



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DEL HABITAT

Bogotá, D.C.

SEÑOR (A):
CESAR AUGUSTO SALAZAR
ADMINISTRADOR - REPRESENTANTE LEGAL (O QUIEN HAGA SUS VEGES)
KIRIAD PARK APARTAMENTOS
CR 4# 127 B 90
BOGOTÁ, D.C.

ALCALDIA MAYOR DE BOGOTÁ
SECRETARIA DISTRITAL DEL HABITAT
CITAR EL N.º
2-2018-33032

FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS
FECHA DE NOTIFICACION: PROCESO DE FOLGOS

Referencia: **AVISO DE NOTIFICACIÓN** - MO. OFICINA DE INVESTIGACIONES Y CONTROL DE VIVIENDA
Tipo de acto administrativo: **RESOLUCIÓN No 688 del 04 de JULIO de 2018**
Expediente N° 1-2014-50433-1

Respetado (a) Señor (a):

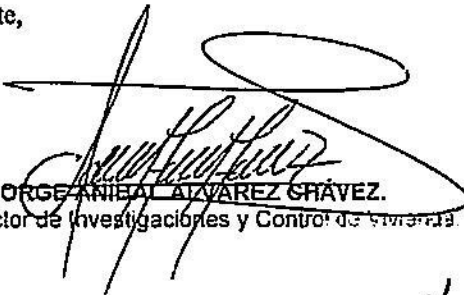
De conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, remito a Usted copia: **RESOLUCIÓN 688 del 04 de JULIO de 2018**, proferida por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat.

Se informa que al realizarse varios reenvíos de la citación a la dirección de notificación sin tener comparecencia o entrega efectiva se acude a esta notificación subsidiaria.

La notificación se considerará surtida al finalizar el día siguiente al de la entrega del presente aviso en el lugar de destino.

Contra la presente resolución no procede recurso alguno con lo dispuesto en el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo contencioso administrativo.

Cordialmente,


JORGE ANIBAL ALVAREZ GRAVEZ.
Subdirector de Investigaciones y Control de Vivienda

Proyecto: Luz Helena Velásquez Martínez - Contratista SIVCV
Revisó: Lina Carrillo Ordíz - Abogada Contratista SIVCV

Anexos: copia: **RESOLUCIÓN No 688 del 04 de JULIO de 2018**
FOLIOS:07.

Calle 52 No. 13-64
Commutador: 358 16 00
www.habitatbogota.gov.co
[@HabitatComunica](https://www.facebook.com/SecretariaHabitat)
Código Postal: 110231



**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018

"Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Proceso 1-2014-50433-1

LA SUBSECRETARIA DE INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE VIVIENDA (E) DE LA SECRETARIA DISTRITAL DEL HÁBITAT

De conformidad con lo establecido en los Decretos Leyes N° 2610 de 1979 y 078 de 1987, el Acuerdo N° 79 de 2003, el Decreto Reglamentario N° 405 de 1994, Decretos Distritales N° 121 de 2008 modificado por el 578 de 2011 y 478 de 2013; y el Decreto Distrital 419 de 2008, el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, demás normas concordantes y,

CONSIDERANDO

A. Fundamento Legal


Que el Acuerdo Distrital 257 de 2006, *"Por el cual se dictan normas básicas sobre la estructura, organización y funcionamiento de los organismos y de las entidades de Bogotá, distrito capital, y se expiden otras disposiciones"*, creó la Secretaría Distrital del Hábitat, asignándole a ésta, entre otras funciones, la inspección, vigilancia y control al ejercicio de las actividades de enajenación y arrendamiento de inmuebles destinados a vivienda.

Que mediante el artículo 20 del Decreto Distrital 121 de 2008 (el cual derogó el decreto 271 de 2007 que a su vez modificó el Decreto Distrital 571 de 2006) por medio del cual se modifica la estructura organizacional y las funciones de la Secretaría Distrital del Hábitat, asignó a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, entre otras, las funciones de control y vigilancia establecidas en las Leyes 66 de 1968 y 820 de 2003, los Decretos Leyes 2610 de 1979 y 078 de 1987 y demás normas concordantes; disposición que fue modificada por el Decreto Distrital 578 de 2011, que en su literal i establece:

"i. Emitir los actos administrativos para resolver los recursos de la vía gubernativa¹ que se interpongan en contra de los actos administrativos emanados de las direcciones que dependan de esta Subsecretaría".

B. Hechos

1.-La Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat asumió conocimiento de la queja interpuesta por el señor Cesar A Salazar Mateus, en calidad de Administrador del Edificio Kyriad Park el 11 de agosto del año 2014, por presuntas deficiencias constructivas, con el número de consecutivo No. 1-2014-50433. (Folio 1-2).

2.- En concordancia con el artículo 5 del Decreto Distrital 419 de 2008, la Subdirección de investigaciones realizó visita técnica y en el informe de verificación de hechos No. 16-283 del 11 de marzo de 2016 el arquitecto Herly Restrepo Soto identificó los siguientes hallazgos: (Folios 10-13) 

¹ A partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 se debe entender que la norma se refiere a lo descrito en el Capítulo IV del Título III del Libro Primero, toda vez que la expresión vía gubernativa cambió en el nuevo ordenamiento para referirse nominalmente a la etapa de los recursos dentro del procedimiento administrativo.

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Falta de entrega de los planos arquitectónicos: Afectación leve.

El área de parqueaderos debe de estar libre de contadores, cañuelas, tubería, adicionalmente las vías de circulación no cumplen con la normatividad establecida: Afectación grave.

Rampas para minusválidos o discapacitados, la entrada de la copropiedad no tiene rampa para discapacitados ni minusválidos: Afectación grave.

3.- La Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda mediante Auto No. 3763 del 30 de diciembre de 2016 (folios 18-21) ordenó abrir investigación administrativa contra la sociedad INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS., identificada con NIT No. 800134187 - 6.

4.- La Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda, mediante Resolución No. 826 del 20 de junio de 2017, profirió decisión administrativa consistente en imponer a la sociedad enajenadora INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS., identificada con NIT No. 800134187 - 6, multa por valor DIECINUEVE MILLONES SEISCIENTOS SESENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y UN PESOS (\$19.669.871.00) M/CTE, así mismo en el artículo segundo requirió a la sociedad sancionada a que solucionara de manera definitiva las siguientes afectaciones: *carencia de estacionamientos para minusválidos y carencia de rampas para minusválidos o discapacitados en la entrada de la copropiedad.* (Folios 58-68).

5.- Por medio de aviso físico con radicado No. 2-2017-57366 del 24 de julio de 2017, la Subdirección de Investigaciones notificó al Representante Legal de la sociedad sancionada (Folio. 79).

6.- Dentro del término legal mediante escrito con radicación No. 1-2017-62086 de 04 de agosto de 2017 el señor Hugo Enrique Ortiz Camargo en calidad de Representante Legal de la sociedad INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS interpuso Recurso de Reposición y en subsidio Apelación en contra de la Resolución No. 826 del 20 de junio de 2017. (Folios 81-92).

7.- La Subdirección de investigaciones mediante Resolución No. 2290 del 17 de octubre de 2017 "*Por la cual se resuelve Recurso de Reposición interpuesto contra la Resolución No. 826 de 20 de junio de 2017*", repuso parcialmente la Resolución Sanción. (Folios 108-113).

8.- Por medio del radicado No. 1-2018-01182, el Representante Legal de la sociedad sancionada presentó ante esta Secretaría, adición al recurso de apelación. (Folios 113-116)

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El señor Hugo Enrique Ortiz Camargo en calidad de Representante Legal de la sociedad INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS sustentó el recurso de la siguiente manera:

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Imposibilidad de haber dispuesto la apertura de investigación administrativo por haber fenecido la oportunidad para su Decreto dentro del procedimiento administrativo sancionatorio de carácter especial que su misma entidad tiene reglado: (...) Así las cosas, mal procedió la administración en haber proferido auto de apertura de investigación cuando la oportunidad procesal (entendiéndose como computo de términos) se encontraba ampliamente fenecido y el informe de verificación ser extemporáneo, pues bajo ningún contexto puede entenderse que los términos en la actuación administrativa solo le resultan de obligatorio cumplimiento al administrado (querellado). omitiéndose que también son de obligatorio e irrestricto cumplimiento a la administración misma (...)

Carencia de causa en la presente actuación administrativa por cuanto lo aprobado se ciñe fielmente a lo construido y cabal cumplimiento de las obligaciones contractuales como de las disposiciones normativas por parte de la sociedad investigada: Mi representada, es una PERSONERÍA JURÍDICA de Derecho Privado que se encuentra constituida en legal forma, y ha cumplido con las exigencias que la misma constitución y la ley le imponen. Tan es cierto lo anterior, que mi prohijada cuenta con una amplia trayectoria en el campo de la construcción, clara y ampliamente reconocida en dicho contexto, de lo cual se colige que las consideraciones esgrimidas en el acto administrativo sancionatorio resultan desatinadas para la situación fáctica y legal que comporta. (...)

Operancia del fenómeno de caducidad de la potestad sancionatoria y falsa motivación del acto administrativo: Se tiene que para el caso sub lite se ha configurado el fenómeno de CADUCIDAD DE LA POTESTAD SANCIONATORIA DE LA ADMINISTRACIÓN por cuanto los 3 años de que trata el Decreto 419 de 2008 para imponer sanción, fenecieron el día de 1 de marzo de 2016, es decir, pasados los 3 años desde la entrega de las zonas comunes del edificio — 1 de Marzo de 2013. — (Ver documento que obra en el expediente suscrito por el Administrador Inicial) (...)

Indebida aplicación de indexación sobre la multa de parte de la entidad Administrativa Distrital: Resulta claro que la sanción impuesta es desproporcionada y ajena a cualquier disposición legal, como quiera que en ningún momento y por ninguna razón le está permitido a la autoridad distrital, indexar sanciones y/o multas máxime cuando, si bien es cierto que la SECRETARÍA DISTRITAL DEL HABITAT puede adelantar investigaciones administrativas de carácter sancionatorio por el incumplimiento de las normas a las cuales deben sujetarse las personas naturales como jurídicas, y que para tal efecto se sigue el procedimiento administrativo sancionatorio contenido en la Ley 078 de 1987, donde el artículo 20, numeral 9 establece de manera clara y precisa que las entidades pueden imponer multas a favor del Tesoro Nacional entre \$10.000 y \$500.000 (...)

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Procede este Despacho a analizar los argumentos esbozados por el recurrente en el escrito de impugnación en contra de la Resolución No. 826 del 20 de junio de 2017 "Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden", en los siguientes puntos: (i) del derecho de turno; (ii) la presunción de legalidad de la licencia de construcción (iii) la caducidad de la facultad sancionatoria; (iv) multa e indexación y finalmente de la actividad de enajenación. 3

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

La falsa motivación se exhibe cuando el fundamento legal al acto administrativo es inexistente, o cuando los hechos son calificados equivocadamente desde el punto de vista jurídico, generándose error de hecho y error de derecho como modalidades diferentes de la falsa motivación. En el caso en estudio no se presentó ninguna de las dos situaciones descritas toda vez que la Subdirección de Investigaciones encontró probado jurídicamente el hecho que constituye la razón por la cual sancionó a la sociedad INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS.

La jurisprudencia y la doctrina han establecido que los actos administrativos incurren en la causal de nulidad por falsa motivación en los siguientes casos: Se presenta inexistencia de fundamentos de hecho o de derecho en la manifestación de voluntad de la Administración Pública; los supuestos de hecho esgrimidos en el acto son contrarios a la realidad, bien sea por error o por razones engañosas o simuladas; el autor del acto le ha dado a los motivos de hecho o de derecho un alcance que no tienen y los motivos que sirven de fundamento al acto no justifiquen la decisión.

Al respecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado de la siguiente manera:

*(...) "El deber de motivación de los actos administrativos que (por regla general) tiene la administración, hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho, el principio democrático, el principio de publicidad en las actuaciones de la administración, al tiempo que permite a los asociados contar con elementos de juicio suficientes para ejercer su derecho de contradicción y defensa a fin de acudir ante las instancias gubernativas y autoridades judiciales para controlar los abusos en el ejercicio del poder. De esta forma a la Administración corresponde motivar los actos, estos es, hacer expresas las razones de su decisión, mientras que a la jurisdicción compete definir si esas razones son justificadas constitucional y legalmente" (...)*²

De igual forma, el Consejo de Estado ha conceptualizado la falsa motivación así:

"La causa o motivo de los actos administrativos (elemento causal) se conforma de los fundamentos de hecho y de derecho que son los que determinan la decisión que la Administración adopta, así cuando existe falsa motivación, se entiende que la sustentación fáctica en que se apoya no corresponde a la realidad.

*Además, dichos motivos correspondieron a una concreta relación entre los hechos y las consideraciones jurídicas que le asistieron, de tal manera que lo resuelto corresponde a la realidad de los acontecimientos y es indudable que no existió falsa motivación"*³.

² Corte Constitucional Sentencia SU 917 del 2010

³ Consejo de Estado, Sección Cuarta, Radicación número: 25000-23-27-000-2005-00279-01(16772)

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

De tal razón, en cuanto al argumento relacionado con los términos previstos en el Decreto Distrital 419 de 2008, es necesario traer a colación la normatividad que enmarca la figura jurídica del "Derecho de Turno", el artículo 15 de la Ley 962 de 2005 establece:

"Derecho de turno. Los organismos y entidades de la administración pública nacional que conozcan de peticiones, quejas, 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".

Por su parte, la Ley 734 de 2002 en su artículo 15 preceptúa:

*"Artículo 15. Deberes. Son deberes de todo servidor público:
(...) 12. Resolver los asuntos en el orden en que hayan ingresado al despacho, salvo prelación legal o urgencia manifiesta (...)"*

Así las cosas, queda claro que en el transcurso de una investigación generada por una queja o conocida de oficio existe el deber de agotar todas las etapas procesales previstas en la legislación y la Administración tiene la obligación de adelantar las mismas en el estricto orden en que hayan ingresado al Despacho, según lo previsto en artículo 15 de la Ley 962 de 2005, en consecuencia prevalece el derecho sustancial sobre el formal tal y como lo preceptúa el artículo 228 de la Constitución Política de Colombia, toda vez que ni el procedimiento ni el cúmulo de investigaciones avocadas por la administración pueden ser impedimento para hacer efectivo el derecho sustancial, por el contrario, deben propender por la efectividad de los derechos sustanciales.

Cabe recordar que este tema ha sido objeto de pronunciamiento por la Corte Constitucional, quien en Sentencia T 293 de 2009, indicó:

"(...) 4.2. De otra parte, esta Corporación ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la importancia de establecer y respetar turnos, para la administración y entrega de prestaciones que materializan derechos constitucionales. La Corte considera razonable el que la administración defina turnos para asegurar el acceso efectivo a tales prestaciones en condiciones de igualdad, eficiencia, eficacia y calidad. La posibilidad de que la administración fije turnos y prioridades, implica que el usuario o beneficiario de la prestación sepa con certeza, cuándo tendrá acceso efectivo a la prestación, cómo se fijan las prioridades y cuáles sujetos de especial protección constitucional y cuáles derechos de ciertos grupos permiten alterar tales turnos.

La Corte ha señalado que la acción de tutela resulta improcedente cuando se utiliza para obtener la inmediata actuación de la administración, de forma que la orden que profiera el juez constitucional implique "saltarse" los turnos preestablecidos para la atención de otros administrados, sin que exista criterio razonable que justifique darle prioridad a alguna persona en especial, en iguales condiciones



RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "*Por la cual se resuelve un recurso de apelación*"

que los demás administrados con turno. Los turnos en la realización de una actividad deben ser estrictamente respetados, sin perjuicio de que se informe la fecha de realización de los mismos, pero dentro de un término razonable y oportuno

En este orden de ideas, si bien la Sala estima que la acción de tutela no puede ser utilizada para pretermitir los trámites administrativos que las respectivas autoridades han establecido y que tienen una finalidad justificada en el mismo ordenamiento constitucional, ni para alterar el listado de potenciales beneficiarios de una prestación social, ha admitido que en lo que respecta a los turnos caben excepciones.

En situaciones excepcionales, puede el juez de tutela ordenar a la administración que actúe a favor del accionante a pesar de que este no se encuentre en el primer lugar para la asignación de una prestación determinada. Así, la Sala debe reconocer que, en la práctica, la situación de las personas que están pendientes de un turno puede ser muy distinta en atención a la naturaleza del asunto y a las particulares circunstancias de cada cual, y por lo tanto el orden de espera en que se encuentra una persona puede tener un impacto más severo en ella que en otras personas. Esa especial vulnerabilidad, debilidad o riesgo, no la hace equiparable con las demás personas en turno. Entonces, una persona en estado de vulnerabilidad, debilidad o riesgo especial, puede ser atendida primero que las personas con turno anterior."

En ese orden de ideas, las formas no deben convertirse en un obstáculo para la efectividad del derecho sustancial, sino que deben propender por su realización, es decir, que las normas procesales son un medio para lograr la efectividad de los derechos subjetivos y no fines en sí mismas.

De acuerdo con lo anteriormente descrito y con plena observancia de la jurisprudencia de los altos Tribunales, la Subdirección de Investigaciones impuso sanción a la sociedad constructora con base al aspecto fáctico determinado en el informe de verificación de hechos No. 16-283 del 11 de marzo de 2016; del mismo modo, el fundamento jurídico se encuentra en el Decreto 419 de 2008 y demás normas urbanísticas.

En otro aspecto, la confianza legítima radica en que el ciudadano debe poder actuar en un ordenamiento normativo previsible, en cual pueda fiarse, y que las entidades públicas se fundamentan en la obligación para las mismas de salvaguardar una actuación constante, no contradictorio frente a los administrados, surgido de actuaciones anteriores.

Se trata, por tanto, en el caso que nos ocupa, que el enajenador debe ser privado de cambios tóscos perpetrados por la Subdirección de Investigaciones. En tal sentido, no puede alegarse el amparo a esta cuando se ha omitido observar compendios normativos en la relación estado-particulares a los que está obligada la actividad como enajenador, y por ende el recurrente no puede hacer caso omiso a ellas; al respecto la Corte Constitucional en su Sentencia T 900 de 1999 se pronunció así:

(...) "Este principio se aplica como mecanismo para conciliar el conflicto entre los intereses público y privado, cuando la administración ha creado expectativas favorables para el

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

administrado y lo sorprende al eliminar súbitamente esas condiciones. Por lo tanto, la confianza que el administrado deposita en la estabilidad de la actuación de la administración, es digna de protección y debe respetarse. (...)

Bajo la misma tesitura, la buena fe como principio constitucional establece una presunción con efectos procesales a favor del particular cuando actúa frente al Estado y a favor del servidor público para efectos de su responsabilidad personal.

La Corte Constitucional dentro sus fallos han expuesto múltiples definiciones concordantes con este principio, señalando lo siguiente:

"La Corte Constitucional ha considerado que en tanto la buena fe ha pasado de ser un principio general de derecho para transformarse en un postulado constitucional, su aplicación y proyección ha adquirido nuevas implicaciones, en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre estos y el Estado, y en tanto postulado constitucional, irradia las relaciones jurídicas entre particulares, y por ello la ley también pueda establecer, en casos específicos, esta presunción en las relaciones que entre ellos se desarrollen."⁴

Finalmente, manifiesta el Representante Legal de la sociedad sancionada en el recurso, la presunción de legalidad de la licencia de construcción generada por la Curaduría No 1 de Bogotá, la expedición de los permisos de ventas y enajenación, de igual manera, la aceptación de los licenciamientos constructivos por parte de la Secretaría Distrital del Hábitat por lo que conllevó a la constructora sancionada a la edificación del Conjunto Colina Club Residencial; al respecto, este Despacho se permite informar que las Alcaldías Locales se encargadas de ejercer el correspondiente control urbano y la Secretaría Distrital de Planeación tienen la capacidad jurídica para dejar sin efectos las licencias de urbanismos expedidas por las curadurías urbanas, no la Secretaría Distrital del Hábitat.

En otra línea considerativa, la pérdida de oportunidad es el tiempo con el que cuenta el ciudadano que adquirió una vivienda en la ciudad de Bogotá D.C para presentar la queja en contra de la sociedad enajenadora por presuntas deficiencias constructivas ante la Secretaría Distrital del Hábitat, es el término con que cuenta el ciudadano para acudir a la Administración Distrital y poner en conocimiento el hecho generador y la posible vulneración a la normatividad por medio del cual las sociedades constructoras deben edificar en el Distrito Capital, dicho término perentorio se encuentra tipificado en el artículo 14 del Decreto Distrital 419 de 2008:

ARTÍCULO DÉCIMO CUARTO. Oportunidad para imponer sanciones. - Los hechos relacionados con la existencia de deficiencias constructivas o el desmejoramiento de especificaciones técnicas deberán sancionarse por la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, o por la autoridad que haga sus veces, de conformidad con los siguientes términos:

Las afectaciones leves, tanto en bienes privados o de dominio particular como de bienes comunes, serán sancionadas cuando se hubieren presentado dentro del año siguiente a la fecha de entrega de la unidad

⁴ Corte Constitucional C-1194 de 2008.

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

de vivienda privada o de las áreas comunes, según el caso, o dentro del año siguiente a las reparaciones que hubiera realizado el constructor o enajenador por dichas afectaciones.

Las afectaciones graves, tanto en bienes privados o de dominio particular como de bienes comunes, serán sancionadas cuando se hubieran presentado dentro de los tres (3) años siguientes a la fecha de entrega de la unidad de vivienda privada o de las áreas comunes, según el caso, o dentro del año siguiente a la fecha de las reparaciones que hubiera realizado el constructor o enajenador por dichas afectaciones.

Las afectaciones gravísimas, tanto en bienes privados o de dominio particular como de bienes comunes, se sancionarán cuando se hubieran presentado dentro de los diez (10) años siguientes a la fecha de entrega de la unidad de vivienda privada o de las áreas comunes, o dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha de las reparaciones que hubiera realizado el constructor o enajenador por dichas afectaciones.

Por lo tanto, en el caso objeto de estudio no operó la Pérdida de Oportunidad, es decir, la Secretaría Distrital del Hábitat contaba con la facultad para conocer los hechos por presuntas deficiencias constructivas en contra de la sociedad enajenadora INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS, puesto que el acta de visita técnica que consta a folio 9 del plenario estableció que las zonas comunes fueron entregadas en diciembre del año 2012.

Como ya se mencionó en líneas anteriores, la pérdida de oportunidad es el tiempo perentorio por medio de la cual la ciudadanía que adquiere vivienda tiene la potestad de presentar queja ante la Secretaría Distrital del Hábitat y la misma avocar conocimiento, en los términos tipificados en el Decreto 419 de 2008, artículo 14, los cuales, no son susceptibles de ser interrumpidos bajo ningún aspecto fáctico; y la caducidad es el término por medio de la cual, la Administración cuenta con la facultad de sancionar, dicho término está regulado por el legislador por medio de la potestad de configuración legislativa, que para el procedimiento administrativo sancionatorio que conoce la Subsecretaría de Inspección a través de la Subdirección de Investigaciones, se encuentra regulado en la Ley 1437 de 2011, artículo 52:

"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

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

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

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación *“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”*

Toda vez que la investigación administrativa inició el 11 de agosto de 2014, la Subdirección tenía plazo para resolver de fondo y notificar la sanción hasta el 11 de agosto de 2017, precepto legal que la Subdirección de Investigaciones cumplió, toda vez que la Resolución No. 826 del 20 de junio de 2017 se notificó por aviso físico, en efecto, los términos no se contradicen, por el contrario, el Decreto Distrital hace referencia a los tiempo que tiene la Administración Distrital de conocer de las quejas y la caducidad establece el término para que la Administración resuelva y notifique la actuación administrativa por la cual se sanciona.

En relación a la multa e indexación, la Secretaría Distrital del Hábitat cuenta con la facultad normativa de imponer sanciones pecuniarias, por lo tanto, este Despacho se permite informar de manera diáfana, que cuando se indexan las sanciones, lo que se busca es actualizar una suma de dinero, pues la indexación es una figura que nace como una respuesta a un fenómeno económico derivado del proceso de depreciación de la moneda cuya finalidad última es conservar en el tiempo su poder adquisitivo, de tal manera que en aplicación de principios tales como el de equidad y de justicia, de reciprocidad contractual, el de integridad del pago y el de reparación integral del daño, el acreedor de cualquier obligación de ejecución diferida en el tiempo esté protegido contra sus efectos nocivos.

Así las cosas, por ser aplicable al caso concreto, el Decreto 2610 de 1979 en concordancia con el numeral 9 del artículo 2 del Decreto Ley 078 de 1987, facultó a la administración a imponer multas sucesivas de \$10.000 a \$500.000 a las personas que desarrollan actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, cuando encuentre que se ha violado una norma o reglamento a que deben estar sometidos con relación a su actividad. La multa antes descrita se indexa de conformidad con los principios constitucionales de justicia, equidad y prevalencia del derecho sustancial sobre el formal, lo cual se sintetiza en que:

“...la aplicación de la indexación obedece a la existencia de un vacío normativo en las disposiciones sancionatorias de la Ley 66 de 1968 y sus decretos modificatorios⁵, vacío que debe ser llenado por el agente que aplica la norma de conformidad con los criterios auxiliares establecidos en el artículo 230 de la Constitución Nacional, dentro de los que se encuentran los criterios de justicia y equidad, con el fin de proteger de manera efectiva el derecho a la vivienda digna⁶, toda vez que la inaplicación de la indexación dejaría sin fuerza y efectividad las multas a través de las cuales el legislador busco conminar a las personas dedicadas a la enajenación de inmuebles destinados a vivienda a cumplir con sus obligaciones y a persuadirlos de la comisión de conductas infractoras al régimen aplicable”.
(Negrilla por fuera del texto).

Y se explica además en que:

“El proceso de actualización monetaria de la indexación no genera el pago de un mayor valor al establecido en la ley, sino que reproduce exactamente el mismo valor pasado pero en términos presentes.”

⁵ Con respecto al tema de la existencia de omisión legislativa frente al tema de la indexación ver las sentencias C-862 de 2006, SU-120 de 2003, C-070 de 1996, T-663 de 2003, T-085 y T-815 de 2004 y T-098 de 2005, de la Corte Constitucional, entre otras, y del Consejo de Estado Sección 2ª Subsección A, la sentencia con radicado NO. 5116-05 y la sentencia del 6 de septiembre de 2001, expediente 13232.

⁶ Respecto del deber de garantizar la efectividad de los derechos como principio orientador de la práctica judicial, administrativa y legislativa, ver sentencia de la Corte Constitucional T-006 del 12 de mayo de 1992. MP. Dr. Eduardo Cifuentes Muñoz.

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

situación que ha sido reiterada en diferentes pronunciamientos, algunos de ellos referidos en el análisis realizado por el Consejo de Estado en su concepto 1564 de 2004⁷.

De otra parte y como lo explica el doctor Luis Fernando Uribe Restrepo, en su libro "Las obligaciones pecuniarias frente a la inflación", "*La depreciación monetaria originada en la inflación ataca el normal comportamiento de las obligaciones que tiene por objeto una prestación de dar una suma de dinero*", en la medida en que "*la depreciación tiene como uno de sus efectos afectar esa función de medida de valores que corresponde desempeñar a la moneda*".

El derecho no puede ser ajeno a esta realidad económica; por ello en nuestro país se ha abierto paso jurisprudencialmente la tesis de la indexación o corrección monetaria, tanto en el derecho civil, como en el derecho público, al punto que la Corte Constitucional ha llegado a aceptar expresamente la viabilidad de indexar sanciones disciplinarias. La multa se indexa teniendo en cuenta los incrementos del índice de precios al consumidor certificados por el DANE, desde el 26 de octubre de 1979, momento en que se fijaron los valores de las multas por el Decreto Ley 2610 de 1979, hasta la fecha en que se impone la sanción sin que ello signifique el pago de un mayor valor al establecido en la ley, sino que se aplica el mismo valor, pero pasado a términos presentes, postura que además ha sido avalada y reiterada en diferentes pronunciamientos jurisprudenciales, los cuales fueron recogidos en el concepto No. 1564 del 18 de mayo de 2004, emitido por la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado y acogidos por esta entidad mediante la Directiva No. 001 del 12 de enero de 2010 expedida por la Secretaría Distrital del Hábitat.

En sentencia del treinta (30) de mayo de dos mil trece (2013), el H. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Primera, Exp. Núm. 2006-00986-01, al evaluar la legalidad de la Directiva 001 del 11 de octubre de 2004 expedida por el entonces Subdirector de Control de Vivienda del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente de Bogotá D.C. (DAMA), se pronunció indicando que la actualización dineraria de las multas impuestas por este Despacho son totalmente ajustadas a Derecho, para una mayor ilustración se procede a transcribir unos aportes del mencionado fallo, en el que se expresó:

"Estima la Sala que el procedimiento de actualización, indexación, indización o, simplemente, corrección monetaria, no implica el reconocimiento de un derecho adicional como un perjuicio o, si se quiere, la imposición de una sanción adicional.

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

Sin embargo, la sala reitera, que este no es el caso en el que se procede a realizar la corrección monetaria de sumas impagadas. En este evento, lo que se está haciendo es simplemente traer a valor

⁷ Cfr. Corte Suprema de Justicia, Sentencia No. 042 del 9 de septiembre de 1999, expediente No. 5005. Consejo de Estado, Sección Cuarta, Sentencia del 18 de marzo de 1993, expediente No. 4490. Consejo de Estado, Sección 4ª, Sentencia del 14 de agosto de 2003, expediente No. 12324. Corte Constitucional, sentencia C-280 de 1996.

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "*Por la cual se resuelve un recurso de apelación*"

presente las sumas de dinero que, por el paso del tiempo, han perdido poder de adquisición o de compra. Nada más que eso. Está lejos de constituirse en una sanción económica a favor de quien se reconozca.

Revisada, estudiada y analizada la Directiva acusada (anverso y reverso del folio 121 el cuaderno principal), encuentra la Sala que, en efecto, ella se ajusta a los principios y reglas propios de la Actualización Monetaria, ya que en ella no se prevén multas adicionales ni sanciones diferentes a las previstas en el Decreto Ley 2610 de 1979. Lo único que hace la Directiva cuestionada es ajustar, actualizar, corregir a valor presente unos valores que por el paso del tiempo se encuentran depreciados, lo que obedece a la aplicación de los principios de justicia y equidad." (Negrillas fuera de texto).

Ahora bien, en cuanto a la indexación realizada por esta Subsecretaría, se emitió pronunciamiento por el Consejo de Estado mediante Sentencia del 30 de mayo de 2013:

"Procede la Sala a determinar si, tal como lo señala la entidad apelante, la Directiva núm. 001 de 11 de octubre de 2004, expedida por el Subdirector de Control de Vivienda del Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente (extinto DAMA) no viola el principio de legalidad de la sanción, contrario a lo estimado por el Tribunal de instancia.

Estima la Sala que el procedimiento de actualización, indexación, indización o, simplemente, corrección monetaria, no implica el reconocimiento de un derecho adicional como un perjuicio o, si se quiere, la imposición de una sanción adicional.

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

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

Revisada, estudiada y analizada la Directiva acusada (anverso y reverso del folio 121 el cuaderno principal), encuentra la Sala que, en efecto, ella se ajusta a los principios y reglas propios de la Actualización Monetaria, ya que en ella no se prevén multas adicionales o sanciones diferentes a las previstas en el Decreto Ley 2610 de 1979. Lo único que hace la Directiva cuestionada es ajustar, actualizar, corregir a valor presente unos valores que por el paso del tiempo se encuentran depreciados, lo que obedece a la aplicación de los principios de justicia y equidad".

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

De esta manera, la indexación corresponde a un procedimiento mediante el cual se traen a valor presente las sumas de dinero que, por la antigüedad de la norma y el lapso transcurrido desde su expedición, han perdido su poder adquisitivo.

Finalmente, el Decreto 405 de 1994 estableció que los distritos y municipios ejercerán las funciones consagradas en el Decreto 078 de 1987 donde se dispone:

"Artículo 4º.- Las funciones previstas en el presente Decreto serán ejercidas por el Distrito Especial de Bogotá y los municipios dentro de su respectiva jurisdicción territorial, de acuerdo al lugar de ubicación de los inmuebles correspondientes.

Artículo 5º.- Las funciones de inspección y vigilancia sobre las personas que ejercen las actividades de que trata este Decreto, previstas en la Ley 66 de 1968 y los Decretos 125 de 1976; 2610 de 1979, 1939 y 1941 de 1986 y sus respectivos decretos reglamentarios, se ejercerán en los términos en ellos previstos o en las normas que las sustituyan" (Negrilla y Subraya fuera de texto"

Como se desprende de la lectura anterior, las funciones de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda se realizan sobre las personas naturales o jurídicas que ejercen la actividad de enajenación⁸ o arrendamiento de vivienda; ahora bien, es claro para esta Subsecretaría que la sociedad sancionada, además de incurrir en deficiencias constructivas, incumplió el deber legal de obtener el Registro de Enajenador y de igual manera, omitió la presentación de la radicación de documentos del proyecto de vivienda Edificio Kyriad Park, situaciones que no le impiden a esta Secretaría investigar y sancionar a la sociedad INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS por las afectaciones locativas detectadas en el informe de verificación de hechos y por la omisión legal de obtener los permisos de enajenación.

En conclusión, teniendo en cuenta el estudio realizado, las pruebas, el informe técnico y demás documentos que obran en el proceso, esta Subsecretaría comparte los argumentos y decisiones resueltas por el de primera instancia.

En mérito de lo expuesto, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda (E)

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas y cada una de sus partes la Resolución No. 2290 del 17 de octubre de 2017, proferida por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de la Secretaría Distrital del Hábitat, de conformidad con lo expuesto en la parte motiva del presente acto.

⁸ Decreto Ley 2610 de 1979: Artículo 2. El Artículo 2. de la Ley 66 de 1968 quedara así: Entiéndase por actividad de enajenación de inmuebles: 1º. La transferencia del dominio a título oneroso de las unidades resultantes de toda la división material de predios. 2º. La transferencia del dominio a título oneroso de las unidades resultantes de la adecuación de terrenos para la construcción de viviendas. 3º. La transferencia del dominio a título oneroso de las unidades resultantes de la edificación o construcción de viviendas en unidades independientes o por el sistema de propiedad horizontal. 4º. La transferencia del dominio a título oneroso de viviendas en unidades independientes o sometidas al régimen de propiedad horizontal. 5º. La celebración de promesas de venta, el recibo de anticipos de dinero o cualquier otro sistema que implique recepción de los mismos, con la finalidad de transferir el dominio de inmuebles destinados a vivienda. PARÁGRAFO. La actividad de enajenación de inmuebles a que se refiere el presente artículo se entienda desarrollada cuando las unidades habitacionales proyectadas o autorizadas por las autoridades metropolitanas, distritales o municipales, sean cinco (5) o más.

RESOLUCIÓN No. 688 DEL 04 DE JULIO DE 2018
Continuación "*Por la cual se resuelve un recurso de apelación*"


ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de este acto administrativo al representante legal o quien haga sus veces de la sociedad INGENIERÍA IT & T DE COLOMBIA SAS., identificada con NIT No. 800134187 - 6 de conformidad con lo previsto en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el contenido de este acto administrativo al administrador o representante legal o quien haga sus veces del EDIFICIO KYRIAD PARK, de conformidad con lo previsto en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO CUARTO: Contra la presente resolución no procede recurso alguno de conformidad con el artículo 87 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C. a los (04) días del mes julio de 2018.


LESLIE DIAHANN MARTINEZ LUQUE
Subsecretaria de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la
Secretaría Distrital del Hábitat (E)