

URGENTE MOTORIZADO

Bogotá D.C.

Señor (a)(es)

**FRANK JODY BORDA SARMIENTO**

REPRESENTANTE LEGAL (O QUIEN HAGA SUS VECES)

Nit/C.C. 79469899

CALLE 2A # 38A - 38

Teléfonos: 2020490 - 2013314

Bogotá

ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA  
SECRETARIA DISTRITAL DEL HABITAT  
AL RESPONDER CITAR EL NR.  
**2-2019-69046**  
FECHA: 2019-12-12 15:29 PRO 633424 FOLIOS: 1  
ANEXOS: 8  
ASUNTO: Aviso de Notificación  
DESTINO: VUIO: Frank Jody Borda Sarmiento  
TIPO: OFICIO SALIDA  
ORIGEN: SDHT - Subdirección de Investigaciones y  
Control de Vivienda

Referencia: AVISO DE NOTIFICACIÓN

Tipo de Acto Administrativo: **Resolución 2590 del 18 de noviembre de 2019**

Expediente No. **3-2016-47430-426**

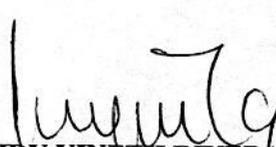
Respetado (a) Señor (a):

De conformidad con lo establecido en el artículo 69 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, remito a Usted copia íntegra de (la) **Resolución 2590 del 18 de noviembre de 2019**, proferida por la **Subdirección de Investigación y Control de Vivienda de la Secretaría del Hábitat.**, de la **Secretaría de 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.

Conceder el recurso de apelación de conformidad con lo previsto en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011, ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat . La presente resolución rige a partir de su expedición.

  
**LEIDY YINETH RIVERA GONZÁLEZ**  
Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda

Elaboró: *Alejandro González Calderón - Contratista SIVCV*

Revisó: *Diana Carolina Merchán - Profesional Universitaria*

Anexo: *Resolución 2590 del 18 de noviembre de 2019*

Folios: 8



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

## RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019

*“Por la cual se resuelve un recurso de reposición”*

### LA SUBDIRECTORA DE INVESTIGACIONES Y CONTROL DE VIVIENDA DE LA SUBSECRETARÍA DE INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE VIVIENDA DE LA SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT

En ejercicio de las atribuciones conferidas en la Ley 1437 de 2011, el Decreto Nacional 51 de 2004, los Decretos Distritales 121 de 2008 y 572 de 2015, el Acuerdo No. 735 del 9 de enero de 2019 que derogó los artículos 138 al 243 del Acuerdo Distrital 079 de 2003, y demás normas concordantes,

#### CONSIDERANDO

La Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, de la Secretaría Distrital de Hábitat, mediante Auto No. 3645 del 30 de noviembre de 2017, procedió abrir investigación de carácter administrativo en contra del Enajenador FRANK JODY BORDA SARMIENTO con cédula de ciudadanía No. 79'469.899 y Registro de Enajenador No. 2014106 (CANCELADO), por la no presentación de los balances financieros de enajenador con corte al 31 de diciembre de 2015, auto obrante a folios cuatro (4) y cinco (5) del expediente.

Mediante Oficios radicados con los No. 2-2018-05525 del 14 de febrero de 2018; No. 2-2018-03444 del 7 de febrero de 2018 y el No. 2-2018-02882 del 5 de febrero de 2018, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, envió al investigado, citación para notificación personal, advirtiéndole que, si dentro del término de cinco (5) días hábiles al recibo de la comunicación, no se acercaba a notificar personalmente, se procedería a efectuar notificación por aviso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 69 del Código de Procedimiento Administrativo. Dicha notificación personal se llevó a cabo el día 19 de febrero de 2018, a través de diligencia de notificación personal del Señor FRANK JODY BORDA SARMIENTO identificado con la cédula de ciudadanía No. 79'469.899 tal y como consta en el expediente a folio doce (12) respectivamente.

Por medio del Auto 1591 del 7 de junio de 2018, *“Por el cual se decreta el cierre del término probatorio y se corre traslado para presentar alegatos de conclusión”*, se cerró la etapa probatoria dentro de la presente investigación administrativa, indicándole el término para allegar los alegatos de conclusión de conformidad a lo establecido en el parágrafo 2 del artículo 12 del Decreto 572 de 2015, el cual, le fue comunicado mediante Oficio No. 2-2018-34808 del 27 de julio de 2019, remitida mediante el servicio de correo certificado de Servicios Postales Nacionales S.A. con guía de envío No. YG198812349CO del 12 de marzo de 2019. A través del radicado No. 1-2018-31096 del 13 de agosto de 2018, el enajenador



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

**RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019** Hoja No. 2 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

investigado presentó alegatos de conclusión solicitando el archivo del proceso acorde con los argumentos allí plasmados.

Por medio de la Resolución No. 18 del 3 de enero de 2019, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda impuso sanción al Enajenador FRANK JODY BORDA SARMIENTO con cédula de ciudadanía No. 79'469.899 y Registro de Enajenador No. 2014106 (CANCELADO), por la no presentación de los balances financieros de enajenador con corte al 31 de diciembre de 2015, consistente en multa por valor de TREINTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS QUINCE MIL SETECIENTOS PESOS (\$34'215.700.00) M/Cte. La notificación personal de dicho acto administrativo se surtió el día 23 de enero de 2019 tal y como consta en el folio veinticuatro (24) del expediente.

Mediante radicado número 1-2019-03524 del cinco (5) de febrero de 2019, el enajenador sancionado presentó recurso de reposición y en subsidio de apelación en contra de la Resolución No. 18 del 3 de enero de 2019, por medio del cual solicitó la revocatoria de la Resolución 18 de 2019, por presunta violación al debido proceso y los vicios presentados en la notificación del acto y de manera subsidiaria pide recalcular la sanción, teniendo en cuentas los criterios de atenuación previstos en el artículo 50 del CPACA y subsanar los vicios presentados en la notificación personal.

Mediante memorando interno con número 3-2019-06014 del 20 de agosto de 2019, el Subdirector de Investigaciones y Control de Vivienda, solicitó a la Subdirección Administrativa la búsqueda del expediente 3-2016-47430-426 por los motivos allí plasmados. Con memorando interno número 3-2019-07181 del 27 de septiembre de 2019 la Subdirección Administrativa da respuesta a la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda que realizada la búsqueda del expediente 3-2016-47430-426 en donde se evidencia que en las bases de datos a cargo del Proceso de Gestión documental no se encuentra registro alguno de dicho expediente. Radicados internos que obran a folios veinticinco (25) y veintiséis (26) del expediente.

Obra radicado número 2-2019-53614 del 30 de septiembre de 2019, por medio del cual se denuncia a la Fiscalía General de la Nación la pérdida de expedientes entre otros el 3-2016-47430-426, documento que obra a folios veintisiete (27) al veintiocho (28) del expediente.

Por medio del Auto No.4330 del 10 de octubre de 2019, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda ordenó la reconstrucción del expediente 3-2016-47430-426 y continuar con el trámite correspondiente en el en el estado en que se encuentra de acuerdo con el procedimiento dispuesto en el Decreto 419 de 2008 o el Decreto 572 de 2015 o el que corresponda, según aplique. Mediante comunicación 2-2019-56204 del 10 de octubre de 2019 se le comunicó al enajenador sancionado el Auto No. 4330 del 10 de octubre de 2019, la cual fue enviada



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

**RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019** Hoja No. 3 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

mediante guía de entrega por la empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. 472 EYG242703045CO del 16 de octubre de 2019. Así mismo fue reiterada dicha comunicación mediante radicado de salida 2-2019-56205 del 10 de octubre de 2019 y enviada mediante guía de entrega por la empresa de Servicios Postales Nacionales S.A. 472 YG242703059CO del 15 de octubre de 2019, documentos que obran a folios treinta y cinco (35) a treinta y ocho (38) del expediente respectivamente.

A su vez, en cumplimiento de lo previsto en los artículos 37 párrafo 2 y 65 de la Ley 1437 de 2011, se publicó comunicación del auto 4330 del 10 de octubre de 2019, el cual permaneció fijado en la cartelera de la oficina de notificaciones de la entidad el día 22 de octubre de 2019 desde las 7 a.m. hasta las 4:30 p.m., el cual obra a folio cuarenta (40) del expediente. Obra constancia de no asistencia a audiencia de reconstrucción de expediente radicación interna No. 3-2016-47430-426 de fecha 23 de octubre de 2019, mediante la cual se señala que BORDA SARMIENTO FRANK BORDA identificado con la cédula de ciudadanía 79'469.899 no se hizo presente a pesar de que fue comunicado en debida forma, la cual se encuentra archivada a folio cuarenta y uno (41) del expediente.

### **RAZONAMIENTO DEL DESPACHO**

#### **1. Procedencia**

El Artículo 74 de la Ley 1437 de 2011, Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, indica:

*"...ARTÍCULO 74. RECURSOS CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:*

- 1. El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.*
  - 2.*
- (...)*

Para el presente caso, se verifica que procede el recurso de Reposición ante la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección Vigilancia y Control de vivienda.



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HABITAT

## RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 4 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

### Oportunidad

Revisado el expediente se observa que el Recurso de Reposición fue presentado en el término establecido por el artículo 76 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup>, toda vez que el enajenador sancionado, se notificó de manera personal el 23 de enero de 2019, constancia de notificación personal obrante a folio veinticuatro (24) del expediente. El Señor enajenador radicó recurso de Reposición y en subsidio de apelación, acorde con el radicado 1-2019-03524 del cinco (5) de febrero de 2019, como obra a folios veintinueve (29) al treinta y uno (31) del expediente administrativo; es decir fue presentado dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal dispuestos por la Ley.

### 2. Requisitos formales

La interposición del recurso de reposición deberá ajustarse a lo preceptuado en el artículo 77 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, toda vez que se presentará por el interesado, por escrito, sustentado con expresión concreta de los motivos de inconformidad, con indicación del nombre y la dirección del recurrente y relacionando las pruebas que pretende hacer valer.

*ARTÍCULO 77. REQUISITOS. Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.*

*Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:*

- 1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*
- 2. Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.*

<sup>1</sup> *Artículo 76. Oportunidad y presentación. Los recursos de reposición y apelación deberán interponerse por escrito en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación, según el caso. Los recursos contra los actos presuntos podrán interponerse en cualquier tiempo, salvo en el evento en que se haya acudido ante el juez. Los recursos se presentarán ante el funcionario que dictó la decisión, salvo lo dispuesto para el de queja, y si quien fuere competente no quisiere recibirlos podrán presentarse ante el procurador regional o ante el personero municipal, para que ordene recibirlos y tramitarlos, e imponga las sanciones correspondientes, si a ello hubiere lugar. El recurso de apelación podrá interponerse directamente, o como subsidiario del de reposición y cuando proceda será obligatorio para acceder a la jurisdicción. Los recursos de reposición y de queja no serán obligatorios.*



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 5 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

3. Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.

4. Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.

*Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar la calidad de abogado en ejercicio, y prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de dos (2) meses.*

*Si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.*

*Para el trámite del recurso el recurrente no está en la obligación de pagar la suma que el acto recurrido le exija. Con todo, podrá pagar lo que reconoce deber. (Negrillas y resaltado nuestro).*

No existiendo impedimento legal alguno del enajenador sancionado en la presente actuación administrativa, se procede a resolver de fondo el recurso planteado.

### 3. Competencia

En lo concerniente al funcionario competente para decidir el recurso de reposición, el numeral 1° del artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo preceptúa lo siguiente:

*"...ARTÍCULO 74. RECURSOS CONTRA LOS ACTOS ADMINISTRATIVOS. Por regla general, contra los actos definitivos procederán los siguientes recursos:*

1. *El de reposición, ante quien expidió la decisión para que la aclare, modifique, adicione o revoque.  
(...9*

A su turno, el literal b. del artículo 22 del Decreto Distrital 121 de 2008 "Por medio del cual se modifica la estructura organizacional y las funciones de la Secretaría Distrital del Hábitat", señala entre las funciones la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda:

- b. *Expedir los actos administrativos que sean necesarios para tramitar, sustanciar y resolver las investigaciones y las demás actuaciones administrativas que se adelanten en ejercicio de las facultades de inspección, vigilancia y control a las actividades de anuncio, captación de recursos,*



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HABITAT

**RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 6 de 15**

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

*enajenación y arrendamiento de vivienda. Estas facultades comprenden las de imponer sanciones, impartir órdenes, decretar medidas preventivas, resolver recursos, entre otras.*

Por tanto, este Despacho es competente para resolver el presente recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No 18 del 3 de enero de 2019.

**4. Argumentos del recurrente.**

Para resolver el recurso interpuesto y con el objeto de no repetir gramaticalmente los fundamentos que lo sustentaron, por virtud del principio de economía, previsto en el numeral 12, artículo 3 de la Ley 1437 de 2011, se resaltan los aspectos relevantes.

Se sustentó en la presunta violación al debido proceso porque la administración no aplicó los criterios de graduación de la sanción establecidos en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y los vicios de la notificación personal de la Resolución sanción.

**VIOLACIÓN AL DEBIDO PROCESO POR NO APLICAR LOS CRITERIOS DE GRADUACIÓN DE LA SANCIÓN ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 50 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO**

Señaló el Señor recurrente que al momento de imponer la multa no se tuvieron en cuenta los criterios de atenuación señalados por el legislador en el artículo 50 del CPCA, atentando contra el artículo 29 de la Constitución Política de Colombia. Argumenta que la Ley 66 de 1968 establece que la sanción que se debe aplicar por el incumplimiento de no reportar el balance, pero que la Ley no estipula la forma de tasar y graduar la sanción, teniendo en cuenta los aspectos que envuelven el caso. Que evidenciando que la Ley especial no estipula los parámetros para graduar la gravedad de la falta y el rigor de las sanciones, el ente sancionador debió remitirse al CPACA, específicamente al artículo 50.

Desarrolló cada uno de los criterios establecidos en este artículo concluyendo que si la Subdirección hubiese efectuado un análisis de los criterios de graduación de la sanción ello habría conducido a la atenuación de la multa impuesta y la segunda que la omisión de aplicar los criterios son una clara violación al derecho al debido proceso.

**NULIDAD POR VICIOS EN LA NOTIFICACION PERSONAL DE LA RESOLUCION No. 18-DE 2019.**

Señaló el Señor recurrente que la diligencia de notificación personal fue efectuada por una contratista de la entidad, tal como se evidencia en el acta de diligencia, cuando dicho trámite debe ser adelantado por



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

## RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 7 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

un funcionario de la entidad que tenga esa función a su cargo. En el entendido que la notificación personal es una función pública, la cual la ostentan únicamente los funcionarios de la entidad correspondiente y que de conformidad con el artículo 67 del CPACA la notificación no puede entenderse válida, al presentarse vicios como el expuesto.

Solicita como pruebas incorporar al expediente copia del contrato de prestación de servicios de la Señora MARIA DEL CARMEN RIAÑO GOMEZ, notificadora de la Resolución 18 del 3 de enero de 2019.

### **5. Decisión y análisis de fondo de la Subdirección**

De conformidad con la naturaleza jurídica del recurso de reposición, prevista en el artículo 74 del Código de Procedimiento Administrativo, consistente en aclarar, modificar, adicionar o revocar la decisión impugnada, es clara la regla procesal, en virtud del artículo 3, numeral 1 del principio del debido proceso, que para este recurso los argumentos deben estar encaminados estrictamente al ataque legal del acto, el cual está fundamentado en el principio de legalidad del procedimiento administrativo sancionatorio especial previsto en los decretos reglamentarios y el preceptuado en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011.

Lo anterior de conformidad con lo establecido en el Capítulo III, del Procedimiento Administrativo Sancionatorio artículos 47 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo, en el cual le fueron respetadas las garantías procesales a la persona sancionada y le fueron aplicados los principios de igualdad, de imparcialidad, de buena fe, de publicidad y de eficacia previstos en el referido artículo 3 de la Ley 1437 de 2011.

Para responder a las argumentaciones planteado por el Señor recurrente, metodológicamente daremos respuesta a los motivos de inconformidad planteados en los dos numerales por la presunta Violación al Derecho al debido proceso por no aplicar los criterios de graduación de la sanción establecidos en el artículo 50 del CPACA y más adelante se hará referencia concreta al otro argumento planteado de la nulidad por vicios en la notificación personal de la Resolución No. 18 de 2019.

Legalmente el contexto normativo especial que rige la actividad de la enajenación de inmuebles, consagra una obligación de carácter general, es un mandato, imperativo que deben cumplir en las fechas en que fueron señaladas en esta norma, la cual no permite equivocaciones en su interpretación, y como allí se afirmó:... ***pues es claro, que la obligación surge para todas las personas que hayan obtenido el registro de enajenador indistintamente de si ejerce o no las actividades enmarcadas en el artículo 2 del Decreto Ley 2610 de 1979, el cumplimiento de la misma***



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

## RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 8 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

**es obligatorio y no se puede alegar el desconocimiento de esta<sup>2</sup>**". Adicionalmente, al momento de obtener el registro de enajenador la obligación es clara y así está contenida en el documento mediante el cual se le asignó<sup>3</sup>, ratificando su conocimiento previo a la sanción.

El control de legalidad que establece el procedimiento administrativo sancionatorio es el de la verificación de la obligación de hacer, el cual quedó demostrado en el plenario la no presentación de los informes financieros del año 2015, por la mora de doscientos cuarenta y cinco días (245) a la fecha en que legalmente debía hacerlo a partir del año en que obtuvo su registro.

Se le aclara al enajenador que las obligaciones que tiene acorde con su naturaleza jurídica comienzan desde el mismo momento de la obtención del registro como enajenador. Así no haya iniciado su actividad comercial, ni constructora, ni de anuncio, ni firma de promesas de venta etc., dicha inactividad comercial, la cual además no es objeto de prueba en la presente investigación, no lo exime del cumplimiento de las obligaciones a partir de las cuales adquiere desde que obtuvo su registro como enajenador. Lo anterior acorde con el decreto 572 de 2015, artículo 1 y la definición que de enajenador esta norma contempla.

Consagra el Decreto 572, artículo 1 el objeto:

### **DEL TRÁMITE DE INVESTIGACIÓN**

**Artículo 1º. Objeto.** *El presente Decreto tiene por objeto dictar las normas para el cumplimiento de las funciones de inspección, vigilancia y control de las actividades de enajenación, autoconstrucción, arrendamiento e intermediación de vivienda a cargo del Distrito Capital a través de la Secretaría Distrital del Hábitat, o quien haga sus veces, según lo dispuesto en la Ley 66 de 1968, los Decretos Leyes 2610 de 1979 y 078 de 1987, la Ley 820 de 2003, Decreto 2391 de 1989, Resolución 044 de 1990, el Acuerdo 079 de 2003, el Decreto Distrital 121 de 2008, 578 de 2011 y demás normas concordantes.*

**Parágrafo.** *La Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, adelantará de oficio o a petición de parte las investigaciones administrativas por infracción a las normas que regulan el régimen de construcción y enajenación, autoconstrucción, arrendamiento e intermediación de vivienda.*

**Artículo 2º. Definiciones y Conceptos.** *Para efectos de la interpretación y el cumplimiento de las disposiciones contenidas en el presente Decreto, se incorporan al mismo las siguientes definiciones y conceptos.*

<sup>2</sup> Página cuatro (4) de ocho (8) párrafo sexto, sexto renglón en adelante.

<sup>3</sup> Cuadro final, Tenga en cuenta: 1...2...3. El registrado deberá remitir anualmente, a más tardar el primer día hábil del mes de mayo, los estados financieros cortados a 31 de diciembre del año inmediatamente anterior, debidamente certificados. Su incumplimiento acarreará sanciones de ley.



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

## RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 9 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

**Enajenador:** *Es la persona natural o jurídica que se ocupa de la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, en la forma definida en el artículo 2° de la Ley 66 de 1968, modificado por el artículo 2° del Decreto Ley 2610 de 1979 y demás normas que la complementen o adicione.*

La Resolución 1513 de 2015, "Por la cual se regulan algunos trámites que se adelantan ante la Subsecretaría de Inspección Vigilancia y Control de Vivienda y se dictan otras disposiciones", cuyo objeto está previsto en el artículo primero, así:

**ARTÍCULO 1.-Objeto.** *Regular algunos trámites que se adelantan ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, con el objeto de adoptar mecanismos y reglas para su racionalización, simplificación y automatización.*

Como se puede determinar claramente de una lectura de las normas referidas, la Administración Distrital aplicó el principio de legalidad, al desplegar el procedimiento establecido y reglado en cada norma. En tanto que el Decreto 572 de 2015, faculta a la Secretaría Distrital del Hábitat para el ejercicio pleno de las funciones de Inspección y Vigilancia, y la Resolución 1513 de 2015, reglamenta el trámite y la obligación del enajenador, que origina la sanción. En el proceso administrativo sancionador no se discute la obligación prevista en el artículo 8, numeral 1, literal b, de la Resolución aludida.

Sobre la argumentación prevista en el numeral primero se ratifica que la sanción es el resultado de la omisión a una obligación legalmente impuesta al enajenador. Adicionalmente, que el bien jurídico tutelado es la norma que obliga a los enajenadores a presentar los balances financieros anuales. La multa impuesta es el resultado de la valoración a la omisión legal realizada por el enajenador FRANK JODY BORDA SARMIENTO con cédula de ciudadanía No. 79'469.899 y Registro de Enajenador No. 2014106, por la no presentación de los balances financieros de enajenador con corte al 31 de diciembre de 2015, por la mora de doscientos cuarenta y cinco días (245) días en la presentación de los balances financieros con corte al 31 de diciembre de 2015, como quedó probado con las pruebas allegadas al plenario.

Esta Subdirección, en la página seis (6) de la Resolución 18 del 3 de enero de 2019, impuso una sanción consistente en multa de \$34.215.700.00 por la mora de los 245 días hábiles de mora de la anualidad por la no presentación de los balances financieros del año 2015. Resulta claro que la operación aritmética elaborada, correspondió a este mismo valor actualizado al valor presente, acorde con lo previsto en el artículo 11 del decreto 2610 de 1979.

Resulta necesario indicar al recurrente que para la actualización de la sanción se da aplicación a la siguiente fórmula: (VP) el valor presente de la sanción y (VH) al valor establecido en la Ley 66 de 1968 y los Decretos 2610 de 1979 y 78 de 1987. Los índices, según la aplicación jurisprudencial –recogida parcialmente por el Consejo de Estado en el Concepto 1564 de 2004–corresponderían al Índice de Precios



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HABITAT

**RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 10 de 15**

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

al Consumidor del mes en el que se fijó el monto de la sanción descrita en la ley y en el que ésta es aplicada, siendo entonces el IPCI (índice inicial) el correspondiente al mes de octubre de 1979 (fecha de entrada en vigencia del Decreto 78 de 1979) y el IPCf (índice final) el certificado por el DANE para la fecha en que se profirió el acto administrativo sancionatorio.

Por lo que para el presente caso la fórmula sería así:

VP= valor presente actualizado

VH= valor multa sin indexar (para el caso bajo estudio corresponde al valor de \$245.000 correspondiente a los \$1.000 diarios multiplicados por los 245 días de incumplimiento)

IPCF=índice de precios al consumidor final

IPCI=índice de precios al consumidor inicial

Ahora bien, el tema de la indexación realizada por esta Subsecretaría fue objeto de estudio y 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 costo 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.*

*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 paso del tiempo, han perdido su poder adquisitivo, lo cual, como lo admite el fallo referido, no implica el reconocimiento de un derecho*



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

**RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019** Hoja No. 11 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

*adicional o, si se quiere, la imposición de una sanción adicional. Por lo que resulta pertinente aclarar que el cálculo de la multa se hace sobre el tiempo que tarda en presentar los balances, contado desde la fecha señalada por la ley para la presentación de los mismos hasta el momento en que efectivamente radica los balances y no desde 1979, como mal lo entiende el recurrente.*

Debe adicionalmente indicarse entonces que la tasación de la sanción se origina de lo previsto en el parágrafo 1 del artículo 3 del Decreto 2610 de 1979, que establece que por cada día de retraso en la presentación de los balances se sancionará con multa de mil pesos (\$1.000.00) que se ajustan en términos presentes, conforme se indicó previamente.

Como queda visto, la tasación e indexación de la multa obedece a un criterio normativo expresamente regulado, razón por la cual el monto de la misma se ajusta al periodo contado desde el día siguiente hábil de la fecha límite para presentar los balances del año 2015, es decir, el día 03 de mayo de 2016 hasta la fecha en que culmina la fecha límite de presentación de esta obligación, es decir el día 30 de abril de 2017, transcurriendo así **doscientos cuarenta y cinco (245)** días de incumplimiento de la obligación sancionada que indexados al valor presente según la fórmula y procedimiento anteriormente descrito corresponden a **TREINTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS QUINCE MIL SETECIENTOS PESOS M/CTE (\$34.215.700.00)**, situación que sustenta claramente el monto de la sanción impuesta, sin que exista situación anómala en la aplicación de los criterios establecidos normativa y jurisprudencialmente.

Cuando se indexan las sanciones, se busca actualizar una suma de dinero, pues esta 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 contemplados en el artículo 230 de la Constitución Política.

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. En ese precepto legal la multa impuesta no obedece a la graduación de los criterios por resultar inaplicables, ya que la multa es el resultado de una operación matemática, no de una valoración subjetiva los criterios previstos en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y es el resultado por cada día de retardo. Razón por la cual no prospera la argumentación de la presunta violación al debido proceso ya que en la imposición de multa resulta inaplicable el artículo 50 de la Ley 1437 de 2011.

Acerca del argumento planteado en el numeral segundo, de la presunta nulidad por vicios en la notificación personal de la Resolución No. 18 de 2019, no se observa en el acto de notificación personal realizado por la Secretaría Distrital del Hábitat, irregularidad sustancial alguna, acorde con las exigencias



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

**RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019** Hoja No. 12 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

previstas en los artículos 66 y 67 de la Ley 1437 de 2011, que invaliden la misma. Lo anterior ya que fue realizada al interesado Señor FRANK JODY BORDA SARMIENTO como obra a folio veinticuatro (24) de la actuación. Igualmente, acorde con los requisitos previstos en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo, se puede corroborar que al notificado se le entregó copia gratuita y auténtica de la Resolución No. 18 del 3 de enero de 2019; con anotación de la fecha y hora; los recursos que legalmente le procedían a dicho acto administrativo y las autoridades ante quienes deben interponerse y los plazos para hacerlo.

Ahora bien, respecto de la inconformidad que plantea el recurrente, que la diligencia de notificación personal fue efectuada por una CONTRATISTA, tal como se evidencia en el acta de diligencia, cuando dicho trámite debe ser adelantado por un funcionario de la entidad que tenga esa función a cargo, y que por ende la notificación no puede entenderse válida, está claro que la diligencia de materializar la entrega del acto administrativo con el cumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo, no fue una notificación en estrados, es decir adoptada en audiencia pública y notificada verbalmente por la autoridad pública que la expidió.

Fue una materialización de la expresión de la voluntad de la administración, la cual fue realizada con las formalidades previstas por la misma, lo que no la invalida. Que la haya realizado una Contratista de la entidad, tampoco vicia la actuación de la notificación, porque fue una notificación personal cristalizada por quién esta investido por la administración para hacerlo en la entidad respectiva, sin que ello deslegitime el acto propio del mismo, ya que la ley no condiciona dicha materialización del acto, porque la diligencia de concretar la notificación es un acto de trámite. Razón por la cual no prospera esa alegación para modificar la sanción impuesta, ya que este argumento es propio de la actuación administrativa ocurrida con posterioridad al contenido del acto notificado. Y conforme la regla del recurso prevista en el artículo 74, numeral 1 no hace parte de la Resolución atacada.

No existiendo irregularidad en la notificación, resulta inconducente para modificar el contenido de la Resolución No. 18 del 3 de enero de 2019, el decreto de la prueba documental solicitada por el recurrente consistente en el contrato de prestación de servicios de la señora MARIA DEL CARMEN RIAÑO GOMEZ, persona que materializó el acto de notificación personal, porque la relación contractual de esta persona con la Secretaría Distrital del Hábitat, en nada incide en la motivación respecto de la obligación legal infringida por el enajenador sancionado. Razón de orden legal por la cual se niega el decreto de dicha prueba solicitada.

En la anterior motivación quedan desvirtuados los argumentos presentados por el Señor Recurrente con ocasión del recurso de reposición.



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 13 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

La obligación de presentar los estados financieros constituye una obligación de índole legal, que la Secretaría Distrital del Hábitat tiene la facultad de imponer la sanción correspondiente por el solo hecho del incumplimiento, como ya se ha tenido oportunidad de efectuar la referencia normativa ampliamente referida en el acto administrativo por el cual se impuso la sanción. Sobre el particular, la Corte Constitucional, en Sentencia C-214/94 se pronunció:

*"En particular, la administración ejerce una potestad sancionatoria propia, la cual constituye una importantísima manifestación de poder jurídico que es necesaria para el adecuado cumplimiento de sus funciones y la realización de sus fines. Se trata de una potestad que se ejercita a partir de la vulneración o perturbación de reglas preestablecidas, pero que no obstante ese contenido represivo presenta una cierta finalidad preventiva. Por ello esta Corporación ha señalado que la potestad administrativa sancionadora de la administración se traduce normalmente en la sanción correctiva y disciplinaria para reprimir las acciones u omisiones antijurídicas y constituye un complemento de la potestad de mando, pues contribuye asegurar el cumplimiento de las decisiones administrativas".*

De igual forma en los términos de ley, si es la voluntad del enajenador solicitar la cancelación del Registro ante la Secretaría del Hábitat lo puede hacer con las formalidades previstas para tal fin, y de esa forma finiquitar sus obligaciones, lo anterior sin perjuicio que las obligaciones se mantienen vigentes mientras se obtiene dicha cancelación.

A manera de ejemplo, se trae a colación la obligación de presentar los estados financieros ante la **Superintendencia de Sociedades**, la cual, es de origen legal, de acuerdo con lo establecido por el artículo 41 de la Ley 222 de 1995. Las sanciones a que habría lugar para las personas que estando obligadas no lo hagan, de conformidad con lo establecido en el artículo 86, numeral 3° de la Ley 222 de 1995, se harán acreedores por parte de la citada entidad a multas de hasta 200 S.M.L.M.

Otro caso de conocimiento público se encuentra previsto en el art.5.2.4.1.3. del Decreto 2555 de 2010, en concordancia con los Numerales 3 y 11 de la Circular Externa 004 de 2012, en la cual, se establece la obligación de transmitir los estados financieros a la **Superintendencia Financiera**, en los términos de que tratan el numeral 1 del capítulo IX y el subnumeral 6.2 del Capítulo X de la Circular 100 de 1995, en concordancia con el numeral 5 del art. 97 del Estatuto orgánico del Sistema Financiero y su incumplimiento, da lugar a la aplicación de las sanciones previstas en los arts. 209 y 211 del citado Estatuto.



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

## RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019 Hoja No. 14 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

Al respecto, la Corte Constitucional, en Sentencia C-860 de 2006, consideró que la facultad de la Superintendencia Financiera, para sancionar a las entidades vigiladas, así como a sus directivos, por violar las normas o instrucciones que expida dicha entidad en el ejercicio de sus atribuciones, no desconoce el sometimiento de los particulares a la ley, el principio de legalidad, la separación de poderes, ni tampoco permite una usurpación de las competencias del Congreso o del Presidente de la República en materia sancionatoria.

Por lo anteriormente expuesto, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital Del Hábitat, confirmará en su integridad los argumentos motivados de la Resolución 18 del 3 de enero de 2019, por medio de la cual se sancionó al Enajenador FRANK JODY BORDA SARMIENTO con cédula de ciudadanía No. 79'469.899 y Registro de Enajenador No. 2014106 (CANCELADO), por la no presentación de los balances financieros de enajenador con corte al 31 de diciembre de 2015, consistente en multa por valor de TREINTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS QUINCE MIL SETECIENTOS PESOS (\$34'215.700.00) M/Cte.

A su vez se concede el recurso de apelación ante el Subsecretario de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de acuerdo con lo dispuesto por el literal i) del artículo 20 del Decreto Distrital 121 de 2008 y por el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto,

### RESUELVE

**ARTÍCULO PRIMERO: DESESTIMAR** los argumentos del recurso de reposición interpuesto por el enajenador FRANK JODY BORDA SARMIENTO identificado con cédula de ciudadanía No. 79'469.899 y Registro de Enajenador No. 2014106 (CANCELADO), presentados en contra de la Resolución No. 18 del 3 de enero de 2019, por las razones expuestas en la parte motiva del presente acto administrativo.

**ARTICULO SEGUNDO: NEGAR** el decreto de la solicitud documental descritas en el numeral segundo del recurso por resultar, inconducente e impertinentes para desvirtuar los argumentos de la Resolución No. 18 del 3 de enero de 2019.

**ARTICULO TERCERO: CONFIRMAR** en su totalidad la Resolución 18 del 3 de enero de 2019, por medio de la cual se sancionó al Enajenador FRANK JODY BORDA SARMIENTO con cédula de ciudadanía No. 79'469.899 y Registro No. 2014106 (CANCELADO), por la no presentación de los balances financieros de enajenador con corte al 31 de diciembre de 2015, consistente en multa por valor



ALCALDÍA MAYOR  
DE BOGOTÁ D.C.  
SECRETARÍA DE HÁBITAT

**RESOLUCIÓN No. 2590 DEL 18 DE NOVIEMBRE DE 2019** Hoja No. 15 de 15

*Continuación resolución "Por la cual se resuelve un recurso de reposición"*

TREINTA Y CUATRO MILLONES DOSCIENTOS QUINCE MIL SETECIENTOS PESOS (\$34'215.700.00) M/Cte.

**ARTICULO CUARTO: NOTIFICAR** esta resolución acorde con lo dispuesto en el artículo 67 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo al enajenador FRANK JODY BORDA SARMIENTO con cédula de ciudadanía No. 79'469.899 y Registro de Enajenador No. 2014106.

**ARTICULO QUINTO: CONCEDER** el recurso de apelación de conformidad con lo previsto en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011. Se concede el recurso de apelación ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat.

**ARTICULO SEXTO:** La presente resolución rige a partir de su expedición.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,**

Dada en Bogotá D.C. a los dieciocho (18) días del mes de noviembre de dos mil diecinueve (2019).

**LEIDY YINETH RIVERA GONZALEZ**

Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda

Revisó: *Vanessa Domínguez Palomino* - Abogada Contratista - Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda  
Elaboró: *Martín Eulises Rubio Sáenz* - Abogado Contratista - Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda