

Bogotá D.C.

Señor (a)
Representante Legal (o quien haga sus veces)
GAMBA PEÑA JOSE DOMINGO
CARRERA 103 No.74A-12
BOGOTA D.C
TELÉFONO: NA

ALCALDIA MAYOR DE BOGOTA
SECRETARIA DISTRITAL DEL HABITAT
AL RESPONDER CITAR EL NR.
2-2020-06531

FECHA: 2020-03-03 15:04 PRO 649610 FOLIOS: 1
ANEXOS: 12
ASUNTO: AVISO DE NOTIFICACIÓN
DESTINO: GAMBA PEA JOSE DOMINGO
TIPO: OFICIO SALIDA
ORIGEN: SDHT - Subdirección de Investigaciones y
Control de Vivienda

Referencia: Aviso de Notificación

Tipo de acto administrativo: **RESOLUCIÓN No 198 de 04 de febrero de 2020**

Expediente No. **3-2017-37280-1**

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 íntegra del Acto Administrativo **RESOLUCIÓN No 198 de 04 de febrero de 2020** proferida por la Subdirección de Investigación 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.

Se informa que Contra la presente resolución procede el recurso de reposición ante este Despacho y el de apelación ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, los cuales se podrán interponer en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación según el caso, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

Cordialmente,

MILENA GUEVARA TRIANA
Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda

Elaboró: Diana Carolina Merchán - Profesional Universitaria
Anexos: 12 FOLIOS



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.
SECRETARÍA DE HÁBITAT

RESOLUCIÓN No. 198 DEL 4 DE FEBRERO DEL 2020

“Por la cual se impone una sanción”

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 facultades conferidas por la Ley 66 de 1968, los Decretos Ley 2610 de 1979, 078 de 1987, los Decretos Distritales 121 de 2008 y 572 de 2015, Acuerdos 079 de 2003 y 735 de 2019, demás normas concordantes, y,

CONSIDERANDO

Que la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, en virtud de su competencia y de conformidad con lo dispuesto por el parágrafo del artículo 1° del Decreto Distrital 572 de 2015, con ocasión del Memorando con radicado No.2-2017-36133 de 17 de mayo de 2017, proveniente de la Subdirección de Prevención Seguimiento, asumió de oficio el conocimiento de las presuntas deficiencias presentadas en zonas comunes del proyecto de vivienda **EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTICS PH**, ubicado en la Calle 17 A # 96 C- 44 de esta ciudad, contra el enajenador **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA**, identificado con C.C. 19.497.222. de Bogotá actuación a la que le correspondió el radicado 3-2017-37280 de 19 de mayo de 2017 (Queja No. 3-2017-37280-1 del 19 de mayo de 2017 (Folios 1).

Que una vez revisado el Sistema de Información Distrital de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda (SIDIVIC) con el que cuenta la entidad, se constató que el señor **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA** es el responsable del proyecto de vivienda y le fue otorgado el registro de enajenación No. 2015198 (folio 2).

Que esta Subdirección en cumplimiento del artículo 4° del Decreto Distrital No. 572 de 2015, mediante radicado No. 2-2017-44257 de 08 de junio de 2017, corrió traslado de la queja inicial al enajenador para que se manifestara respecto de cada uno de los hechos e indicara si corrigiese los mismos, señalándole un término de diez (10) días (folio. 4).

Que a través de escrito con radicado No.1-2017-50130 de 29 de junio de 2019 el apoderado del enajenador señor **ORLANDO A CASTELLANOS BECERRA**, se pronuncia al traslado de la queja informando:

1. *Este despacho decidió abrir un investigativo en contra de mi procurado, aduciendo que se presentan algunas inconsistencias tales como:*



Continuación de la Resolución "Por la cual se impone una sanción"

2. *"Modificación en la planta del primero piso, suprimiendo el baño de discapacitados y la administración convirtiendo estas áreas en una unidad de vivienda más, Igualmente modificación en la escalera, construyéndola con abanicos contraviniendo así la norma NSR 10.*

Por tratarse de asuntos que pueden asociarse a desmejoras y/o deficiencias constructivas (...).

Ante todo, debo hacer saber a ustedes, que, si en efecto se realizó alguna modificación, no se puede tildar que la misma tuvo por objeto realizar desmejoras para los habitantes del edificio, si no que por el contrario cualquier obra realizada, siempre se hizo pensando no solo en la mejoría física de los habitantes y copropietarios, si no también tendiendo a protegerles su economía familiar.

3. *La escalera se modificó, haciéndola en forma de abanico por las siguientes razones:*
 - 3.1 *Era necesario e indispensable, en favor de la comunidad, colocar un tanque subterráneo que no se encontraba contemplado inicialmente. Este tanque tiene capacidad de almacenar 8.000 litros de agua, lo que garantiza el servicio a la comunidad.*
 - 3.2 *Para que el tanque de agua surtiera sus efectos benéficos era necesario colocar bombas de agua para poder enviar el agua a los niveles superiores del edificio.*
 - 3.3 *Como se encontraban diseñadas las escaleras inicialmente, se presentaban varias circunstancias:*
 - 3.3.1. *No se permitía la colocación del tanque subterráneo, no habría espacio para ubicar las bombas; y, adicionalmente los vacíos que existen en los pasillos que eran los que permitían la subida de los peldaños de la escalera habrían sido de paso obligado para los ocupantes debiendo caminar mucho más espacio. En cambio, como está colocada la escalera, permito para todos los habitantes del edificio el disfrute de zonas más amplias e iluminadas.*
4. *Teniendo en cuenta que se trata de una edificación estrato tres (3), la colocación de la celaduría permanente subiría los costos de manera considerable.*
 - 4.1 *Hay que tener en cuenta que el edificio es pequeño y el tener una recepción con celador permanente elevaría los gastos y costos de mantenimiento.*
 - 4.2 *A cambio del celador, y con el fin de economizarle costos a los habitantes del edificio se colocaron citófonos en todos los apartamentos y además de ello, dieciséis (16) cámaras de seguridad las que permiten que cada residente puede estar revisando el edificio desde su celular pudiendo observar quien está buscando ingresar al edificio y*



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 3 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

se permite entonces, que solamente apretando un botón desde el apartamento se pueda abrir la puerta y permitir el acceso del visitante.

4.3 *En el primer piso, efectivamente existe una recepción, pero en vez de celador, se encuentra la base central desde donde se pueden observar todas las cámaras; existe desde luego el puesto del celador y un escrito junto a una silla para visitante, pero dadas las cámaras a que se ha hecho referencia, resulta totalmente inútil este inútil este mobiliario ya que con las medidas de seguridad ya adoptadas, no es necesaria la presencia del celador.*

4.4 *Teniendo en cuenta esta circunstancia y observando que el salón comunal era muy pequeño, se optó por colocar uno que permite cupo para ochenta (80) personas, con tres (3) Baños, cocina y bodega. Esta obra fue pensada en el bienestar de los habitantes del edificio.*

5. *Al hablarse del supuesto apartamento del primer piso, debe tenerse en cuenta que este existía como oficina privada y que la curaduría dio permiso para hacer una unidad más en el primer piso.*

Aunque en un principio se había pensado utilizar como bodega o como oficina, se puede observar que el uso general del edificio es el residencial y por lo tanto para evitarle a los habitantes del edificio el temor de la entrada y salida del personal extraño, si se tratara de oficina o de bodega, el espacio se adaptó para un aparta -estudio teniendo con ello un comportamiento y uso igual al de los demás apartamentos del edificio. Debe hacerse claridad, que dicho inmueble cuenta con su incorporación en el Reglamento de Propiedad Horizontal, tiene su propia, tiene su propia matrícula inmobiliaria y su chip, es sujeto gravable de impuesto predial y sus impuestos se encuentran al día con la Administración Distrital.

6.- *Con relación al baño para parapléjicos, se debe anotar que el uso habitacional del edificio es responsabilidad de cada residente prestar el servicio sanitario a las personas aquejadas por esta circunstancia que los visiten, y no sería dable que se trasladara a una persona de estas desde cualquier unidad habitacional, hasta un sitio ubicado en el primer piso del edificio.*

7. *Debemos tener en cuenta que el acta final de entrega del edificio fue suscrita y recibida del pasado mes de mayo de 2014 y que las entregas de las zonas comunes se han venido realizando paulatinamente don cada venta de cada apartamento, y no ha existido reclamo alguno por parte de los copropietarios, lo que no significa que los compradores se encuentran más que satisfechos con las obras que realizamos en favor de ellos, y que son cada una de las que explicaron en este escrito.....” (folios 6-10)*

Que en atención a lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 5º del Decreto Distrital 572 de 2015, esta Subdirección estimó necesaria la realización de una visita de carácter técnico para verificar los hechos expuestos, por lo que mediante radicados 2-2019-09872 y 2-2019-09873



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 4 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

del 26 de febrero de 2019 (folios 28-29) se procedió a fijar fecha y hora para practicar la visita técnica para el día 13 de marzo de 2019. Diligencia de la que se dejó constancia (folio 30) de la asistencia del señor **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA** en calidad de enajenador.

En visita técnica el enajenador aporta plano aprobado por curaduría y su respectiva certificación (folios 31 y 32)

Con base en la citada diligencia se elaboró el informe de verificación de hechos No. 19-716 de 18 de julio de 2019 (folios 33 al 35) donde se concluyeron los siguientes:

“HALLAZGOS

Se procede a la inspección técnica del inmueble de la referencia con el fin de constatar los hechos denunciados.

Modificación de la planta del primer piso:

Durante la visita de inspección técnica se observa que en el primer piso cuenta con algunas modificaciones a lo que el enajenador manifiesta que estas fueron aprobadas por curaduría y anexa copia de la certificación y de los planos aprobados por la curaduría urbana No 2 con fecha del 3 de diciembre de 2014 como se evidencia en la imagen No 5.

El presidente del concejo de administración manifiesta que ellos tomaron la decisión de realizar el cambio de uso de algunas dependencias con el ánimo de reducir costos ya que el colocar vigilancia privada las 24 horas les acarrea sobre costos que no pueden asumir; la recepción decidieron suprimirla ya que ellos consideraron no darle uso y el encargado de la administración es un copropietario.

*Sobre este hecho y teniendo en cuenta que el enajenador realizo las respectivas modificaciones de la licencia aprobada según documentos aportados **NO se establece deficiencia constructiva o desmejoramiento de especificaciones.***

Imagen N.1 Imagen N.2

Los parqueaderos se encuentran localizados en el primer nivel bajo cubierta como fueron aprobados en la respectiva licencia No LC 14-2-0027 del 9 de enero de 2014 entre los que existe uno de visitantes destinado para personas con movilidad reducida como se evidencia en las imágenes 3 y 4.

Imagen N.3 Imagen N.4



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 5 de 24

Continuación de la Resolución "Por la cual se impone una sanción"

Imagen N.5

Suprimieron baño de discapacitados y la administración convirtiendo estas áreas en una unidad de vivienda más.

La modificación a la que hace referencia la queja se presenta al lado del acceso principal donde se construyó un depósito aprobado en los planos sellados del 23 de octubre de 2014 como se evidencia en la imagen No 7 y la modificación se evidencia en la imagen No 6; no se ingresó a verificar por falta de llaves para lograr acceder.

Imagen N.6 Imagen N.7

*teniendo en cuenta que el enajenador realizo las respectivas modificaciones de la licencia aprobada según documentos aportados **NO se establece deficiencia constructiva o desmejoramiento de especificaciones.***

modificación en la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la norma NSR 10:

Durante la verificación del hecho se evidencia la construcción de la escalera de la parte posterior se encuentra construida según la modificación de la licencia de construcción aprobada el 3 de diciembre de 2014, pero esta a su vez contradice la normatividad reglamentada en la NSR 2010.

*teniendo en cuenta que el enajenador realizo la construcción de la escalera contradiciendo la norma **se establece deficiencia constructiva que afecta el uso de las zonas comunes y se califica como afectación grave.***

K.3.8.3.4 — Huella y contrahuella — La huella y contrahuella de las escaleras interiores deben cumplir los requisitos de la NTC 4145 Accesibilidad de la Personas al Medio Físico. Edificios, escaleras, y NTC 4140.

Accesibilidad de las Personas al Medio Físico. Edificios, pasillos, corredores y demás requisitos de la NTC 4140 que apliquen así:

(a) El ancho mínimo de huella, sin incluir proyecciones, debe ser de 280 mm y la diferencia entre la huella más ancha y la más angosta, en un trayecto de escaleras, no debe llegar a los 20 mm.

(b) La altura de la contrahuella no debe ser menor de 100 mm ni mayor de 180 mm y la diferencia entre la contrahuella más alta y la más baja, en un trayecto de escaleras, mantenerse por debajo de 20 mm.

(c) La altura de la contrahuella y el ancho de la huella deben dimensionarse en tal forma que la suma de 2 contrahuellas y una huella, sin incluir proyecciones, oscile entre 620 mm y 640 mm.

(d) Puede permitirse el uso de tramos curvos entre 2 niveles o descansos, solo si los peldaños



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 6 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

tienen un mínimo de 240 mm de huella, medidos sobre una línea situada a 1/3 del borde interior del tramo, y como máximo a 420 mm en el borde exterior.

(e) Las huellas deben tener el borde o arista redondeados, con un radio de curvatura máximo de 1 cm y de forma que no sobresalga del plano de la contrahuella.

(f) Las contrahuellas no deberán ser caladas.

(g) El ángulo que forma la contrahuella con la huella, debe ser de 90°.

(h) Los pisos deben ser antideslizantes, sin relieves en su especie, con las puntas diferenciadas visualmente.

(i) Los escalones aislados, deberán presentar textura, color e iluminación que los diferencie del pavimento general.

(j) Las escaleras deben estar debidamente señalizadas, de acuerdo con la NTC 4144.

Imagen N.8 Imagen N.9

Los documentos anexos en el acta de visita por el enajenador JOSÉ DOMINGO GAMBA PEÑA en los cuales argumenta la aprobación de las modificaciones mediante certificación expedida por la curaduría urbana No 2 del 23 de octubre de 2014 y en la cual se aprueba la construcción de un depósito.

Datos que se aprueban en la modificación de la licencia:

Ampliación en planos para la ampliación de 257.44 M2 distribuidos en todos los pisos y modificación del diseño interior de los apartamentos aumentando el número de viviendas (VIS)

LICENCIA DE CONSTRUCCION No LC 14 – 2 – 0027

PREDIO: Calle 17 A No 96 C - 44

USO: VIVIENDA (VIS)

ALTURA EN PISOS: 4

CUPOS DE ESTACIONAMIENTO: 6

ESCALAS: No Aplica”

Que, este Despacho en cumplimiento del artículo 6° del Decreto Distrital 572 de 2015 y existiendo mérito para ello, profirió el auto de apertura de Investigación **No. 3650 de 29 de agosto de 2019** (folios 53-57) del que se le corrió traslado a la investigada.

Que el 16 de octubre de 2019 es notificado personalmente del Auto de apertura de investigación el señor **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA** en calidad de **ENAJENADOR** (folio 61).



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 7 de 24

Continuación de la Resolución *“Por la cual se impone una sanción”*

Que el Auto de Apertura de Investigación fue comunicado a la administradora de la copropiedad a través de oficio con radicación No. 2-2019-52151, el que conforme a constancia de la empresa de mensajería fue recibido el 27 de septiembre de 2019. (folios 63-64).

Que, cumplido el término de traslado para manifestarse al auto de apertura de investigación, sin que el enajenador lo hiciera; se procede a resolver sobre las pruebas solicitadas en la contestación al traslado de la queja para lo cual se expide el **Auto No. 4809 de 19 de noviembre de 2019**, que resuelve negar las pruebas testimoniales, así como; la de oficiar a la Administración de la copropiedad.

Que el auto **No. 4809 de 19 de noviembre de 2019**, fue debidamente comunicado tanto al Enajenador como a su apoderado a través de oficios con radicado Nos. 2-2019-63621; 2-2019-63624; 2-2019-63626 de 20 de noviembre de 2019 y a la Administradora de la copropiedad a través de oficio con radicación No. 2-2019-63629 de la misma fecha. (folios. 68-71).

Continuando el trámite ordenado en el Decreto 572 de 2015 se expide el **Auto No. 4860 de 20 de octubre de 2019**, por el cual se corre traslado para alegar de conclusión (folios 72-75). El que es comunicado a través de oficios **2-2019-66015 y 2-2019-66016 y 2-2019-66017 de 2 de diciembre de 2019** (folios 74-82).

Al Auto de Alegatos de conclusión **No. 4860 de 20 de octubre de 2019** El apoderado del enajenador a través de escrito con radicado No. 1-2019-45940 de 18 de diciembre de 2019, responde así. (folios 84-90).

“1.- Manifiesta el Auto 4860 del 20 de noviembre de 2019, en el acápite del análisis del despacho: Que la sociedad enajenadora, no recorrió el traslado del Auto antes mencionado”

2.- De conformidad con la RADICACIÓN No.40002017022 del presente año, en representación de mi mandante, señor JOSE DOMINGO GAMBA, procedí a presentar diligencia de descargos, así como a solicitar pruebas y respetuosamente solicité:

“Con base en los anteriores hechos y pruebas, de la manera más atenta me permito solicitar a ustedes:

- 1.- Se sirvan reconocerme personería para actuar.***
- 2.- Se decrete que no existe causal alguna para iniciar investigación administrativa formal alguna.***
- 3.- Se ordene el archivo del expediente”***



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 8 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

Me permito acompañar copia del escrito ya enunciado.

3.- Como corolario de lo anterior, el auto 4860 del 20 de noviembre de 2019, no posee fundamento alguno, ya que por nuestra parte de le ha dado el impulso requerido a la investigación, se solicitaron pruebas que nunca fueron decretadas y se realizaron peticiones de fondo, que tampoco han sido falladas.

Como consecuencia de lo anterior, el auto 4860 de 20 de noviembre de 2019, es un auto ilegal que no ata al fallador ni a las partes involucradas, razón por la cual me permito solicitar:

- 1.- Se decrete que el Auto 4860 de 20 de noviembre de 2019 es un auto ilegal,*
- 2.- Se decrete sin valor ni efecto al auto 4860 de 20 de noviembre de 2019.*
- 3.- Se orden dar tramite al escrito de descargos decretando las pruebas solicitadas.*
- 4.- Solicito se sirva señalar fecha y hora para evacuar las pruebas pedidas”*

Que a través de Memorando con radicado 3-2020-00241 de fecha 16 de enero de 2020 (folio 83) se solicita al parea técnica emitir concepto de viabilidad técnica y constructiva en la corrección al hecho, para así determinar si se impondrá orden de hacer, por lo que el área técnica emite el concepto técnico No. 20-004 de 16 de enero de 2020 que concluye:

“CONCEPTO

Se solicita emitir concepto técnico en el que se indique la viabilidad de carácter constructivo y técnico que permita emitir o no orden de corregir el hecho: “modificación de la escalera construyéndola en abanico”.

El informe de verificación de hechos 19-716 establece al respecto:

Durante la verificación de los hechos se evidencia la construcción de la escalera de la parte posterior se encuentra construida según la modificación de la licencia de construcción aprobada el 3 de diciembre de 2014, pero esta a su vez contradice la normatividad reglamentada en la NSR 2010.

Se refiere este hecho a que en la mencionada modificación de la licencia se aprueba la construcción de un depósito, razón por la cual se modifica la arquitectura de las escaleras.

En cuanto a la sujeción a los establecido a la NSR 10, las condiciones arquitectónicas y estructurales existentes no lo hacen viable, por las siguientes razones:

- 1) Arquitectónicamente el desarrollo de la escalera no permite ajustarse a las medidas de ancho de huella y altura de contrahuella, dispuestos en la norma.*
- 2) En cuanto a lo estructural, sería necesario realizar intervenciones que podrían afectar el funcionamiento del sistema estructural.*



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 9 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

3) Estas modificaciones, además de las limitaciones mencionadas, tendrían un alto impacto durante su proceso de ejecución, por cuanto implican la ejecución de demoliciones y generación de polvo y residuos que afectarían la habitabilidad de los inmuebles.

En estas condiciones, se considera que el hecho, aunque constituye una deficiencia constructiva, no es subsanable, razón por la cual no debe ser objeto de una orden de hacer. Folios (91-92).

En mérito de lo anterior, teniendo en cuenta las pruebas aportadas que reposan en el expediente, esta Subdirección procederá a decidir de fondo la presente actuación, previo el siguiente:

ANÁLISIS DEL DESPACHO

1. Competencia

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 artículo 12 del Decreto Ley 1421 de 1993, el Acuerdo 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 572 de 2015 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 078 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 facultad de tomar 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 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.

En este sentido, el artículo 201 del Acuerdo 79 de 2003 derogado por el artículo 20 del Acuerdo 735 del 9 de enero del 2019, señala que: “...Iniciarán las actuaciones administrativas pertinentes, cuando haya comprobado la enajenación ilegal de inmuebles”



Continuación de la Resolución "Por la cual se impone una sanción"

destinados a vivienda o fallas en la calidad de los mismos, que atenten contra la estabilidad de la obra e impartir órdenes y requerimientos como medidas preventivas, e imponer las correspondientes sanciones".

En atención a lo expuesto resulta claro que esta Subdirección es competente para adelantar la presente investigación contra el enajenador **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA, identificado con C.C.No. 19.497.222** por ciertas irregularidades presentes en las áreas comunes del **EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTIS PH.**

2. Desarrollo de la actuación

La presente investigación se adelantó respetando el debido proceso que se debe observar en todo tipo de actuaciones administrativas. Al respecto la Corte Constitucional ha expuesto en numerosas jurisprudencias el alcance del principio constitucional del debido proceso en lo que a procedimientos de tipo administrativo se refiere, así:

"Es a este último aspecto a donde remite el artículo 29 de la Constitución: "El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas. " La Corte, en, numerosas sentencias, ha explicado el alcance de este principio, especialmente cuando se refiere al debido proceso administrativo. Ha señalado que excluir al administrado del conocimiento previo de la sanción a aplicar y negar, por ende, la posibilidad de controvertirla antes de su imposición vulnera el derecho fundamental al debido proceso, pues puede convertirse en un acto arbitrario, contrario al Estado de derecho. También ha manifestado esta Corporación, que lo que la norma constitucional pretende es que la aplicación de una sanción sea el resultado de un proceso, por breve que éste sea, aún en el caso de que la norma concreta no lo prevea."¹ (Subrayas y negrillas fuera de texto)

"Por otra parte, cuando la administración aplica una norma legal, que al mismo tiempo limita un derecho, la decisión correspondiente debe ser no sólo producto de un procedimiento, por sumario que éste sea, sino que la persona afectada, sea informada de la determinación, pues se trata de un acto administrativo. De lo contrario, estaríamos frente a un poder absoluto por parte de la administración y, probablemente, dentro del campo de la arbitrariedad. Asuntos que en numerosas oportunidades ha señalado la Corte no corresponden al Estado de derecho."²

¹ Sentencia T-020 del 10 de febrero de 1998, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía.

² Sentencia T-359 del 5 de agosto de 1997, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 11 de 24

Continuación de la Resolución "*Por la cual se impone una sanción*"

Cabe precisar que la garantía del debido proceso, no consiste solamente en las posibilidades de defensa o en la oportunidad para interponer recursos, sino que exige además, como lo expresa el artículo 29 de la Carta, el ajuste a las normas preexistentes al acto que se imputa; la competencia de la autoridad judicial o administrativa que orienta el proceso; el derecho a una resolución que defina las cuestiones jurídicas planteadas sin dilaciones injustificadas; la ocasión de presentar pruebas y de controvertir las que se alleguen en contra y, desde luego, la plena observancia de las formas propias de cada proceso según sus características.

Esta situación efectivamente se evidencia en el caso que se analiza, por cuanto la actuación administrativa dio cumplimiento a los decretos distritales y demás normas sobre la materia, así como al procedimiento que los mismos establecen, en cuanto a legitimación, notificaciones, pruebas, competencias y recursos.

Con fundamento en ello, este Despacho ha actuado conforme a la ley, dentro de la órbita de sus funciones y en congruencia con el principio de legalidad, pues la actuación administrativa se adelantó de conformidad con el procedimiento correspondiente (Decreto Distrital 572 de 2015).

3. Análisis probatorio

Esta Subdirección precisa que dio inicio a la presente investigación, debido a que en ejercicio de sus funciones la Subdirección de Prevención y seguimiento realizó visita al Proyecto de Vivienda EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTIS PH ubicado en la calle 17 A # 96 C- 44 de esta ciudad, evidenciando inconsistencias frente a lo aprobado en la licencia.

Una vez traslada la queja al enajenador y recibe la respuesta, procede a ordenar visita de carácter técnico la cual se realiza el 13 de marzo de 2019 a las 11.30 am (folio 30) por la que se expidió el **Informe de Verificación de Hechos No.19-716 de 18 de julio de 2019**, (folios 33-35), en él se identificó como único hecho constitutivo de deficiencias constructivas con afectación grave el siguiente hecho: "**Modificación en la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la norma NSR- 10.**" razón por la cual, se ordenó la apertura de investigación con **Auto No. 3650 de 29 de agosto de 2019**.

Una vez notificado el apoderado del enajenador del Auto de Apertura de Investigación **No. 3650 de 9 de agosto de 2019**, y cumplido el término para que se pronunciara a él,



Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

sin que lo hiciera, se procede a la expedición del Auto No. 4860 de 20 de octubre de 2019 del cual se corre traslado por el término de 10 días para que alegue de conclusión,

Como única respuesta en traslado para alegar de conclusión el apoderado del enajenador responde con varias imprecisiones y se limita a la pretensión de declaratoria de inexistencia de causal para haber iniciado investigación administrativa y así mismo que en consecuencia el Auto No. 4860 de 20 de noviembre es un Auto ilegal y por último se opone con la respuesta **que diera el traslado de la queja asumiendo que lo fue al traslado de Apertura de Investigación**

Para poder pronunciarse el despacho a las manifestaciones de inconformidad del apoderado, se contextualizará sobre cada uno de los actos administrativos expedidos dentro de la presente investigación a saber:

Tal como lo ordena el artículo 4 del Decreto 572 de 2015 se le corrió traslado de la queja proveniente de la Subdirección de Prevención y seguimiento remitida a este despacho con oficio 2-2017-36133 de 17 de mayo de 2017 y fue a ella a la que otorgó respuesta a través de escrito con **radicado nuestro No. 1-2017-50130 de 29 de junio de 2017 y radicación de él No. 40002017022** (folios 6-10).

La respuesta al traslado de la queja es la que el apoderado en su escrito de respuesta al traslado de alegatos de conclusión asume como si la hubiera dado al Auto de Apertura de Investigación No. 3650 de 29 de agosto de 2019, en consecuencia, no se admite este argumento de defensa.

Respecto al único hecho objeto de Investigación que es la “*modificación de la escalera*”. Se justifica argumentando, que la modificación se realizó pensando en la mejoría física de los habitantes y copropietarios y tendiendo a protegerles su economía familiar.

Aduce una serie de características que rodeaban el diseño inicial de la escalera, pretendiendo justificar el cambio, y si bien es cierto haya podido obtener el licenciamiento; también lo es que, para el caso de la escalera, tal como predica el Informe técnico No. 19-716 de 18 de julio de 2019 no se está cumpliendo con lo ordenado en la NSR10 dado que predica en su capítulo K.3.8.3.4 — *Huella y contrahuella* — *La huella y contrahuella de las escaleras interiores deben cumplir los requisitos de la NTC 4145 Accesibilidad de la Personas, al Medio Físico. Edificios, escaleras, y NTC 4140.*



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 13 de 24

Continuación de la Resolución "*Por la cual se impone una sanción*"

Accesibilidad de las Personas al Medio Físico. Edificios, pasillos, corredores y demás requisitos de la NTC 4140 que apliquen así:

- (a) El ancho mínimo de huella, sin incluir proyecciones, debe ser de 280 mm y la diferencia entre la huella más ancha y la más angosta, en un trayecto de escaleras, no debe llegar a los 20 mm.*
- (b) La altura de la contrahuella no debe ser menor de 100 mm ni mayor de 180 mm y la diferencia entre la contrahuella más alta y la más baja, en un trayecto de escaleras, mantenerse por debajo de 20 mm.*
- (c) La altura de la contrahuella y el ancho de la huella deben dimensionarse en tal forma que la suma de 2 contrahuellas y una huella, sin incluir proyecciones, oscile entre 620 mm y 640 mm.*
- (d) Puede permitirse el uso de tramos curvos entre 2 niveles o descansos, solo si los peldaños tienen un mínimo de 240 mm de huella, medidos sobre una línea situada a 1/3 del borde interior del tramo, y como máximo a 420 mm en el borde exterior.*
- (e) Las huellas deben tener el borde o arista redondeados, con un radio de curvatura máximo de 1 cm y de forma que no sobresalga del plano de la contrahuella.*
- (f) Las contrahuellas no deberán ser caladas.*
- (g) El ángulo que forma la contrahuella con la huella, debe ser de 90°.*
- (h) Los pisos deben ser antideslizantes, sin relieves en su especie, con las puntas diferenciadas visualmente.*
- (i) Los escalones aislados, deberán presentar textura, color e iluminación que los diferencie del pavimento general.*
- (j) Las escaleras deben estar debidamente señalizadas, de acuerdo con la NTC 4144.*

Así las cosas, es claro que al no cumplir con las exigencias de la normativa NSR 10 se está incurriendo en deficiencia constructiva que acorde con el informe técnico es de calificación grave.

Ahora bien, no es de recibo la alegación del apoderado al considerar ilegal el **Auto No. 4860 de 20 de noviembre de 2019** el cual ha sido instituido por el Decreto 572 de 2015, como la oportunidad procesal para que el investigado exponga sus argumentos de defensa y de manera técnica y jurídica esgrima las razones por las cuales la investigación deba resolverse a su favor, lo cual no ocurrió hasta este momento frente a ese único hecho del que conoció en debida forma luego de haberse notificado del Auto de Apertura de Investigación No. 3650 de 2019, el que en su contenido es explícito en citar la norma vulnerada.



Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

No se desconoce el que en su actuar el enajenador haya pretendido satisfacer las necesidades de los adquirentes de los inmuebles que integran la copropiedad EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTIS PH ; pero en ejercicio de la actividad de enajenación y construcción de vivienda está obligado de manera estricta al cumplimiento de cada una de las normativas que la rigen y si las condiciones para el cambio de diseño de la escalera no lo permitían debió abstenerse de hacerlo, pues las normas de construcción son de imperativo cumplimiento y a ello se obliga desde que adquiere la calidad de enajenador de vivienda.

Dado que el hecho “*modificación de la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la norma NSR.10*” Es de aquellos de los que no puede exigirse su corrección dada la complejidad y mayor afectación que encierra el hacerlo, es que no se emitirá orden de intervención.

4. Análisis de descargos

Tal como se predica en el numeral anterior, el enajenador no puede justificar su actuar en haber pretendido la satisfacción de los intereses de la copropiedad e incurrir en la vulneración legal, pues como se ha explicado el haber obtenido las nuevas licencias no lo eximia de cumplir las normas de enajenación y construcción de vivienda, pues de nada sirve la licencia si no se construye de acuerdo con los preceptos de ley.

Como al único hecho considerado objeto de investigación que es la modificación de la escalera se defiende en el traslado de la queja argumentando, que ese cambio permitiría la colocación de un tanque subterráneo de agua que no fue contemplado inicialmente, se advierte al enajenador que tales estimaciones deben contemplarse desde el inicio en que se concibe el proyecto y no con posterioridad, por que en casos como en el que nos ocupa devendrán una serie de inconsistencias con las consecuencias sancionatorias que la ley permite.

Todo lo explicado hasta acá impide aceptar las razones que esgrime el apoderado en defensa del enajenador.

Es claro que esta Subdirección ha llevado a cabo las actuaciones administrativas correspondientes, de conformidad con sus competencias, sujetas a los procedimientos contemplados en los Decretos Distritales expedidos para tal efecto, así como las visitas y las pruebas técnicas que con ellas se acompañan.



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 15 de 24

Continuación de la Resolución "Por la cual se impone una sanción"

Para mayor ilustración en la Sentencia C-980 de 2010, la Corte Constitucional en Sala Plena, señalo:

"Así entendido, en el ámbito de las actuaciones administrativas, el derecho al debido proceso hace referencia al comportamiento que deben observar las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones, en cuanto estas se encuentran obligadas a actuar conforme a los procedimientos previamente establecidos en la ley, con el fin de garantizar los derechos de quienes puedan resultar afectados por las decisiones de la administración que crean, modifican o extinguen un derecho o imponen una obligación o una sanción" 5.5. En el propósito de asegurar la defensa de los administrados, la jurisprudencia ha señalado que hacen parte de las garantías del debido proceso administrativo, entre otros, los derechos a: (i) ser oído durante toda la actuación, (ii) a la notificación oportuna y de conformidad con la ley, (iii) a que la actuación se surta sin dilaciones injustificadas, (iv) a que se permita la participación en la actuación desde su inicio hasta su culminación, (v) a que la actuación se adelante por autoridad competente y con el pleno respeto de las formas propias previstas en el ordenamiento jurídico, (vi) a gozar de la presunción de inocencia, (vii) al ejercicio del derecho de defensa y contradicción, (viii) a solicitar, aportar y controvertir pruebas, y (ix) a impugnar las decisiones y a promover la nulidad de aquellas obtenidas con violación del debido proceso"

Así mismo, en Sentencia T-020 del 10 de febrero de 1998, M.P. Dr. Jorge Arango Mejía, estableció lo siguiente:

"La Corte, en numerosas sentencias, ha explicado el alcance de este principio, especialmente cuando se refiere al debido proceso administrativo. Ha señalado que excluir al administrado del conocimiento previo de la sanción a aplicar y negar, por ende, la posibilidad de controvertirla antes de su imposición vulnera el derecho fundamental al debido proceso, pues puede convertirse en un acto arbitrario, contrario al Estado de derecho. También ha manifestado esta Corporación, que lo que la norma constitucional pretende es que la aplicación de una sanción sea el resultado de un proceso, por breve que éste sea, aún en el caso de que la norma concreta no lo prevea."

5. Fundamento Normativo de la decisión

Este Despacho en consideración a que el caso corresponde a la competencia de esta Subdirección (numeral 6 del artículo 2 del Decreto No. 078 de 1987), la cual se encarga de recibir y tramitar las quejas que se presenten con ocasión de la actividad de enajenación de vivienda, y de las deficiencias constructivas que se constituyan en ejercicio de esta actividad, decidirá la procedibilidad de imponer sanción al enajenador persona natural señor **JOSE**



Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

DOMINGO GAMBA PEÑA, como quiera que el material probatorio que obra en el expediente permite deducir sin lugar a duda, que es el responsable de la enajenación del proyecto de vivienda **EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTIS PH**.

El Informe de Verificación de Hechos No. 19-716 de 18 de julio de 2018 (folios 33-35), documento que recoge el hallazgo evidenciado en la visita de carácter técnico realizada el 13 de marzo de 2019, tipificado dentro de la presente investigación como deficiencia constructiva calificada como de afectación grave en la cual se constata el hecho por el cual se le puede endilgar responsabilidad al enajenador, esta Subdirección realizará un análisis de las normas vulneradas, con el fin de establecer si en ejercicio de las competencias asignadas a esta Entidad, por el incumplimiento de las normas que son objeto de las funciones de vigilancia y control sobre las personas naturales o jurídicas que desarrollen la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, es procedente imponer una sanción administrativa a la investigada.

En ese orden, esta Subdirección observa que el hecho referente a: “*modificación de la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la norma NSR.10*”, constituye una vulneración a lo dispuesto en los artículos 112 y 114 del Acuerdo 079 de 2003, el Decreto Distrital 572 de 2015, la NSR10 dado que predica en su capítulo K.3.8.3.4.

Valga la pena citar los artículos 23, numeral 12, y Artículo 114 del Acuerdo 079 de 2003, que disponen:

“*ARTICULO 23. 12. Reparar las deficiencias de construcción de las viviendas enajenadas y **cumplir con las condiciones de calidad** generalmente aceptadas, adoptando las medidas técnicas previstas en las normas ambientales vigentes y las condiciones ofrecidas en la venta;*

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

Artículo 2 del Decreto 572 de 2015, que dispone:

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:



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 17 de 24

Continuación de la Resolución "Por la cual se impone una sanción"

Deficiencia constructiva: Es una afectación y/o defecto en el proceso constructivo presentada en los bienes privados, en los bienes comunes o en los bienes de uso exclusivo, por incumplimiento de las normas o reglamentos a los que debe estar sometida la persona natural o jurídica que desarrolle las actividades de construcción o enajenación de inmuebles destinados a vivienda.

NSR-10

K.3.8.3.4 — Huella y contrahuella — La huella y contrahuella de las escaleras interiores deben cumplir los requisitos de la NTC 4145 Accesibilidad de las Personas al Medio Físico. Edificios, escaleras, y NTC 4140.

Accesibilidad de las Personas al Medio Físico. Edificios, pasillos, corredores y demás requisitos de la NTC 4140 que apliquen así:

- (a) El ancho mínimo de huella, sin incluir proyecciones, debe ser de 280 mm y la diferencia entre la huella más ancha y la más angosta, en un trayecto de escaleras, no debe llegar a los 20 mm.*
- (b) La altura de la contrahuella no debe ser menor de 100 mm ni mayor de 180 mm y la diferencia entre la contrahuella más alta y la más baja, en un trayecto de escaleras, mantenerse por debajo de 20 mm.*
- (c) La altura de la contrahuella y el ancho de la huella deben dimensionarse en tal forma que la suma de 2 contrahuellas y una huella, sin incluir proyecciones, oscile entre 620 mm y 640 mm.*
- (d) Puede permitirse el uso de tramos curvos entre 2 niveles o descansos, solo si los peldaños tienen un mínimo de 240 mm de huella, medidos sobre una línea situada a 1/3 del borde interior del tramo, y como máximo a 420 mm en el borde exterior.*
- (e) Las huellas deben tener el borde o arista redondeados, con un radio de curvatura máximo de 1 cm y de forma que no sobresalga del plano de la contrahuella.*
- (f) Las contrahuellas no deberán ser caladas.*
- (g) El ángulo que forma la contrahuella con la huella, debe ser de 90°.*
- (h) Los pisos deben ser antideslizantes, sin relieves en su especie, con las puntas diferenciadas visualmente.*
- (i) Los escalones aislados, deberán presentar textura, color e iluminación que los diferencie del pavimento general.*
- (j) Las escaleras deben estar debidamente señalizadas, de acuerdo con la NTC 4144".*

En este orden de ideas, teniendo en cuenta el estudio realizado, la valoración de las pruebas, los informes técnicos y demás documentos que obran en el expediente, este Despacho estima



Continuación de la Resolución *“Por la cual se impone una sanción”*

que resulta procedente para el caso que se analiza imponer sanción administrativa al investigado, en aplicación a lo estipulado en el Decreto Distrital 572 de 2015 y demás normas concordantes, por el incumplimiento de las normas transcritas.

La conducta asumida por el enajenador señor **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA** respecto de la deficiencia constructiva catalogada como de afectación grave, sobre las áreas comunes del **EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTIS PH**, de esta ciudad, hecho referido como *“modificación de la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la norma NSR.10”* quebranta las normas enunciadas, razón por la cual serán objeto de sanción que se determinará de acuerdo con la gravedad e importancia que esta represente.

6. Graduación de la sanción.

El parámetro fundamental para la graduación de las multas es el carácter leve, grave o gravísimo que se le asigna a las afectaciones dentro del trámite de la actuación, conforme a las definiciones del artículo 2 del Decreto Distrital 572 de 2015. Estas tres categorías modulan la infracción al derecho a la vivienda digna como máximo bien jurídico tutelado dentro de las actuaciones por deficiencias constructivas y/o desmejoramientos de especificaciones técnicas que adelanta esta Subdirección.

Dicha categorización apunta a diferenciar si se vulneran las condiciones de habitabilidad o de uso de la vivienda o sus condiciones estructurales, por tanto, constituyen el marco para la aplicación de los principios de razonabilidad y proporcionalidad en la motivación de la multa. Es por ello que esta Subdirección gradúa las multas que impone, cuando hay lugar a ello, atendiendo los criterios establecidos en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, que se logren establecer en la actuación administrativa, que para el caso en concreto son:

A. Daño o peligro generado a los intereses jurídicos tutelados:

El derecho a la vivienda digna es el máximo bien jurídico tutelado dentro de la presente actuación administrativa, el cual debe ser protegido y garantizado por el Estado como lo ordena el artículo 51 de la Constitución Política.

Así mismo el artículo 11, numeral 1, del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, señala: *“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los*



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 19 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”.

Al respecto la Corte Constitucional en sentencia T-530 de 2011, señaló las siete condiciones que configuran el derecho a la vivienda adecuada, esto es: a) seguridad jurídica de la tenencia; b) disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; c) gastos soportables; d) habitabilidad; e) asequibilidad; f) lugar y g) adecuación cultural; condiciones que fueron pasadas por alto por parte del enajenador, pues es claro que constatado el hecho “**modificación de la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la norma NSR.10**” según lo plasmado en el Informe de Verificación de Hechos **No. 19-716 de 18 de julio de 2019**, no acepta intervención por la complejidad que encierra y es claro que es latente la inseguridad por no reunir las condiciones establecidas en las normas para los diseños en las escaleras.

B. Grado de prudencia y diligencia con que se haya atendido los deberes o se haya aplicado las normas legales pertinentes.

Dentro de la actuación administrativa y las pruebas que reposan en el expediente, se constató que el diseño en la escalera se realizó con el propósito de dar paso a la colocación de un tanque de agua, descuidando todas las observaciones que en materia de seguridad se exige, de tal suerte que es continuo el riesgo en que se encuentran quienes utilizan este medio de desplazamiento, por lo que se requiere al enajenador para que en proyectos futuros no incurra en la realización de diseños que obliguen a modificaciones posteriores sacrificando la seguridad de quienes adquieran o habiten el proyecto.

7. Tasación e indexación de la multa a imponer

El numeral 9º del artículo 2º del Decreto Ley 078 de 1987, faculta a este Despacho para imponer multas entre Diez Mil (\$10.000) y Quinientos Mil pesos (\$500.000) moneda legal, a las personas naturales o jurídicas sujetas al control y vigilancia de esta Subsecretaría, cuando se cerciore que se ha vulnerado una norma o reglamento a que debe estar sometido con relación a la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, que serán indexados en el tiempo en que se verifique el incumplimiento, por cada seis (6) meses (calendario) de retardo al vencimiento de la fecha establecida para el efecto, de conformidad con lo dispuesto en el inciso segundo numeral 9º del artículo 2º del Decreto Ley 078 de 1987.



Continuación de la Resolución *“Por la cual se impone una sanción”*

Las multas antes descritas se actualizarán, toda vez que la inaplicación de la indexación dejaría sin fuerza y efectividad las multas a través de las cuales, el legislador buscó 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.

Ahora bien, respecto a la indexación de la multa, este Despacho la actualiza con fundamento en los criterios auxiliares establecidos en el artículo 230 de la Constitución Política dentro de los cuales se encuentran los criterios de justicia y equidad, en la protección y tutela del Estado de Derecho, es decir las normas que regulan la actividad de construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda, que en este caso, se traduce en proteger de manera efectiva el derecho constitucional a la vivienda digna. No aplicar la actualización de las multas implica que, por ser tan irrisorias, el ente de control vería disminuida su facultad coercitiva para conminar a los administrados a cumplir con sus obligaciones y a persuadirlos de la comisión de conductas que infringen la normatividad bajo su control.

Adicionalmente, en este caso concreto 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 este sentido, el Consejo de Estado - Sala de lo Contencioso Administrativo - Sección Primera, 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 apartes del fallo contenido en el expediente No. 2006-00986-01 del treinta (30) de mayo de dos mil trece (2013), en el que se expresó:



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 21 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

“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 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.”

Para la actualización de la sanción se da aplicación a la siguiente fórmula:

$$VP = VH \times \left[\frac{IPCf}{IPCi} \right]$$

Siendo (VP) el valor presente de la sanción, y (VH) al valor de la multa establecida en el Decreto Ley 2610 de 1979. Los índices son los acumulados de los Índices de Precios al Consumidor, siendo entonces el IPCi (índice inicial) el correspondiente al mes de octubre de 1979 (fecha de entrada en vigencia el Decreto 2610 de 1979, que es igual a “1”) y el IPCf (índice final) que corresponde al último acumulado, certificado mensualmente por el DANE, para aplicar en el momento en que se expide el acto administrativo sancionatorio.

Por lo tanto, de acuerdo con la fórmula enunciada anteriormente, el valor correspondiente a los **DIEZ MIL PESOS (\$10.000.00) M/CTE, INDEXADOS A LA FECHA CORRESPONDEN A UN MILLÓN QUINIENTOS ONCE MIL QUINIENTOS SETENTA Y SIETE PESOS (\$1.511.577.00) M/CTE, Y LOS QUINIENTOS MIL**



Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

PESOS (\$500.000.00) M/CTE, CORRESPONDEN A SETENTA Y CINCO MILLONES QUINIENTOS SETENTA Y OCHO MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y CINCO MILLONES DE PESOS (\$75.578.855.00) M/CTE, lo anterior nos ilustra respecto de los límites de la sanción, más no respecto de la multa a imponer.

En razón a los valores descritos en el inciso anterior y luego de evaluar los hechos contenidos en la investigación, las irregularidades encontradas y probadas que afectan el inmueble que nos ocupa, así como la incidencia y afectación que representan los mismos, procederá esta Subdirección a imponer sanción administrativa al enajenador **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA**, identificado con C.C. No. 19.497.222 aclarando que la sanción de tipo administrativo - multa - tiene como fin imponer al infractor de una norma, la obligación de pagar una suma de dinero, tasada en aplicación de criterios de razonabilidad, proporcionalidad; así como, los criterios señalados en el artículo 50 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y aquellos orientadores de las actuaciones administrativas, se valora la persistencia en el hecho, su calificación (leve, grave o gravísima, así como la importancia de la afectación - Intensidad, extensión, persistencia, reversibilidad, recuperabilidad), e igualmente el beneficio que reporta para el investigado el incumplimiento de la norma y la afectación que soporta el querellante, a fin que esta (multa) tenga una función disuasiva, aclarando que dicha multa no corresponde al pago de daños y/o perjuicios cuya competencia corresponde a la justicia ordinaria, ni tampoco abarca competencias que pueda tener la Alcaldía Local respecto del control urbanístico.

Por lo anterior y siendo que el enajenador infringió la normatividad con el hecho: **“*modificación de la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la norma NSR.10*”**, lo que constituye deficiencia constructiva catalogada como de afectación grave, hallada en las áreas comunes del proyecto de vivienda **EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTICS PH** ubicado en la Calle 17 A # 96 C-44 de esta ciudad, ante la imposibilidad de subsanación parte del responsable, esta Subdirección impondrá sanción por valor de **CIENTO TREINTA Y TRES MIL PESOS (\$133. 000) M/CTE**, indexados a la fecha corresponden a **VEINTE MILONES CINCUENTA Y TRES MIL SEICIENTOS DIECINUEVE PESOS (\$20.053. 619.00) M/CTE**, al enajenador persona natural **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA** identificado con C.C. No. 19.497.222.

8. Órdenes y Requerimientos

Este Despacho se abstendrá de requerir al enajenador, dado la imposibilidad de corrección al hecho **“*modificación de la escalera construyéndola en abanico contraviniendo la*”**



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 23 de 24

Continuación de la Resolución "*Por la cual se impone una sanción*"

norma NSR.10" razón ésta que surge del trámite del memorando con radicado 3-2020-00241 de 16 de enero de 2020, que dio lugar al concepto técnico No. 20-004 de 16 de enero de 2020 emitido por el área técnica en el que se concluye:

".....

Se refiere este hecho a que en la mencionada modificación de la licencia se aprueba la construcción de un depósito, razón por la cual se modifica la arquitectura de las escaleras.

En cuanto a la sujeción a los establecido a la NSR 10, las condiciones arquitectónicas y estructurales existentes no lo hacen viable, por las siguientes razones:

- 1) Arquitectónicamente el desarrollo de la escalera no permite ajustarse a las medidas de ancho de huella y altura de contrahuella, dispuestos en la norma.*
- 2) En cuanto a lo estructural, sería necesario realizar intervenciones que podrían afectar el funcionamiento del sistema estructural.*
- 3) Estas modificaciones, además de las limitaciones mencionadas, tendrían un alto impacto durante su proceso de ejecución, por cuanto implican la ejecución de demoliciones y generación de polvo y residuos que afectarían la habitabilidad de los inmuebles.*

En estas condiciones, se considera que el hecho, aunque constituye una deficiencia constructiva, no es subsanable, razón por la cual no debe ser objeto de una orden de hacer." (folios. 91-92)

En mérito de lo expuesto este Despacho,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: Imponer al enajenador **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA**, identificado con C.C. # 19.497.222, multa por valor de **CIENTO TREINTA Y TRES MIL PESOS (\$133. 000.00) M/CTE**, indexados a la fecha corresponden a **VEINTE MILONES CIENTO TRES MIL NOVECIENTOS SETENTA Y SEIS PESOS (\$20.103. 976.00) MCTE**, por las razones expuestas en la parte motiva de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO El pago de la multa impuesta deberá ser cancelada dentro de los cinco (5) días siguientes a la ejecutoria de la presente resolución, trámite para lo cual se requiere solicitar "*Formato para el Recaudo de Conceptos Varios*" al correo electrónico



RESOLUCIÓN No. 198 DE 4 DE FEBRERO DE 2020

Pág. 24 de 24

Continuación de la Resolución “*Por la cual se impone una sanción*”

cobro persuasivo@habitatbogota.gov.co, documento con el cual podrá realizar el pago en efectivo o cheque de Gerencia nombre de la Dirección Distrital de Tesorería, en cualquier sucursal del Banco de Occidente. Una vez efectuado el pago deberá allegar copia del recibo correspondiente.

ARTÍCULO TERCERO La presente Resolución presta mérito ejecutivo, por lo cual, de no efectuarse el pago de la multa impuesta dentro del término señalado, éste se hará efectivo por jurisdicción coactiva a través de la Subdirección de cobro no tributario de la Secretaría Distrital de Hacienda, con las consecuencias jurídicas y financieras que de ello se derivan, como es el cobro de intereses moratorios, a partir del sexto día de su ejecutoria.

ARTÍCULO CUARTO: Notificar el contenido de la presente Resolución al enajenador **JOSE DOMINGO GAMBA PEÑA**, identificado con C.C. # 19.497.222 y/o a su apoderado señor **ORLANDO A CASTELLANOS BECERRA**.

ARTÍCULO QUINTO: Notificar el contenido de la presente resolución al Administrador (a) (o quien haga sus veces) del proyecto de vivienda **EDIFICIO MULTIFAMILIAR ATLANTICS PH** de esta ciudad.

ARTÍCULO SEXTO: Contra la presente resolución procede el recurso de reposición ante este Despacho y el de apelación ante la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, los cuales se podrán interponer en la diligencia de notificación personal, o dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a ella, o a la notificación por aviso, o al vencimiento del término de publicación según el caso, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 74 y siguientes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

ARTÍCULO SÉPTIMO: La presente resolución rige a partir de la fecha de su expedición.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

MILENA GUEVARA TRIANA

Subdirectora de Investigaciones y Control de Vivienda