

Bogotá, febrero de 2017

Doctora
AURA PATRICIA LARA OJEDA
JUEZA 3 ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ
E. S. D.

Referencia: 11001333400320170018100
Demandante: AR CONSTRUCCIONES S.A.S.
Medio de control: NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO
Demandado: DISTRITO CAPITAL-SECRETARIA DISTRITAL
HÁBITAT
Actuación: CONTESTACION DE LA DEMANDA

RECIBIDA
CORRESPONDENCIA
2017 FEB 8 PM 5:35
OFICINA DE APOYO
JUEGADOS ADMINISTRATIVOS

236009

CLAUDIA MARCELA MEDINA SILVA, identificada con C.C. No. 53.037.576 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi calidad de apoderada especial de la SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT, con fundamento en el poder que para tal efecto adjunto en el presente escrito y encontrándome dentro la oportunidad legal, por medio del presente escrito, me permito contestar **EL MEDIO DE CONTROL** de la referencia, solicitando que se desestimen las pretensiones de la acción instaurada con fundamento en las consideraciones y razones jurídicas y de hecho que se exponen a continuación:

CUESTIÓN PREVIA

LA SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT Y EL DEBER DE REPRESENTAR EL DISTRITO CAPITAL – ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ, EN EL PRESENTE ASUNTO

De acuerdo con la competencia delegada por el Señor Alcalde Mayor de Bogotá por medio del Decreto Distrital 445 del 9 de noviembre de 2015 del cual se anexa copia, se asigna "(...) a los Secretarios de Despacho, Directores de Departamentos Administrativos y Unidades Administrativas Especiales sin personería jurídica, la representación legal en lo judicial y extrajudicial de Bogotá, Distrito Capital, en relación con sus respectivos organismos, para todos aquellos procesos, diligencias y/o actuaciones, judiciales o administrativas, que se adelanten con ocasión de los actos, hechos, omisiones u operaciones que expidan, realicen o en que incurran o participen, o que se relacionen con asuntos inherentes a cada uno de ellos, conforme a su objeto y funciones, (...)"¹, y con fundamento en las inherentes funciones de la SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT, es esta, la entidad responsable de contestar la presente acción en nombre de la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ - SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT.

I. RESPECTO DE LAS PRETENSIONES

Me opongo a que se declare la nulidad de los actos administrativos demandados y el presunto restablecimiento del derecho solicitado, por cuanto los actos administrativos impugnados fueron expedidos con fundamento en las disposiciones vigentes sobre la materia, por lo que al ser proferidos se ajustaron a los parámetros constitucionales y legales establecidos en la legislación vigente para la fecha en que fueron adoptados, razón por la cual las Resoluciones

¹Cfr. Artículo 1º. Decreto Distrital 445 del 9 de noviembre de 2015 "Por medio del cual se asignan funciones en materia de representación legal, judicial y extrajudicial, y se dictan otras disposiciones."



No. 852 de 17 de junio de 2015, 1300 de 10 de septiembre de 2015 y 1251 de 16 de mayo de 2016 deben permanecer incólumes, siendo por tanto procedente declarar infundadas las referidas pretensiones.

II. EN CUANTO A LOS HECHOS

Al hecho N° 4.1 ES CIERTO.

Al hecho N° 4.2 No me consta, que se pruebe, considerando que no señala una fecha en la cual se realiza la entrega de la que trata el hecho.

Al hecho N° 4.3 ES CIERTO.

Al hecho N° 4.4 ES CIERTO.

Al hecho N° 4.5 ES CIERTO.

Al hecho N° 4.6. ES CIERTO.

Al hecho N° 4.7. ES CIERTO.

Al hecho N° 4.8. ES CIERTO.

Al hecho N° 4.9. ES CIERTO.

Al hecho N° 4.10. ES CIERTO.

Al hecho N° 4.11. ES CIERTO.

Al hecho N° 4.12. ES CIERTO.

Al hecho N° 4.13. NO ME CONSTA, que se pruebe, considerando que la Resolución 118 de 13 de febrero de 2017 fue proferida el 13 de febrero de 2013, es decir en tiempo y oportunidad, por lo tanto, lo manifestado corresponde al objeto de la litis del presente proceso.

Al hecho N° 4.14. NO ES CIERTO, NO ES UN HECHO, corresponde a la interpretación jurídica del demandante sobre los presuntos efectos de la actuación de la administración, que corresponden al objeto de la presente litis.

Al hecho N° 4.15. NO ES CIERTO, NO ES UN HECHO, corresponde a la interpretación jurídica del demandante sobre los presuntos efectos de la actuación de la administración, que corresponden al objeto de la presente litis.

Al hecho N° 4.16. NO ES CIERTO, NO ES UN HECHO, es una manifestación jurídica de carácter subjetivo del apoderado demandante, que involucra los supuestos vicios de nulidad de los que se acusa los actos administrativos demandados.

Al hecho N° 4.17. NO ES CIERTO, NO ES UN HECHO, es una interpretación jurídica de carácter subjetivo del apoderado demandante sobre el espíritu de una norma, que involucra los supuestos vicios de nulidad de los que se acusa los actos administrativos demandados, que no es propio del acápite de hechos en comento.

Al hecho N° 4.18. NO ES CIERTO, NO ES UN HECHO, es una manifestación sin soporte probatorio sobre los presuntos móviles de la actuación administrativa, que adicionalmente desconoce el procedimiento administrativo contenido en el Decreto Distrital 419 de 2008 que no contempla un traslado del informe técnico en una oportunidad previa al auto de apertura de la investigación.

Al hecho N° 4.19. NO ES CIERTO. NO ES UN HECHO, es una manifestación jurídica de carácter subjetivo del apoderado demandante, que involucra los supuestos vicios de nulidad de los que se acusa los actos administrativos demandados.

Al hecho N° 4.20. ES CIERTO lo relativo a la fecha en la que se celebró la audiencia de intermediación.

Al hecho N° 4. 21. NO ES CIERTO. NO ES UN HECHO, es una manifestación jurídica de carácter subjetivo del apoderado demandante, que involucra los supuestos vicios de nulidad de los que se acusa los actos administrativos demandados.

Al hecho N° 4.22. NO ME CONSTA, que se pruebe, considerando que se trata de hechos ajenos a los actos administrativos sancionados, que no fueron incorporados dentro del traslado de la demanda.

Al hecho N° 4.23. NO ES CIERTO. NO ES UN HECHO, es una manifestación jurídica de carácter subjetivo del apoderado demandante, que involucra los supuestos vicios de nulidad de los que se acusa los actos administrativos demandados.

Al hecho N° 4.24. NO ES CIERTO, NO ES UN HECHO, es una manifestación jurídica de carácter subjetivo del apoderado demandante, que involucra los supuestos vicios de nulidad de los que se acusa los actos administrativos demandados.

III. EXCEPCIONES DE FONDO

1. INEPTA DEMANDA POR INEXISTENCIA DE LAS CAUSALES DE NULIDAD ALEGADAS

Solicito a la señora Juez declarar como probada, en la sentencia que ponga fin al debate jurídico, de conformidad con los artículos 187 del C.P.A.C.A. y 280 del CGP, la excepción de Inepta Demanda por Inexistencia de las Causales de Nulidad alegadas por la parte actora dentro del presente proceso y como consecuencia, se rechacen las pretensiones de la demanda dado que los actos administrativos objeto de impugnación fueron expedidos con sujeción a la Constitución Política y a las normas legales, de conformidad con los argumentos expresados como fundamentos de la defensa, consignados en el capítulo correspondiente del presente escrito de contestación de demanda.

2. EXCEPCIÓN INNOMINADA

Ruego al Señor Juez dar aplicación a lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de Contencioso Administrativo, en su artículo 187 que dice:

"(...) En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquier otra que el fallador encuentre probada. (...)" (Destaco fuera de texto).



IV. RAZONES DE LA DEFENSA

1. COMPETENCIA Y FACULTADES SANCIONATORIAS DE LA SUBDIRECCIÓN DE INVESTIGACIONES Y CONTROL DE VIVIENDA

La facultad sancionatoria del Estado se deriva de la potestad de intervención que éste tiene sobre ciertas actividades económicas que por su trascendencia social requieren de una mayor tutela y vigilancia administrativa.

Sobre esta base, le corresponde al legislador dentro de su libertad de configuración normativa, establecer el régimen aplicable para el ejercicio de la actividad controlada y, así mismo, definir o tipificar las conductas que se consideran infracciones a tal régimen y, consecuentemente, establecer el régimen sancionatorio.

Al respecto, se debe tener en cuenta que la facultad sancionatoria del Estado, más allá de derivarse de la potestad de intervención que éste tiene sobre ciertas actividades económicas que por su trascendencia social requieren de una mayor tutela y vigilancia administrativa, es un elemento corrector de las desviaciones de cualquier régimen regulado. El legislador estableció un régimen aplicable para las personas naturales y/o jurídicas que desarrollan la actividad de enajenación de bienes inmuebles destinados a vivienda; régimen en el cual se han definido y tipificado las conductas que se consideran infracciones de la normatividad que regulan la materia, el cual sería inocuo si otorga facultades para que la autoridad competente comine al vigilado para su cumplimiento.

En ese orden ideas, mediante la Ley 66 de 1968, modificada por los Decretos Leyes 2610 de 1979 y 078 de 1987, y demás normas concordantes, el legislador estableció un sistema de intervención que le permite al Estado vigilar, inspeccionar y controlar a las personas naturales y jurídicas que desarrollen actividades relacionadas con la enajenación y arrendamiento de bienes inmuebles destinados a vivienda, con miras a garantizar la efectividad del derecho que tienen los administrados a una vivienda digna.

Las facultades que otorga la Ley 66 de 1968 a la Administración Distrital, al ser aplicadas en estrados administrativos, tienen naturaleza administrativa, dado que desde su concepción el órgano competente para ejercerlas era y sigue siendo de carácter administrativo, teniendo por finalidad ser persuasivas, preventivas y correctivas, dirigidas a las personas que realizan actividades de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, para conminarlas al cumplimiento de las normas a las que están sometidas por el desarrollo de su actividad, facultades que de conformidad con la asignación realizada mediante el Decreto 078 de 1987, se ejercen a través de las autoridades municipales o Distritales, así:

"(...) Artículo 1º Asignar al Distrito Especial de Bogotá y a todos los municipios del país beneficiarios de la cesión del Impuesto al Valor Agregado de que trata la Ley 12 de 1985, las funciones de intervención que actualmente ejerce el Ministerio de Hacienda y Crédito Público a través de la Superintendencia Bancaria, relacionadas con el otorgamiento de permisos para desarrollar las actividades de enajenación de inmuebles destinados a vivienda y con el otorgamiento de permisos para el desarrollo de los planes y programas de vivienda realizados por el sistema de autoconstrucción y de las actividades de enajenación de las soluciones de vivienda resultantes de los mismos, en los términos de la Ley 66 de 1968, el Decreto Ley 2610 de 1979 y sus disposiciones reglamentarias (...)"

La Sala Plena del Consejo de Estado como máximo tribunal de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo en fallo del 09 de abril de 1996, radicación C-289, en desarrollo de la Acción de Definición de Competencias Administrativas, resolvió:

"(...) es competencia de la Alcaldía Mayor de Santafé de Bogotá vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, dentro de los límites establecidos en la ley, de conformidad con las reglamentaciones que sobre tales aspectos expida el Concejo Distrital de Santafé de Bogotá, D.C. (...)"

De conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo Distrital 257 de 2006 y el Decreto Distrital 121 de 2008 se puede evidenciar que dicha facultad en la actualidad se encuentra en cabeza de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, bajo los presupuestos que se desarrollan a continuación:

El Acuerdo Distrital 079 de 2003 por medio del cual se expide el Código de Policía de Bogotá, en su artículo 201, designa como autoridad administrativa de policía con competencias especiales al entonces Subsecretario de Control de Vivienda; competencias que de conformidad con el Decreto Distrital 121 de 2008, actualmente se encuentran en cabeza de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, con el objeto de promover, prevenir, mantener, preservar o restaurar el derecho a la vivienda digna, al patrimonio y al orden público, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 66 de 1968, los Decretos Leyes 2610 de 1979 y 078 de 1987, y demás normas concordantes que regulan la materia.

Los artículos 23 numeral 12, y 114 del Acuerdo Distrital 079 de 2003 consagran las siguientes obligaciones:

*"(...) ARTÍCULO 23.- Comportamientos que favorecen la seguridad en las construcciones. Quienes adelanten obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación o reparación, demolición de edificaciones o de urbanización, parcelación para construcción de inmuebles o de terrenos en las áreas rurales o urbanas, además de observar todas las normas sobre construcción de obras y urbanismo, deberán obtener los conceptos previos y las licencias a que haya lugar y tienen además la obligación de adoptar las precauciones para que los peatones o los vecinos de la construcción no corran peligro.
Se deben observar los siguientes comportamientos que favorecen la seguridad en las construcciones:*

(...)

12. Reparar las deficiencias de construcción de las viviendas enajenadas y cumplir con las condiciones de calidad generalmente aceptadas, adoptando las medidas técnicas previstas en las normas ambientales vigentes y las condiciones ofrecidas en la venta.

(...)

ARTÍCULO 114.- Enajenación y construcción de vivienda. Toda persona natural o jurídica que desarrolle actividades de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, debe cumplir con lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia y garantizar la seguridad y calidad de las construcciones. (...)"

Con fundamento en las normas antes referenciadas, la entonces Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat - mediante la resolución número 1932 de 23 de diciembre de 2015, impartió a la sociedad enajenadora, el orden de hacer, en cuanto a realizar los trabajos tendientes a solucionar en forma definitiva los hechos:



“3. Carencia de pasamanos en uno de los costados de las escaleras de diferentes bloques que conforman el conjunto Bonavista I y de la edificación que alberga las áreas comunes del mismo conjunto. 4. Carencia de detectores de incendio en los bloques y demás áreas comunes que conforman el Conjunto Bonavista I. 5. Carencia de señalización de ruta de evacuación en los puntos fijos de los bloques que conforman el conjunto Bonavista I y 6. No se garantiza la accesibilidad al área de BBQ y salón comunal dispuestas en el tercer nivel de la edificación a personas con movilidad reducida”.

En caso de presentarse incumplimiento a la misma, dará lugar a la imposición de la sanción, configurándose en consecuencia lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto Ley 2610 de 1979 concordante con el numeral 9º del Artículo 2º del Decreto Ley 078 de 1987, esta última disposición dispone:

“(…) Artículo 2º.- Por virtud de lo dispuesto en el presente Decreto, el Distrito Especial de Bogotá y los municipios ejercerán las siguientes funciones:

(…)

9. Imponer multas sucesivas de \$ 10.000.00 a \$ 500.000.00 a favor del Tesoro Nacional a las personas que incumplan las órdenes o requerimientos que en uso de las facultades previstas en el presente Decreto se expidan, para que se sujeten a las normas exigidas por las autoridades nacionales, departamentales, metropolitanas, municipales y distritales y/o para que se ajusten a las prescripciones de la Ley 66 de 1968 y sus normas complementarias.

También se impondrán sanciones en la cuantía anotada cuando las autoridades distritales o municipales competentes, después de pedir explicaciones a las personas, a los administradores, a los representantes legales de los establecimientos sometidos a su control, en virtud de la Ley 66 de 1968 y del presente Decreto se cercioren que ha violado una norma o reglamento a que deba estar sometido con relación a su actividad. (…)”

2. INEXISTENCIA DE PERDIDA DE COMPETENCIA TEMPORAL.

En relación con el tema de la caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración, es preciso manifestar que la norma aplicable a la situación administrativa es el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, que al tenor literal indica: *“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 pudiere 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”.*

En relación con el argumento de la sociedad demandante sobre la pérdida de oportunidad para resolver el recurso de apelación, los cuales, en las voces de la norma deberá ser decidido, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición.

En el asunto bajo estudio, la Resolución 118 de 13 de febrero de 2017, por medio de la cual se resolvió el recurso de apelación fue expedida con anterioridad al acacimiento del plazo legal de un año contado desde el momento en que fue interpuesto el respectivo recurso. Es decir, la administración distrital decidió oportunamente, dentro del plazo legalmente

establecido. Distinto es que el sancionado, esperando hacer caer en error a la administración decidió no comparecer a notificarse personalmente, a pesar de haberse enviado debidamente la citación para su notificación personal a la dirección que aparece dentro del expediente y a la que en las otras oportunidades se había enviado y había sido exitosa la comparecencia para la notificación personal. La notificación por aviso se realizó el 29 de marzo de 2017, quedando ejecutoriado el 30 de marzo de 2017.

Sólo hasta el 13 de mayo de 2017, después de haberse notificado por aviso la Resolución 118 de 2017, se protocolizó el silencio administrativo positivo, pasados casi 2 meses desde la ejecutoria del acto administrativo que resolvió la situación jurídica hoy demandada.

Aquí entonces la discusión jurídica es si los actos administrativos demandados son válidos y eficaces, en relación con el supuesto silencio administrativo positivo que se invoca.

La doctrina considera que los actos administrativos se entienden válidos cuando han concurrido en su formación los elementos esenciales que les señalen las normas jurídicas a que deben sujetarse, prestabecidos como condición sine qua non para su existencia”²

Al hablarse de la validez de los actos administrativos se hace referencia a la conformidad y adecuación que dichas decisiones deben guardar en relación con el ordenamiento jurídico superior, es decir, el acto administrativo cumple durante toda su vigencia con los preceptos superiores impuestos por el bloque de legalidad.

Entonces, el acto administrativo se reputa válido siempre y cuando concurren a su formación los elementos esenciales fijados por las normas jurídicas que los crean y dan lugar a su existencia; de lo anterior se desprende que la validez se reputa de las condiciones de la formación de las decisiones, de su nacimiento.

Entre otros, uno de los elementos de validez del acto administrativo es el de competencia del funcionario que adopta la decisión. El tratadista Luis Enrique Berrocal, en su manual del acto administrativo³, señala que:

“Desde el punto de vista activo, la competencia es la aptitud o autorización que tiene todo funcionario u organismo estatal para ejercer las funciones y la autoridad que le han sido asignadas, dentro de las circunstancias objetivas y subjetivas señaladas en la Constitución, la Ley o el reglamento, y sólo dentro de ellas. Desde una perspectiva pasiva, es el conjunto de asuntos que a toda autoridad pública le está atribuido por la Constitución, la Ley o el reglamento, para que actúe o provea en orden a la atención de los mismos. Como forma de delimitar el poder dado a todo funcionario u organismo estatal es más rigurosa y precisa que las funciones, entendidas estas en sentido estricto o restringido, es decir, las que se asignan a los cargos públicos, y que han de distinguirse de las conocidas funciones del poder público: legislativa, jurisdiccional y ejecutiva o administrativa”

“... La competencia significa que todo funcionario público, en el desempeño de su cargo, sólo puede hacer lo que le está permitido. Es la situación inversa de la capacidad propia de los particulares, en cuanto estos pueden hacer todo lo que no les está jurídicamente prohibido. Es una consecuencia de la limitación del poder público que surgió con el Estado de Derecho, es decir, del principio de legalidad, y una forma de llevar tal limitación a toda persona que ejerza dicho poder...”

² Solano, 1997, p 139.

³ Berrocal Guerrero Luis Enrique, manual del acto administrativo. Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2009. En Eficacia y Validez del acto administrativo, Tesis de investigación presentada como requisito para optar al Título de Maestría en Derecho profundización en derecho administrativo, Romeo Edinson Perez Ortiz, Universidad Nacional 2013.



Gustavo Penagos en su obra sobre el acto administrativo, se refiere a la competencia como “la facultad de decisión que tienen los órganos administrativos, y que la atribuye en forma expresa la Constitución, la Ley o el reglamento (artículo 123, inc. 2° de la Constitución). La competencia es irrenunciable e improrrogable. Debe ser ejercida directa y exclusivamente por el órgano que la tiene atribuida como propia, salvo los casos de delegación, sustitución, desconcentración o avocación previstos por las disposiciones normativas pertinentes...”⁴

Por lo tanto si en el momento de formación de la decisión administrativa, el funcionario es competente para adoptarla, el acto debe reputarse válido dentro del ordenamiento jurídico, ya que no es posible alegar que devenga en incompetente después de haber adoptado la decisión en legal forma.

El asunto aquí discutido es sí al momento de notificar la decisión válidamente adoptada, dicha decisión podría reputarse eficaz.

De la eficacia indica la doctrina que: “es la aptitud que adquiere el Acto Administrativo para que se legitime toda actividad formal o práctica, sea por parte de quien lo expidió o del interesado o beneficiado para él, para su cumplimiento. Esa aptitud resulta de una serie de condiciones o supuestos inherentes y posteriores a su nacimiento, tales como la presunción de legalidad o de legitimidad, la publicidad y la firmeza del mismo. En virtud de tales requisitos el acto administrativo adquiere toda su potencialidad y capacidad de servir o cumplir las distintas facetas de su utilidad y función dentro del quehacer del Estado, de su carácter de medio para la realización de los cometidos del Estado...”⁵

En el caso particular el cargo de violación del que se acusa los actos es “nulidad por falta de competencia de la autoridad administrativa para resolver los recursos -configuración del silencio administrativo positivo.

Como ya vimos, el acto administrativo que resolvió el recurso de apelación fue expedido por la Subsecretaría de Control de Vivienda el 13 de febrero de 2017, razón por la cual quien expidió el acto era competente para pronunciarse funcional y temporalmente, considerando que para esa fecha no había transcurrido el año desde que se había radicado el recurso (19 de febrero de 2016)

Como alega el demandante en su cargo de violación que se configuró un “silencio administrativo positivo” entendido este por la doctrina como “el transcurso del tiempo definido por el legislador y considerado como máximo para adoptar una decisión”⁶ se puede decir que “configura una presunción o ficción legal por virtud de la cual transcurrido cierto plazo sin resolver la administración, y producidas además determinadas circunstancias, se entenderá (o podrá entenderse) denegada u otorgada la petición o el recurso formulado por los particulares u otras administraciones”⁷

Una vez vencido el término legalmente establecido a favor de la administración para producir una determinada decisión, a manera de sanción, se presume la existencia de un acto “que resuelve, en determinado sentido, la actuación iniciada. El acto emanado del silencio es ficticio: constituye una simple presunción de origen legal para interrumpir la actuación,

⁴ Penagos Gustavo, El acto administrativo, Tomo I, parte general, Ed. Nuevas Tendencias, p 365. En Ibidem.

⁵ Berrocal Guerrero Luis Enrique, manual del acto administrativo, Librería Ediciones del Profesional, Bogotá, abril de 2009. Cita Ibidem.

⁶ Jaime Orlando Santofimio, Tratado de Derecho Administrativo, Universidad Externado de Colombia, P 221

⁷ Ernesto Treviño García, El Silencio Administrativo en el Derecho Español, Ed Civitas, 1990, P 789. En Naturaleza Jurídica del Silencio Administrativo Positivo en materia de servicios públicos domiciliarios, Tesis de Grado de María Margarita Saavedra Caycedo, Universidad Javeriana 2004.

garantizando de esta manera al interesado su debido proceso, en especial el derecho a una decisión que ponga término en algún sentido a sus relaciones con la administración”⁸

En este sentido, al ser una presunción legal, es posible que admita prueba en contrario, tal y como acontece en el caso de marras, ya que con los actos administrativos demandados se aporta copia de la Resolución 118 de del 13 de febrero de 2017, lo que indica que la decisión fue proferida dentro del plazo legalmente establecido, lo cual permite inferir lógicamente que no existe silencio administrativo de la Secretaría Distrital del Hábitat respecto de los recursos interpuestos en contra de la Resolución 1932 de 2015.

La Corte Constitucional en la Sentencia C-875/11 estudia la naturaleza jurídica excepcional de la siguiente manera:

“Uno de esos efectos, sin lugar a dudas, es la procedencia del silencio administrativo positivo, como en el caso objeto de estudio, en donde la administración pierde la competencia para resolver el recurso interpuesto y el ciudadano que ha recurrido la decisión sancionatoria queda exonerado de la responsabilidad administrativa. En últimas, es un apremio para la administración negligente. Así lo ha reconocido esta Corporación en otras decisiones al prescribir que:

“El silencio administrativo positivo opera de manera excepcional y su consagración legal es taxativa. Consiste en la presunción legal en virtud de la cual, transcurrido un término sin que la administración resuelva, se entienden concedidos la petición o el recurso. Su finalidad es agilizar la actividad administrativa bajo criterios de celeridad y eficiencia. Constituye no sólo una garantía para los particulares, sino una verdadera sanción para la administración morosa”[19]

En el precepto parcialmente acusado, el legislador, en ejercicio de su libertad de configuración, decidió imponer una carga a la administración: resolver en tiempo el recurso interpuesto por el infractor, so pena de dejar sin efecto su actuación, sin que ello signifique, como lo afirma la demanda y algunos de los intervinientes, que se vulnere el derecho al debido proceso de aquella o la vigencia del orden justo, pues precisamente es al Estado al que le corresponde adoptar en lapsos prudenciales y razonables una decisión que ponga fin a la actuación administrativa de carácter sancionador. (Subrayas por fuera del texto original).

La procedencia del silencio administrativo positivo, en el caso en análisis, se considera razonable y proporcional, en la medida en que los intereses del Estado están protegidos cuando es a éste al que le corresponde resolver el recurso contra el acto sancionatorio y para ello cuenta con los elementos para hacerlo y puede sólo de su actividad. Es claro que al ente competente le basta analizar la solicitud contenida en el recurso y sopesarla con el acto que impone la sanción y el expediente administrativo, es decir, no requiere de investigaciones exhaustivas ni agotar procedimientos que permitan afirmar que no es posible tomar una decisión en tiempo, salvo circunstancias excepcionales como la fuerza mayor o el caso fortuito, que justifiquen la mora en la resolución del recurso. En estos eventos, el silencio administrativo no operará y la administración así lo indicará en el acto que resuelva el correspondiente recurso, de esta manera quedan a salvo los intereses de la administración. (El resaltado es propio).

Hecha la salvedad anterior, la Sala insiste en que la incorporación del silencio administrativo positivo, en los términos del precepto acusado, garantiza el derecho al debido proceso del ciudadano investigado y castiga la omisión del funcionario encargado de conocer la actuación. Se invierte así, una carga que aún hoy debe soportar el ciudadano, toda vez que en el código vigente, le corresponde a éste acudir ante la jurisdicción para desvirtuar las razones fictas de la negación del recurso, mientras que la administración, pese a tener los elementos para emitir una decisión, guarda silencio contrariando los presupuestos mismos de la

⁸ Jaime Orlando Santofimio. Op citada. P 222.



organización estatal que tiene entre sus fundamentos el respeto por los derechos y garantías de los asociados.

En otros términos, las consecuencias por las omisiones de la administración deben ser soportadas por ésta y no por el ciudadano, razón que justifica la intervención del legislador para decidir en qué casos ha de entenderse el asunto resuelto a favor del ciudadano y cuando éste, pese a la negligencia estatal debe soportar cargas tales como acudir a la jurisdicción para que en dicha sede le resuelvan su derecho. Esta decisión del legislador debe consultar los intereses en discusión, para que la misma pueda calificarse de razonada y proporcional."

Por tal razón, y con fundamento en lo anteriormente expuesto, no es admisible el argumento de la sociedad demandante en el sentido que perdió oportunidad para pronunciarse con base en un supuesto silencio administrativo positivo, ya que tal y como se demostró, la decisión de la administración se adoptó con anterioridad al acaecimiento de plazo legalmente establecido para que perdiera competencia para pronunciarse sobre el recurso interpuesto.

3. INEXISTENCIA DE EXPEICION IRREGULAR. NO ESTÁ DEMOSTRADA LA VULNERACIÓN AL DEBIDO PROCESO.

Es clara la norma aplicable en el caso particular sobre los términos para resolver de las actuaciones administrativas. Así, la Ley 962 de 2005, "Por la cual se dictan disposiciones sobre racionalización de trámites y procedimientos administrativos de los organismos y entidades del Estado y de los particulares que ejercen funciones públicas o prestan servicios públicos" que en su artículo 15 indica:

"ARTÍCULO 15. 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, dentro de los criterios señalados en el reglamento del derecho de petición de que trata el artículo 32 del Código Contencioso Administrativo, sin consideración de la naturaleza de la petición, queja o reclamo, salvo que tengan prelación legal. Los procedimientos especiales regulados por la ley se atenderán conforme a la misma. Si en la ley especial no se consagra el derecho de turno, se aplicará lo dispuesto en la presente ley.

En todas las entidades, dependencias y despachos públicos, debe llevarse un registro de presentación de documentos, en los cuales se dejará constancia de todos los escritos, peticiones y recursos que se presenten por los usuarios, de tal manera que estos puedan verificar el estricto respeto al derecho de turno, dentro de los criterios señalados en el reglamento mencionado en el inciso anterior, el cual será público, lo mismo que el registro de los asuntos radicados en la entidad u organismo. Tanto el reglamento como el registro se mantendrán a disposición de los usuarios en la oficina o mecanismo de atención al usuario."

Así las cosas, el procedimiento administrativo en el caso de autos está contemplado en el Decreto Distrital 572 de 2015, el cual regula los términos y etapas del procedimiento administrativo fijado a las funciones asignadas a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, el cual busca garantizar el debido proceso, el derecho a la defensa y de contradicción, todos derechos fundamentales de rango constitucional de obligatorio acatamiento para la autoridad administrativa.

Así mismo, la Ley 1437 de 2011, en sus artículos 47 a 52 indica los procedimientos y plazos máximos para adoptar las decisiones, de la siguiente manera:

Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere 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.

Nótese que el legislador distinguió claramente dos fases dentro de la actuación administrativa, primero, el acto administrativo que impone la sanción, el cual debe ser expedido y notificado dentro de los tres años de ocurrido el hecho. Y dos, la resolución de los recursos para lo cual el legislador otorgó el plazo de un año para su decisión, sin imponer la carga de notificar, como si lo hizo para el primer evento, y como enseña un conocido principio jurídico, donde no distingue el legislador, no le es dable hacerlo al interprete.

4. INEXISTENCIA DE VICIOS DE NULIDAD - INEXISTENCIA DE DEMOSTRACIÓN DE FALSA MOTIVACIÓN

La jurisprudencia del Consejo de Estado⁹ ha definido el contenido y alcance de la falsa motivación del acto administrativo como constitutivo de vicio de nulidad. En sentencia de 8 de septiembre de 2005 indicó:

"(...) De conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del Código Contencioso Administrativo, se entiende que la existencia real de los motivos de un acto administrativo constituye uno de sus fundamentos de legalidad, al punto de que cuando se demuestra que los motivos que se expresan en el acto como fuente del mismo no son reales, o no existen, o están maquillados, se presenta un vicio que invalida el acto administrativo, llamado falsa motivación.

En síntesis, el vicio de falsa motivación es aquel que afecta el elemento causal del acto administrativo, referido a los antecedentes de hecho y de derecho que, de conformidad con el ordenamiento jurídico, facultan su expedición y, para efectos de su configuración, corresponderá al impugnante demostrar que lo expresado en el acto administrativo no corresponde a la realidad. (...)"¹⁰

También ha dicho que la falsa motivación:

"(...) es el vicio que afecta el elemento causal del acto administrativo, referente a los antecedentes legales y de hecho previstos en el ordenamiento jurídico para provocarlo, es decir que las razones expuestas por la Administración al tomar la decisión, sean contrarias a la realidad. (...)"¹¹

La jurisprudencia determinó que se presentaba falsa motivación en el acto administrativo, cuando los motivos esgrimidos en el acto no tenían el carácter jurídico que se les otorgó o no justificaban la medida tomada:

"(...) para que una motivación pueda ser calificada de "falsa", para que esa clase de ilegalidad se de en un caso determinado, es necesario que los motivos alegados por el funcionario que expidió el acto, en realidad no hayan existido o no tengan el

⁹ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCION TERCERA. Consejera ponente: MYRIAM GUERRERO DE ESCOBAR. Bogotá, D. C., veinticinco (25) de febrero de dos mil nueve (2009). Radicación número: 85001-23-31-000-1997-00374-01(15797).

¹⁰ Consejo de Estado Sección Quinta, sentencia de 8 de septiembre de 2005, Exp. 3644, M.P. Darío Quiñones.

¹¹ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia de 4 de marzo de 2006, Exp. 25000 - 23 - 27- 000 - 1998 - 8503 - 01 - 9772, M. P. Daniel Manrique Guzmán.



Demandante: AR CONSTRUCCIONES S.A.S.

carácter jurídico que el autor les ha dado, o sea que se estructure la ilegalidad por inexistencia material o jurídica de los motivos, por una parte, o que los motivos no sean de tal naturaleza que justifiquen la medida tomada. (...)"¹²

En sentencia de 19 de mayo de 1998, se puntualizó sobre la falsa motivación de los actos administrativos, lo siguiente:

"(...) La falsa motivación se configura cuando para fundamentar el acto se dan razones engañosas, simuladas, contrarias a la realidad. La motivación de un acto implica que la manifestación de la administración tiene una causa que la justifica, y ella debe obedecer a criterios de legalidad, certeza de los hechos, debida calificación jurídica y apreciación razonable. (...)"¹³

De lo expuesto, se tiene que la falsa motivación del acto tiene ocurrencia cuando:

- i) Se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública;
- ii) Los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien por error o por razones engañosas o simuladas;
- iii) Porque el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen;
- iv) Porque los motivos que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión.

Dentro del escrito de la demanda, no se logra demostrar que el fundamento fáctico de la decisión sancionatoria no exista, (se probaron técnicamente las deficiencias constructivas catalogadas como graves), el fundamento jurídico está claramente determinado en el encabezado de los actos administrativos (**Ley 66 de 1968, Decreto Ley 2610 de 1979, Decreto Distrital 078 de 1987, Decreto Distrital 419 de 2008, el Acuerdo 079 de 2003 y demás normas concordantes**) que la competencia de quien adoptó la decisión para sancionar no se encontraba caducada para la fecha de adopción de la decisión, que se ponderó la situación particular de la administrada y se apreciaron razonablemente sus argumentos de defensa.

Con fundamento en las razones formuladas en esta defensa, es preciso señalar que para el tipo de mecanismo de control utilizado, en el escrito de demanda no se encuentra claramente determinado el sentido de la infracción y, por tal razón, no se cumple con el concepto de violación. Por el contrario se encuentra plenamente demostrado que los actos administrativos mediante los cuales se impuso y confirmó en vía gubernativa la sanción a la demandante fueron expedidos conforme a la Ley, con el suficiente fundamento técnico respecto de los hallazgos encontrados.

5. INEXISTENCIA DE FALSA MOTIVACIÓN. INEXISTENCIA DE DEROGATORIA TÁCITA DEL ACUERDO 20 DE 1995¹⁴

"El Concejo Distrital tuvo como uno de los fundamentos para adoptar el Acuerdo N° 20 de 1995, Código de Construcción del Distrito Capital, el Decreto 1400 de 1984, además de una serie de disposiciones de carácter constitucional, legal y reglamentario que lo autorizaban para intervenir y adoptar disposiciones en materia de urbanismo, usos del suelo, ordenamiento territorial, planificación del desarrollo, promoción de la vivienda y vigilancia y control de actividades de construcción.

¹² Consejo de Estado, Sección Segunda, Sentencia de 21 de junio de 1980. M.P. Álvaro Lecompte Luna.

¹³ Consejo de Estado, Sección Segunda Sentencia de 19 de mayo de 1998. Exp. 10051. M.P. Clara Forero de Castro.

¹⁴ Argumentación tomada de la Sentencia de 18 de febrero de 2016, dentro del radicado 110013400420130029700 del Juzgado 4° Administrativo del Circuito de Bogotá.

En consecuencia, al no ser el Decreto 1400 el fundamento único y exclusivo del Acuerdo Distrital N° 20 de 1995, la derogatoria expresa ordenada respecto de dicho Decreto por el artículo 55 de la Ley 400 de 1997, por medio del cual se adoptaron normas sobre construcciones sismo-resistentes, implica la derogatoria tácita del Acuerdo, pero con alcance parcial, esto es, solo con respecto a las normas que buscaban desarrollar y/o adaptar la norma nacional al contexto distrital, ya que solo respecto de ellas puede afirmarse que constituían un fundamento directo de los desarrollos vertidos en el acuerdo distrital.

Lo anterior tiene soporte en el alcance de la figura de la derogatoria tácita que consagra el artículo 72 del código civil:

ARTICULO 72. ALCANCE DE LA DEROGACIÓN TÁCITA, La derogación tácita deja vigente en las leyes anteriores, aunque versen sobre la misma materia, todo aquello que no pugna con las disposiciones de la nueva ley. (subrayas agregadas).

Se entiende que el concepto de la derogación tácita es necesariamente relativo, por cuanto la derogatoria de las leyes corresponde de manera exclusiva al Legislador. Si se expide una nueva ley que regula una determinada materia, se entenderá que deroga las disposiciones que le sean contrarias que estuvieren vigentes para ese momento, ya sea que el Legislador haya declarado de manera expresa el alcance de dicha derogatoria, o sea que no hubiere mencionado nada sobre el particular. En este último caso, la derogatoria será tácita pero, tal como se desprende de la norma transcrita, esta clase de derogación de todos modos deja vigentes las disposiciones de las leyes anteriores en todo aquello que no pugna con las nuevas leyes.

En el caso de autos, se produjo una derogatoria expresa del Decreto Ley 1400 de 1984, y una derogatoria tácita respecto del Acuerdo Distrital 20 de 1995. Ahora bien, por definición, ésta última derogatoria no puede considerarse total y absoluta, de manera que será necesario determinar en cada caso, si ha operado dicho fenómeno, determinando si las normas que se pretende aplicar, resultan incompatibles con las disposiciones nuevas.

En conclusión, la cuestión previa propuesta en este acápite debe resolverse en el sentido de manifestar que la derogatoria tácita del Acuerdo Distrital N° 20 de 1995, declarada por el Consejo de Estado en la sentencia que se viene reseñando, tiene carácter parcial y relativo, limitada a las normas que, para el caso concreto, se muestren incompatibles con las disposiciones de la Ley 400 de 1997.

c) La vigencia del Acuerdo Distrital 20/95 para el caso concreto

Lo primero que se debe destacar es que la carga de la demostración sobre la incompatibilidad que se exige para considerar que ha operado la derogatoria de una norma, corresponde a la parte que tiene interés en que se inaplique. En este caso, quien alega la improcedencia de sancionar por las presuntas deficiencias constructivas, conforme a las exigencias técnicas del Código de Construcción de Bogotá, es la sociedad demandante, de manera que a ella le correspondería la carga de demostrar que las disposiciones del Acuerdo 20/95 cuya aplicación estima improcedente, fueron efectivamente afectadas por la declaratoria de derogación tácita proferida por el Consejo de Estado, dado el carácter parcial y relativo de dicha derogación.

El despacho constata que, si bien el apoderado demandante afirma que el Acuerdo multicitado debe entenderse derogado, no cumple con la carga de demostrar que las disposiciones aplicadas a su caso por la Secretaría de Hábitat, resultan incompatibles con las disposiciones de la Ley 400 de 1997, razón por la que estarían afectadas por la



derogatoria tácita. Para ello, no basta con la afirmación genérica de que el Acuerdo, como un todo, debe entenderse derogado, con fundamento en lo afirmado por el Consejo de Estado. En realidad, la exigencia impone referirse a las normas concretas del Acuerdo y ponerlas en relación con las de la Ley 400 de 1997, para probar que resultan incompatibles o, en términos del artículo 72 del Código Civil, que "pugnan con las disposiciones de la nueva ley"

Ahora bien, el desarrollo de aspectos técnicos puntuales se deja en manos del poder reglamentario, sujeto a los siguientes ejes temáticos:

- TITULO A Requisitos generales de diseño y construcción sismo resistente.
- TITULO B Cargas
- TITULO C Concreto estructural
- TITULO D Mampostería estructural
- TITULO E Casas de uno y dos pisos
- TITULO F Estructuras metálicas
- TITULO G Estructuras de madera
- TITULO H Estudios geotécnicos
- TITULO I Supervisión técnica
- TITULO J Requisitos de protección contra el fuego en edificaciones
- TITULO K Otros requisitos complementarios

La Ley 400 dispone los requisitos y exigencias mínimos que debe incluir la reglamentación de cada uno de los temas enunciados, pero no define de manera concreta tales especificaciones.

Vistas así las cosas, sin perjuicio de la carga argumentativa que debe satisfacer el demandante para probar la derogatoria de las normas que sirvieron de sustento para la sanción cuya legalidad se impugna, para el despacho no se advierte ninguna incompatibilidad a nivel temático, normativo o técnico que permita inferir que las disposiciones del Acuerdo Distrital N° 20 de 1995, en particular, los artículos D.3.4.1. y D.3.4.2.2., resultan en pugna con las disposiciones de la Ley 400 de 1995, de manera que pudiera derivarse de ello la presunta "derogatoria tácita" de las reglas del Acuerdo.

d) Conclusión

En conclusión, de acuerdo con las características y el alcance conceptual y legal de la figura de la derogatoria tácita, y analizados los pormenores de la sentencia del Consejo de Estado que resolvió en segunda instancia la demanda de nulidad contra el Acuerdo Distrital No. 20 de 1995, se tiene que, tal como lo asegura el apoderado de la entidad demandada, no ha operado la figura de su derogatoria tácita como un todo, esto es, con el carácter general y absoluto que alega la sociedad demandante en este caso. En igual sentido, se tiene que tampoco pueden considerarse derogadas las reglas específicas del citado Código de Construcción."

Con fundamento en las razones formuladas, es preciso señalar que para el tipo de mecanismo de control utilizado, en el escrito de demanda no se encuentra claramente determinado el sentido de la infracción y, por tal razón, no se cumple con el concepto de violación. Tal y como se citó anteriormente, es imperativo destacar que la carga de la demostración sobre la incompatibilidad que se exige para considerar que ha operado la derogatoria de una norma, corresponde a la parte que tiene interés en que se inaplique.

En el presente caso, los demandantes alegan la improcedencia de sancionar por las presuntas deficiencias constructivas, conforme a las exigencias técnicas del Código de Construcción de Bogotá, de manera que a ella le correspondería la carga de demostrar que las disposiciones



140

del Acuerdo 20 de 1995 cuya aplicación estiman improcedentes, fueron efectivamente afectadas por la declaratoria de derogación tácita preferida por el Consejo de Estado, dado el carácter parcial y relativo de dicha derogación”.

Por el contrario se encuentra plenamente demostrado que los actos administrativos mediante los cuales se impuso y confirmó en vía gubernativa la sanción a la demandante fueron expedidos conforme a la Ley sin que al respecto se vulnera ningún derecho de ésta, configurándose así la excepción propuesta de INEPTA DEMANDA POR INEXISTENCIA DE LAS CAUSALES DE NULIDAD ALEGADAS

6. INEXISTENCIA DE FALSA MOTIVACIÓN. NO HAY DESCONOCIMIENTO DE LA LICENCIA DE CONSTRUCCION.

Respecto de este cargo de violación, dentro de la actuación administrativa se le reiteró al hoy demandante, que hacen parte de las obligaciones a cargo del titular de la licencia dar cumplimiento a la normas vigentes, de conformidad con lo establecido en el Decreto 1469 de 2010 “*Por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas; al reconocimiento de edificaciones; a la función pública que desempeñan los curadores urbanos y se expiden otras disposiciones*”

Artículo 39. Obligaciones del titular de la licencia. El curador urbano o la autoridad encargada de estudiar, tramitar y expedir licencias, deberá indicar al titular, el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

9. Dar cumplimiento a las normas vigentes de carácter nacional, municipal o distrital sobre eliminación de barreras arquitectónicas para personas con movilidad reducida.”

En consecuencia, junto a la Licencia de Construcción, como imposición derivada de ésta, el constructor está obligado a cumplir con las cargas aprobadas en la licencia y las incorporadas en los planos aprobados para el desarrollo del proyecto, así mismo, de conformidad con el Decreto 078 de 1987, es su deber ceñirse a todas las normas que rigen dicha actividad. De lo anterior se colige que las licencias de construcción son actos que se encuentran subordinadas al interés público en general, al cumplimiento de las normas urbanísticas vigentes y a las específicas condiciones indicadas en ellas en particular.

Razón por la cual, en su actuar de profesional de la construcción de viviendas le es obligatorio y vinculante el ordenamiento jurídico que rige la materia, para asegurar el bien jurídico especialmente tutelado por las Leyes, en garantía y cumplimiento de principios de naturaleza constitucional, entre otros, el derecho a la vivienda digna, función encomendada por el Legislados a los municipios y en el caso particular, en la Secretaría Distrital del Hábitat, Subsecretaría de inspección, vigilancia y control de vivienda.

7. INEXISTENCIA DE FALSA MOTIVACIÓN POR LA GRADUACIÓN DE LA SANCION

En relación con el cargo de la inexistencia de motivación en la graduación de la sanción, sostiene el demandante que existe una imprecisión sustancial. Considera que no existe un procedimiento objetivo para graduar la sanción.

El cargo está llamado a no prosperar tal y como pasa a explicarse. Sostiene el demandante que al no existir un procedimiento objetivo, algo así como una fórmula matemática para graduar la sanción a imponer, el procedimiento carece de motivación y por lo tanto, carece de validez dentro del ordenamiento jurídico.



Dicha tesis no tiene asidero dentro del ordenamiento jurídico, ya que en materia de principios de legalidad y tipicidad, la tesis históricamente sostenida por la Corte Constitucional señala que tales principios tienen distinta entidad y rigor en el derecho penal y en el derecho administrativo sancionatorio.

Esta es una tesis reiterada y consolidada por la Corte Constitucional. Así, en la Sentencia C-860 de 2006, que resolvió la demanda de inconstitucionalidad interpuesta en contra de los artículos 209 y 211 del Estatuto Orgánico del Sistema Financiero, modificados por el artículo 45 de la Ley 795 de 2003, la Corte sostuvo que:

“Debido a las finalidades propias que persigue, y a su relación con los poderes de gestión de la Administración, la jurisprudencia constitucional, ha sostenido reiteradamente que el derecho administrativo sancionador guarda importantes diferencias con otras modalidades del ejercicio del ius puniendi estatal, específicamente con el derecho penal, especialmente en lo que hace referencia a los principios de legalidad y de tipicidad, al respecto se ha sostenido que si bien los comportamientos sancionables por la Administración deben estar previamente definidos de manera suficientemente clara; el principio de legalidad opera con menor rigor en el campo del derecho administrativo sancionador que en materia penal; por lo tanto el uso de conceptos indeterminados y de tipos en blanco en el derecho administrativo sancionador resulta más admisible que en materia penal. En esa medida el principio de legalidad consagrado en la Constitución adquiere matices dependiendo del tipo de derecho sancionador de que se trate y aunque la tipicidad hace parte del derecho al debido proceso en toda actuación administrativa, no se puede demandar en este campo el mismo grado de rigurosidad que se exige en materia penal, por cuanto la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados y la teleología de las facultades sancionatorias en estos casos hace posible también una flexibilización razonable de la descripción típica.”[35] (Resaltado fuera de texto)

Esta tesis fue reiterada en la Sentencia C-242 de 2010, cuando la Corte al resolver la demanda de inconstitucionalidad que fuera interpuesta en contra del artículo 175 de la Ley 734 de 2002 Por la cual se expide el Código Disciplinario Único, reiteró el carácter flexible del principio de legalidad y del principio de tipicidad en el derecho administrativo sancionatorio, frente a las prescripciones del derecho penal, fijando además los criterios de evaluación que deben ser satisfechos para uno y otro principio dentro del derecho administrativo sancionatorio. Así, respecto del carácter flexible del principio de legalidad dijo:

“En el ámbito del derecho administrativo sancionador el principio de legalidad se aplica de modo menos riguroso que en materia penal, por las particularidades propias de la normatividad sancionadora, por las consecuencias que se desprenden de su aplicación, de los fines que persiguen y de los efectos que producen sobre las personas. Desde esta perspectiva, el derecho administrativo sancionador suele contener normas con un grado más amplio de generalidad, lo que en sí mismo no implica un quebrantamiento del principio de legalidad si existe un marco de referencia que permita precisar la determinación de la infracción y la sanción en un asunto particular. Así, el derecho administrativo sancionador es compatible con la Carta Política si las normas que lo integran --así sean generales y denoten cierto grado de imprecisión-- no dejan abierto el campo para la arbitrariedad de la administración en la imposición de las sanciones o las penas. Bajo esta perspectiva, se cumple el principio de legalidad en el ámbito del derecho administrativo sancionador cuando se establecen: (i) “los elementos básicos de la conducta típica que será sancionada”; (ii) “las remisiones normativas precisas cuando haya previsto un tipo en blanco o los criterios por medio de los cuales se pueda determinar la claridad de la conducta”; (iii) “la sanción que será impuesta o, los criterios para determinarla con claridad”¹⁵.

¹⁵ Corte Constitucional, Sentencia C 032 de 2017.



Continuación contestación medio de control
2017-00181
Demandante: AR CONSTRUCCIONES S.A.S.

Página 17 de 17

Por lo tanto, en concordancia con la múltiple jurisprudencia constitucional, al estar plenamente establecidos los mínimos y máximos para la tasación de la sanción, estar ciertamente detallada la gravedad de las conductas, identificada la ocurrencia y persistencia de los hechos objeto de la sanción, no es cierto que la multa impuesta carezca de argumentación en su imposición, razón por la cual, reitero, el cargo no está llamado a prosperar.

V. PRUEBAS

Pruebas Documentales

1. Las aportadas como documentales en la demanda en el valor probatorio que legalmente tengan.
2. Copia de los antecedentes administrativos de las Resoluciones demandadas en un (i) disco compacto, en consonancia de lo ordenado en el parágrafo 1 del artículo 175 de la Ley 1437 de 2011.

Normas de carácter territorial:

Los decretos distritales enunciados en la presente contestación pueden ser consultados en la página web: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjuj/index.jsp>

VI. NOTIFICACIONES

La Secretaría Distrital del Hábitat y la suscrita recibirá notificaciones en la Secretaría de su Despacho, o en la Carrera 52 No. 13 – 64 de Bogotá D.C. PBX: 358 1600 Ext: 1509 a 1515. notificacionesjudiciales@habitatbogota.gov.co

Cordialmente,

CLAUDIA MARCELA MEDINA SILVA
C.C. 53.037.539 de Bogotá
T.P. 143.576 del C.S. de la J.

