la seguridad jurídica y el interés general, pues, la expiración del plazo fijado en la ley da lugar al fenecimiento del derecho de acción.

Por lo tanto, si respecto del ciudadano, la inactividad para reclamar del Estado determinado derecho trae como inexorable consecuencia la extinción de la acción, de igual manera la administración dentro del término legal debe ejercer la acción sancionadora tendiente a demostrar la responsabilidad del administrado mediante una decisión en firme, so pena de extinguirse el derecho a imponer la sanción.

Como lo señala la doctrina, "En aras de la seguridad jurídica el Estado tiene un límite para ejercer el ius puniendi, fuera del cual las autoridades públicas no pueden iniciado o proseguido, pues, de lo contrario, incurren en falta de competencia por razón del tiempo y violación del artículo 121 de la Carta Política al ejercer funciones que ya no le están adscritas por vencimiento de término"².

Precisa que si se entendiera que la interrupción de la caducidad ocurre por la actuación discrecional de la administración cuanto en unos casos la profiere la resolución con la que sanciona, mientras que, en otros, agota las etapas de la vía gubernativa, se vulnerarían los principios de celeridad e igualdad al prolongar, a su arbitrio, la situación jurídica del investigado, con lo que se desconocería, también, la garantía de la caducidad, en virtud de la cual "los particulares no pueden quedar sujetos de manera indefinida a la puesta en marcha de los instrumentos sancionatorios"³.

Así las cosas, se tiene que no le estaba dado a la Secretaría del Hábitat proferir decisión administrativa sancionatoria en contra de la sociedad demandante, máxime si se tiene en cuenta que, para la fecha en que profirió los actos enjuiciados se configuró la pérdida de potestad para imponer sanciones.

1.3.2 Imposibilidad de haber dispuesto la apertura de investigación administrativa por haber fenecido la oportunidad para su decreto dentro del

² Ossa Arbeláez Jaime. Derecho Administrativo Sancionador. Legis, Edición 2000, pág. 598.

³ Corte Constitucional Sentencia C-233 de 2002

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

procedimiento administrativo sancionatorio de carácter especial que su misma entidad tiene reglado

Explica que, conforme a lo previsto en el artículo 6 del Decreto Distrital 419 del año 2003, ha debido la autoridad administrativa abstenerse de decretar la apertura de investigación y en su lugar proceder con el archivo de las diligencias, por cuanto la citada norma establece lo siguiente:

"Artículo 6 del Decreto 419 de 2008. Auto de Apertura de Investigación.- Dentro del mes siguiente a la fecha de presentación del informe técnico la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaria de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o la dependencia que haga sus veces, determinará la procedencia de la apertura de investigación en el evento de encontrarse indicios o hechos que puedan constituir infracciones a la normatividad que rige el ejercicio de las actividades controladas. En caso contrario se procederá a decretar la abstención de apertura de investigación y el archivo de las actuaciones administrativas adelantadas mediante acto administrativo motivado."

De lo anterior se puede advertir sin lugar a equívocos, que tal disposición trae como condicionante el hecho de proferir el auto de apertura de investigación dentro del mes siguiente a la fecha de presentación del informe técnico, so pena de dar apertura a la investigación.

Ahora bien, para el caso sub lite se tiene que el auto de apertura de investigación administrativa se proferió el 5 de marzo de 2014, mientras que el informe de verificación de hechos 13/541 data del 19 de junio del año 2013, por lo que, el auto de apertura de investigación administrativo se expidió por fuera de la oportunidad de que trata la disposición antes referida, esto es, de manera extemporánea.

Así las cosas, considera que la administración obró de manera irregular al proferir el auto de apertura de investigación cuando la oportunidad procesal se encontraba ampliamente fenecida, pues bajo ningún contexto puede entenderse que los términos en la actuación administrativa solo le resultan de obligatorio cumplimiento al administrado, omitiéndose que también son de obligatorio e irrestricto acatamiento por parte de la administración, máxime cuando ésta determina su propio procedimiento administrativo sancionatorio de carácter especial, actuar que, per se constituye causal de anulación del acto administrativo por violación del debido proceso administrativo en armonía con falsa motivación por indebida apreciación de la situación fáctica y del fundamento legal en que se ampara el procedimiento administrativo sancionatorio.

1.3.3 Improcedencia de la imposición de sanción en contra la sociedad por haber expirado la oportunidad para tal fin

El anterior planteamiento se formula con sustento en el artículo 13 del Decreto Distrital 419 del año 2008, el cual establece:

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

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

Por lo anterior, considera que en el presente asunto resulta improcedente adoptar decisión de fondo por cuanto, el 14 de abril de 2015 fue elaborado el último informe técnico de verificación por el cual se dio por clausurada tal etapa del procedimiento administrativo y en ese orden de ideas, se encuentra que al ser proferido el acto administrativo sancionatorio el 15 enero del año 2016, esto es luego de transcurridos más 8 meses desde el momento en que se emitió el último informe de verificación, se advierte el incumplimiento manifiesto de la oportunidad procesal perentoria de 30 días hábiles, con que contaba la administración para adoptar decisión de fondo, lo que a la postre erige violación del debido proceso administrativo como causal de anulación del acto administrativo, dado que, resulta imperativo y categórico el cumplimiento de las disposiciones normativas que reglan el procedimiento sancionatorio de parte de la entidad demandada.

1.3.4 Carencia de causa en la presente actuación administrativa por cuanto lo aprobado se ciñe fielmente a lo construido

Explica que la sociedad demandante se ha ceñido fielmente a los requisitos técnicos y legalmente exigidos por la normatividad aplicable a la materia, así como a la Licencia de Construcción conferida para el desarrollo del proyecto, acto administrativo que goza de presunción de legalidad y que no ha sido controvertido en vía administrativa ni declarado nulo por autoridad jurisdiccional.

En esa medida, agrega que dio cumplimiento a sus obligaciones conforme a la Licencia de Construcción que se expidió para el desarrollo del proyecto, emanada de la autoridad competente, que valga recordar verificó exigencias arquitectónicas y demás requisitos de ley encontrando que todo se ajustaba a la misma, de tal modo que no hizo salvedad o requerimiento distinto a lo aprobado en el acto administrativo contentivo de la Licencia de Construcción, presunción que no puede ser desconocida por la entidad demandada, fundamentalmente cuando es la misma Administración Distrital por conducto de un Curador Urbano quien dio viabilidad para el desarrollo del proyecto constructivo sin dubitación alguna, presupuesto que de darle un alcance y entendimiento distinto equivaldría a resquebrajar el principio de la confianza legítima.

Así, advierte que el acto administrativo no debió ser expedido conforme la argumentación en el contenida, por desconocer los artículos 29 y 84 de la Constitución Política, al exigir requisitos adicionales, aspecto que en el caso concreto y de manera inverosímil ocurrió, y que se manifiesta en el

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

desconocimiento de la Licencia de Construcción que fuera conferida en legal y debida forma para el desarrollo del proyecto constructivo.

1.3.5 Indebida aplicación de indexación sobre la multa de parte de la entidad administrativa distrital

Considera que la sanción impuesta es desproporcionada y ajena a cualquier disposición legal, como quiera que en ningún momento y por ninguna razón le está permitido a la autoridad distrital, indexar sanciones y si bien es cierto, que la Secretaría Distrital del Hábitat puede adelantar investigaciones administrativas de carácter sancionatorio por el incumplimiento de las normas a las cuales deben sujetarse las personas naturales como jurídicas, y que para tal efecto se sigue el procedimiento administrativo sancionatorio contenido en la Ley 078 de 1987, donde el artículo 2, numeral 9 establece de manera clara y precisa que las entidades pueden imponer multas a favor del Tesoro Nacional entre \$10.000 y \$500.000, no menos cierto es que no hay facultad expresa ni sustento legal valido alguno que permita a la aquí accionada, motu proprio y de forma arbitraria, indexar y/o actualizar las multas por ella imputada.

Sobre el particular, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, Subsección B, con ponencia del Dr. Fredy Ibarra Martínez, en sentencia del veinticinco (25) de agosto del año 2011 argumentó:

“(…) para la sala es claro que el hecho de actualizar el valor de la multa impuesta a la sociedad por encima del tope máximo establecido para ello por el legislador constituye una actuación desprovista de legalidad, pues como se ha explicado en los párrafos precedentes, la competencia para modificar, ampliar, sustituir o revocar lo establecido por el legislador esta únicamente atribuido a este, en virtud de la cláusula general de competencia de configuración legislativa, bien sea para crearla, modificarla, sustituirla o derogarla.

En el caso bajo análisis el numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 078 de 1987 prevé, de manera clara y sin lugar a interpretación alguna que la autoridad administrativa podrá imponer multas sucesivas de 10.000 a \$500.000 esos a favor del Tesoro Nacional norma esta que no da cabida a que el momento de la imposición de la sanción se pueda indexar o actualizar tales montos como erróneamente lo hizo la Secretaría Distrital del Hábitat en aplicación a lo previsto en la Directiva N°. 001 de la Subdirección de Control de vivienda del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente (DAMA)".

Así las cosas, es evidente que, para el caso en concreto, la entidad Distrital de forma inverosímil actualizó la multa amparada en la subjetiva decisión del otrora Subdirector de Control de Vivienda, quien en fecha del once 11 de octubre del año 2004 expidió la Directiva 001 en virtud de la cual actualizó a valor presente las sanciones pecuniarias previstas en el Decreto Ley 2610 de 1979. Lo anterior, valga precisar y reiterar, se dio dentro del

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

marco de una simple Directiva lo que equivale a una mera instrucción en el ejercicio de la gestión pública, más no mediante una Ley.

Agrega que la indexación como el monto de la sanción que fija la autoridad pública, carece de todo asidero jurídico, legal o jurisprudencial de rango vinculante, amen que se recuerda que los conceptos emanados de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado no resultan vinculante en grado alguno, razón suficiente que deja sin asidero la indexación aplicada, máxime cuando el sustento en que se afirca para indexar las sanciones de orden pecuniario es el Concepto a que se ha hecho referencia precedentemente, esto es, el emanado de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Honorable Consejo de Estado el 19 de mayo del año 2004.

Precisa que si bien la administración Distrital representada en la Secretaría Distrital del Hábitat se encuentra facultada para imponer multas sucesivas, atendiendo para el efecto lo dispuesto en el Decreto- Ley 2610 de 1979 y Decreto- Ley 078 de 1987, no menos cierto resulta que no le es dado aplicar indexación sobre las multas por no estar facultado para tal fin, pues se tiene que por cuenta de las sanciones pecuniarias infundadamente impuestas, se terminó por socavar de manera directa y tajante el principio de legalidad, situación que trae como consecuencia vicios de nulidad de todos aquellos actos administrativos de carácter sancionatorio al estar inmersos en causales de anulación por falsa motivación y vulneración del debido proceso administrativo, lo anterior por no contar con un presupuesto legal que convalidara su actuación.

1.4 Contestación de la demanda

Bogotá D.C – Secretaría del Hábitat:

Se opuso a la prosperidad de las pretensiones y presentó las siguientes excepciones:

1.4.1 Indebida interpretación de las normas de caducidad del ius puniendi

La sociedad demandante señala que se presenta la caducidad de la potestad sancionatoria, por considerar que la sanción se profirió pasados los tres años después de iniciada la actuación sancionatoria, teniendo la obligación de proferir la sanción y agotar la vía gubernativa en el mismo término. Con ese razonamiento, sustenta su interpretación en el contenido del artículo 38 del CCA y en el artículo 308 del CPACA, por cuanto de acuerdo a las hipótesis que plantea la caducidad de la potestad sancionatoria, los 3 años, se agotaron en septiembre de 2014 y por haberse expedido el acto sancionatorio en el año 2015 y sus recursos decididos con posterioridad operó dicha caducidad.

Asimismo, señala que la demandante contabiliza los términos del artículo 38 del CCA desde la expedición de la licencia de construcción y por lo mismo, la caducidad se cumplió el 17 de noviembre de 2012 y si se contara desde la entrega de las zonas comunes, esto es, desde el 4 de septiembre de 2011

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

los tres años habrían fenecido en septiembre de 2014; sin embargo, ello no corresponde al procedimiento administrativo.

Al respecto precisa que el 22 de abril de 2013, mediante el radicado 1-2013-21594, la señora Dajhanna Botia Perilla en su condición de representante legal del Edificio Roger VII, formuló queja en contra de construcciones en estructuras y posible omisión de normas técnicas, de tal manera que, es ese el momento a partir del cual se debe contabilizar la caducidad.

Ahora bien, sobre el particular se tiene que, mediante oficio del 22 de abril de 2013, radicado 1-2013-21594, la señora Dajhanna Botia Perilla, en su condición de representante legal del Edificio Roger VII formuló queja en contra de Construcciones Logari LTDA por fallas de construcción en estructuras y posible omisión de normas técnicas.

Recibidas las justificaciones de la constructora, el 17 de junio de 2013, se realizó visita técnica al edificio y se rindió el informe de verificación de los hechos 13-54, respecto de las deficiencias denunciadas, esto es, dimensiones de los parqueaderos, acceso a discapacitados, fisura en placa de pisos sótanos, fisuras en muros, vidrio del punto fijo, barandas y humedad en sótano y se dejaron las siguientes conclusiones:

"1 . Parqueaderos: El plano fija sus dimensiones en 4.5 mts. X 2.20 mts., en el sitio se verificaron los parqueaderos 13 al 21 estableciendo que la profundidad de los mismos tan sólo llega a 4.4 mts. Lo que se define como un desmejoramiento de especificaciones y una deficiencia constructiva que se califica como Grave".

2. Acceso de discapacitados: Aunque en la licencia de construcción 400020100105-1 del 30 de abril de 2010, expediente 29396 se ordenó "Dar cumplimiento a las normas vigentes de carácter nacional, municipal o distrital sobre eliminación de barreras arquitectónicas para personas con movilidad reducida", en la visita técnica se dejó constancia que no existen medios ni accesos para personas con discapacidad física. Se define la omisión como una afectación grave por el incumplimiento además de las siguientes normas: NSR98: K.3.2.7.1.; K3.2.7.2.; K.3.2.8., Resolución No 14861 de 1985, Ley 361 de 1997, Decreto 1538 de 2005.

3. Fisura en placa de pisos sótanos: Se califican las encontradas como afectación grave.

4. Fisuras en Muros: En razón al termino transcurrido desde la entrega de estas áreas y a las labores realizadas por el enajenador se consideran labores de mantenimiento a cargo de la copropiedad.

5. Vidrio de Punto Fijo: Se confirma que se trata de vidrio templado no es posible atribuir deficiencia o desmejoramiento.

6. Altura de Barandas. De acuerdo con las medidas obtenidas no es posible atribuir deficiencia constructiva o desmejoramiento.

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

7. Barandas Escaleras: Solo se encuentra pasamanos en un costado de la escalera lo que constituye deficiencia constructiva y se califica como afectación grave.

8. Humedad en Sótano: De acuerdo con las deficiencias encontradas se configura deficiencia constructiva y se califica como afectación grave".

El 24 de abril de 2014, se llevó a cabo Audiencia de Intermediación en la cual la sociedad enajenadora se comprometió a realizar labores correctivas respecto de las dimensiones de los parqueaderos, fisura en placa de pisos sótanos, y barandas escaleras. Ante la no corrección del acceso a discapacitados y se concedió plazo hasta el 9 de agosto de 2014.

Ante la solicitud de la quejosa y en cumplimiento de las actividades de inspección, se realizó visita técnica al inmueble el 6 de abril de 2015, de la que se rindió informe 15-348, según el cual las deficiencias respecto a los parqueaderos, Fisura en placa de pisos sótanos, barandas escaleras y humedad en el sótano no persisten como si ocurre en relación con el acceso para discapacitados por cuanto no hubo ninguna intervención.

Así las cosas, tal como surge del contenido de las Resoluciones 45 del 15 de enero de 2015, 882 del 11 de abril de 2016 y 1431 del 7 de junio de 2016, sustentadas en la queja, informes técnicos, pruebas, contestaciones y demás documentos procesales quedó constatada la persistencia de la omisión en la construcción de accesos a discapacitados lo que hizo procedente la imposición de sanción.

Explica que el procedimiento administrativo sancionatorio que se adelantó contra Construcciones Logari LTDA fue el previsto en el Decreto Distrital 419 de 2008, en concordancia con la Ley 1437 de 2011, normas aplicadas al proceso, debido a que la queja se instauró el 23 de abril de 2013, por tanto, el término de caducidad que debe computarse es el previsto en el artículo 52 del CPACA, sin que se configure la pérdida de la facultad sancionatorio, dado que, la afectación se calificó como grave y en un hecho continuado que se mantuvo hasta el 6 de abril de 2015, cuando se documentó la ausencia de acceso a discapacitados.

Precisa que en el presente asunto, Secretaría Distrital del Hábitat, contaba con 3 años, a partir de la fecha de radicación de la queja para imponer las respectivas sanciones a la constructora LOGARI S.A.S., los cuales fenecían el 23 de abril de 2016, sin embargo, como se indicó previamente y se puede observar en el expediente administrativo, la Resolución Sancionatoria 45, fue expedida el 15 de enero de 2016 y notificada el 3 de febrero de 2016, es decir, dentro del término previsto por la norma y por lo tanto, no operó la caducidad de la facultad sancionatoria de esa entidad.

En cuanto a la oportunidad para decidir los recursos, preciso que el artículo 52 del CPACA, establece como término de respuesta un año contado a partir de su oportuna y debida interposición, en el presente caso, se

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

evidencia que los recursos fueron interpuestos el 12 de febrero de 2016. La Secretaría Distrital del Hábitat, el 11 de abril de 2016, decidió la reposición a través de la Resolución 882 de 2016, mientras que, el 7 de junio de 2016, expidió la Resolución 1431 de 2016, que resolvió el recurso de apelación, notificada a la constructora LOGARI S.A.S., el 22 de julio de 2016, por lo que no se generó el fenómeno de la caducidad de la facultad sancionatoria.

1.4.2 Indebida interpretación del Decreto Distrital 419 de 2008 artículos 6 y 13, para ordenar la apertura de investigación y para proferir la decisión de fondo

Afirma la parte demandante que el auto de apertura de investigación del proceso administrativo sancionatorio prescribió por haber sido expedido de manera extemporánea de conformidad con los términos establecidos por el artículo 6 del Decreto Distrital 419 de 2008.

Explica que si bien se establece que dentro del mes siguiente al informe, se deberá emitir el auto de apertura de investigación, aclara que a pesar de que las referidas normas dispongan de unos términos específicos, también es un hecho notorio el gran volumen de trabajo de las Entidades Públicas, quienes en aplicación del artículo 15 de la Ley 962 de 2005 (por medio de la cual se dictaron normas sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos) estableció que en virtud del derecho de turno "Los organismos y entidades de la Administración Pública Nacional que conozcan de peticiones, quejas o reclamos, deberán respetar estrictamente el orden de su presentación", con lo cual la mayor de las veces le es imposible responder o resolver en los tiempos establecidos las peticiones y quejas que se presenten ante ella, frente a lo cual se ha entendido que no corresponde a una violación al debido proceso conforme a que se aplique en prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal. Derecho sustancial que, en el presente caso se ve directamente relacionado con el derecho a una vivienda digna e inclusive el derecho a la vida teniendo en cuenta que las deficiencias constructivas persisten hoy en día, llevando a sus propietarios a intervenir inclusive estructuralmente las edificaciones, por lo que el cargo de violación no debe prosperar.

1.4.3 Tipicidad de las conductas investigadas por la Secretaría de Hábitat motivación de las resoluciones o demandadas.

La parte demandante afirma haberse ceñido fielmente a los requisitos técnicos y legalmente exigidos por la normatividad aplicable a la materia, por lo tanto, la Secretaría Distrital del Hábitat, no debió expedir los actos administrativos sancionatorios.

Vale la pena, recordar a la parte accionante que, en cada una de las visitas técnicas realizadas por la Secretaria Distrital del Hábitat, la Construcciones Logari LTDA, estuvo presente y constató de manera directa los hallazgos encontrados, los cuales no fueron desvirtuados en el proceso administrativo sancionatorio.

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

Así, precisa que, en la Licencia de Construcción, con radicado 400020100105-1 del 30 de abril del 2010, expediente 29396 se estableció: "Dar cumplimiento a las normas vigentes de carácter nacional, municipal, o distrital sobre eliminación de barreras arquitectónicas para personas con movilidad reducida."

En este orden de ideas, es totalmente falso lo argumentado por la parte accionante al señalar que "la sociedad se ha ceñido fielmente a los requisitos técnicos y legalmente exigidos por la normatividad aplicable a la materia", toda vez que del material probatorio obrante dentro del expediente administrativo, se observa claramente tanto en las visitas técnicas, como en el material fotográfico obrante en los informes técnicos, que las deficiencias constructivas encontradas obedecen a una clara infracción de la normatividad en materia constructiva por parte de la sociedad Construcciones Logari.

Por lo tanto, no es verídico que los hallazgos encontrados por esta Secretaría distan de la realidad y de la normatividad en materia constructiva, puesto que, la sociedad demandante participó en cada una de las visitas técnicas, teniendo pleno conocimiento de las deficiencias constructivas encontradas y sancionadas, así las cosas, dicha causal de violación carece de fundamentos fácticos como jurídicos.

1.4.4 Presunta indebida actualización de la sanción

La indexación es una institución jurídica prevista para mantener el valor intrínseco del dinero, evita que el fenómeno inflacionario genere un perjuicio al beneficiario del recurso, ya que la suma debida pierde parte de su valor adquisitivo desde cuando se decreta la sanción y hasta cuando se cumple la obligación.

Señala que las sumas de dinero debidas se actualizan a valores presentes sin que tales cifras constituyan una mayor erogación para el sancionado, simplemente es el mismo valor pasado, pero en términos presentes, lo que se logra a través de la aplicación de los Índices de Precios al Consumidor garantizando la efectividad del derecho sustantivo y previniendo la pérdida del poder adquisitivo en términos de justicia y equidad.

Sobre el particular el Consejo de Estado⁴ ha considerado:

"De conformidad con la tesis acogida por la Sala en cuanto a la aplicación de los ajustes de valor contemplados en el artículo 178 del C. C.A (Indexación), se decretará habida cuenta de que se trata de un factor de equidad, en virtud del cual se conserva la capacidad adquisitiva de estas sumas por manera que lo contrario implicaría un desmedro o empobrecimiento para el actor y consecuentemente un enriquecimiento sin causa para el organismo oficial.

⁴ Sección Segunda. Sentencia del 28 de octubre de 1999

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

"Ahora bien, para liquidar dicha indexación la entidad demandada deberá aplicar la fórmula que se señalará en la parte resolutive de esta providencia de manera escalonada, es decir, que el mes más antiguo tendrá una actualización mayor a la de los subsiguientes, y el mes más reciente una menor, y como es lógico, realizando una operación aritmética similar en relación con cada aumento o reajuste salarial. O sea, que para ello deberá tomar en cuenta los aumentos o reajustes reconocidos o decretados periódicamente, para deducir la indexación que afecta las sumas causadas mes por mes..."

La sanción impuesta, es la conclusión de un proceso administrativo sancionatorio en el que se demostró la afectación grave en los procesos constructivos desarrollados y su legitimidad es indudable frente a los deberes funcionales impuestos a la Secretaría del Hábitat, de forma tal que la causal alegada no está llamada a prosperar.

Por lo anterior y conforme a la jurisprudencia antes citada, advierte que la Secretaria Distrital del Hábitat, se encuentra facultada y no está incurriendo en el vicio de infracción de las normas, al indexar las multas impuestas dentro de los procesos administrativos sancionatorios desarrollados, como en el caso objeto de estudio, puesto que, la actualización de las sumas dinerarias como se indicó previamente no es una nueva sanción y no prevé multas adicionales a las previstas en la norma, dado que al indexar solamente se está ajustando, actualizando a valor presente unos valores que por el paso del tiempo se encuentran depreciados.

En este orden de ideas, es claro que los actos administrativos objeto del presente medio de control no se encuentran inmersos en la vulneración de infracción de las normas en que debía fundarse, como quedó probado, desestimando totalmente dicho cargo de violación.

1.5. Actuación procesal

-La demanda se presentó el 16 de diciembre de 2016 y por reparto fue asignada al Juzgado Tercero Administrativo de Bogotá⁵.

-Por auto del 24 de enero de 2017, se admitió la demanda y se vinculó al Edificio Roger VII⁶.

-Por auto del 16 de noviembre de 2018⁷, se precisó que el tercero con interés no efectuó pronunciamiento y se tuvo por contestada la demanda.

-La audiencia inicial se llevó a cabo el 29 de enero de 2019⁸, en la que se realizó el control de legalidad y saneamiento, se fijó el litigio, se incorporaron las pruebas y se decretaron pruebas.

⁵ Fl. 102

⁶ Fls. 104 a 107

⁷ Fls. 172 y 173

⁸ Fl. 178 a 182

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

La audiencia de pruebas tuvo lugar el 1 de octubre de 2019⁹, se cerró el debate probatorio y se corrió traslado para presentar alegatos de conclusión.

-Dentro de la oportunidad procesal correspondiente, únicamente la apoderada de la entidad demandada presentó los alegatos.

-Por auto del 25 de octubre de 2021, se ordenó la reconstrucción del expediente administrativo¹⁰.

-Mediante auto del 3 de noviembre de 2021, se accedió a la solicitud de aplazamiento realizada por la parte demandada, se le requirió y se señaló el 16 de noviembre de 2021¹¹.

-La audiencia de reconstrucción del expediente administrativo se adelantó el 16 de noviembre de 2021¹², y por auto proferido dentro de esa diligencia, se incorporó el archivo PDF remitido mediante correo electrónico y cual se grabó en el CD que obra a folio 235.

1.6. Alegatos de conclusión

1.6.1 Parte demandante

Guardó silencio

1.6.2 Secretaría del Hábitat

Solicitó que no se declare la nulidad de los actos administrativos demandados por cuanto no se configuró la pérdida de la facultad sancionatoria, los argumentos de la demandante carecen de sustento legal y la sanción no resulta desproporcionada¹³.

II. CONSIDERACIONES

2.1. Competencia

Este Despacho es competente en primera instancia para conocer el asunto de referencia, por tratarse de una demanda promovida en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con lo previsto en el numeral 3 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.2. Problemas jurídicos

De conformidad con los hechos, argumentos, fundamentos de derecho, disposiciones violadas expuestas en la demanda y la fijación del litigio

⁹ Fls. 210 a 212

¹⁰ Fl. 225

¹¹ Fls. 230

¹² Fls. 235 a 241

¹³ Fl. 218

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

realizada en la audiencia inicial, en el presente asunto, se establecen los siguientes problemas jurídicos a resolver:

¿Determinar si se configuró la pérdida de la facultad sancionatoria de la Secretaría Distrital del Hábitat para conocer de la queja y proferir los actos administrativos demandados?

¿Los actos administrativos demandados se expidieron contrariando lo previsto en la licencia de construcción por cuanto lo construido se ciñe a lo aprobado y se presentó la indebida aplicación de indexación sobre la multa?

2.3 Caso concreto

La parte demandante cuestiona la forma en que se procedió por parte de la Secretaría del Hábitat para determinar la existencia de una falla constructiva y en esa medida sancionarla, pese haber actuado en la forma que lo dispuso la Licencia de Construcción por lo que formula como cargos: **i)** Ocurrencia del fenómeno de caducidad de la potestad sancionatoria, **ii)** Imposibilidad de haber dispuesto la apertura de investigación administrativa por haber fenecido la oportunidad para su decreto dentro del procedimiento administrativo sancionatorio de carácter especial que su misma entidad tiene reglado, **iii)** Improcedencia de la imposición de sanción en contra la sociedad por haber expirado la oportunidad para tal fin, **iv)** Carencia de causa en la presente actuación administrativa por cuanto lo aprobado se ciñe fielmente a lo construido y, **v)** Indebida aplicación de indexación sobre la multa de parte de la entidad administrativa distrital.

2.3.1 Hechos probados jurídicamente relevantes:

En el expediente se encuentra acreditado lo siguiente:

- El 23 de abril de 2013, la representante legal del Edificio Roger VII interpuso queja ante la Secretaría Distrital del Hábitat, respecto de la estructura y posibles irregularidades en la construcción que presenta la edificación¹⁴.
- El 17 de junio de 2013, se realizó la visita al inmueble¹⁵.
- En el informe de verificación de los hechos 13-541 del 19 de junio de 2013, se hizo referencia a los hallazgos relativos a: i) Las dimensiones de los parqueaderos, ii) El acceso de discapacitados, iii) Fisuras en placa de pisos sótanos, iv) Fisuras en muros, v) Vidrio del punto fijo, vi) Altura de barandas, vii) Barandas escaleras y viii) humedad en sótano¹⁶.

¹⁴ Fl. 5 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

¹⁵ Fls. 18 y 19 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

¹⁶ Fls. 20 a 27 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

- El 5 de marzo de 2014, la Secretaría del Hábitat dio apertura a la investigación administrativa en contra de la sociedad Construcciones Logari Ltda., por los hallazgos encontrados en la edificación conforme a la visita realizada y al informe de verificación de los hechos 13-541 del 19 de junio de 2013¹⁷.
- El 27 de marzo de 2014, la sociedad Construcciones Logari Ltda., rindió los descargos¹⁸, en la que hizo referencia a las soluciones para los hallazgos encontrados por parte de la Secretaría del Hábitat, sin embargo, en lo relacionado con el acceso a discapacitados señaló que se atendió la Licencia de Construcción, por lo que no realizara ninguna modificación¹⁹.
- La audiencia de intermediación se realizó el 24 de abril de 2014²⁰ y en ella la sociedad Construcciones Logari Ltda., reiteró que respecto del acceso a discapacitados no realizaría actuación alguna.
- El 17 de junio de 2014, la sociedad Construcciones Logari Ltda, entregó informe de adecuaciones a la Secretaría del Hábitat²¹
- El 6 de abril de 2015, se realizó visita al Proyecto Edificio Roger VII por parte de la Secretaría del Hábitat²².
- Mediante el informe de verificación de hechos 15-348 del 14 de abril de 2015²³, se determinó que el único hallazgo que persiste es el relacionado con el acceso a discapacitados.
- Mediante la Resolución 45 del 15 de enero de 2016²⁴, la subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat le impuso sanción a la sociedad Construcciones Logari Ltda, por valor de \$15.086.085 y se le requirió para que dentro de los 3 meses calendario siguientes a la ejecutoria de ese acto, realice los trabajos tendientes a solucionar en forma definitiva el hecho denominado 2- Acceso a discapacitados.
- El 12 de febrero de 2016, la sociedad Construcciones Logari Ltda interpuso el recurso de reposición y de manera subsidiaria el de apelación²⁵.

¹⁷ Fls. 29 a 41 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

¹⁸ Fls. 52 a 55 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

¹⁹ Fls. 55 a 52 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

²⁰ Fls. 60 a 62 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

²¹ Fls. 64 a 66 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

²² Fls. 80 a 81 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

²³ Fls. 82 a 84 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

²⁴ Fls. 21 a 52

²⁵ Fls. 55 a 66

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

- A través de la Resolución 882 del 11 de abril de 2016, la subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat decidió de manera adversa el recurso de reposición y concedió la apelación²⁶.
- La audiencia de intermediación se realizó el 24 de abril de 2014²⁷
- Mediante la Resolución 1431 del 7 de junio de 2016²⁸, se resolvió el recurso de apelación de manera adversa y se confirmó la resolución recurrida.
- La notificación de la Resolución 1431 del 7 de junio de 2016, se realizó el 22 de julio de 2016²⁹.

2.3.2 Análisis probatorio y jurídico

2.3.2.1 Violación al debido proceso – Caducidad de la acción

Lo primero que resulta relevante establecer es la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011, la derogatoria del CCA, y norma aplicable a los procesos administrativos iniciados con antelación al CPACA., para lo cual resulta necesario hacer referencia al artículo 308 de la Ley 1437 de 2011, que establece:

“Régimen de transición y vigencia. El presente Código comenzará a regir el dos (2) de julio del año 2012.

Este Código sólo se aplicará a los procedimientos y las actuaciones administrativas que se inicien, así como a las demandas y procesos que se instauren con posterioridad a la entrada en vigencia.

Los procedimientos y las actuaciones administrativas, así como las demandas y procesos **en curso a la vigencia de la presente ley seguirán rigiéndose y culminarán de conformidad con el régimen jurídico anterior**” (Se resalta)

Del tenor literal de la norma se colige que resulta necesario advertir el momento en el que inició la actuación administrativa la Secretaría del Hábitat, teniendo en cuenta el conocimiento de la afectación de la edificación.

La parte demandante considera que debe computarse desde la expedición de la licencia de construcción, esto es, el 17 de noviembre de 2009, por tal razón, el juzgado debe hacer la distinción entre la oportunidad para interponer la queja y la pérdida de facultad sancionatoria, una vez, la entidad administrativa tiene conocimiento de lo ocurrido.

²⁶ Fls. 67 a 82

²⁷ Fls. 60 a 62

²⁸ Fls. 83 a 92

²⁹ Fl. 93

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

Así, conviene precisar que el Decreto 419 de 2008, tiene por objeto dictar las normas para el cumplimiento de las funciones de inspección, vigilancia y control de las actividades de enajenación de vivienda según lo dispuesto en la Ley 66 de 1968, los Decretos Leyes 2610 de 1979 y 078 de 1987, la Ley 820 de 2003, el Acuerdo 079 de 2003, el Decreto Distrital 121 de 2008.

La expedición del decreto en mención obedece a reglamentación legal especial que no puede confundirse con otras disposiciones propias de la actividad administrativa entregada al Distrito Capital, en tanto que, deviene del marco relativo a la enajenación de vivienda en relación con la Ley 61 de 1978, dada su naturaleza de Ley Orgánica de Desarrollo Urbano.

En el artículo 14 del Decreto 419 de 2008, se intituló: "oportunidad para imponer sanciones", no obstante, de su contenido se infiere que no se trata del tiempo establecido para que se investigue y decida las afectaciones leves, graves o gravísimas, sino que es el plazo en el que el afectado deberá presentar la queja, lo que para el caso se resume en que serán sancionables en el periodo de 1, 3 y 10 años **a la entrega del inmueble cuando las afectaciones resulten leves, graves y gravísimas.**

De tal manera que no resulta ajustado a derecho confundir los términos previstos en el Decreto 419 de 2008, de lo reglado en el CPCACA., como el plazo previsto por parte de la entidad para ejercer la potestad sancionadora.

Acorde con lo anterior, la norma aplicable al presente asunto, para computar el término previsto para que se lleve a cabo la investigación es el previsto en el Decreto 419 de 2008, en esa medida, si la entrega de las zonas comunes se realizó el **4 de septiembre de 2011**³⁰, esto es, se contaba como fecha máxima el **4 de septiembre de 2014**, para interponer la queja, sin embargo, la misma se presentó el **23 de abril de 2013**, razón por la cual no se presenta la falta de competencia para dar inicio al procedimiento administrativo.

Así las cosas, al haberse radicado la queja el **23 de abril de 2013** y al estar relacionada con el acceso a discapacitados, la misma se catalogó **como grave**³¹, se itera que la queja se presentó dentro de la oportunidad prevista en el artículo 14 del Decreto Distrital 419 de 2008, sin que para ello resulte determinante el momento de expedición de la Licencia de Construcción sino la finalización de la obra y su entrega.

En esa medida, resulta relevante que si la enajenación del proyecto se realizó el **30 de abril de 2010** tal y como se consignó en el informe de verificación de los hechos 13-541 del 19 de junio de 2013³², y la entrega de las zonas comunes el **4 de septiembre de 2011**³³, de modo alguno se configura la falta de competencia, para conocer de la queja por parte de la entidad demandada, en tanto que, si se computara los 3 años ex ante a

³⁰ Fl. 6

³¹ Fl. 22

³² Fl. 20 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

³³ Fl. 6

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

la radicación de la queja se tendría el **23 de abril de 2010**, momento para el cual no está acreditado que hubiese concluido la totalidad de la construcción de la edificación y por lo mismo, no se acredita la falta de competencia para adelantarse el procedimiento administrativo y adicionalmente, para esa oportunidad no se había realizado la entrega de las zonas comunes que comprenden la deficiencia constructiva.

Ahora bien, es pertinente advertir sobre la diferencia normativa que se presenta respecto de los términos previstos para que el propietario o el afectado de una deficiencia constructiva interponga la respectiva queja la cual se rige exclusivamente por los plazos fijados en el Decreto 419 de 2008, frente al marco fijado para la pérdida de la facultad sancionatoria de Bogotá D.C., Secretaría del Hábitat, para investigar y sancionar la conducta, a partir del momento en el que tuvo conocimiento de los hechos, es decir, a través de la presentación de la queja, conforme a lo reglado en el artículo 52 del CPACA.

Con la anterior precisión, el juzgado encuentra que en el presente asunto la sociedad demandante de modo alguno cuestiona que la queja se presentó el **23 de abril de 2013**³⁴ y además aparece probado en el expediente³⁵, de tal manera que, es a partir de ese momento que la Secretaría Distrital del Hábitat conoce de la deficiencia constructiva y por lo mismo, la norma aplicable no puede ser el artículo 38 del CCA, sino lo reglado en el CPACA, en tanto que con la referida queja se dará inicio a la investigación administrativa.

Ahora bien, resuelto lo anterior, se debe establecer lo relacionado con el procedimiento administrativo adelantado en contra de la sociedad demandante para emitir la decisión de fondo una vez conoció de la queja, de tal manera que para determinar si operó o no la caducidad de la facultad sancionatoria, conviene hacer referencia a la integridad del contenido del artículo 52 del CPACA, el cual establece:

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

³⁴ Fl. 21

³⁵ Fl. 5 Archivo PDF expediente administrativo, contenido en CD que obra a Fl. 235 C1.

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

Con fundamento en lo anterior, las entidades administrativas siempre que adelanten investigaciones estarán sujetas a realizar el procedimiento observando los principios de la función administrativa y por tanto, deberán proferir las decisiones respectivas en los plazos indicados, esto es: i) **3 años para decidir** y ii) **1 año para resolver los recursos presentados, so pena de entenderse fallados a favor del recurrente.**

Bajo tal prisma, si la queja se radicó el **23 de abril de 2013**, el término de los 3 años que establece el artículo 52 del CPACA, finalizaban el **23 de abril de 2016**, sin embargo, el Juzgado precisa que la Resolución sancionatoria 45 se profirió el **15 de enero de 2016**³⁶, esto es, antes de finalizar el referido término.

De tal manera que, si los recursos de reposición y apelación fueron presentados por la sociedad demandante el **12 de febrero de 2016** **apelación**³⁷, la Secretaría del Hábitat contaba hasta el **12 de febrero de 2017**, para decidirlos.

Así, si la Resolución 882, que decidió de manera adversa el recurso de reposición y concedió la apelación, fue proferida el 11 de abril de 2016³⁸ y la Resolución 1431 del 7 de junio de 2016³⁹, que decidió la apelación, se notificó el **22 de julio de 2016**⁴⁰, de ninguna manera la entidad demandada incurrió en la pérdida de la facultad sancionatoria que establece el artículo 52 del CPACA.

Por lo anterior, no se configuró la pérdida de la facultad sancionatoria y por ello el cargo no prospera.

2.3.2.2 Análisis conjunto de los cargos segundo y tercero

Para la sociedad demandante, se incurrió en causal de nulidad por cuanto la Secretaría Distrital del Hábitat no atendió lo términos previstos en el Decreto 419 por lo que estructura los cargos: i) Imposibilidad de haber dispuesto la apertura de investigación administrativa por haber fenecido la oportunidad para su decreto dentro del procedimiento administrativo sancionatorio de carácter especial que su misma entidad tiene reglado y ii) Improcedencia de la imposición de sanción en contra la sociedad por haber expirado la oportunidad para tal fin.

El artículo 6 del Artículo 6 del Decreto 419 de 2008, establece:

"Auto de Apertura de Investigación.- Dentro del mes siguiente a la fecha de presentación del informe técnico la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaria de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o la dependencia que haga sus veces, determinará la procedencia de la apertura de

³⁶ Fls. 21 a 52

³⁷ Fls. 55 a 66

³⁸ Fls. 67 a 82

³⁹ Fls. 83 a 92

⁴⁰ Fl. 93

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

investigación en el evento de encontrarse indicios o hechos que puedan constituir infracciones a la normatividad que rige el ejercicio de las actividades controladas. En caso contrario se procederá a decretar la abstención de apertura de investigación y el archivo de las actuaciones administrativas adelantadas mediante acto administrativo motivado."

Por su parte, el artículo 13 ídem, señala:

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

En lo relacionado con los 2 cargos, el Juzgado destaca que en efecto tanto el artículo 6 como el artículo 13 del Decreto 419 de 2008, establecen de manera clara y precisa que la procedencia de la apertura de investigación en el evento de encontrarse indicios o hechos que puedan constituir infracciones a la normatividad que rige el ejercicio de las actividades controladas, **deberá realizarse dentro del mes siguiente al informe técnico**, mientras que, dentro de los **30 días hábiles** siguientes al cierre de la etapa probatoria deberá proferirse el acto administrativo.

Para la sociedad demandante, si el informe de verificación de hechos 13/541 se realizó el **19 de junio del año 2013** y el **5 de marzo de 2014** se profirió el auto de apertura de la investigación, se configura la nulidad de la actuación administrativo por haber sido extemporánea.

Igual interpretación realiza la demandante, respecto de si el informe técnico se realizó el **14 de abril de 2015** y el acto sancionatorio se profirió el **15 de enero de 2016**, está acredita la causal de nulidad y por ello se debe acceder a las pretensiones de la demanda.

Para el juzgado es claro que le asiste razón a la sociedad demandante en cuanto a la extemporaneidad tanto de la apertura de la investigación como de haberse proferido la Resolución 045 el 15 de enero de 2016, sin embargo, ello no conlleva a la nulidad del procedimiento administrativo, lo anterior, como quiera que el Decreto 419 de 2008, no establece consecuencia alguna al desconocimiento de los términos previstos en los artículos 6 y 13, razón por la cual, únicamente es posible que operé la pérdida de la facultad sancionatoria en la forma que lo regula el artículo 52 del CPACA.

No obstante, como se vio en el estudio del cargo que precede, no se configuró caducidad de la facultad sancionatoria, por ello, el cargo no prospera, en tanto que se insiste, la mora en la expedición del acto que da

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

apertura a la investigación no conlleva a la nulidad de los actos administrativos en la medida que éstos se proferieron dentro del término de los tres años y se decidieron los recursos dentro del año siguiente como se precisó en el numeral 2.3.2.1 de esta providencia, lo que conlleva a negar los cargos analizados de manera conjunta.

2.3.2.3 Carencia de causa en la presente actuación administrativa por cuanto lo aprobado se ciñe fielmente a lo construido

Para la demandante la construcción de la edificación se realizó atendiendo lo previsto en la Licencia de Construcción y por lo mismo lo exigible respecto de la adelantar el acceso a discapacitados desconoce el principio de la confianza legítima como la presunción de la legalidad de ese acto administrativo.

Explica la Sociedad se ha ceñido fielmente a los requisitos técnicos y legalmente exigidos por la normatividad aplicable a la materia, así como a la Licencia de Construcción conferida para el desarrollo del proyecto, acto administrativo que goza de presunción de legalidad y que no ha sido controvertido en vía administrativa ni mucho declarado nulo por autoridad jurisdiccional, dando de esta forma integral cumplimiento de sus obligaciones, conforme a las exigencias arquitectónicas y demás requisitos de ley.

Así, advierte que el acto administrativo no debió ser expedido conforme la argumentación en el contenida, situación que per se desconoció disposiciones de rango constitucional, cual es el artículo 29 y 84 de la Constitución Política, disposición esta última que prohíbe de forma perentoria a las autoridades el exigir requisitos adicionales, aspecto este que en el caso concreto y de manera inverosímil ocurrió, y que se manifiesta en el desconocimiento de la licencia de construcción que fuera conferida en legal y debida forma para el desarrollo del proyecto constructivo.

En los actos demandados, se puso de presente los hallazgos presentados en la edificación, en especial, lo relacionado con el acceso a discapacitados, por lo que se consignó lo descrito en el informe técnico 13-541 del 19 de junio de 2013 relativo a que no existen medios ni accesos para personas discapacitadas⁴¹, así:

-Se indicó que la licencia de construcción otorgada en favor de la sociedad demandante indicó que la misma debía "Dar cumplimiento a las normas vigentes de carácter nacional, municipal, o distrital sobre eliminación de barreras arquitectónicas para personas con movilidad reducida", contenido en el artículo 32 del Decreto 564 de 2006.

-En el momento de la visita se observa que no existen medios ni accesos para personas con discapacidad física.

⁴¹ FI.22

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

-La edificación se encuentra de acuerdo a los planos aprobados por curaduría por lo que no incurre en desmejoramiento de especificaciones, lo anterior constituye una deficiencia constructiva y se califica como afectación grave, al incumplir lo establecido en las siguientes normas: Imagen 5, 6 y 7 Normas no cumplidas:

“NSR98

K.3.2.7.1 — Todo ascensor que se proyecte e instale debe tener capacidad para transportar al menos una persona en silla de ruedas y debe cumplir con la Norma Técnica NTC 4349, Accesibilidad de las Personas al Medio Físico. Edificios, Ascensores.

K 3.2.7.2 — Cuando el proyecto se refiera a conjuntos de edificios e instalaciones que constituyan un complejo arquitectónico, éste se proyectará y construirá en condiciones que permitan en todo caso, la accesibilidad de las personas discapacitadas a los diferentes inmuebles e instalaciones complementarias, en concordancia con la Normas Técnicas NTC 4143 Accesibilidad de las Personas al Medio Físico. Edificios,

Rampas Fijas, NTC 4145 Accesibilidad de la Personas al Medio Físico. Edificios, escaleras, y NTC 4140

Accesibilidad de las Personas al Medio Físico. Edificios, pasillos, corredores.

K.3.2.8 — SEÑALIZACIÓN DE SALIDAS PARA DISCAPACITADOS — Cuando el diseño de un sistema de salida haya sido ejecutado expresamente para permitir la salida de discapacitados, deberá proveerse de señalización adecuada que exprese esta condición.

Resolución 1861 de 1985, "Por la cual se dictan normas para la protección, seguridad, salud y bienestar de las personas en el ambiente y en especial de los minusválidos".

"Artículo 2. Las disposiciones de la presente resolución, como también las expedidas por entidades competentes, con fundamento en la Ley, se aplicarán a los siguientes espacios y ambientes:

Establecimientos de vivienda temporal y definitiva, tales como: hoteles, moteles, campamentos y afines. Unidades unifamiliares, bifamiliares multifamiliares.

Artículo 3.- Protección de la población en general. Los espacios y ambientes como los descritos en el artículo anterior, deberán adecuarse, diseñarse y construirse de manera que se facilite el acceso V tránsito de la población en general V en especial de las personas con movilidad reducida temporal o permanente o cuya capacidad de orientación se encuentra disminuida por la edad, analfabetismo, incapacidad o enfermedad.

Artículo 6.- Accesibilidad. Se entiende por accesibilidad, la condición que permite en cualquier espacio o ambiente exterior o interior, el fácil desplazamiento de la población en general V el uso en forma confiable y segura de los servicios instalados en esos ambientes.

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

Artículo 46.- Circulaciones interiores. En las circulaciones interiores de edificaciones deberá tenerse en cuenta lo siguiente:

Que su diseño permita fácil acceso a todas las áreas o dependencias, como también la fácil evacuación o salida hacia lugares de refugio en caso de emergencia.

Artículo 49.- De los requisitos para ascensores en edificaciones. Los ascensores instalados en edificaciones cumplirán, entre otros los siguientes requisitos:

En su funcionamiento, los ascensores permitirán paradas en todos los pisos.

Artículo 47 de los requisitos para rampas (...)

Ley 361 de 1997, artículos 43, 45, 49 (...).

Conforme a lo indicado en el informe de verificación de los hechos y lo consignado en los actos enjuiciados, para decidir el cargo resulta conveniente y necesario realizar la valoración de la Licencia de Construcción otorgada a la sociedad demandante, para destacar que el cumplimiento de las disposiciones legales adicionales a las registradas en el acto administrativo que habilitó la construcción de la edificación debe ser complementarias.

Bajo tal prisma, el mandato incorporado en la Licencia de construcción LC09-5-0749 del 17 de noviembre de 2009⁴² expedida por la curadora urbana 5 de Bogotá D.C., establece como "OBLIGACIONES DEL CONSTRUCTOR" entre otras las siguientes: "Dar cumplimiento a las normas vigentes de carácter nacional, municipal o distrital sobre eliminación de barreras arquitectónicas para personas con movilidad reducida".

En esa medida surge la obligación clara y expresa de atender el marco existente respecto de las barreras a las personas con movilidad reducida y frente a la que la Secretaría del Hábitat a partir de las visitas técnicas evidenció el no cumplimiento.

De tal manera que la infracción se concreta por no atender una obligación que fue establecida de manera clara y precisa en la licencia de construcción y respecto de la cual la sociedad demandante no manifestó su inconformidad con el acto administrativo que le impuso ese deber de atender la normativa nacional y distrital referente a las barreras a las personas con discapacidad.

En esa medida el cargo no prospera bajo el entendido que el acto administrativo que la habilitó para la construcción de la edificación impuso

⁴² Fl.130 y 130 vuelto C. 2

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

la debida observancia y acatamiento de las normas en relación con las personas con discapacidad.

Así, es del caso precisar que se trata de una persona jurídica cuyo objeto social la construcción y asesoría en edificaciones⁴³ entre ellas la de vivienda, de tal modo que las regulación existente tiene que ser de su conocimiento para la debida explotación del objeto registrado ante la Cámara de Comercio de Bogotá.

Por lo anterior, las razones sobre las cuales la actora esgrime el incumplimiento de los deberes del constructor conforme al marco descrito en la visita técnica y en los actos enjuiciados, no se encuentran ajustados a derecho, en la medida que, itera el Juzgado, se estableció previo a la construcción de la edificación de manera clara y precisa el deber a cargo de la hoy demandante como titular de la Licencia de construcción LC09-5-0749 del 17 de noviembre de 2009⁴⁴, de dar cumplimiento a las normas relativas a las personas con discapacidad y por lo mismo el cargo no prospera.

2.3.2.3 Indevida aplicación de indexación sobre la multa de parte de la entidad administrativa distrital

En este punto es del caso señalar que en el acto sancionatorio se indicó que por el desconocimiento de las normas quebrantadas por la hoy demandante, procedía el establecimiento de multas entre \$10.000 y \$500.000, las cuales serían indexadas⁴⁵.

La sociedad demandante esgrime la imposibilidad de la indexación de la multa, para resaltar que a su juicio la demandada actuó de manera subjetiva e irregular.

Para el estudio del cargo en lo que tiene que ver con la indexación de la multa, el Juzgado acoge lo definido por el Consejo de Estado⁴⁶, en cuanto que realizó estudio sobre la procedencia de indexar las sanciones, para concluir que la indexación o corrección monetaria, tiene por objeto mantener el valor o poder adquisitivo constante de la moneda en razón de la depreciación que ha sufrido por el paso del tiempo.

Acorde con tal postulado, esta primera instancia no encuentra que la entidad demandada exceda o incurra en irregularidad alguna al realizar la indexación de la sanción impuesta, razón por la que el cargo no prospera.

2.4 Condena en costas

Por último, el Despacho señala que en atención a lo dispuesto por el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011, el criterio para la imposición de costas debe ser

⁴³ Fl. 19 vuelto

⁴⁴ Fl.130 y 130 vuelto C. 2

⁴⁵ Fl. 50

⁴⁶ C.E., Sec. Primera. Sent, may. 30/2013. Rad. 25000-23-24-000-2006-00986-01 M.P. María Elizabeth García González

Radicación: 11001 3334 003 2016 00341 00
Demandante: Construcciones Logari Ltda
Demandado: Bogotá D.C- Secretaría de Hábitat
Medio de control: Nulidad y restablecimiento
Asunto: Sentencia de primera instancia

el objetivo y, por tanto, como quiera que la sentencia es desfavorable a la demandante, se condenará en costas a la sociedad Logari Ltda, teniendo en cuenta lo previsto en el numeral 5 del artículo 365 del CGP, toda vez que se encuentran acreditados los gastos del proceso, tales como, notificaciones.

De igual manera, toda vez que en la sentencia debe fijarse el valor de las agencias en derecho a ser incluidas en la respectiva liquidación, el Despacho fijará por dicho concepto el 4% del valor de las pretensiones, teniendo en cuenta lo normado en el artículo 5 del Acuerdo PSSAA16-10554 de 2016 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura; norma aplicable por cuanto la demanda fue presentada con posterioridad al 5 de agosto de 2016, fecha en la que entró en vigencia.

En mérito de lo expuesto, el **Juzgado Tercero Administrativo de Bogotá, sección primera**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda, por las razones expuestas en esta sentencia.

SEGUNDO. CONDENAR en costas a la sociedad demandante, en los términos de los artículos 365 y 366 del Código General del Proceso, aplicables por remisión expresa del artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Por Secretaría, liquídense las costas a que haya lugar, de conformidad con la parte motiva de esta providencia.

Por lo anterior, fíjese el 4% del valor de las pretensiones, por concepto de agencias en derecho a favor de la parte demandante, de conformidad con lo establecido en el artículo 5 del Acuerdo PSSAA16 – 10554 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura.

TERCERO. En caso de existir remanentes de lo consignado para gastos del proceso, deben ser reembolsados a la parte demandante.

CUARTO. Ejecutoriada la presente providencia, archívese el expediente, previas las anotaciones en el sistema de gestión Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


EDNA PAOLA RODRIGUEZ RIBERO
Jueza

oms

