



**RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
JUZGADO CUARTO ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C.**

Bogotá D.C., 24 de febrero de 2023

Expediente: 11001 – 33 – 34 – 004 – 2018 – 00358 – 00
Demandante: Inversiones Alcabama S.A.
Demandada: Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho
Asunto: Sentencia anticipada

Cumplidas las etapas del proceso y los presupuestos procesales del medio de control, sin que se adviertan causales de nulidad, el Despacho profiere en primera instancia, de acuerdo con los artículos 179, 182A y 187 de la Ley 1437 de 2011, la siguiente sentencia.

I. SÍNTESIS DE LAS ACTUACIONES PROCESALES SURTIDAS.

1. DEMANDA

1.1. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Solicita la parte demandante lo siguiente:

“PRIMERA PRETENSIÓN: Que se declare la nulidad de los actos administrativos contenidos en las resoluciones 221 de fecha 14 de marzo de 2017 “por la cual se impone una sanción y se imparte una orden” 985 de fecha 5 de julio de 2017 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 221 de fecha 14 de marzo de 2017” y 218 de fecha 14 de marzo de 2018 “Por la cual se resuelve un recurso de apelación” proferidas por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda y la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat respectivamente.

SEGUNDA PRETENSIÓN: Que en consecuencia de las anteriores declaraciones, se restablezca el derecho a la sociedad Inversiones Alcabama S.A., procediendo a ordenar la devolución de lo pagado por concepto de multa por valor de CINCUENTA MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS (\$50.958.852.00 MCTE)

PRIMERA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA: Se declare la nulidad parcial de los actos administrativos contenidos en las resoluciones 221 de fecha 14 de marzo de 2017 “por la cual se impone una sanción y se imparte una orden” 985 de fecha 5 de julio de 2017 “Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 221 de fecha 14 de marzo de 2017” y 218 de fecha 14 de marzo de 2018 “Por la cual se resuelve un recurso de apelación” en lo que se refiere a la multa impuesta por valor de CINCUENTA MILLONES NOVECIENTOS CINCUENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y DOS PESOS (\$50.958.852.00 MCTE)

SEGUNDA PRETENSIÓN SUBSIDIARIA: Como consecuencia de la declaratoria de nulidad parcial contenida en la pretensión primera subsidiaria, se restablezca el derecho a la sociedad Inversiones Alcabama S.A. ajustando el valor de la sanción al principio de proporcionalidad y a lo dispuesto en el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

TERCERA PRETENSIÓN: Que se ordene el cumplimiento de la sentencia dentro del término establecido en el artículo 192 de la Ley 1437 de 2011

CUARTA PRETENSIÓN: Condenar en costas a la parte demandada”¹ (sic).

1.2. ARGUMENTOS DE LA DEMANDA².

El apoderado de la parte demandante argumentó que, los actos administrativos acusados adolecen de nulidad por violación de las normas en que debían fundarse por ser contrarios a la Constitución y la ley, por interpretación errónea del Decreto 419 de 2008, por encontrarse falsamente motivados y por vulnerar el debido proceso.

Precisó que, la declaratoria de nulidad no afecta los intereses de los copropietarios del Conjunto Residencial Madelena Urbano 1, teniendo en cuenta que las obras ordenadas en los actos administrativos demandados ya fueron ejecutadas e informadas a la entidad demandada, sin que fueran valoradas dentro del procedimiento administrativo en discusión.

Sostuvo que, los actos administrativos fueron expedidos con violación de normas superiores, teniendo en cuenta que la entidad demandada le dio un alcance que no le corresponde al Decreto 419 de 2008, al incluir de manera oficiosa, hechos que no estaban contemplados en la queja presentada por uno de los copropietarios del Conjunto Residencial mencionado, desconociendo que el artículo 5 de dicha normatividad establece que la verificación debe hacerse sobre los hechos denunciados.

Asegura que, no es posible que dentro del trámite iniciado con ocasión de una queja, se abra un nuevo trámite de manera oficiosa, pues las dos figuras no pueden ser mezcladas en un solo procedimiento de verificación, y para el caso concreto, se debió archivar la actuación, teniendo en cuenta que el objeto de la queja (falta de ductos de basura) no se encontró como una trasgresión al régimen de construcción.

De igual forma argumenta que, en este caso se vulneró su derecho al debido proceso, la legalidad y el principio de buena fe, porque el funcionario que adelantó la visita de inspección no levantó el acta de la misma con las formalidades previstas en el artículo 5 del Decreto 419 de 2008, ya que no incluyó todas las presuntas deficiencias que habría encontrado en el Conjunto Residencial. A pesar de eso, indica que sí fueron incluidos posteriormente en el informe técnico Nro. 1011 de 5 de septiembre de 2011.

Indicó que, los actos administrativos demandados fueron expedidos sin competencia por la entidad demandada, ya que lo hizo el 7 de abril de 2017 por fuera del término de 30 días previsto en el artículo 13 del Decreto 419 de 2008, que vencía el 25 de enero de 2017.

Asegura que en el procedimiento administrativo sancionatorio se vulneró el derecho al debido proceso de la demandante, porque no hubo una valoración probatoria que correspondiera a la realidad de los hechos, teniendo en cuenta que los puntos por los que se impuso la sanción, habían sido subsanados.

Suma a lo anterior, que los actos administrativos también fueron expedidos con el vicio de falsa motivación, porque la entidad aseguró que tenía competencia para expedirlos, sin que fuera cierto, así como tampoco respetó las formalidades del Decreto 419 de 2008 para adelantar las visitas de inspección, y aseguró que

² Página 8-63 archivo "02Demanda" del "01CuadernoPrincipal1"

durante 2 años la empresa demandante no gestionó las correcciones necesarias para subsanar los hallazgos reportados en la visita, lo cual se aleja de la realidad.

También argumentó que, la entidad demandada no tuvo en cuenta el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011, ni los criterios de proporcionalidad y razonabilidad para la tasación de la infracción que le fue impuesta en su contra, debido a que no se tuvo en cuenta que antes de la expedición de los actos demandados, la empresa sancionada ya había corregido los errores que le fueron imputados. Sumado a ello, asegura que debió hacerse un análisis de todos los factores previstos en la norma para la tasación de la sanción.

Finalmente refirió que, existe falta de legitimación por parte de Germán Hurtado Cuesto para activar las competencias atribuidas a la entidad demandada, puesto que no era el administrador del Conjunto Residencial Madelena Urbano 1, incumplimiento los requisitos formales para la presentación de quejas establecidos en el artículo 3º del Decreto 419 de 2008.

2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

2.1. Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat³.

El apoderado de la entidad demandada se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda y señaló que Inversiones Alcabama S.A. no negó la existencia de las deficiencias constructivas durante toda la actuación administrativa, y su reproche está centrado en que la sanción no podría haber sido impuesta por deficiencias que no fueron presentadas en la queja inicial en los términos del Decreto 419 de 2008.

Al respecto, la entidad demandada precisó que el parágrafo del artículo 1 del Decreto 419 habilitaba a la Secretaría de Hábitat a iniciar de oficio las investigaciones administrativas necesarias, por infracción a las normas que regulan el régimen de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda. Alegó que esta norma no prohíbe la iniciación de investigaciones de oficio cuando media una solicitud de parte y que una no es excluyente de la otra.

En el mismo sentido argumentó que, la presunta ilegalidad que alega la parte demandante sobre la elaboración de las actas de visita no se configura, puesto que en dicha diligencia estuvo un representante de la empresa, y dicho sea de paso, la norma tampoco le impide a la Secretaría de Hábitat, incluir los hallazgos que se encontraron en desarrollo de la misma, aun cuando estos no hubieran sido puestos en conocimiento por la persona que presentó la queja.

Explica que el acta mencionada no puede confundirse con el informe técnico que realiza el profesional que adelanta la visita, puesto que es con base en este último, con el que se inicia la investigación administrativa propiamente dicha, teniendo en cuenta adicionalmente, que la visita al sitio de obra no es obligatoria.

Indicó que la parte demandante, durante el desarrollo del procedimiento administrativo sancionatorio, no se opuso a la comisión de las infracciones, sino que reconoció las mismas y solicitó la realización de la audiencia de intermediación para subsanar definitivamente las deficiencias encontradas, de acuerdo al informe levantado por el profesional de la entidad, por lo que no es cierto que a la demandante se le haya vulnerado su derecho al debido proceso

3 Página 24-42 archivo "02Folio365Al394" del "02CuadernoPrincipal2"

y la defensa, ya que el procedimiento se ajustó a las previsiones y etapas de la norma que lo regula.

En relación con la falta de competencia, alegó que la decisión sancionatoria fue expedida dentro de los términos establecidos en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, y que en el evento en que tuviera que darse aplicación a los 30 días previstos en el Decreto 419 de 2008, en la Secretaría de Hábitat no les es posible dar cumplimiento a dicho término debido al cúmulo de actividades laborales con las que cuentan sus empleados. Sumado a ello indicó que, el Decreto mencionado no contempla la sanción de la pérdida de competencia para proferir el acto administrativo y se debe respetar el derecho de turno contemplado en el artículo 15 de la Ley 962 de 2005.

Frente a la indebida valoración probatoria, la Secretaría de Hábitat argumentó que no es cierto que no se hayan tenido en cuenta las pruebas aportadas al expediente y que, en todo caso, si se presentaron errores en la imputación de las deficiencias, como la falta de ductos de basura u obras de accesibilidad, lo cierto es que esto se subsanó en el acto administrativo que resolvió el recurso presentado, por lo que no quedaron obligaciones de hacer respecto de dichos temas, al haberse valorado en debida forma las pruebas aportadas al expediente.

Adicionalmente indicó, que la empresa demandante pretendió aportar pruebas de manera tardía al expediente, cuando la etapa ya se había cerrado, y si bien se acreditaron actividades que ya habían sido ordenadas, esto no es prueba de que no se hubiera cometido la infracción imputada.

Aseguró que los actos no fueron expedidos con falsa motivación, porque se sustentaron en las pruebas aportadas oportunamente al expediente administrativo y que tampoco se presentó un indebido juicio de proporcionalidad, teniendo en cuenta que la multa impuesta se sustentó en el Decreto Ley 78 de 1987 y la Ley 66 de 1968, que al ser normas especiales, descartan la posibilidad de dar aplicación al artículo 50 del C.P.A.C.A.

Finalmente indicó, que no es posible argumentar que únicamente el administrador del conjunto residencial se encontraba habilitado para presentar quejas por deficiencias constructivas, pues tal determinación no está prevista en el Decreto 419 de 2008.

2.2. Germán Hurtado Cuesto; Conjunto Residencial Madelena Urbano 1.

Se advierte que mediante auto del 22 de abril de 2021⁴, se ordenó la vinculación de Germán Hurtado Cuesto y el Conjunto Residencial Madelena Urbano 1 Propiedad Horizontal y pese a que se efectuó su notificación personal⁵, estos guardaron silencio.

3. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Dentro de la oportunidad procesal, las partes allegaron escrito de alegatos de cierre, así:

4 Archivo "06AutoVincula" del "02CuadernoPrincipal2"

5 Archivos "08DteAcreditaNotificacionConjunto" y "09DteAcreditaNotificacionTerceroNatural" del "02CuadernoPrincipal2"

3.1. Parte demandante⁶

El apoderado de la parte demandante presentó alegatos de conclusión en los que nuevamente argumentó que los actos administrativos demandados fueron expedidos con violación del Decreto 419 de 2008, por interpretación indebida, al haberle dado un alcance a dicha norma que no tenía, e iniciar de oficio una actuación administrativa por deficiencias constructivas, que no se encontraban contenidas en la queja presentada por el señor Germán Hurtado Cuesto.

De igual forma, reiteró todos los argumentos de la demanda.

3.2. Parte demandada⁷

La apoderada de la entidad demandada aportó los alegatos de conclusión en el presente asunto, por medio de los cuales reiteró que se opone a la prosperidad de las pretensiones de la demanda.

Resaltó que el término de 30 días previsto en el artículo 13 del Decreto 419 de 2002, para que la entidad resolviera la investigación, no puede aplicarse en este caso, porque nunca se llevó a cabo la audiencia de intermediación prevista en dicha norma, y que en todo caso, no ocurrió la caducidad de la facultad sancionatoria prevista en el artículo 52 del C.P.A.C.A., por cuanto la decisión se adoptó dentro del término de 3 años previsto por este, ya que la queja fue presentada el 18 de junio de 2014 y la decisión de fondo se notificó el 7 de abril de 2017.

De igual forma indicó, que la queja que dio origen a la investigación administrativa adelantada en este caso, no limitaba las facultades oficiosas de la Secretaría de Hábitat, para investigar a la empresa demandante por deficiencias constructivas que se hubieran podido encontrar en el curso de la visita adelantada al Conjunto Residencial.

Por lo demás, reiteró los argumentos de defensa presentados en la contestación de la demanda.

II. CONSIDERACIONES

Agotados los trámites inherentes al medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho sin que se observe causal de nulidad que pueda invalidar lo actuado, procede el Juzgado a emitir el fallo que en derecho corresponde.

1. HECHOS PROBADOS

Con las pruebas incorporadas al plenario se lograron demostrar las siguientes premisas fácticas:

1.1. Mediante oficio radicado Nro. 1-2014-39685 de 18 de junio de 2014, el señor Germán Hurtado Cuesto en su calidad de ciudadano y propietario de un inmueble, presentó una solicitud ante la Secretaría Distrital de Hábitat con el fin de

⁶ Archivo "18AlegatosConclusionDemandante" del "02CuadernoPrincipal2"

⁷ Archivos "16AlegatosConclusionSecretariaHabitat1" y "17AlegatosConclusionSecretariaHabitat2" del "02CuadernoPrincipal2". Al respecto, el Despacho encuentra que la apoderada de la entidad demandada allegó en dos oportunidades los escritos de alegatos. No obstante, la única diferencia entre los dos correos electrónicos radica en el envío a la empresa demandada y por tanto, dicho documento será el que se analizará, correspondiendo al archivo 16.

informar que el conjunto residencial en el cual se encontraba ubicado el inmueble de su propiedad, no contaba con un sistema de evacuación de basuras y desechos orgánicos como ductos o “shut”, a pesar de que se trata de edificios de 21 pisos de altura⁸.

1.2. La Secretaría Distrital de Hábitat corrió traslado por 5 días de la queja presentada por el ciudadano, a la empresa Inversiones Alcabama S.A., mediante el oficio Nro. 2-2014-70613 de 24 de junio de 2014⁹.

1.3. El Representante Legal de la empresa Inversiones Alcabama S.A., mediante el oficio Nro. 1-2014-43246 de 7 de julio de 2014, se pronunció frente al traslado concedido por la entidad demandada, alegando la falta de legitimación por activa del quejoso y que, en todo caso, no había ocurrido desmejora de las condiciones de entrega del proyecto denominado Madelena Urbano 1¹⁰.

1.4. El 27 de agosto de 2014, la Secretaría Distrital de Hábitat realizó visita técnica al conjunto residencial Madelena Urbano 1, con el fin de verificar los hechos denunciados por el señor Germán Hurtado¹¹.

1.5. El funcionario responsable de la Secretaría de Hábitat, realizó el informe de verificación de hechos Nro. 1011 de 5 de septiembre de 2014, sobre la visita técnica adelantada el 27 de agosto de 2014, en el que registró lo encontrado sobre (i) la carencia de ducto de basuras; (ii) la carencia de contadores de agua; (iii) la carencia de detectores automáticos de incendios; (iv) la carencia de pasamanos en las escaleras de las torres del conjunto; y (v) la carencia de condiciones de acceso para personas con limitaciones de movilidad¹².

1.6. Mediante el auto Nro. 1782 de 22 de junio de 2016, la Secretaría Distrital de Hábitat abrió investigación administrativa en contra de la empresa Inversiones Alcabama S.A., con sustento en la queja presentada por el propietario de un inmueble, la visita técnica y el informe de verificación de hechos levantados en este asunto, exceptuando lo relacionado con la carencia de ducto de basuras¹³.

1.7. En el término concedido, mediante el oficio Nro. 1-2016-56452 de 2 de agosto de 2016, la empresa Inversiones Alcabama S.A. recorrió el traslado del auto por medio del cual se abrió la investigación administrativa en su contra, solicitando únicamente la realización de audiencia de intermediación¹⁴.

1.8. La Secretaría Distrital de Hábitat citó a las partes para que el 27 de septiembre de 2016 se realizara audiencia de intermediación, en el marco de la investigación administrativa¹⁵.

1.9. La entidad demandada expidió la constancia de inasistencia a audiencia de intermediación Nro. 2016-SDH-1-2014-39685 de 27 de septiembre de 2016, por la parte querellante, diligencia en la que la parte querellada aportó un formato de verificación de instalación de medidores de servicio de acueducto en el conjunto

8 Págs. 1 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

9 Págs. 5 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

10 Págs. 9-28 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

11 Págs. 109-110 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

12 Págs. 113-117 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

13 Págs. 123-141 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

14 Págs. 155-156 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

15 Págs. 149-154 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

residencial Madelena Urbano 1 y una cotización de un elevador móvil para personas con capacidad de movilidad reducida¹⁶.

1.10. La Secretaría Distrital de Hábitat citó a las partes para que el 13 de diciembre de 2016 se realizara audiencia de intermediación, en el marco de la investigación administrativa¹⁷.

1.11. El 13 de diciembre de 2016, nuevamente se llevó a cabo la audiencia de intermediación convocada por la entidad demandada, a la que la parte querellante tampoco asistió, por lo que se emitió la constancia de inasistencia Nro. 2016-SDH-1-2014-39685. En dicha diligencia, la parte demandante aportó fotografías de la instalación de extintores de incendios¹⁸.

1.12. Mediante la Resolución Nro. 221 de 14 de marzo de 2017, la Secretaría Distrital de Hábitat sancionó a la empresa Inversiones Alcabama S.A. y le impuso una multa de \$50.958.852 por trasgredir el Decreto 419 de 2008 y no subsanar las deficiencias constructivas encontradas en la visita y reportadas en el informe técnico desarrollados por la misma entidad¹⁹.

1.13. La empresa demandante interpuso recursos de reposición y apelación en contra de la decisión sancionatoria, argumentando que se debía tener en cuenta la posición correctiva que se había demostrado en todo el curso del proceso y la imposibilidad de haber llevado a cabo las audiencias de intermediación por la falta de asistencia de los querellantes. De igual manera, alegó que la entidad no tuvo en cuenta las pruebas que se habían aportado para demostrar la subsanación de algunas de las deficiencias imputadas en su contra, entre otros argumentos²⁰. De igual manera, la empresa demandante aportó un reporte de avance de las obras que se encontraba adelantando para la instalación del sistema de detección de incendios del conjunto residencial y la entrega de un ascensor móvil para escaleras de orugas en zonas comunes²¹.

1.14. Por medio de la Resolución Nro. 985 de 5 de julio de 2017, la Secretaría Distrital de Hábitat resolvió el recurso de reposición, suprimiendo las infracciones relacionadas con la carencia de ductos de basuras y la falta de accesibilidad a las zonas comunes²².

1.15. La Secretaría de Hábitat resolvió el recurso de apelación, mediante la Resolución Nro. 218 de 14 de marzo de 2018, confirmando la Resolución Nro. 985 de 5 de julio de 2017, por medio de la cual se resolvió el recurso de reposición²³.

2. PROBLEMAS JURÍDICOS A RESOLVER

En el auto de 24 de febrero de 2022 que anunció la presente sentencia anticipada²⁴, el Despacho planteó los siguientes problemas jurídicos para resolver:

16 Págs. 175-250 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

17 Págs. 251-260 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

18 Págs. 261-268 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

19 Págs. 275-293 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

20 Págs. 329-354 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

21 Págs. 355-366 y 383 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

22 Págs. 387-398 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

23 Págs. 453-463 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

24 Archivo "14AutoCorreTrasladoAlegatos"

2.1. ¿Se encuentran viciados de nulidad los actos administrativos demandados por pérdida de competencia de Bogotá, D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat, por haber impuesto sanción mediante Resolución 221 del 14 de marzo de 2017, por fuera de los 30 días hábiles siguientes a la celebración de audiencia de intermediación, establecidos en el artículo décimo tercero del Decreto 419 de 2008?

2.2. ¿Los actos administrativos enjuiciados fueron expedidos con infracción de las normas en que debían fundarse, por: i) interpretación errónea del Decreto 419 de 2008, por cuanto, presuntamente, se desbordaron las atribuciones contempladas en dicho decreto, al incorporar hechos nuevos durante la visita de verificación, los cuales no fueron objeto de la queja que dio origen a la investigación; ii) una indebida graduación de la sanción impuesta a Inversiones Alcabama S.A.; y, iii) el presunto desconocimiento al principio de proporcionalidad de la sanción en virtud de lo establecido en el artículo 50 del C.P.A.C.A.?

2.3. ¿Bogotá, D.C. - Secretaría Distrital de Hábitat, vulneró el principio de legalidad y el derecho al debido proceso de la empresa demandante, por cuanto: i) la actuación administrativa debe iniciarse a petición de parte o en ejercicio de facultades oficiosas, pero no con ambos mecanismos; ii) el informe técnico 1011 del 5 de septiembre de 2011, debía circunscribirse únicamente a lo expuesto en el acta de visita de verificación y no incluir hallazgos evidenciados de manera oficiosa; y, iii) existía falta de legitimación por parte del Germán Hurtado Cuesto, quien no ostentaba la calidad de representante legal del conjunto Residencial Madelena Urbano 1, toda vez que en virtud del artículo 50 de la Ley 675 de 2001, a quien corresponde elevar quejas relativas a áreas comunes es al administrador del Conjunto Residencial; y además se incumplieron los requisitos formales para presentar quejas previstos en el Decreto 419 de 2008?

2.4. ¿Los actos administrativos demandados se encuentran viciados de falsa motivación, debido a que presuntamente, la entidad demandada: i) no valoró en conjunto las pruebas aportadas; y, ii) rechazó sin motivación alguna, las pruebas que daban certeza de las entregas e instalaciones del extintor del cuarto de basuras, los pasamanos y detectores?

3. De las facultades de inspección, vigilancia y control de las actividades de enajenación de inmuebles destinados a vivienda.

Según la Sección Primera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca²⁵, la actividad de enajenación de viviendas, se encuentra sujeta a un riguroso control, inspección y vigilancia, particularmente por los derechos que son connaturales e interdependientes de la vivienda digna, como la vida, integridad física, seguridad personal, salud y propiedad. En ese sentido se han desarrollado múltiples disposiciones para lograr reglamentar de manera clara, adecuada y segura su desarrollo.

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

²⁵ Ver, entre otras, sentencia de 3 de julio de 2020. Radicación No. 11001333400320170000901. M.P. Dr. Moisés Rodrigo Mazabel Pinzón.

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

Frente a estas normas, es pertinente señalar a modo de contextualización, que las funciones de intervención en la actividad enajenadora que realizaba la entonces Superintendencia Bancaria, fueron transferidas a los entes territoriales mediante el Decreto 78 de 1987²⁶ y que, en virtud de las delegaciones efectuadas a las secretarías distritales, actualmente dicha función la ejerce la Secretaría Distrital de Hábitat de conformidad con los Decretos 121 de 2008²⁷ y 419 de 2008²⁸, este último, derogado por el Decreto 572 de 2015²⁹.

4. De la actuación administrativa prevista en el Decreto Distrital 419 de 2008.

El Decreto 419 de 2008 expedido por la Alcaldía Mayor de Bogotá, estableció las normas para el cumplimiento de funciones por parte de la Secretaría Distrital de Hábitat, entre las que se encuentra la inspección, vigilancia y control de las actividades de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda.

Entre otras cosas, dicha norma previó el procedimiento que debía seguir la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría de Hábitat, para llevar a cabo las investigaciones necesarias para establecer el cumplimiento de las normas de construcción por parte de los enajenadores, regulando la forma como se daría inicio a dicha actuación y el final de la misma.

Así las cosas, el parágrafo del artículo 1 del Decreto 419, dispuso que la Subsecretaría mencionada adelantaría, **de oficio o a petición de parte**, las investigaciones administrativas por la infracción a las normas que regulan el régimen de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda, estableciendo en su artículo tercero, que en el evento en que fuera a petición de parte, la queja presentada por el interesado tendría que cumplir los siguientes requisitos:

“ARTÍCULO TERCERO. Requisitos formales para la presentación de las quejas.- Las quejas podrán presentarse de manera verbal o escrita ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o quien haga sus veces. Cuando la queja se presente por escrito, ésta deberá contener los siguientes requisitos:

1. La designación de la autoridad a la que se dirige;
2. **Los nombres y apellidos completos del quejoso** y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y la firma;
3. El nombre de la persona natural o jurídica contra quien se dirige la queja, con indicación de la dirección y el teléfono en los que puede ser ubicado, si se conocen;

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

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

28 "Por el cual se dictan normas para el cumplimiento de unas funciones asignadas a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat".

29 "Por el cual se dictan normas que reglamentan el procedimiento especial para el cumplimiento de las funciones de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat"

4. El objeto de la queja, expresando de manera clara y precisa la ubicación del inmueble, las razones en las que se apoya la petición y si ésta fue previamente puesta en conocimiento de la persona contra la cual se dirige, caso en el cual se deberá acreditar objetivamente dicha situación;
5. La relación de documentos que acompañan la queja;
6. Copia del acta de entrega del inmueble que realizó la persona contra la cual se dirige la queja, si la tuviere; y,
7. La dirección donde el quejoso y su apoderado, si es el caso, recibirán notificaciones personales.

PARÁGRAFO. En los casos en que la queja se presente en forma verbal, el quejoso o el funcionario encargado de recibirla procederá a consignar la información suministrada en los formatos que se adopten para tal fin, los cuales contendrán como mínimo la información señalada en el presente artículo."

Una vez radicada la queja, el artículo 4 del Decreto 419 dispone que si el quejoso no acreditó haber puesto los hechos en conocimiento del enajenador o arrendador, la entidad debe correrle traslado para que dentro de los 5 días siguientes se manifieste, indicando si solucionará los hechos que dan lugar a la queja y el término en el que lo hará.

Por su parte el artículo 5 del Decreto dispuso que, si la Subsecretaría de Inspección lo considera necesario, previo análisis de los hechos, las circunstancias y la naturaleza de la queja, llevará a cabo una visita técnica al inmueble que le permita verificar los hechos denunciados, la cual debe realizarse dentro del mes siguiente a la fecha de presentación de la queja o al vencimiento del plazo propuesto por el enajenador o arrendador para realizar las intervenciones correspondientes.

Se prevé que de la visita se debe levantar un acta que será suscrita por los asistentes, en la que se consignarán los hallazgos y las observaciones consideradas relevantes con respecto a los hechos que fueron objeto de la queja. De igual forma, el artículo 5 dispuso que el funcionario que lleve a cabo la visita, debe realizar un informe técnico sobre los hallazgos encontrados, basado en el acta de la visita, dentro de los 10 días calendario siguientes a esta.

Una vez elaborado el informe técnico, el artículo 6 del Decreto 419 establece que dentro del mes siguiente a que se presente dicho documento, la entidad debe determinar si se abre o no la investigación administrativa sancionatoria, dependiendo de si se encuentran indicios o hechos que puedan constituir infracciones a la normatividad que rige el ejercicio de las actividades controladas.

De considerar necesario abrir la investigación, la entidad debe correr traslado a la persona investigada de la queja y el informe de la visita de verificación, para que dentro de los 10 días hábiles siguientes, se rindan las explicaciones necesarias, se objete el informe técnico y se aporten o soliciten las pruebas que pretenda hacer valer dentro de la investigación.

En relación con las pruebas, el artículo 12 estableció un periodo probatorio máximo de 30 días, prorrogable una sola vez por otros 30 días, pero que en todo caso no es obligatorio de abrir, de conformidad con las consideraciones de la entidad investigadora, y en el evento en que alguno de los interesados hubiera solicitado el decreto de alguna, la entidad deberá pronunciarse de las mismas mediante acto administrativo.

Finalmente, el artículo 13 del Decreto 419 de 2008 dispuso, que la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría de Hábitat, o quien hiciera sus veces, debería proferir la decisión de fondo de la investigación dentro del mes siguiente al vencimiento de la etapa probatoria si fue decretada, o en caso contrario, dentro de los 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 los compromisos adquiridos en dicha audiencia, si es del caso.

5. Caso concreto.

Procede el Despacho a resolver los problemas jurídicos planteados en la fijación del litigio que, para efectos metodológicos se analizarán de manera independiente, con excepción de los que se identificarán con los numerales 5.3 y 5.4, que se analizarán de manera conjunta, debido a que tienen objetos comunes.

5.1. ¿Se encuentran viciados de nulidad los actos administrativos demandados por pérdida de competencia de Bogotá, D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat, por haber impuesto sanción mediante Resolución 221 del 14 de marzo de 2017, por fuera de los 30 días hábiles siguientes a la celebración de audiencia de intermediación, establecidos en el artículo décimo tercero del Decreto 419 de 2008?

Al respecto, el artículo 13 del Decreto 419 de 2008 prevé establece:

*“ARTÍCULO DÉCIMO TERCERO. Término para resolver la investigación.- 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.”* (Negrillas del Despacho)

La norma en cita establece unos plazos para que la administración distrital emita una decisión de fondo dentro de las investigaciones administrativas por infracción a las normas que regulan el régimen de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda en Bogotá D.C. Para el efecto plantea dos supuestos: i) si se decreta etapa probatoria deberá hacerse dentro del mes siguiente a su vencimiento; y, ii) si no se decreta etapa probatoria, deberá efectuarse dentro de los 30 días hábiles siguientes a la audiencia de intermediación o al vencimiento del plazo pactado en esta para subsanar lo correspondiente.

En el caso concreto, se encuentra que la Secretaría Distrital de Hábitat citó a las partes para realizarse la audiencia de intermediación el 27 de septiembre de 2016, a la que no asistió el querellante ni el representante del Conjunto Residencial, por lo que tuvo que ser reprogramada para el 13 de diciembre siguiente, a la que tampoco asistieron las personas mencionadas.

Por tanto, inicialmente es posible afirmar que el término para que la Secretaría Distrital de Hábitat emitiera la decisión de fondo dentro de la investigación administrativa, transcurrió desde el 14 de diciembre de 2016, hasta el 25 de enero de 2017; sin embargo, la entidad demandada lo hizo con la expedición de la Resolución Nro. 221, el 14 de marzo de 2017.

No obstante, a juicio del Despacho tal desconocimiento del término no tiene la capacidad de viciar el acto administrativo, dado que el Decreto 419 de 2008 no previó expresamente alguna consecuencia adversa, como por ejemplo la pérdida de competencia temporal para emitir un pronunciamiento al respecto y/o la configuración de silencio administrativo positivo en favor del administrado, como si se tratara de la caducidad de la facultad sancionatoria.

Tampoco se advierte una afectación relevante de las garantías que componen el derecho fundamental al debido proceso, esto es, el núcleo esencial compuesto por juez natural, defensa o forma, como quiera que la sociedad demandante tuvo conocimiento de la decisión sancionatoria y pudo oponerse a la misma en vía administrativa y judicial.

Por ende, la parte actora no probó que los actos demandados hubieran sido expedidos sin competencia temporal para el efecto, por haber sobrepasado el término dispuesto en el artículo 13 del Decreto 419 de 2008.

5.2. ¿Los actos administrativos demandados se encuentran viciados de falsa motivación, debido a que presuntamente, la entidad demandada: i) no valoró en conjunto las pruebas aportadas; y, ii) rechazó sin motivación alguna, las pruebas que daban certeza de las entregas e instalaciones del extintor del cuarto de basuras, los pasamanos y detectores?

Por medio de la Resolución Nro. 221 de 14 de marzo de 2017, la Secretaría Distrital de Hábitat sancionó a la empresa Inversiones Alcabama S.A., porque determinó que en la construcción del Conjunto Residencial Madelena Urbano 1, se constató la deficiencia constructiva de “1. Carencia Ducto de Basuras (Carencia de sistema contra incendios en cuarto de basuras)”, calificada como leve; y las deficiencias constructivas calificadas como graves, correspondientes a “3. Detectores”; “4. Pasamanos”; y “5. Accesibilidad”.

De las pruebas obrantes en el expediente, así como los argumentos presentados en la demanda y la contestación, está probado que para la fecha en que se abrió la investigación administrativa, el 22 de junio de 2016, las deficiencias señaladas en el informe técnico Nro. 1011 de 5 de septiembre de 2014 aún estaban presentes, con excepción de la carencia de contadores de agua, que fue acreditada como subsanada en el mismo acto sancionatorio por parte de la Secretaría de Hábitat³⁰, en los siguientes términos:

“Para este Despacho es pertinente manifestar que mediante documentación aportada por la sociedad enajenadora el día 27 de septiembre de 2016 (Folios 90 y 91), se logra comprobar que el hecho denominado “2. Carencia de contadores de agua”, en la actualidad no persiste y por lo tanto, fue subsanada por la misma.”

Ahora, frente a la subsanación de la carencia de sistema contra incendios en el cuarto de basuras, está probado que fue corregida hasta el 20 de abril de 2017³¹, de acuerdo al acta de entrega que aportó la empresa Inversiones Alcabama S.A. con la presentación del recurso de reposición en contra de la decisión sancionatoria, con posterioridad a la expedición del acto administrativo sancionatorio (14 de marzo de 2017) y por fuera del periodo probatorio establecido en el Decreto 419 de 2008.

30 Pág. 279 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

31 Pág. 349 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

De igual manera, la deficiencia relacionada con los detectores, que hace referencia a la falta de sistema de detección de incendios en todas las torres de apartamentos que componen el conjunto residencial, fue subsanada con posterioridad a la emisión del acto sancionatorio, toda vez que con la presentación de los recursos de reposición y apelación, se pudo constatar que se aportaron órdenes de compra y un proyecto de instalación que datan del 1 de marzo de 2017, y que sería ejecutado durante el mes de mayo de esa anualidad³².

Por otra parte, para subsanar la deficiencia de accesibilidad, la empresa demandante propuso en la audiencia de intermediación adelantada el 27 de septiembre de 2016, la instalación de un elevador móvil para escaleras de oruga, no obstante, solamente fue entregado efectivamente hasta el 17 de abril de 2017, posterior a la expedición de la Resolución Nro. 221 de 14 de marzo de 2017.

Finalmente, en relación con los pasamanos faltantes en todas las estructuras que componen el conjunto residencial, también se probó en el proceso que solamente fueron entregados hasta el 5 de febrero de 2018³³.

Así las cosas, es evidente que la empresa Inversiones Alcabama S.A. no subsanó todas las deficiencias constructivas que le fueron endilgadas, con antelación a la expedición del acto administrativo sancionatorio, por lo que a la Secretaría Distrital de Hábitat no le era posible tener en cuenta las actividades que fueron desplegadas con posterioridad a esto, lo que desvirtúa los argumentos presentados por la sociedad demandante, en relación con una falsa motivación por no haberse valorado en conjunto la totalidad de las pruebas.

Por el contrario, la Secretaría de Hábitat tuvo en cuenta los informes aportados con posterioridad a la expedición de la Resolución Nro. 221, para modificar este acto mediante la Resolución Nro. 985 de 5 de julio de 2017, pues en esta última, se eliminaron las órdenes de hacer que se habían establecido en el acto sancionador.

No obstante, la acreditación de esas pruebas documentales, solamente podían ser tenidas en cuenta para efectos de acreditar la subsanación de las deficiencias, pero no para desvirtuar la comisión de las infracciones, que dicho sea de paso, nunca fue discutido por la empresa demandante en sede administrativa, ni judicial, pues en ambas actuaciones se atacó la valoración probatoria para la disminución de la sanción, pero no se presentaron argumentos encaminados a probar que no se habría cometido las conductas que violaron las normas de construcción.

Así las cosas, el cargo presentado en contra de los actos administrativos demandados, no está llamado a prosperar.

5.3. ¿Los actos administrativos enjuiciados fueron expedidos con infracción de las normas en que debían fundarse, por: i) interpretación errónea del Decreto 419 de 2008, por cuanto, presuntamente, se desbordaron las atribuciones contempladas en dicho decreto, al incorporar hechos nuevos durante la visita de verificación, los cuales no fueron objeto de la queja que dio origen a la investigación; ii) una indebida graduación de la sanción impuesta a Inversiones Alcabama S.A.; y, iii) el presunto desconocimiento al principio de proporcionalidad de la sanción en virtud de lo establecido en el artículo 50 del C.P.A.C.A.?

32 Págs. 355-365 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

33 Págs. 441 archivo "alcabama" carpeta "03Folio389CD" del "02CuadernoPrincipal2"

5.4. ¿Bogotá, D.C. - Secretaría Distrital de Hábitat, vulneró el principio de legalidad y el derecho al debido proceso de la empresa demandante, por cuanto: i) la actuación administrativa debe iniciarse a petición de parte o en ejercicio de facultades oficiosas, pero no con ambos mecanismos; ii) el informe técnico 1011 del 5 de septiembre de 2011, debía circunscribirse únicamente a lo expuesto en el acta de visita de verificación y no incluir hallazgos evidenciados de manera oficiosa; y, iii) existía falta de legitimación por parte del Germán Hurtado Cuesto, quien no ostentaba la calidad de representante legal del conjunto Residencial Madelena Urbano 1, toda vez que en virtud del artículo 50 de la Ley 675 de 2001, a quien corresponde elevar quejas relativas a áreas comunes es al administrador del Conjunto Residencial; y además se incumplieron los requisitos formales para presentar quejas previstos en el Decreto 419 de 2008?

Argumenta la parte demandante que los actos administrativos se expidieron con infracción a las normas en que debían fundarse por interpretación errónea del Decreto 419 de 2008, y vulneración del principio de legalidad y el derecho al debido proceso, porque la Secretaría Distrital de Hábitat (i) incorporó hechos nuevos en la visita de verificación que no se relacionaron por el quejoso; (ii) incluyó hallazgos nuevos en el informe de inspección que no fueron relacionados en el acta de visita; y (iii) inició el procedimiento administrativo sancionatorio, con base en hechos que no habían sido denunciados por el señor Germán Hurtado Cuesto.

Así las cosas, es necesario resaltar, como se indicó en el marco normativo, que las facultades de inspección, vigilancia y control de la actividad de enajenación de viviendas que inicialmente estaban en cabeza del Superintendente Bancario, le fueron transferidas a las entidades territoriales en virtud del Decreto 78 de 1987.

En ese orden, de conformidad con los literales m) del artículo 3 y b) del artículo 20 del Decreto Distrital 121 de 2008 y de acuerdo con el párrafo del artículo 1º del Decreto 419 de 2008, dentro de la organización administrativa de Bogotá D.C., la función en comento le corresponde a la Secretaría Distrital de Hábitat, y a las dependencias denominadas Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda y Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda.

En consonancia con lo anterior, el artículo 28 de la Ley 66 de 1968, modificado por el artículo 11 del Decreto 2610 de 1979, establece que el Superintendente Bancario – entiéndase ahora los entes territoriales –, pueden imponer sanciones cuando después de pedir explicaciones a las personas, a los administradores, o los representantes legales de los establecimientos sometidos a su vigilancia, se cercioren de que han violado una norma o reglamento a que deban estar sometidos con relación a su actividad.

En este asunto tenemos que, el 18 de junio de 2014 el señor Germán Hurtado Cuesto presentó una queja en contra de la empresa Inversiones Alcabama S.A., porque al parecer habría una deficiencia constructiva porque las torres que componen el Conjunto Residencial Madelena Urbano 1 no cuentan con un sistema de evacuación de basuras y desechos orgánicos como ductos o “shut”, a pesar de que se trata de edificios de 21 pisos de altura³⁴.

El 27 de agosto de 2014, la Secretaría Distrital de Hábitat realizó una visita técnica al conjunto residencial en mención con el fin de verificar los hechos denunciados por el señor Germán Hurtado y reportó lo siguiente:

34 Págs. 1 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

“Al momento de la visita se registró el hecho de la queja referente a carencia de ducto de basuras. Dado que se constata la carencia de contadores de agua, la delegada del enajenador anota que ya hay compromiso de la empresa de acueducto para la instalación de dichos equipos y recibo de obra”³⁵.

Con ocasión de lo anterior, el funcionario encargado de la Secretaría de Hábitat elaboró el informe de verificación de hechos Nro. 1011 de 5 de septiembre de 2014, e hizo el siguiente registro:

“HECHOS VERIFICADOS

Durante la visita se registró el hecho de la queja: Carencia de ducto de basuras. Se dejó constancia en el acta. Adicionalmente se constató la falta de contadores de agua y se verificó lo referente a accesibilidad y protección contra el fuego, lo cual se notificó a las partes.”³⁶

Así las cosas, es notorio que entre la queja presentada por el señor Germán Hurtado Cuesto, el acta de visita técnica y el informe de verificación de hechos, existen diferencias relacionadas con el objeto de cada una de ellas, pues la queja únicamente fue presentada para que se verificara lo relacionado con el ducto de basuras, y la Secretaría de Hábitat sumó otros aspectos que pudieron ser vistos en la visita técnica.

Para el Despacho, dicha actividad está sustentada en lo establecido en el párrafo del artículo 1 del Decreto 419 de 2008, según el cual, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría de Hábitat, adelantará las investigaciones administrativas por infracción a las normas que regulan el régimen de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda, **de oficio o a petición de parte.**

No es de recibo el argumento expuesto en la demanda, según el cual no era posible adelantar en la misma actuación administrativa, la verificación de los hechos que fueron puestos en conocimiento por el señor Germán Hurtado y los que fueron evidenciados en la visita técnica, pues dicho sea de paso, esto se ajusta al principio de economía previsto en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011 y en cumplimiento del numeral 12 de la misma normativa, frente a la manera como las autoridades administrativas deben llevar a cabo el cumplimiento de sus funciones.

Ahora bien, indicó la parte demandante que el informe técnico Nro. 1011 de 5 de septiembre de 2011, debía circunscribirse únicamente a los hallazgos que hubieran sido consignados en el acta de visita técnica, porque de no hacerlo, se estaría vulnerando su derecho al debido proceso y el principio de legalidad.

Teniendo claro que en efecto existen diferencias entre el informe técnico Nro. 1011 y el acta de visita técnica, como se indicó previamente, el Despacho tampoco encuentra que esta circunstancia implique una vulneración del derecho al debido proceso de la parte demandante dentro del procedimiento administrativo sancionatorio. Esto, por cuanto el cuarto inciso del artículo 5 del Decreto 419, indicó que el informe técnico se levantaría con base en el acta de la visita, pero no dispuso que debería limitarse únicamente a los hallazgos que allí se habrían consignado.

35 Págs. 109-110 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

36 Págs. 113-117 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

Sumado a esto, también es cierto que la parte demandante tuvo la oportunidad procesal de manifestarse en relación con el informe técnico, pues la entidad demandada le corrió traslado del mismo en los términos del artículo 7 del Decreto 419 de 2008, mediante el auto Nro. 1782 de 22 de junio de 2016³⁷ que abrió la investigación administrativa.

Dicho sea de paso, la empresa Inversiones Alcabama S.A. describió el traslado en el término concedido mediante el oficio Nro. 1-2016-56452 de 2 de agosto de 2016³⁸, pero no manifestó que su derecho al debido proceso se estuviera viendo vulnerado, y su defensa en relación con los hallazgos puestos en conocimiento, se limitó única y exclusivamente a solicitar la fijación de una fecha para llevar a cabo la audiencia de intermediación.

Así las cosas, contrario a lo manifestado por la parte demandante, el Despacho evidencia que la actividad de la Secretaría de Hábitat respetó el derecho al debido proceso de la empresa Inversiones Alcabama S.A., pues le puso en conocimiento el informe técnico con los hallazgos que sirvieron de base para iniciar la investigación administrativa, y se ajustó a las previsiones establecidas en el Decreto 419 de 2008.

Continuando con el análisis de los argumentos de la demanda en concordancia con los planteamientos establecidos en la fijación del litigio, ahora se debe analizar si se vulneró el derecho al debido proceso de la empresa demandante y el principio de legalidad, porque el señor Germán Hurtado Cuesto no contaba con legitimación en la causa para pedirle a la Secretaría de Hábitat que verificara circunstancias relacionadas con las áreas comunes del Conjunto Residencial Madelena Urbano 1.

Asegura la parte demandante que la única persona que se encontraba habilitada para presentar la queja que dio lugar a la investigación, era el administrador del conjunto residencial, en atención a lo establecido en el artículo 50 de la Ley 675 de 2001, y que, por tal razón, no había sido posible dar aplicación a lo establecido en el artículo 9 del Decreto 419, que establece la legitimación para actuar en la audiencia de intermediación, en los siguientes términos:

“ARTÍCULO NOVENO. Legitimación para actuar en la audiencia de intermediación. Se encuentran legitimados para participar en la audiencia de intermediación, además de la persona contra la cual se dirige la queja, las siguientes personas:

1. Los propietarios del (los) inmueble (s) objeto de la queja o sus apoderados, según el caso;
2. Los arrendatarios de vivienda o sus apoderados, según el caso;
3. Los propietarios de inmuebles entregados al arrendador para su administración, o sus apoderados;
4. El representante legal de la copropiedad o su apoderado, así como la persona designada por la asamblea general para tal efecto, según el caso, en el evento en que los hechos objeto de la queja recaigan sobre bienes comunes.”

Si bien es cierto que el mencionado artículo 9 dispone, que cuando los hechos objeto de la queja recaigan sobre bienes comunes, la legitimación para participar en la audiencia de intermediación recae en el representante legal de la

37 Págs. 123-141 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

38 Págs. 155-156 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

copropiedad, también lo es, que de la disposición que se analiza no es posible asegurar que este sea el único que pueda poner en conocimiento de la entidad pública, hechos que pudieran llegar a constituir infracciones al régimen de enajenación, arrendamiento e intermediación de vivienda. Se insiste, el artículo mencionado únicamente regula quiénes pueden asistir a la audiencia de intermediación, pero no regula la legitimación en la causa para la presentación de quejas.

Sumado a lo anterior, no hay ninguna disposición del Decreto 419 de 2008, que limite la presentación de quejas en relación con las áreas comunes de los conjuntos residenciales, a los administradores de los mismos. Por el contrario, en varios de sus artículos se ratifica la posibilidad de que sea cualquier persona la que presente la queja, ya que no se discrimina una calidad especial para poder actuar.

Así, el párrafo del artículo 1 indicó que la entidad adelantaría las investigaciones administrativas a petición de parte, sin distinción alguna; y el artículo 3 dispuso los requisitos formales para la presentación de las quejas, sin que se observe que, para el caso de las áreas comunes, solamente estén autorizados los administradores o representantes legales de las copropiedades.

En ese orden, el argumento de vulneración al principio de legalidad y al debido proceso de la demandante, por la presunta falta de legitimación del señor Germán Hurtado para la presentación de la queja en contra de la empresa Inversiones Alcabama S.A., no tiene fundamento para viciar de nulidad los actos administrativos demandados.

Ahora bien, la demandante también aseguró que no era dable iniciar el procedimiento administrativo, porque la queja adolecía de los requisitos formales establecidos en el artículo 3 del Decreto 419 de 2008.

Sobre este aspecto, el artículo mencionado establece:

“ARTÍCULO TERCERO. Requisitos formales para la presentación de las quejas.- Las quejas podrán presentarse de manera verbal o escrita ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o quien haga sus veces. Cuando la queja se presente por escrito, ésta deberá contener los siguientes requisitos:

1. La designación de la autoridad a la que se dirige;
2. Los nombres y apellidos completos del quejoso y de su representante o apoderado, si es el caso, con indicación del documento de identidad y la firma;
3. El nombre de la persona natural o jurídica contra quien se dirige la queja, con indicación de la dirección y el teléfono en los que puede ser ubicado, si se conocen;
4. El objeto de la queja, expresando de manera clara y precisa la ubicación del inmueble, las razones en las que se apoya la petición y si ésta fue previamente puesta en conocimiento de la persona contra la cual se dirige, caso en el cual se deberá acreditar objetivamente dicha situación;
5. La relación de documentos que acompañan la queja;
6. Copia del acta de entrega del inmueble que realizó la persona contra la cual se dirige la queja, si la tuviere; y,
7. La dirección donde el quejoso y su apoderado, si es el caso, recibirán notificaciones personales.

PARÁGRAFO. En los casos en que la queja se presente en forma verbal, el quejoso o el funcionario encargado de recibirla procederá a consignar la información suministrada en los formatos que se adopten para tal fin, los cuales contendrán como mínimo la información señalada en el presente artículo.”

Si bien, la parte demandante no desarrolla el argumento presentado, lo cierto es que al verificar la queja instaurada por el señor Germán Hurtado, se puede constatar que cumple con los requisitos previstos por la norma referida, pues (i) la dirige a la Secretaría Distrital de Hábitat; (ii) se identifica con su nombre completo y documento de identificación, así como también indica su dirección de notificaciones; (iii) identifica el nombre de la constructora contra la cual se presenta la queja y el inmueble al que se hace relación³⁹; y (iv) deja expuesto de manera clara cuál es el objeto de la queja presentada.

Ahora, frente al requisito establecido en el numeral 5, el Despacho concluye que es potestativo del quejoso hacer una relación de documentos que acompañen la queja, si se tiene en cuenta que no hay anexos obligatorios que deban ser presentados con el escrito, pues la norma no los prevé. En consonancia con ello, el numeral 6 deja abierta la posibilidad de que la copia del acta de entrega del inmueble se anexe o no, por lo que, ante la falta de estos dos presupuestos, no es posible alegar que existe un incumplimiento de requisitos formales de la queja.

En todo caso, para el Despacho es importante señalar que en el evento en que pudieran llegar a faltar requisitos que no permitieran dar trámite a la queja que en su momento se presentó, la Secretaría Distrital de Hábitat habría estado obligada a requerir al peticionario para que complementara la actuación, pero en ningún caso, podría haberse relevado de su obligación de dar trámite, pues esto iría en contra del derecho fundamental de petición del quejoso y no podría ser validado por ninguna autoridad judicial.

En ese orden, la falta de requisitos formales de la queja no tiene la capacidad de afectar de nulidad los actos administrativos demandados en este asunto, y como se constató, en este caso se dio cumplimiento al artículo 5 del Decreto 419 de 2008.

Siguiendo con el desarrollo de esta providencia, se analiza entonces si los actos demandados se expidieron con infracción a las normas en que debían fundarse, porque la Secretaría Distrital de Hábitat habría graduado de manera indebida la sanción impuesta a la demandante, así como por el desconocimiento al principio de proporcionalidad previsto en el artículo 50 del C.P.A.C.A.

Se recuerda que en la Resolución Nro. 221 de 14 de marzo de 2017 la Secretaría Distrital de Hábitat impuso a la demandante una sanción de multa por valor de \$366.059 que indexado asciende a \$50.958.852⁴⁰.

En dicho acto administrativo, así como en las Resoluciones Nro. 985 de 5 de julio de 2017 y Nro. 218 de 14 de marzo de 2018, la entidad demandada determinó que se constató la deficiencia constructiva de “1. Carencia Ducto de Basuras (Carencia de sistema contra incendios en cuarto de basuras)”, calificada como leve; y las deficiencias constructivas calificadas como graves, correspondientes a “2. Carencia de Contadores de Agua”; “3. Detectores”; “4. Pasamanos”; y “5. Accesibilidad”.

Adicionalmente, la entidad demandada argumentó en el acto sancionatorio, que dichas deficiencias constituyen una vulneración de las normas a las que debe

39 Pág. 2 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”. El Despacho encuentra que, si bien no se relacionó en el cuerpo de la solicitud el nombre de la constructora Inversiones Alcabama S.A., lo cierto es que en el registro de la petición fue debidamente identificada, lo cual se encuentra en la página 2 del expediente.

40 Págs. 275-293 archivo “alcabama” carpeta “03Folio389CD” del “02CuadernoPrincipal2”

someterse la accionante como enajenadora y que, aunque tuvo un largo periodo de tiempo para solventarlas desde la realización de la visita, el informe técnico y la notificación del auto que abrió la investigación sancionatoria, solamente comenzó las gestiones correspondientes después de la expedición de la Resolución Nro. 221 de 14 de marzo de 2017.

A su vez se evidencia que, la Secretaría Distrital de Hábitat desarrolló argumentos para la graduación de la sanción, basada en las definiciones previstas en el artículo 2 del Decreto 419 de 2008, según el cual, las afectaciones constructivas se clasifican en gravísimas, graves y leves. También refirió que la demandante está obligada a garantizar la seguridad y calidad de las construcciones.

De igual forma explicó, que *“Dicha categorización apunta a diferenciar si se vulneran las condiciones de habitabilidad o de uso de la vivienda o sus condiciones estructurales, por tanto constituyen el marco para la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la motivación de la multa”*, y concluyó:

“(…) en consideración a que el bien jurídico tutelado por parte de esta entidad son las normas de orden público que regulan la actividad de enajenación y construcción de vivienda y por ende el derecho a una vivienda digna, que se desdibuja con los hallazgos encontrados en la visita técnica realizada el día 24 de agosto de 2014 (Folio 55), de la cual se deriva el Informe de Verificación de Hechos No 1011 de 5 de septiembre de 2014 (Folios 57 a 59), que concluye que los hechos referentes a: “Carencia de Ducto de Basuras (Carencia de sistema contra incendios en cuarto de basuras)”, “3. Detectores”, “4. Pasamanos” y “5. Accesibilidad”, los cuales se tipifican como deficiencias constructivas calificadas como afectaciones la enumerada con 1) leve, y las enumeradas con 3), 4) y 5) como graves, serán objeto de sanción, además de afectar las condiciones de habitabilidad del inmueble que nos ocupa, atentan contra el derecho constitucional de acceder a una vivienda en condiciones dignas de sus habitantes.”

Así, a juicio de este estrado judicial, Bogotá D.C. – Secretaría Distrital de Hábitat sí impuso una sanción acorde a los hechos demostrados, toda vez que, tal como se estableció al resolver el cargo de falsa motivación, estaba demostrado que se cometieron las infracciones endilgadas y, en todo caso, nunca se discutió la comisión de las conductas, sino la aparente falta de análisis probatorio integral y la consecuente disminución de la sanción.

De otra parte, se observa que, en el acto administrativo sancionatorio principal, la entidad demandada tuvo en consideración como criterio de graduación de la sanción el daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados, previsto en el artículo 50 del C.P.A.C.A. En tal sentido, indicó que las deficiencias presentadas atentan directamente contra el derecho constitucional a acceder a una vivienda en condiciones dignas, lo cual violó el régimen de enajenación de manera flagrante.

Igualmente, expresó que la sanción se imponía en virtud a que se encontró que las irregularidades afectaban el inmueble, a la calificación de las mismas, al beneficio que reportaba para el investigado el incumplimiento de la norma, a la afectación que implicaba para el querellante y a la capacidad socioeconómica del infractor, a fin de que la multa tuviera una función disuasiva.

Adicionalmente, manifestó que el inciso segundo del numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 78 de 1987 la faculta para imponer multas sucesivas entre \$10.000 y

\$500.000 y sustentó la indexación del valor final en principios constitucionales y en el concepto No. 1564 de 18 de mayo de 2004, emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.

En ese orden, se tiene que la parte accionada sí indicó los motivos que la llevaron a determinar el monto de la sanción.

Ahora bien, cabe señalar que el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011 establece unos criterios de graduación de las sanciones, no obstante, para efectos de que la sanción se ajuste a los principios de razonabilidad y proporcionalidad no es necesario que se apliquen todos y cada uno de ellos, pues la misma norma prevé que se deben utilizar en cuanto resulte del caso⁴¹.

En el asunto bajo examen, la parte accionada estudió lo correspondiente al daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados, que en todo caso obedece a la realidad probatoria, por lo que los actos administrativos demandados no están incurso en la causar de infracción a las normas en que debían fundarse.

Así las cosas, los argumentos de la demanda no están llamados a prosperar y las pretensiones serán negadas.

6. Condena en costas

En cuanto a la condena en costas, el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011 establece que la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, frente a lo cual este Despacho entiende, que la obligación que se impone por parte de la norma únicamente está dada a que se lleve a cabo un análisis para establecer si procede o no una condena en tal sentido.

Así las cosas, acogiendo el criterio planteado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca⁴², se tiene que el artículo 103 del C.P.A.C.A. dispone que uno de los fines de los procesos que se ventilan ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, es la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, la ley y la preservación del orden jurídico, motivo por el cual, para que proceda una condena en costas, no es posible tener únicamente el criterio de ser parte vencida en el proceso, sino que además deberán consultarse criterios que permitan evidenciar que en todo caso, se acudió a la jurisdicción sin motivos suficientes para ello, circunstancias que en este asunto no se evidencian.

Sumado a esto, con fundamento en lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 365 del Código General del Proceso⁴³, en el expediente no aparecieron causados y probados los gastos en que pudo incurrir la parte demandada con ocasión de su defensa⁴⁴.

41 "ARTÍCULO 50. GRADUACIÓN DE LAS SANCIONES. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la gravedad de las faltas y el rigor de las sanciones por infracciones administrativas se graduarán atendiendo a los siguientes criterios, **en cuanto resultaren aplicables:**
(...)"

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

43 "Artículo 365. Condena en costas. En los procesos y en las actuaciones posteriores a aquellos en que haya controversia la condena en costas se sujetará a las siguientes reglas: ... 8. Solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación".

44 Al respecto, véanse las siguientes sentencias del Consejo de Estado: 1. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta, Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez, Bogotá, D.C.,

Por lo expuesto, el Juzgado 4º Administrativo de Oralidad del Circuito Judicial de Bogotá, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley;

RESUELVE

PRIMERO.- NEGAR las pretensiones de la demanda, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del presente fallo.

SEGUNDO.- ABSTENERSE de condenar en costas a la parte vencida, conforme a lo dispuesto en esta providencia.

TERCERO.- DEVOLVER a la parte demandante el remanente que hubiese a su favor, previa liquidación por concepto del depósito de expensas para atender los gastos ordinarios del proceso.

CUARTO.- Ejecutoriada la Sentencia, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor en el sistema informático Justicia Siglo XXI.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

LALO ENRIQUE OLARTE RINCÓN
Juez

GACF
Sentencia Ordinario

veintiocho (28) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 20001-23-33-000-2014-00022-01 (22160), Actor: Drummond Ltda., Demandado: Municipio de Becerril del Campo – Cesar, 2. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, Sala Diecinueve Especial de Decisión, Consejero Ponente: William Hernández Gómez, Bogotá D.C., cinco (05) de febrero de dos mil diecinueve (2019), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-01278-00(REV.), Actor: Margélica de Jesús Vda. de Parra, Demandado: Municipio de Quibdó – Chocó y 3. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, sala 27 especial de decisión, Consejera Ponente: Rocío Araújo Oñate, Bogotá D. C., tres (3) de abril de dos mil dieciocho (2018), Radicación número: 11001-03-15-000-2017-02091-00 (REV), Recurrente: Carlos Ossa Escobar (Q.E.P.D.), Accionado: La Nación – Contraloría General de la República.

Firmado Por:
Lalo Enrique Olarte Rincon
Juez Circuito
Juzgado Administrativo
004
Bogotá, D.C. - Bogotá D.C.,

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

Código de verificación: **aa7c265e00740d075c38684d8daa0e91be3cb336b8a8b91e98f5321f5173832d**

Documento generado en 24/02/2023 07:14:22 AM

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