

**URGENTE MOTORIZADO
SEGUNDA INSTANCIA**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DEL HABITAT

Bogotá D.C.

Señor (a):
**PROPIETARIO APARTAMENTO 401 TORRE: 6
MAZUREN AGRUPACION 10 ETAPA B MILENIO B
REPRESENTANTE LEGAL O QUIEN HAGA SUS VECES
CALLE 142 # 53 A -60 APARTAMENTO: 401 TORRE: 6
BOGOTA.**

ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA
SECRETARIA DISTRITAL DEL HABITAT
AL RESPONDER CITAR EL NR.
2-2019-15539
FECHA: 2019-02-28 16:05 PRO 553228 FOLIOS: 1
ANEXOS: 7
ASUNTO: CITACION PARA NOTIFICACION
PERSONAL
DESTINO: MAZUREN AGRUPACION 10 MILENIO B
TIPO: OFICIO SALIDA
ORIGEN: SDHT - Subdirección de Investigaciones y
Control de Vivienda


Referencia: **AVISO DE NOTIFICACIÓN**
Tipo de Acto Administrativo: **RESOLUCION 295 DEL 21 DE
FEBRERO DE 2019**
Expediente: 1201129001-1

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) **RESOLUCION 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019**, proferida por la **SUBDIRECCIÓN DE INVESTIGACIONES Y CONTROL DE VIVIENDA**, de la Secretaría distrital 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.

Se advierte a la parte notificada que contra el presente acto administrativo NO procede recurso.


JORGE AMADOR ALVAREZ CHAVEZ.
Subdirector de Investigaciones y Control de Vivienda

Elaboró: **CARLOS YAIR CORTES RIVERA** - Contratista SIVCV
Revisó: **DIANA MERCHAN** - Abogada SIVCV
Anexo: **RESOLUCION 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019 FOLIOS: 7**

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



**BOGOTÁ
MEJOR
PARA TODOS**



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HÁBITAT

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019

“Por la cual se resuelve un recurso de apelación”

Proceso 1201129001-1

LA SUBSECRETARIA DE INSPECCIÓN, VIGILANCIA Y CONTROL DE VIVIENDA DE LA SECRETARÍA 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, Acuerdo No. 735 de 2019, 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”.

¹ A partir de la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 se debe entender que la norma se refiere a los descritos 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. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

B. Hechos

1.- Mediante Resolución No. 837 del 12 de agosto de 2014, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda, impuso una sanción al enajenador sociedad CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A, identificada con NIT. 830.104.930-3 e impartió las siguientes ordenes (Folios 48-56):

"ARTÍCULO SEGUNDO: Requerir a la sociedad enajenadora FERNANDO MAZUERA S.A NIT. 830104930-3, representada legalmente por el señor LORENZO KLING MAZUERA (o quien haga sus veces), para que dentro de los tres meses (calendario) siguientes a la ejecutoria del presente acto, se acoja a la normatividad infringida, para lo cual deberá realizar los trabajos tendientes a solucionar en forma definitiva el hecho denominado en el informe técnico 1651 del 01 de noviembre de 2011 folios 9 a 11-como: "1. "Fisuras" apto 401 torre 6 (Afectación gravísima).

ARTÍCULO TERCERO: Ordenar a la sociedad enajenadora. FERNANDO MAZUERA S.A NIT. 830104930-3, representada legalmente por el señor LORENZO KLING MAZUERA (o quien haga sus veces) , para que dentro de los diez (10) días (hábiles) siguientes al cumplimiento del término dado en el artículo anterior, acredite ante este despacho la realización de las labores de corrección sobre el citado hecho."

2.- La referida Resolución quedó debidamente ejecutoriada el 21 de enero de 2016 según constancia de ejecutoria expedida por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda. (Folio 132)

3. Mediante radicado No. 2-2016-63415 del 05 de septiembre de 2016, esta Entidad requirió a la sociedad FERNANDO MAZUERA S.A, con el fin de que allegara el acta de recibo a satisfacción de las obras realizadas con el fin de solucionar las deficiencias constructivas determinadas en la Resolución Sancionatoria. (Folios 135-136)

4.- Frente al requerimiento citado, la sociedad enajenadora no hizo pronunciamiento alguno.

5.- En vista de lo anterior, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda remitió al área técnica el expediente con el fin de que se efectuara una visita de verificación de hechos, la cual fue realizada el 05 de mayo de 2017. (Folio 150)

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

6.- De la visita técnica referida, se desprendió el Informe de Verificación de Hechos No 17-289 del 08 de mayo de 2017, en el cual hizo las siguientes consideraciones: (Folios 151-152)

"Enajenador expresa que no intervino el hecho porque instauró demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra la resolución que imparte orden y allega copia de las actuaciones del proceso consultada por la página de la rama judicial.

Por otra parte, se debe tener en cuenta lo siguiente:

1. *Que los hechos denunciados en esta investigación forman parte de lo tratado en el expediente 1201024195 del 09 de diciembre de 2010 sobre zonas comunes.*
2. *Que la copropiedad viene adelantando control de asentamientos y según las conclusiones del concepto técnico del informe de marzo de 2016 contratado por la administración con la firma Luis Alberto Ordoñez Navas – Consultoría y Construcción de Obras Civiles, recomendó realizar chequeos de asentamientos por 3 meses más, para definir si se requiere o no intervención de tipo estructural a nivel de pilotaje.*
3. *Que de acuerdo al concepto técnico del informe de Octubre de 2016 de la misma firma contratada por la administración, radicado en esta secretaría con el número 1-2016-80654 del 23 de Noviembre de 2016, concluye: "...Con estas referencias y con los análisis realizados con base en el seguimiento y los registros topográficos, mi recomendación es, como lo dije antes, que se debe realizar el pilotaje perimetral integrando la viga cabezal a la viga de cimentación existente de los Edificios, de acuerdo con el prediseño presentado por el Ing. Muñoz....". (Cursiva, subrayado y negrilla fuera de texto).*
4. *Se allega a este expediente, copias del radicado y de las conclusiones del informe mencionado anteriormente, los documentos completos hacen parte del expediente de zonas comunes.*

En estas condiciones se concluye que los hechos objeto de la orden de hacer, PERSISTEN."

7.- Mediante Resolución No. 136 del 27 de febrero de 2018, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda emitió decisión en contra de la sociedad CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A, e impuso una sanción de TREINTA Y

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación *"Por la cual se resuelve un recurso de apelación"*

CINCO MILLONES QUINIENTOS OCHENTA Y UN MIL TRESCIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS M/CTE. (\$35.581.377.00), por el incumplimiento de la orden de hacer impartida en la Resolución No. 837 del 12 de agosto de 2014. (Folios 394-399)

8.- La resolución mencionada fue notificada a la sociedad enajenadora CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A mediante aviso entregado el 23 de abril de 2018 (Folios 402-403). Por otro lado, a la señora CLAUDIA JANETH GUTIERREZ en calidad de quejosa le fue notificada mediante aviso entregado el 23 de abril de 2016. (Folios 406-407)

9.- Estando dentro del término legal establecido para tal efecto, mediante radicado No 1-2018-17610 del 03 de mayo de 2018, el señor SANTIAGO ACEVEDO MARTELO, en calidad de representante legal para fines judiciales y administrativos, interpuso Recurso de Reposición y en Subsidio de Apelación contra la Resolución No 136 del 27 de febrero de 2018. (Folios 408-411)

10.- En consecuencia, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda profirió la Resolución No. 670 del 29 de junio de 2018 *"Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 136 del 27 de febrero de 2018"*, y en la cual, se resolvió confirmar en todas sus partes la Resolución No. 136 del 27 de febrero de 2018 (Folios 417-427).

11. La Resolución No. 670 del 29 de junio de 2018 fue notificada a la sociedad enajenadora CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A mediante aviso entregado el 26 de julio de 2018. (Folios 434-435). De otra parte, a la propietaria y quejosa le fue notificada mediante aviso publicado en la página web y oficina física de esta Entidad, el cual fue desfijado el 02 de agosto de 2018 y, por tanto, surtida la notificación el 03 de agosto de 2018 (Folio 438).

II. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

El señor SANTIAGO ACEVEDO MARTELO, actuando en calidad de representante legal de la sociedad CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A, sustentó el recurso de la siguiente manera:

"(...)

Tal y como se ha manifestado a lo largo de las actuaciones realizadas por la Secretaria del Hábitat en procura de validar el cumplimiento de las órdenes impartidas en cada uno de los expedientes que adelantó en la agrupación de

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

vivienda Milenio 10 B, tanto de zonas comunales como de apartamentos privados, nos hemos abstenido de adelantar cualquier tipo de intervención y/o reparación que hayan sido impuestas como obligación de hacer mediante las Resoluciones 837 del 12 de agosto de 2014, 1227 del 21 de agosto de 2015, y 1812 del 11 de diciembre de 2015, toda vez que éstas son objeto de demanda de nulidad y restablecimiento del derecho ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

Es evidente entonces que mal haríamos en realizar obras o intervenciones relacionadas con las resoluciones demandadas, pues existe pleito pendiente que impide por motivos de prejudicialidad cumplir con obligaciones de hacer impuestas en las mismas; máxime cuando ello atentaría contra la administración, dado que incrementaría el valor de los perjuicios y del restablecimiento del Derecho que hoy exigimos judicialmente.

(...)

Como un refuerzo a nuestros argumentos de defensa, hasta el cansancio en el agotamiento de la vía gubernativa demostramos técnicamente cómo las supuestas "deficiencias constructivas" fueron clasificadas erróneamente como "gravísimas", cuando las mismas solamente obedecieron a una inspección ocular de los funcionarios de la administración, desconociendo toda la argumentación técnica contenida tanto en los estudios de suelos y controles de asentamiento aportados al expediente, demuestran lo contrario.

(...)

Con todo respeto, un informe técnico con "visita" en terreno del conjunto residencial querellante, no puede culminar con las conclusiones y presentación que tuvo el denominado "informe de visita No. 17-289", en donde afirmó quien lo elaboró que su "visita" se limitó a realizar opiniones subjetivas sin demostración técnica alguna; y advirtiendo la existencia de estudios técnicos y control de asentamientos hechos por la copropiedad (sin indicar las calidades, experticia, profesión u oficio de quien lo elaboró, su tarjeta profesional, etc.), dando por cierto su estudio, sin que haya tomado, por su propia cuenta, su validación antes de poner en nuestro conocimiento.

Y no sólo eso: Asumiendo su veracidad, con la falta de demostración de las circunstancias de modo tiempo y lugar que toda prueba debe tener según el

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

ordenamiento jurídico, se permite anexarlo (al parecer en forma incompleta) al expediente, advirtiendo que el documento completo se encuentra dentro de otro expediente al que denomina "zonas comunes" y con ello cumplir con el traslado para nuestra objeción (como si esto fuera válidamente posible).

Respetuosamente, nótese la falta de toda técnica procedimental, el hecho que unos conceptos técnicos, contratados por la misma agrupación quejosa (quien sabe si hechos por la empresa de un copropietario, o un familiar del administrador, o por un ingeniero civil, de suelos, ambiental, o arquitecto, maestro de obra, etc.), no hayan sido siquiera estudiados ni validados por la Secretaría Distrital del Hábitat a través de sus funcionarios, y se asuma, por el sólo hecho de su "radicación al Expediente", su veracidad técnica.

(...)

Finalmente, me permito ratificar los documentos allegados al expediente con la primera contestación hecha al informe técnico, respecto de las copias de las sentencias de primera instancia proferidas por los Juzgados 1 y 4 Administrativo de Bogotá, dentro de los expedientes de los apartamentos 402 de la torre 13, 101 de la torre 11, 502 de la torre 12, y 501 de la torre 12, todos del mismo conjunto residencial, en las cuales ya han dictado sentencia a favor de la constructora que represento, y que comparten los mismos hechos y elementos de la actuación administrativa del expediente citado en referencia, para que tengan en cuenta su contenido y eviten adelantar mayores actuaciones administrativas de verificación hasta que la misma sea definitiva ante la autoridad que ponga fin a dichas demandas."

III. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

Teniendo en cuenta lo anterior, procede este Despacho a resolver el recurso de apelación presentado por el señor SANTIAGO ACEVEDO MARTELO, actuando en calidad de representante legal de la sociedad CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A., contra la Resolución No 136 del 27 de febrero de 2018.

La Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda cumple las funciones de inspección, vigilancia y control exclusivamente sobre las personas naturales o jurídicas que realicen actividades de enajenación de cinco o más inmuebles destinados a vivienda. Lo anterior de conformidad con el numeral 12 del Decreto Ley 1421 de 1993, el Acuerdo

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

Distrital 16 de 1997, la Ley 66 de 1968, el Decreto Ley 2610 de 1979, el Decreto Ley 078 de 1987, el Decreto Nacional 405 de 1994, el Decreto Distrital 419 de 2008 y el Decreto Distrital 121 de 2008.

Dentro de las competencias asignadas a la autoridad encargada de la inspección, vigilancia y control de la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, se encuentra la consagrada en el numeral 7° de artículo 2° del Decreto 78 de 1987, en virtud del citado artículo 2° y competencias asignadas al Distrito Capital y en particular a la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, se encuentra la de controlar la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, función que desarrolla mediante la toma de los correctivos necesarios para contrarrestar las situaciones de incumplimiento de las normas que rigen dicha actividad, a través de la imposición de órdenes y requerimientos; facultades que se encuentran también consagradas en la Ley 66 de 1968 y en el Decreto 2610 de 1979, que establecen la posibilidad de imponer multas sucesivas a las personas que no cumplan con las órdenes o requerimientos que se expidan.

Es de tener en cuenta que esta Subsecretaría, en ejercicio de sus funciones adelanta las actuaciones administrativas correspondientes, las cuales están sujetas a los procedimientos contemplados en los Decretos Distritales expedidos para tal efecto, sin que se desconozca el debido proceso, el cual ha de entenderse como la aplicación procesal contenciosa del principio de legalidad que busca preservar el derecho de defensa del investigado; situación que efectivamente se vislumbra en el caso sub-examine, por cuanto todas las actuaciones administrativas, se desarrollan garantizando la correcta producción de los actos administrativos.

Por medio de numerosas sentencias la Corte constitucional se ha pronunciado sobre el debido proceso administrativo estableciendo:

"Dentro del campo de las actuaciones administrativas "el debido proceso es exigente en materia de legalidad, ya que no solamente pretende que el servidor público cumpla las funciones asignadas, sino además que lo haga en la forma como determina el ordenamiento jurídico". Efectivamente, las actuaciones de la Administración son esencialmente regladas y están sujetas a dicho principio de legalidad. El poder de actuación y decisión con que ella cuenta no puede utilizarse sin que exista una expresa atribución competencial; de no ser así, se atentaría contra el interés general, los fines esenciales del Estado y el respeto a los derechos y las libertades públicas de los ciudadanos vinculados con una decisión no ajustada a derecho. (subrayado fuera del texto)

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

(...)

En cuanto al derecho de defensa "La efectividad de ese derecho en las instancias administrativas supone la posibilidad de que el administrado interesado en la decisión final que se adopte con respecto de sus derechos e intereses, pueda cuestionarla y presentar pruebas, así como controvertir las que se alleguen en su contra, pues, a juicio de la Corte, de esta forma se permite racionalizar el proceso de toma de decisiones administrativas, en tanto que "ello evidentemente constituye un límite para evitar la arbitrariedad del poder público". La protección del derecho aludido, en este primer ámbito referido, ha permitido a la Corte manifestar que la vía gubernativa hace viable la garantía de la protección del derecho de defensa (y contradicción) de los administrados ante la propia sede de la Administración"². (Subrayado fuera del texto)

El carácter fundamental del Derecho al Debido Proceso proviene de la coherencia con el principio de legalidad al que deben compaginarse no solo las autoridades judiciales, sino también los procesos administrativos. Es una defensa de los procedimientos, es especial de la posibilidad de ser oído y vencido en juicio; adicionalmente comprende no solo la observancia de los pasos que la Ley impone a los procesos judiciales y administrativos, sino también el respeto a las formalidades propias de cada procedimiento, que se encuentran contenidas en general en la normatividad que lo regula, el tipo de intereses en los procesos y las facultades de los servidores públicos encargados de resolver.

Así las cosas, es necesario fijar en la presente discusión cuales fueron las ordenes impuestas por esta Entidad en cabeza del enajenador a través de la Resolución No. 837 del 12 de agosto de 2014, a saber:

"ARTÍCULO SEGUNDO: Requerir a la sociedad enajenadora FERNANDO MAZUERA S.A NIT. 830104930-3, representada legalmente por el señor LORENZO KLING MAZUERA (o quien haga sus veces), para que dentro de los tres meses (calendario) siguientes a la ejecutoria del presente acto, se acoja a la normatividad infringida, para lo cual deberá realizar los trabajos tendientes a solucionar en forma definitiva el hecho denominado en el informe técnico 1651 del 01 de noviembre de 2011 folios 9 a 11-como: "1. "Fisuras" upto 401 torre 6 (Afectación gravísima).

² Sentencia T-1341/01, M.P Álvaro Tafur Galvis



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HABITAT

Hoja 9 de 14

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

ARTÍCULO TERCERO: Ordenar a la sociedad enajenadora, **FERNANDO MAZUERA S.A NIT. 830104930-3**, representada legalmente por el señor **LORENZO KLING MAZUERA** (o quien haga sus veces), para que dentro de los diez (10) días (hábiles) siguientes al cumplimiento del término dado en el artículo anterior, acredite ante este despacho la realización de las labores de corrección sobre el citado hecho." (Folios 48-56)

En este orden de ideas, correspondía a la sociedad enajenadora dar cumplimiento en los términos establecido en la mencionada Resolución so pena de hacerse acreedor de multas por la cuantía de DIEZ MIL PESOS (\$10.000) M/CTE a Quinientos MIL PESOS (\$500.000) M/CTE, que serán indexados en el tiempo que se verifique el incumplimiento, por cada seis (6) meses calendario de retardo al vencimiento de la fecha establecida para tal efecto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 9º del Decreto Ley 078 de 1987.

Revisado el acervo probatorio contenido en el expediente se encuentra que el Informe de Verificación de Hechos No 17-289 del 08 de mayo de 2017 determinó: "En estas condiciones se concluye que los hechos objeto de la orden de hacer, **PERSISTEN**." (Folios 151-152). De lo anterior se colige, que la irregularidad denominada "1. Fisuras (Afectación Gravisima)" no fue corregida dando origen a la presente investigación y posterior sanción.

No obstante, antes de entrar a revisar si existen los fundamentos facticos que componen la Sanción Administrativa No 136 del 27 de febrero de 2018 por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda, esta Instancia considera prudente evacuar los siguientes aspectos:

Señala el recurrente que la sociedad enajenadora se abstiene de cumplir las órdenes emitidas por esta Autoridad Administrativa con base en que la Resolución Sancionatoria se encuentra actualmente demandada ante la jurisdicción contenciosa administrativa. Al respecto, esta Subsecretaría se permite poner de presente el artículo 88 y 91 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que dictamina:

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

"Artículo 88. Presunción de legalidad del acto administrativo. Los actos administrativos se presumen legales mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Cuando fueren suspendidos, no podrán ejecutarse hasta tanto se resuelva definitivamente sobre su legalidad o se levante dicha medida cautelar.

(...)

Artículo 91. Pérdida de ejecutoriedad del acto administrativo. Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos en firme serán obligatorios mientras no hayan sido anulados por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo. Perderán obligatoriedad y, por lo tanto, no podrán ser ejecutados en los siguientes casos:

1. Cuando sean suspendidos provisionalmente sus efectos por la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo."

En aras de conocer el estado actual del proceso contencioso de que es objeto Resolución No 837 del 12 de agosto de 2014, esta Subsecretaría a través del memorando 3-2019-00784 (Folio 441) requirió dicha información a la Subsecretaría Jurídica de la Entidad, la cual mediante la radicación 3-201900908 del 11 de febrero de 2019 (Folio 442) manifestó que el proceso se encuentra activo, sin embargo, el acto administrativo acusado goza de presunción de legalidad y es obligatorio para la administración y los administrados.

En efecto, la Resolución No. 837 del 12 de agosto de 2014 existe en el ordenamiento jurídico y se encuentra cobijada de la presunción de legalidad, pues no existe declaratoria de su nulidad por parte del juez competente. Adicionalmente, no se vislumbra medida cautelar que suspenda sus efectos jurídicos de forma provisional.

De lo anterior, y sumado a que se dio observancia al principio de publicidad, que se tenga que el acto sancionatorio referido goza de ejecutoriedad, y por consiguiente puede esta Entidad en ejercicio de sus facultades legales exigir el cumplimiento de este so pena de la imposición de nuevas multas a título de coacción. Por lo expuesto, se rechaza los argumentos del enajenador en este aspecto.

Menciona el apelante que no existen elementos probatorios que permitan calificar las deficiencias constructivas halladas en el inmueble como gravísimas e insiste en que se desconoció las pruebas técnicas aportadas desde el inicio de la actuación que demuestran la no responsabilidad del enajenador en los hechos objeto de sanción.



RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "*Por la cual se resuelve un recurso de apelación*"

Sobre dichas afirmaciones, se hace claridad que la presente actuación administrativa tiene como finalidad dar cuenta del cumplimiento, en los términos del numeral 9 del artículo segundo del Decreto 078 de 1987, de lo ordenado en el acto administrativo No. 837 del 12 de agosto de 2014, que en su momento encontró probada una contravención a la normatividad urbanística por parte de la sociedad enajenadora. Así las cosas, se tiene que este no es el momento procesal para entrar a considerar las apreciaciones referidas en el párrafo anterior, más aún cuando se evidencia en el expediente que el sancionado hizo uso de los recursos de Ley, y estos fueron tramitados dejando incólume la sanción y orden de hacer en la sanción proferida.

De otro lado, trae a colación el enajenador sentencias judiciales en el que se aduce se debatió los mismos argumentos facticos y jurídicos de la Resolución Sanción, y que anuncia desembocaron a favor del vigilado, por tanto, en torno a su similitud, requiere la revocatoria de la presente actuación.

Por lo anterior, es prudente manifestar que las sentencias originadas del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, y que derivan en la anulación del acto de administrativo, tienen efectos inter-partes, quiere decir esto que la situación jurídica de los involucrados se retrotrae al estado anterior a la emisión del acto anulado. De ello, que no pueda este Despacho acoger este argumento, y se insista que la Resolución No 837 del 12 de agosto de 2014 está vigente.

Visto lo anterior, es necesario entrar a considerar si la sociedad CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S. A, en efecto, incumplió la orden de hacer referente a solucionar la deficiencia constructiva "*1. Fisuras (Afectación Gravisima)*" presentada en el apartamento 401 de la torre 6 del proyecto de vivienda Mazuren Agrupación 10 Etapa 8 Milenio.

Se evidencia que el informe de verificación de hechos Informe de Verificación de Hechos No 17-289 del 08 de mayo de 2017 efectuado con ocasión a la visita del 05 de mayo de 2017 (Folio 150) con presencia de las partes, dio cuenta de la subsistencia de la irregularidad mencionada. Valga precisar que dicho informe fue realizado por un funcionario de esta Entidad que cuenta con los conocimientos técnicos y profesionales para emitir un concepto técnico sobre el asunto.

Es importante resaltar que en dicha visita la representante de la sociedad enajenadora señaló que no han procedido a realizar intervenciones en virtud de la demanda presentada contra la

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación *"Por la cual se resuelve un recurso de apelación"*

resolución sancionatoria, afirmación que se reitera en el Recurso de Reposición y en Subsidio de Apelación presentado por el apoderado de la sancionada.

Sobre este punto, el Despacho se permite recordar que de conformidad con el artículo 167 del Código General del Proceso: *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen."* Bajo esta concepción le corresponde al investigado probar sus afirmaciones con el fin de conseguir decaer el objeto de la actuación sancionatoria. En el mismo sentido, porqué es quien tiene mejor posición para probar, en virtud de su cercanía con el material probatorio. Además, cuenta con diversas etapas ejercer su derecho de defensa, como lo es, a través de los descargos en contestación al auto de apertura de investigación e incluso hasta antes de que se dicte una decisión de fondo como reza el artículo 40 del C.P.A.C.A. *"... El interesado contará con la oportunidad de controvertir las pruebas aportadas o practicadas dentro de la actuación, antes de que se dicte una decisión de fondo."*

De este modo, como el objeto de la investigación es determinar el cumplimiento de la orden de hacer impuesta en cabeza del enajenador, le corresponde a este señalar y probar las actuaciones por él desplegadas con el fin de intervenir las deficiencias constructivas o de la imposibilidad material para corregir las mismas. Pese a que aportó diligencias de testimonios, y sentencias judiciales, estas pruebas no son conducentes a demostrar el cumplimiento de la orden de hacer.

Según lo anterior, es necesario dar aplicación a lo preceptuado en el artículo 176 del Código General del Proceso, que expresa que las pruebas deben ser apreciadas en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades prescritas en la ley sustancial para la existencia o validez de ciertos actos.

La valoración probatoria de la sana crítica consiste en un proceso racional en el que el operador jurídico debe recurrir a la capacidad de análisis lógico para llegar a una conclusión producto de las pruebas actuadas en el proceso, significa la libertad de utilizar el método analítico el cual consiste en estudiar la prueba individualmente y después la relaciona en su conjunto. La Corte Constitucional ha conceptualizado el valor de la prueba, en coherencia con la concepción de la sana crítica:

"Ese concepto configura una categoría intermedia entre la prueba legal y la libre convicción. Sin la excesiva rigidez de la primera y sin la excesiva incertidumbre de la última, configura una feliz fórmula, elogiada alguna vez por la doctrina, de regular la actividad intelectual del juez frente a la prueba."

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación: *"Por la cual se resuelve un recurso de apelación"*

Las reglas de la sana crítica son, ante todo, las reglas del correcto entendimiento humano. En ellas interfieren las reglas de la lógica, con las reglas de la experiencia del juez. Unas y otras contribuyen de igual manera a que el magistrado pueda analizar la prueba (ya sea de testigos, peritos, de inspección judicial, de confesión en los casos en que no es lisa y llana) con arreglo a la sana razón y a un conocimiento experimental de las cosas.

El juez que debe decidir con arreglo a la sana crítica, no es libre de razonar a voluntad, discrecionalmente, arbitrariamente. Esta manera de actuar no sería sana crítica, sino libre convicción. La sana crítica es la unión de la lógica y de la experiencia, sin excesivas abstracciones de orden intelectual, pero también sin olvidar esos preceptos que los filósofos llaman de higiene mental, tendientes a asegurar el más certero y eficaz razonamiento"

En este sentido, se evidencia que la sociedad enajenadora CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A no dio cumplimiento a la orden que refiere a *"1.Fisuras (Afectación Gravisima)"* contenida en la Resolución No. 837 del 12 de agosto de 2014.

De acuerdo con las consideraciones realizadas en líneas anteriores, este Despacho no encuentra yerros en las razones fácticas y jurídicas contenidas en la Resolución No 136 del 27 de febrero de 2018 *"Por la cual impone una sanción por incumplimiento a una orden de hacer"*. Además, dio cuenta que dentro de la presente investigación todas las actuaciones registradas fueron notificadas a las partes interesadas, se adelantaron las diversas etapas procesales, se otorgó oportunidad para interponer los recursos de ley, y estos fueron resueltos conforme a derecho. Es por esto, y según lo que se puede percibir, se han respetado y surtido todas las etapas, oportunidades y formalidades aplicables para hacer cumplir los derechos y obligaciones dispuestos en la ley.

Teniendo en cuenta el estudio realizado, las pruebas, los informes técnicos y demás documentos que obran en el expediente, esta Subsecretaría comparte los argumentos y decisiones resueltas por primera instancia en la Resolución No 136 del 27 de febrero de 2018.

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

RESOLUCIÓN No. 295 DEL 21 DE FEBRERO DE 2019
Continuación "Por la cual se resuelve un recurso de apelación"

RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO: CONFIRMAR en todas y cada una de sus partes la Resolución No 136 del 27 de febrero de 2018 "*Por la cual impone una sanción por incumplimiento a una orden de hacer*", 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.


ARTÍCULO SEGUNDO: NOTIFICAR el contenido de este acto administrativo al representante legal o quien haga sus veces de la sociedad CONSTRUCTORA FERNANDO MAZUERA S.A, de conformidad con lo establecido en el artículo 67 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR el contenido de este acto administrativo al propietario o quien haga sus veces del Apartamento 401 de la torre 6 del proyecto de vivienda MAZUREN AGRUPACIÓN 10 ETAPA B MILENIO B, 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 (21) días del mes de febrero de 2019.


LESLIE DIAHANN MARTÍNEZ LUQUE

Subsecretaria de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la
Secretaría Distrital del Hábitat