ACTA N° 04
(FEBRERO 28)
SECRETARÍA DISTRITAL DE HÁBITAT - COMITÉ DE CONCILIACIÓN

En las instalaciones de SALA DE REUNIONES DE MICROSOFT TEAMS a los 28 días del mes de Febrero del año 2023 siendo las 07:00 AM, previa convocatoria del SECRETARIO TECNICO DE COMITE DE CONCILIACION se reunió en sesión Ordinaria el Comité de Conciliación, integrado por

Asistentes

NEIBER YANETH PRIETO PERRILLA
SUBSECRETARIA DE PLANEACIÓN Y POLÍTICA (E)

JUAN CARLOS ARBELÁEZ MURILLO
SUBSECRETARIO DE COORDINACIÓN OPERATIVA

OSCAR FLÓREZ MORENO
SUBSECRETARIO DE GESTIÓN CORPORATIVA

CARLOS ALBERTO ZULUAGA BARRERO
SECRETARIO TÉCNICO DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

SANDRA YANETH TIBAMOSCA VILLAMARÍN
SUBSECRETARIA JURÍDICA

VICTOR ANDRES SOTELO BARRIOS
ASESOR DEL DESPACHO PRESIDENTE DELEGADO POR LA SECRETARIA DE DESPACHO

MIGUEL ÁNGEL PARDO MATEUS
JEFE DE OFICINA ASESORA DE CONTROL INTERNO

Invitados

GLORIA ASTRID MESA VASQUEZ
DELEGADA SECRETARIA JURIDICA DISTRITAL

ORDEN DEL DÍA

1 Verificación del quórum.
2 Presentación y aprobación del orden del día.
3 Presentación de casos
4 Proposiciones y varios

DESARROLLO DEL ORDEN DEL DÍA

1 Verificación del quórum.

El Secretario Técnico constató el quórum, teniendo como tal la asistencia de mínimo tres de los Integrantes permanentes con derechos a voz y voto; se

inicia con el Asesor delegado del Despacho en calidad de presidente, la Subsecretaría Jurídica, la Subsecretaria de Planeación y Política (E), el Subsecretario de Gestión Corporativa y el Subsecretario de Coordinación Operativa. Así como el Asesor de Control Interno, la abogada delegada por la Secretaria Jurídica Distrital y la Doctora Martha Yolanda Amaya y cuatro abogados de la Subsecretaria Jurídica de la entidad.

2 Presentación y aprobación del orden del día.

El Secretarío Técnico del Comité expuso el orden del día, el cual fue aprobado por unanimidad por parte de los integrantes asistentes del Comité.

3 Presentación de casos

3.1. Presentación de ficha de Conciliación No. 1143.

Nro. de proceso	**E-2022-7300894**
Tipo de proceso	CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
Fecha de los hechos	2019-03-06
Despacho actual	PROCURADURÍA 9 - JUDICIAL ADMINISTRATIVA
Abogado a cargo	Dr(a). MAGDA BOLENA ROJAS BALLESTEROS

HECHOS

1. PROBLEMA JURÍDICO

Determinar si se configura alguna causal de nulidad respecto de la Resolución No. 2450 del 2 de diciembre de 2021, por medio de la cual se impuso multa a la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS por la suma de ciento trece mil pesos ($113.000) los cuales fueron indexados (hoy $18.024.319), por encontrarse deficiencias constructivas y/o desmejoramiento de especificaciones calificadas por afectaciones encontradas en las zonas comunes del proyecto de vivienda Edifico Arezzo IV y los actos administrativos Nos. 510 del 16 de mayo de 2022 y 1972 del 10 de agosto de 2022, que resolvieron los recursos de reposición y apelación respectivamente, interpuestos contra la misma y confirmaron la decisión de imposición de multa.

2. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

PRIMERO: Declarar la nulidad de la Resolución No. 2450 del 2 de diciembre de 2021 mediante la cual "(...) se impone una sanción y se imparte una orden" en contra de la sociedad AIKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS, expedida por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat y de las Resoluciones Nos. 510 del 16 de mayo de 2022 y 1972 del 10 de agosto de 2022 esta última expedida por la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda, que resolvieron los recursos de reposición y

apelación respectivamente y confirmaron la sanción impuesta.

SEGUNDO: Que como consecuencia de la nulidad, declarar a título de restablecimiento del derecho se excluya del pago por concepto de multa a la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS y no se conmine a la reparación de los hallazgos señalados por no encontrarse en curso la obligación de repararlos.

TERCERO: Que se condene en costas procesales y agencias en derecho a la Secretaría Distrital de Hábitat.

3. DESCRIPCIÓN CLARA DE LOS PERJUICIOS

Si bien, dentro de la solicitud de conciliación la parte convocante no tasó, identificó o solicitó el reconocimiento de perjuicios, se informa que para efectos de la cuantía se hizo referencia al valor de la multa indexada, impuesta por la Secretaría Distrital de Hábitat por valor de $18.024.319.

4. RELACIÓN CLARA DE LOS HECHOS

Los presupuestos fácticos expuestos por la parte convocante son los siguientes:

1. Que a través de la queja con radicado 1-2019-08008-1 presentada por la señora NIDIA MAYERLY BUITRAGO RODRIGUEZ, en su condición de propietaria del apartamento 501 del proyecto de vivienda EDIFICIO AREZZO IV, la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda fijó fecha y hora para la práctica de verificación de hechos, la cual tuvo lugar el 9 de octubre del 2020.
2. Que en virtud de lo anterior, el funcionario de conocimiento elaboró el informe técnico N° 20-382 del 12 de noviembre de 2020, encontrando presuntamente una serie de hallazgos señalados en dicho informe, tales como: 1. Humedad en área del depósito 2. Humedad en parqueadero ubicados en área subterránea del conjunto residencial. 3. Filtraciones en la placa de parqueaderos 4. Humedades por muro en parqueaderos del primer piso.
3. Que mediante Auto No. 1101 del 16 de junio de 2021, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda abrió investigación administrativa en contra de la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS, identificada con Nit 900.873.457-2 y registro de enajenador N°. 2015241, representada por la señora Liliana Correa Santamaría, del que se corrió traslado
4. Que mediante escrito con radicado 1-2021-34600 del 24 de agosto de 2021, la señora Liliana Correa Santamaría, representante legal de la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS, descorrió traslado del auto de apertura en mención.
5. Que mediante Auto 1379 del 1 de septiembre del 202, se impulsó oficiosamente la investigación administrativa y se corrió traslado a la investigada para que presentara alegatos de conclusión, conforme a lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto 572 de 2015.
6. Que de conformidad con visita técnica, de cual no señaló fecha y número y del documental probatorio aportado por la investigada, se concluyó que de los hallazgos señalados en el informe técnico inicial, solo persistían los siguientes:

2.- Humedad en parqueadero ubicados en área subterránea del conjunto residencial. 3.- Filtraciones en Placa de Parqueaderos 4.- Humedades por muro en parqueaderos del primer piso.
7. Que en consecuencia, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control Vivienda, mediante la Resolución 2450 del 02 de diciembre de 2021, resolvió imponer multa en contra de la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS, por no solucionar los hallazgos encontrados por valor $113.000.oo, que indexados a la fecha corresponde a $18.024.319.oo y otorgó un plazo de ocho meses calendario siguientes a la ejecutoria del acto administrativo, para realizar los trabajos tendientes a solucionar en forma definitiva los hechos que afectan zonas comunes.
8. Que la sociedad convocante procedió a interponer el recurso de reposición y en subsidio apelación, el cual fue resuelto por la Subdirección de Investigaciones y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital de Hábitat con Resolución N° 510 del 16 de mayo de 2022, confirmando la resolución inicial y concediendo el recurso de apelación.
9. Finalmente, la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda expidió la Resolución 1972 del 10 de agosto de 2022, por la cual se resolvió el recurso de apelación, confirmando las resoluciones iniciales.

ANÁLISIS Y CONCEPTO PARA CONCILIAR

1. OBJETO CONCILIABLE

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, en concordancia con el artículo 56 del Decreto Nacional 1818 de 1998 y el artículo 2 del Decreto Nacional 1716 de 2009, y en desarrollo de lo establecido en el artículo 25 de la Resolución 874 del 21 de diciembre de 2018 de la Secretaría Distrital del Hábitat, le corresponde al Comité de Conciliación de esta entidad, evaluar y determinar en cada caso en particular la procedencia o improcedencia de la conciliación y demás mecanismos alternativos de solución de conflictos, conforme a las normas jurídicas vigentes en Colombia para tal efecto.

Los actos administrativos objeto del medio de control de nulidad y de restablecimiento del derecho de carácter particular y concreto, y de contenido económico, pueden ser conocidos por la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través de los medios de control dispuestos en los artículos 138, 140, 141 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-Ley 1437 de 2011.

En consecuencia, le corresponde al Comité de Conciliación señalar la posición institucional a seguirse en la audiencia de conciliación extrajudicial a llevarse a cabo dentro del proceso donde la convocante es la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS.

2. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

La sociedad convocante a través de su apoderado acude a la conciliación extrajudicial, a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, con el fin se declare la nulidad de las Resoluciones (i) Resolución N° 2450 del 02 de diciembre del 2021, "Por la cual se impone una sanción y se

imparte una orden"; (ii) 510 del 16 de mayo de 2022 "Por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución No. 2450 del 02 de diciembre del 2021", y (iii) 1972 de 10 de Agosto de 2022 "Por la cual se resuelve un recurso de apelación".

En cumplimiento del literal d), numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 -, se establece un término de cuatro (4) meses, contados a partir del día siguiente al de su comunicación, notificación, publicación o ejecución del acto administrativo que se pretende demandar para presentar la solicitud.

En virtud de lo anterior, una vez verificados los actos administrativos a demandar se observa que la Resolución No. 1972 del 10 de agosto de 2022, se notificó por correo electrónico el 22 de agosto de 2022 y la solicitud de conciliación por parte del convocante se presentó el 19 de diciembre de 2022.

Teniendo en cuenta lo anterior, para el medio de control invocado de nulidad y restablecimiento del derecho, no ha operado el fenómeno jurídico de caducidad, como quiera que el término para radicar la misma vencía el 22 de diciembre de 2022.

3. PONDERACIÓN DE LA SITUACIÓN PROCESAL

En este caso, el apoderado de la sociedad convocante alega que la entidad vulneró sus derechos fundamentándose en los siguientes cargos, i) Ilegalidad en el procedimiento sancionatorio efectuado por violación al debido proceso por cuanto no reposa en el expediente evidencia que se haya aperturado la etapa de pruebas y su práctica ii) Violación del artículo 42 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo por considerar que no se efectuó un análisis de tipicidad entre las supuestas omisiones y las normas que se apelan como incumplidas iii) Violación de los artículos 5, 6, 12 y 12 del Decreto Distrital 572 del 2015 por indebida aplicación de los términos de procedimiento y expedir el informe técnico de la verificación de los hecho, el auto de apertura de investigación y formulación de los cargos fuera de los términos y omitir el periodo probatorio iv) Por considerar que la norma técnica sobre la cual se basó la decisión de imposición de multa, esto es el Acuerdo 20 de 1995, fue derogado tácitamente por la Ley 400 de 1997, la cual es de mayor jerarquía y v) Por violación al principio de verdad material por considerar que al momento de expedir el acto administrativo sancionatorio no tuvo en cuenta la Secretaría que los hechos no persistían y las fallas fueron reparadas, al punto de dejar las adecuaciones como lo exige la ley.

1.- En cuanto al cargo de presunta ilegalidad en el procedimiento sancionatorio efectuado por violación al debido proceso, por cuanto no reposa en el expediente evidencia que se haya aperturado la etapa de pruebas y su práctica y violación al principio de la verdad material.

La Secretaría Distrital del Hábitat, 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 desconozcan el debido proceso, el derecho de audiencia y el derecho de defensa, los cuales han de entenderse como la aplicación procesal

contenciosa del principio de legalidad que busca preservar los derechos del investigado; situación que efectivamente se vislumbra en el presente caso, por cuanto todas las actuaciones administrativas, se desarrollaron garantizando la correcta producción de los actos administrativos.

Así las cosas, se procederá a analizar los dos cargos relacionados con la etapa probatoria y la verdad material como quiera que existe relación entre los dos, teniendo en cuenta que para la parte convocante, no se tuvieron en cuenta las objeciones presentadas en tiempo y las reparaciones que la sociedad efectuó a cada uno de los hallazgos, aunado a que en el expediente no reposa en ningún folio constancia que se haya realizado la etapa del proceso por medio del cual se abre a pruebas para que la parte investigada realizara la entrega de aquellas que quiera hacer valer dentro del proceso, lo que lo lleva a concluir una presunta vulneración al derecho fundamental al debido proceso.

Un vez verificados los antecedentes administrativos, se tiene que de conformidad con lo establecido en el Decreto 572 de 2015 ""Por el cual se dictan normas que reglamentan el procedimiento especial para el cumplimiento de las funciones de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat", la Entidad procedió a agotar en debida forma todas y cada una de las etapas contempladas en el mencionado procedimiento administrativo, entre ellas, el traslado previo de la queja de que trata el artículo cuarto, sin que se haya obtenido pronunciamiento alguno por parte de la sociedad convocante; así como la visita técnica al inmueble para verificar los hechos de la queja, dentro de la cual acudió el apoderado de la empresa ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS sin que se manifestara sobre las observaciones técnicas efectuadas en la misma por la persona designada por la SDH y finalmente la apertura de la investigación y formulación de cargos, procediendo a remitir los correspondientes descargos en tiempo, sin anexar prueba alguna o sin evidenciar solicitud de decreto de pruebas, solo atinando a señalar lo siguiente:

"En mi calidad de Representante Legal de la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS identificada con el Nit 900.873.457-2, teniendo en cuenta el informe presentado en la Resolución del asunto, nos permitimos informar que en los próximos días se visitará el Edificio Arezzo IV, con el fin de tomar las medidas correctivas necesarias para dar solución a las afectaciones presentadas"

No puedo perderse de vista que el artículo 7º del Decreto 572 de 2015 estableció que dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la notificación del auto de apertura y de formulación de cargos, el investigado podrá presentar descargos, solicitar audiencia de mediación para llegar a un acuerdo con el quejoso, solicitar o aportar las pruebas que pretenda hacer valer, rendir las explicaciones que considere necesarias en ejercicio de su derecho de defensa y objetar el informe técnico, acciones que no fueron ejecutadas por la Sociedad ARKO SAS.

Ahora bien, y como quiera que no se allegó ni solicitó la práctica de alguna prueba por parte del investigado, ni la Entidad consideró necesario decretar la práctica de prueba de oficio toda vez que no se tuvo siquiera indicios del

cambio de la situación objeto de investigación, se procedió a emitir el Auto 1379 del 1 de septiembre de 2021, a través del cual se impulsó de oficio el proceso y se corrió traslado para alegar, el cual fue notificado por correo electrónico a la convocante, conforme al formato de autorización de notificación electrónica debidamente diligenciado y suscrito por el representante legal, allegado con radicado 1-2021-28434 del 8 de julio de 2021, oportunidad omitida también por dicha sociedad para ejercer su derecho de defensa y contradicción.

Así las cosas, no es cierto que se haya vulnerado el debido proceso por cuanto la convocante fue quien no ejerció en ninguna de las oportunidades establecidas para tal fin el aporte o práctica de pruebas o manifestó alguna situación que evidenciara el cambio del estado de los hallazgos encontrados inicialmente según acta de visita técnica que conllevara a esta Entidad a la necesidad de decretar prueba de oficio.

Es de aclarar que el artículo 12° del Decreto multicitado indicó que la solicitud de pruebas realizada dentro del término del traslado del auto de apertura de investigación y de formulación de cargos se decidirá mediante acto motivado contra el que no procede recurso y como quiera que las mismas no fueron solicitadas ni aportadas, se procedió a la continuación de la siguiente etapa, correspondiente a los alegatos de conclusión, con fundamento en los principios de economía, celeridad y eficacia establecidos en el artículo 3 de la Ley 1437 de 2011.

Así las cosas, para efectos de emitir la decisión en el asunto a través de la Resolución No. 2450 del 2 de diciembre de 2021, se procedió a evaluar el acervo probatorio obrante en el expediente, el cual se tuvo en cuenta para fundamentar la decisión, esto es el acta e informe de visita de verificación No. 20-382 del 12 de noviembre de 2020 en el que quedó consignado tanto la normatividad transgredida como el material fotográfico que así lo demuestra, situación diferente es que no se haya aportado o solicitado pruebas y por ende se pretenda que la administración pronostique o vaticine que pudo haberse superado las situaciones que originaron el presente procedimiento sancionatorio, lo cual en todo caso no resulta probado ni siquiera con el recurso de reposición y apelación interpuesto, pues el mismo no pasa de contener manifestaciones subjetivas de superación de las deficiencias, sin que se aporte prueba sumaria que evidencie o soporte dichas afirmaciones.

Se tiene que con el recurso radicado con No. 1-2022-1308 del 18/01/2022, el convocante anexó como pruebas lo siguiente:

"ANEXO Y PRUEBAS

Solicito se tenga como pruebas en la fundamentación y decisión del presentar recurso las siguientes:

1.- Certificado de existencia y representación legal de la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS.

2.- Dentro del expediente sancionatorio, no se evidencia la autorización para

que se efectúe la notificación electrónica a la sociedad investigada.

3.- Cada una de las pruebas que reposan en el expediente sancionatorio y que sirven de sustento a la toma de decisión de fondo."

Por lo expuesto, no tiene asidero las afirmaciones del convocante que indican que los hechos no persisten por cuanto estos fueron reparados al punto de dejar las adecuaciones como lo exige la norma, cuando a lo largo del proceso no mostró prueba sumaria de ello, ni hizo referencia alguna en tal sentido, ni mucho menos con el recurso de reposición y en subsidio apelación presentado en contra del acto administrativo que impuso la sanción.

De acuerdo a lo expresado anteriormente, resulta claro que las resoluciones demandadas materia de estudio, fueron emitidas en debida forma y con total apego a las normas legales, respetando el debido proceso y el derecho a la defensa, así como también se dio cabal cumplimiento al principio de legalidad, y en general, en su expedición se dio plena observancia a todas y cada una de las garantías con que gozan los investigados en este tipo de procesos.

2.- En cuanto al cargo de violación del artículo 42 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo por considerar que no se efectuó un análisis de tipicidad entre las supuestas omisiones y las normas que se apelan como incumplidas.

Para la parte convocante, se tiene que la SDH supuestamente omitió la obligación que impone el artículo 42 de la Ley 1437 de 2011 de indicar las circunstancias de hecho concretas por las cuales se habría incurrido por parte de la constructora en una falla constructiva y el artículo 49 ibídem por considerar que los actos administrativos atacados presentan un falta de tipicidad y/o de adecuación típica de la conducta.

Dentro de la investigación bajo estudio, el elemento de tipicidad se encuentra plenamente configurado y por ende identificado, toda vez que la obligación incumplida objeto de sanción se encuentra previamente determinada en una disposición normativa y respecto de las cuales se procedió a realizar la descripción de las conductas con las que se vulneró el ordenamiento jurídico dentro del acto administrativo de apertura y sancionatorio.

Fue así como se determinó en la Resolución No. 2450 del 2 de diciembre de 2021, frente a cada hecho objeto de investigación y definido como deficiencia constructiva, los cuales son "2.- Humedad en parqueadero ubicados en área subterránea del conjunto residencial. 3.- Filtraciones en Placa de Parqueaderos 4.- Humedades por muro en parqueaderos del primer piso", la norma textual infringida tales como los numerales 12 y 114 del artículo 23 del Acuerdo 079 de 2003, NSR-10, capítulo H2, artículo B.5.1.3 del Acuerdo 20 de 1995 y artículo 2 del Decreto 572 de 2015.

Ahora bien, no puede perderse de vista que la tipicidad, como regla del debido proceso, tiene plena vigencia en el derecho administrativo sancionador pero con una intensidad diferente a la exigida en materia penal, por cuanto la naturaleza de las conductas reprimidas, los bienes jurídicos involucrados y la

teleología de las facultades sancionatorias hacen posible una flexibilización razonable de la descripción típica.

En este sentido, la Corte en la sentencia C-564 de 2000, se pronunció cuando dijo que: "el derecho administrativo, a diferencia de lo que sucede en el derecho penal, suele no establecer una sanción para cada una de las infracciones administrativas que se presente, sino que se opta por establecer clasificaciones más o menos generales en las que puedan quedar subsumidos los diferentes tipos de infracciones. Para el efecto, el legislador señala unos criterios que han de ser atendidos por los funcionarios encargados de imponer la respectiva sanción, criterios que tocan, entre otros, con la proporcionalidad y razonabilidad que debe presentarse entre la conducta o hecho que se sanciona y la sanción que pueda imponerse, lo que le permite tanto al administrado como al funcionario competente para su imposición, tener un marco de referencia cierto para la determinación de la sanción en un caso concreto".

Así mismo, el Consejo de Estado a través de sentencia del 22 de octubre de 2014 (radicado 05001-23-24-000-1996-00680-01) indicó lo siguiente:

"La aplicación de los principios de tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad son predicables de toda actuación sancionatoria confiada a la Administración; ahora bien, no se trata de una aplicación idéntica a la que realiza el derecho penal, en razón a que estos deben modularse para acomodarse a las particularidades de la actuación administrativa. A su vez, la construcción general de una teoría de la infracción administrativa no implica desconocer que cada ámbito de la administración presenta especifidades que conllevan a la necesidad de un análisis sectorial de los mencionados principios"

Es así como el elemento de tipicidad se encuentra plenamente configurado, toda vez que la obligación incumplida objeto de sanción, se encuentra previamente determinada a través de una disposición normativa y respecto de las cuales se procedió a realizar la descripción de las conductas con las cuales se vulneró el ordenamiento jurídico dentro del acto administrativo de apertura y sancionatorio.

Así mismo, en el derecho administrativo el bien jurídico protegido es el "cumplimiento de la legalidad", la infracción a una disposición normativa representa en sí misma al antijuridicidad de la conducta y en consecuencia, el reproche cae sobre la mera conducta u omisión, es decir, sobre el incumplimiento de la norma, elemento que quedó plenamente demostrado en la investigación administrativa.

3.- En cuanto al cargo de violación del Decreto 572 de 2015 por aplicación indebida en los términos del procedimiento.

Manifiesta la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA SAS que la expedición del informe técnico de la verificación de hechos se salió de los términos para su presentación, al igual que el auto de apertura de investigación y formulación de cargos, aunado a los ya referido frente a la etapa probatoria y finalmente lo relacionado con la superación de los 30 días para emitir la decisión de fondo.

Lo anterior, en consonancia con lo señalado adicionalmente en el cargo primero en los siguientes términos: "no respeto los tiempos señalados en el decreto 572 del 2015, al adelantar el proceso sancionatorio en mención, debido a que el trámite de la investigación fue vulnerado, comenzando con el artículo 4 que nos habla de requerimiento previo donde nos habla de 10 días para que se traslade la queja al investigado y se pronuncie al respecto, situación que no se cumplió ya que la queda se inicia el 6 de marzo del 2019 y hasta el 18 de junio del mismo año se comunica, es decir 3 meses después, por su parte desde el 18 de junio 2019 hasta el 2 de octubre el proceso quedo inactivo, situación está que supera sustancialmente los 2 meses del termino de traslado de la queja",

Sea lo primero aclarar que los términos establecidos en el Decreto 572 de 2015 no son de carácter preclusivo sino indicativos, por lo que la administración no pierde facultad para conocer del trámite, aun cuando se haya presentado algún tipo de mora, lo cual no es en todo caso competencia definir por este mecanismo, lo importante en este asunto es garantizar todas las etapas del mismo, tal como sucedió en el presente caso.

La jurisprudencia de la Sección Cuarta de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de estado ha venido trazando y reiterando desde finales del año 2009 el siguiente criterio jurídico "en general los términos procesales que tiene el Estado para proferir las decisiones correspondientes son términos de tipo perentorios pero no necesariamente preclusivos. Es decir que, así esté vencido un plazo, la decisión correspondiente resulta válida y eficaz, salvo que el legislador expresamente haya consagrado otra disposición como cuando estipula la preclusión del término en el sentido de indicar que la Administración pierde competencia para decidir y que, en su lugar, surja el acto ficto o presunto favorable al administrado". Criterio este que se fijó desde la sentencia de octubre 29 de 2009, exp. 16.482, C.P.: Hugo Fernando Bastidas Bárcenas, y que ha sido reiterado en las siguientes decisiones posteriores con igual ponente: sentencia de octubre 21 de 2010, exp. 17142, de noviembre 11 de 2010, exp. 17283, de diciembre 2 de 2010, exp. 17871, y de junio 16 de 2011, exp. 17467, C.P.: Carmen Teresa Ortiz de Rodríguez.

4.- En cuanto al cargo relacionado con la norma técnica sobre la cual se basó la decisión de imposición de multa, esto es el Acuerdo 20 de 1995 y su derogatoria tácita por la Ley 400 de 1997, la cual es de mayor jerarquía.

Señala el convocante que con posterioridad a la expedición del Acuerdo 20 de1995, fue proferida la norma técnica por excelencia por parte del Congreso de la República, esto es la Ley 400 de 1997, configurándose la derogatoria tácitamente del referido acuerdo, en tanto existe una norma posterior y de superior jerarquía que define las normas técnicas aplicables en todo el territorio nacional.

Al respecto, se resalta que sobre la vigencia del mencionado Acuerdo, la Secretaría Distrital de Planeación se pronunció mediante Concepto 1201736160 de julio de 2017, a través del cual reiteró lo sustentando en radicado 2-2012-24586 del 12 de junio de 2012, así como la parte motiva de la Resolución 0677 del 18 de junio de 2015, el cual además de tener en cuenta el

pronunciamiento del 2012, conceptúo conforme a las decisiones judiciales emitidas sobre la materia en comento y lo relacionado con la vigencia del título C del Acuerdo 20 de 1995 mediante radicado 3-2016-00891 del 22 de enero de 2016, concluyéndose que las disposiciones del Código de Edificaciones del Acuerdo 20 de 1995 tendientes a ofrecer condiciones de salubridad, funcionalidad, comodidad y seguridad en las edificaciones, así como bienestar para la comunidad, se encuentran vigentes, pues las mismas no son tratadas en la Ley 400 de 1997 y en ese mismo sentido, el Decreto Ley 019 de 2012, no se refirió en estas materias.

Ahora bien, en relación con las consideraciones del Consejo de Estado en fallo del 5 de febrero de 2015 relativas a la derogatoria tácita del Acuerdo 20 de 1995, dicha Secretaría concluyó que la sentencia donde se trata el tema de la derogatoria tácita no es más que una Obiter Dicta que se constituye en un argumento incidental que carece de fuerza vinculante. Al respecto, se indicó en Concepto 1201736160 de julio de 2017

"Dicho lo anterior, corresponde a este despacho determinar si las consideraciones contenidas en el fallo del Consejo de Estado antes mencionado, relativas a la derogatoria tácita del Acuerdo 20 de 1995, se constituyen en la Ratio Decidendi de la mentada providencia, y en consecuencia se hacen vinculantes para la Administración, o por el contrario corresponden a una Obiter Dicta, que puede llegar a considerarse un mero criterio interpretativo de carácter auxiliar que en nada obliga a la Administración.
Con base en lo anterior, se debe recordar que la demanda que dio lugar a la providencia objeto de análisis, fundamentó la pretensión de declaratoria de nulidad del Acuerdo 20 de 1995, en la supuesta falta de competencia del Concejo de Bogotá para expedir un código de la construcción, argumento que fue reiterado por el demandante en el recurso de apelación presentado contra la sentencia de primera instancia.
En atención a lo planteado tanto en la demanda como en el recurso de apelación, el Consejo de Estado circunscribió el problema jurídico en determinar si la Administración Distrital, al expedir el Código de Construcción del Distrito Capital, incurrió en extralimitación de sus funciones.
(...)
Precisamente, en el caso bajo análisis tenemos que las consideraciones expuestas por el Consejo de Estado, referentes a la derogatoria tácita del Acuerdo 20 de 1995, no tienen relación directa ni se constituyen en razón suficiente de lo decidido en la providencia mencionada, dado que en nada guardan relación con la competencia que tenía el Concejo Distrital para expedir el referido Acuerdo, motivo por el cual se puede concluir que el acápite de la sentencia donde se trata el tema de la derogatoria tácita no es mas que una Obiter Dicta que se constituye en un argumento incidental que carece de fuerza vinculante.
Teniendo en cuenta que las consideraciones del Consejo de Estado en el fallo de 5 de febrero de 2015, relativas a la derogatoria tácita del Acuerdo 20 de 1995 no constituyen Ratio Decidendi, pero si una una Obiter Dicta que podría llegar a ser criterio auxiliar de interpretación, se procede a realizar un análisis de tales argumentos.
Obsérvese que el Consejo de Estado en la mentada providencia, manifestó que

el Acuerdo 20 de 1995 fue derogado tácitamente por la Ley 400 de 1997, toda vez que en su artículo 55 ésta ley derogó de manera expresa el Decreto Ley 1400 de 1984, el cual a consideración del Consejo de Estado, era el fundamento legal del mencionado Acuerdo

Al respecto, cabe señalar que el Consejo de Estado incurre en una imprecisión cuando afirma que se configuró una derogatoria tácita del Acuerdo 20 de 1995 por la desaparición de su fundamento legal, toda vez que confunde la derogatoria tácita con la figura de la perdida de fuerza ejecutoria establecida en el Decreto 01 de 1984 y en la Ley 1437 de 2011.

Frente al concepto y alcance de la derogatoria tácita, la Corte Constitucional[6] ha señalado que:

"(...)

La derogación tiene como función "dejar sin efecto el deber ser de otra norma, expulsándola del ordenamiento. Por ello se ha entendido que la derogación es la cesación de la vigencia de una disposición como efecto de una norma posterior", que no se fundamenta en un cuestionamiento sobre la validez de la normas, por ejemplo, cuando es declarada inexequible, "sino en criterios de oportunidad libremente evaluados por las autoridades competentes, y en especial, en relación con las leyes por el Congreso. Así la derogación no deriva de conflictos entre normas de distinta jerarquía sino de la libertad política del legislador.

(...)

Por su parte, la derogación tácita obedece a un cambio de legislación, a la existencia de una incompatibilidad entre la ley anterior y la nueva ley, lo cual hace indispensable la interpretación de ambas leyes para establecer la vigente en la materia o si la derogación es parcial o total. Tiene como efecto limitar en el tiempo la vigencia de una norma, es decir, suspender su aplicación y capacidad regulatoria, aunque en todo caso el precepto sigue amparado por una presunción de validez respecto de las situaciones ocurridas durante su vigencia. Cuando se deroga tácitamente una disposición no se está frente a una omisión del legislador sino que al crear una nueva norma ha decidido que la anterior deje de aplicarse siempre que no pueda conciliarse con la recientemente aprobada

(...)" (Subraya y negrilla fuera de texto).

Como se puede observar, el fenómeno de la derogatoria tácita ocurre cuando existe una incompatibilidad entre una norma anterior y una posterior, contradicción que al no señalarse expresamente por la norma posterior, genera una derogatoria tácita de todas las normas que no pueden conciliarse con la misma, lo cual obliga al operador jurídico a realizar una labor interpretativa sobre las disposiciones en choque, para determinar la norma vigente y si la derogatoria es parcial o total. Este análisis respecto del alcance de la derogatoria y si la misma fue total o parcial, no fue hecho en la sentencia del 5 de febrero de 2015 del Consejo de Estado, lo que demuestra que al no ser la razón de la decisión la magistrada ponente no hace un análisis riguroso del asunto.

Dicho esto, se observa que el fallo del Consejo de Estado al tratar el tema de la vigencia del Acuerdo 20 de 1995, señala que el mismo está derogado en virtud de la desaparición de sus fundamento legal, lo cual según lo dicho anteriormente, no constituye la razón de ser una derogatoria, pero si de un decaimiento del acto por perdida de fuerza ejecutoria.

En relación con la figura de la perdida de fuerza ejecutoria, se debe señalar

que esta se encuentra regulada en el artículo 66 del Código Contencioso Administrativo, el cual dispone:
(...)
Salvo norma expresa en contrario, los actos administrativos serán obligatorios mientras no hayan sido anulados o suspendidos por la jurisdicción en lo contencioso administrativo *pero perderán su fuerza ejecutoria en los siguientes casos:
1. Por suspensión provisional.
2. Cuando desaparezcan sus fundamentos de hecho o de derecho.

3. Cuando al cabo de cinco (5) años de estar en firme, la administración no ha realizado los actos que le correspondan para ejecutarlos.
4. Cuando se cumpla la condición resolutoria a que se encuentre sometido el acto.
5. Cuando pierdan su vigencia.
(...)" (Negrilla y Subraya fuera de texto).
El citado artículo disponía que los actos administrativos pierden su fuerza ejecutoria cuando desaparecen sus fundamentos de derecho, fíjese que es esta la figura a la que al parecer quiso hacer mención la sentencia del 5 de febrero de 2015 de Consejo de Estado, en relación a la vigencia del Acuerdo 20 de 1995.
De igual forma, es necesario precisar que para que opere la figura del decaimiento del acto administrativo por perdida de fuerza ejecutoria cuando desaparecen los fundamentos de derecho, se requiere que desaparezcan todos los fundamentos de derecho, no solo unos de ellos. En el caso del Acuerdo 20 de 1995, el Decreto 1400 de 1985 no es el único fundamento que dio origen a esta norma, dado que existen más disposiciones jurídicas que sirven de fundamentos, tales como la Ley 9 de 1989 y el Decreto Ley 1421 de 1993.
Ahora bien, obsérvese que en los análisis hechos por la Administración Distrital se llega a la conclusión que en efecto existe una derogatoria tácita parcial del Acuerdo 20 de 1995 dado que existen normas posteriores que contradicen algunas disposiciones allí establecidas, entre otras, relacionadas con el tema de sismo resistencia, tales como la Ley 400 de 1997 y el Decreto 926 de 2010 - NSR 10 -.
Frente a lo anterior, se debe señalar que la imprecisión en el manejo de figuras como la derogatoria y la perdida de fuerza ejecutoria, refuerza la tesis de que las consideraciones del Consejo de Estado relativas a la vigencia del Acuerdo 20 de 1995, se constituyen en meros dichos de paso que no hacen parte del fundamento de la decisión propiamente dicha. Además, aparte de constituirse en una Obiter Dicta no vinculante, tampoco es conveniente adoptarlas como criterio auxiliar de interpretación por lo mencionado en precedencia."

Así las cosas y tal como acontece en el presunto asunto con la sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCCIONES SAS, si en gracia de discusión se aceptara la derogatoria total del Acuerdo No. 20 de 1995, se tiene que desde el auto que ordenó la investigación, así como el que impuso la sanción y confirmó la decisión, se basaron también en la violación de los artículos 23 (numeral 12) y 114 del Acuerdo 079 de 2003, lo cual permite mantener incólume los actos demandados ante el reparo de derogatoria tácita del Acuerdo 20 de 1995
Como se ha venido manifestando, para el caso en concreto, la Secretaría

Distrital del Hábitat no incurrió en ninguna causal de nulidad, por cuanto la decisión final dentro de la actuación administrativa se argumentó y fundamentó en hechos verificables, probados y en la existencia de una falta por parte de la sociedad convocante.

Se debe recordar que la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda ejerce funciones de inspección, vigilancia y control, las cuales recaen sobre las personas naturales y jurídicas que realicen actividades anuncio, captación de recursos, enajenación, autoconstrucción, arrendamiento e intermediación de vivienda en el Distrito Capital, conforme lo dispuesto en la Ley 66 de 1968, los Decretos Leyes 2610 de 1979 y 078 de 1987, la Ley 820 de 2003, el Decreto 2391 de 1989, las Resoluciones 044 de 1990 y 1513 de 2015, el Acuerdo Distrital 735 de 2019, los Decretos Distritales 121 de 2008, 572 de 2015 y demás normas concordantes.

Con base en lo anterior, el cumplimiento de las funciones a cargo de esta Subdirección se enfoca en verificar si los hechos constatados por la Administración Distrital constituyen vulneración a la normatividad que regula la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda, acto desarrollado, a través de la investigación administrativa que se ha de adelantar en atención al procedimiento previsto en el Decreto Distrital 572 de 2015, en armonía con lo estipulado en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo y demás normas relacionadas.

En síntesis, las diligencias administrativas adelantadas en la presente actuación fueron desarrolladas conforme a las competencias asignadas, con fundamento en el material probatorio que obra en el expediente y con sujeción a las evidencias fácticas y jurídicas que hicieron parte de la investigación, situación que se desarrolló dentro del marco normativo que garantiza la correcta expedición de los actos administrativos.

Del mismo modo, es necesario informar que la Secretaría Distrital del Hábitat actuó conforme a la ley, dentro de la órbita de sus funciones y en congruencia con el principio de legalidad, pues la actuación administrativa se enfocó en cumplir a cabalidad el procedimiento establecido en el Decreto Distrital 572 de 2015 y demás normas complementarias.

Teniendo en cuenta lo anterior, las actuaciones adelantadas por la Secretaría Distrital del Hábitat se encuentran ajustadas a derecho y no se avizora ningún vicio de nulidad que pueda invalidar las acciones adelantadas.

RECOMENDACIÓN

De conformidad con lo expuesto, se recomienda al Comité de Conciliación, NO presentar fórmula de arreglo conciliatorio en este caso, teniendo en cuenta que los actos atacados fueron expedidos legalmente, en ejercicio de las competencias propias de la Secretaría, con el respeto a todas las normas, principios vigentes y dentro de los términos señalados en la normativa vigente, sin que se evidencie algún tipo de vicio que pueda acarrear la nulidad de los mismos.

DELIBERACIÓN POR PARTE DEL COMITÉ

Luego de efectuado el estudio de la ficha prejudicial No. 1143 por parte de los integrantes del Comité de Conciliación de esta Secretaría, estos acogieron por unanimidad la recomendación hecha por la apoderada de NO presentar fórmula de conciliación, esto en el entendido que los actos atacados fueron expedidos legalmente, en ejercicio de las competencias propias de la Secretaría, con el respeto a todas las normas, principios vigentes y dentro de los términos señalados en la normativa vigente, sin que se evidencie algún tipo de vicio que pueda acarrear la nulidad de los mismos.

DECISIÓN

NO CONCILIAR con la parte convocante, sociedad ARKO PUNTO CONSTRUCTORA S.A.S., la revocatoria de las resoluciones: i) 2450 del 2 de diciembre 2021; ii) 510 del 16 de mayo de 2022 y; iii) 1972 del 10 de agosto de 2022.

3.2. Presentación de ficha de Conciliación No. 1144.

Nro. de proceso	**E-2022-745896**
Tipo de proceso	CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL
Fecha de los hechos	2021-01-30
Despacho actual	PROCURADURÍA 135 - JUDICIAL ADMINISTRATIVA
Abogado a cargo	Dr(a). CARLOS ALBERTO ZULUAGA BARRERO

HECHOS

1. PROBLEMA JURÍDICO

Establecer si la Secretaría Distrital del Hábitat es solidariamente, administrativamente, contractualmente y extracontractualmente responsable por los perjuicios causados a la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV EN LIQUIDACIÓN, con ocasión del procedimiento de adjudicación de DOSCIENTAS DOS (202) unidades de Vivienda de Interés Prioritario con base en los compromisos adquiridos con ocasión de la transferencia hecha por METROVIVIENDA, y que se adjudicaron a grupos poblacionales diferentes, generando perjuicios de orden material e inmaterial.

2. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

De conformidad con el escrito de la solicitud de conciliación, el apoderado del convocante acudió a la Procuraduría como requisito previo para presentar el medio de control de Reparación Directa con las siguientes pretensiones:

PRIMERA: Que se declare que las entidades convocadas, la Nación Colombiana – Distrito Capital de Bogotá D. C., legalmente representada para todos sus efectos, por la señora Alcaldesa Mayor de Bogotá, CLAUDIA NAYIBE LÓPEZ HERNÁNDEZ, o quien haga sus veces, la Nación Colombiana – Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital de Hábitat, legalmente representada por su titular, Secretaria de Hábitat, NADYA MILENA RANGEL, o

quien haga sus veces, la Nación Colombiana – Distrito Capital de Bogotá – Caja de Vivienda Popular, Establecimiento Público del Distrito Capital adscrito a la Alcaldía Mayor de Bogotá, con personería jurídica y patrimonio autónomo e independiente y autonomía administrativa, entidad distrital legalmente representada por su Director General JUAN CARLOS LÓPEZ LÓPEZ, o quien haga sus veces, y la Nación Colombiana – Distrito Capital de Bogotá, D. C. – Empresa de Renovación y Desarrollo Urbano de Bogotá D. C., Empresa Industrial y Comercial del Distrito Capital de Bogotá, vinculada al Sector Hábitat de la administración distrital y sujeta al régimen de las Empresas Industriales y Comerciales del Estado, legalmente representada actualmente por su Gerente General JUAN GUILLERMO JIMÉNEZ GÓMEZ, o quien haga sus veces, en su condición de demandados, son solidariamente, administrativamente, contractualmente y extracontractualmente responsables con ocasión de la falla en el servicio y el daño especial ocurrido y/o derivado del procedimiento de adjudicación indebida de DOSCIENTAS DOS (202) unidades de Vivienda de Interés Prioritario restantes que debían ser entregadas a familias víctimas de desplazamiento forzado, con base en los compromisos adquiridos con ocasión de la transferencia hecha por METROVIVIENDA, hoy EMPRESA DE RENOVACIÓN Y DESARROLLO URBANO DE BOGOTÁ D. C., y que se adjudicaron a grupos poblacionales diferentes, generando perjuicios de orden material e inmaterial a la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV EN LIQUIDACIÓN.

SEGUNDA: Que, como consecuencia de la anterior declaración, se declare la Responsabilidad Administrativa, Solidaria, Contractual y Extracontractual por los daños causados y se les condene a pagar los perjuicios de orden material e inmaterial que fueron ocasionados a la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV EN LIQUIDACIÓN aquí demandante, con ocasión de la falla en el servicio y el daño especial generado con la adjudicación indebida de las DOSCIENTAS DOS (202) unidades de Vivienda de Interés Prioritario restantes que debían ser objeto de adjudicación a los afiliados beneficiarios de la Organización demandante.

TERCERA: Como consecuencia de lo anterior, se condene de manera solidaria a las entidades demandadas a pagar a favor del Demandante, a título de indemnización por los perjuicios de orden material, la suma de DIECIOCHO MIL CIENTO OCHENTA MILLONES DE PESOS ($18.180.000.000,00), o la suma que resulte debidamente probada, la cual deberá ser indexada y actualizada a valor presente al momento de su pago.

CUARTA: Se condene de manera solidaria a las entidades demandadas a pagar a favor de la Organización demandante, los perjuicios inmateriales que resulten debidamente probados, en sus componentes legales de Daño Moral en caso de estimarse así por la autoridad judicial de conocimiento.

QUINTA: Que las sumas de dinero que se pretenden por concepto de Perjuicios a que se refieren las Pretensiones anteriores a que sean condenadas las entidades demandadas se indexen y actualicen a valor presente al momento del pago a fin de que no pierdan su poder adquisitivo y no se hagan nugatorias las pretensiones de la demanda.

SEXTA: Que se condene a las entidades demandadas al pago de intereses moratorios sobre las sumas líquidas obtenidas como consecuencia de las condenas deprecadas en la Pretensión Tercera y Cuarta, de conformidad con lo dispuesto en artículo 192 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, Ley 1437 de 2011.

SÉPTIMA: Que se condene a las entidades demandadas al pago de las costas y demás gastos del Proceso, incluidas las agencias en derecho.

3. DESCRIPCIÓN CLARA DE LOS PERJUICIOS

La parte convocante tasó los perjuicios en la suma de $ 18.000.000.000

4. RELACIÓN CLARA DE LOS HECHOS

Los presupuestos fácticos expuestos por la parte convocante son los siguientes:

1.- Mediante acta de 29 de enero de 2012, se constituyó la ORGANIZACIÓN POPULAR DE VIVIENDA 25 DE NOVIEMBRE OPV (PRIVADA), hoy en Liquidación.

2.- Indica el convocante que la Organización se constituyó con el propósito de gestionar y ejecutar proyectos habitacionales y soluciones de vivienda a sus asociados, por medio de sistemas de contratación directa, convenios, contrataciones y otros medios legalmente permitidos, en el marco de la normatividad vigente, e indica que cuenta con un número aproximado de cuatrocientas dos (402) familias asociadas y afiliadas.

3.- El 1 de agosto de 2013 ante la Notaría Cuarenta y Cinco (45) del Círculo de Bogotá se suscribió la Escritura Pública No. 1.251, mediante la cual se suscribieron varios negocios jurídicos, y en la cual METROVIVIENDA, se comprometió a:

a) Participar en la resciliación del englobe de los bienes inmuebles identificados con los folios de Matrícula Inmobiliaria 50S – 40553747, 50S – 40553756, 50S – 40553759 y 50S – 40637132 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá Zona Sur.

b) Realizar el desenglobe del bien inmueble identificado con el Folio de Matrícula Inmobiliaria 50S – 10637132.

c) Realizar el englobe del bien inmueble con Folio de Matrícula Inmobiliaria 50S – 40553747 y el área de 995,63 M2.

d) Transferir, a título gratuito, a favor de la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE, un bien inmueble con un fin o propósito concreto y sujeto a condición.

4.- La adjudicación y entrega del bien inmueble en mayor extensión que METROVIVIENDA hizo a favor de la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA

POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV, tuvo como condición contractual expresa y específica, que la Organización gestionara la solución de vivienda a cuatrocientas dos (402) familias en condición de Desplazamiento Forzado mediante la construcción de Viviendas de Interés Prioritario que serían adjudicadas a las familias beneficiarias previamente identificadas de acuerdo con la labor social a adelantarse por parte de la Organización.

5.- La ORGANIZACIÓN, constituyó una Fiducia Mercantil, lo cual adelantó con la sociedad comercial FIDUCIARIA COLPATRIA, para efectos de la construcción y levantamiento de las unidades de Vivienda de Interés Prioritario que serían objeto de adjudicación a favor de las 202 familias restantes víctimas del conflicto armado en Colombia y en condición de desplazamiento forzado.

6.- Una vez segregados jurídicamente los inmuebles de las Unidades de Vivienda, se asignaron los Folios de Matrícula Inmobiliaria para cada una de las 202 Unidades privadas pertenecientes en principio a los beneficiarios directos de la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV.

7.- Después de realizada la gestión para la constitución de la fiducia mercantil, y adelantada la gestión para la construcción de las unidades de vivienda, fueron construidas efectivamente las Unidades de Vivienda en el terreno señalado para tales fines en la Escritura Pública en mención, conforme a lo establecido en el instrumento mencionado; sin embargo, METROVIVIENDA no atendió las condiciones a las que estaba sujeta la adjudicación del globo de terreno, y sin advertir la priorización que debía hacer a favor de las familias para las que se debían adjudicar las Viviendas de Interés Prioritario, las realizó a otros grupos poblacionales.

8.- En efecto, producto de una comunicación presuntamente suscrita por el Representante Legal de la Organización, y que resultó fraudulenta, METROVIVIENDA decidió hacer los planes de adjudicación de las 200 Unidades de Vivienda de Interés Prioritario a familias beneficiarias de planes y programas de REUBICACIÓN, lo cual realizó desconociendo que dichas Unidades de Vivienda estaban sujetas a una destinación específica, Víctimas del Conflicto Armado en Condición de Desplazamiento Forzado, la cual fue ignorada por completo.

9.- Las adjudicaciones realizadas a 202 familias en situación de reubicación se realizó entre los meses de diciembre de 2020 y enero de 2021, mediante actos que fueron debidamente inscritos y registrados en cada uno de los Folios de Matrícula Inmobiliaria de las unidades de vivienda, con lo cual las 200 familias beneficiarias adquirieron los predios, pese a que no se acreditaron como víctimas de desplazamiento forzado, en contra de lo que se exigía desde la constitución del acto jurídico principal.

10.- Al realizar indebidamente las adjudicaciones a grupos poblacionales no contemplados en la constitución del instrumento público, METROVIVIENDA pasó a generar una serie de enormes perjuicios a la ORGANIZACIÓN y a sus familias asociadas y afiliadas.

11.- Dentro de los procesos de adjudicación de las Unidades de Vivienda

concurrieron la Caja de Vivienda Popular del Distrito Capital y METROVIVIENDA, hoy Empresa de Renovación y Desarrollo Urbano de Bogotá D. C., Empresa Industrial y Comercial del Distrito Capital de Bogotá, entidades que no tuvieron la precaución de validar la información para surtir adecuadamente los procesos de adjudicación de vivienda.

12.- Las 202 familias restantes asociadas a la Organización terminaron por ser revictimizadas, dado que, a la fecha, no han obtenido solución alguna ni adjudicación de ninguna naturaleza de Viviendas de Interés Prioritario, así como también la Organización terminó gravemente afectada, al punto que a la fecha se encuentra en proceso de liquidación.

ANÁLISIS Y CONCEPTO PARA CONCILIAR

1. OBJETO CONCILIABLE

El asunto presentado ante el Comité de Conciliación de la SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT es susceptible de ser conciliado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley 23 de 1991, modificado por el artículo 70 de la Ley 446 de 1998, en concordancia con el artículo 56 del Decreto Nacional 1818 de 1998 y el artículo 2 del Decreto 1716 de 2009, según los cuales son conciliables todos los conflictos de carácter particular y contenido económico que pueda conocer la jurisdicción de lo contencioso administrativo, a través de los medios de control previstos en los artículo 138, 140, 141 del Código Contencioso de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo-Ley 1437 de 2011-.

En desarrollo de lo establecido en el artículo 24 de la Resolución 342 del 20 de abril de 2015 de la SECRETARIA DISTRITAL DEL HABITAT, corresponde al Comité de Conciliación de esta entidad, evaluar y determinar en cada caso en particular la procedencia o improcedencia de la conciliación y demás mecanismos alternativos de solución de conflictos, conforme a las normas jurídicas vigentes en Colombia para tal efecto. Por lo anterior, corresponde al Comité de Conciliación señalar la posición institucional a seguirse en la audiencia de conciliación extrajudicial.

2. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

El convocante pretende acudir a la jurisdicción contenciosa administrativa, a través del medio de control de Reparación Directa, con el fin de que se declare administrativa y extracontractualmente responsable a LA NACIÓN – DISTRITO CAPITAL DE BOGOTÁ – EMPRESA DE RENOVACION Y DESARROLLO URBANO - CAJA DE VIVIENDA POPULAR – SECRETARÍA DISTRITAL DEL HÁBITAT por los perjuicios causados a la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV EN LIQUIDACIÓN, con ocasión del procedimiento de adjudicación de DOSCIENTAS DOS (202) unidades de Vivienda de Interés Prioritario con base en los compromisos adquiridos con ocasión de la transferencia hecha por METROVIVIENDA, y que se adjudicaron a grupos poblacionales diferentes, generando perjuicios de orden material e inmaterial.

En cumplimiento del literal i), numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011 -, se establece un término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

En virtud de lo anterior, una vez verificados los hechos por los cuales se solicitó esta conciliación, se vislumbra que la última adjudicación de viviendas realizada fue en el mes de enero de 2021 y la presente solicitud se presentó ante la Procuraduría General de la Nación el 14 de diciembre de 2022.

Teniendo en cuenta lo anterior, para el medio de control Reparación Directa, no ha operado el fenómeno jurídico de caducidad.

3. PONDERACIÓN DE LA SITUACIÓN PROCESAL

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DE LA SDHT

La falta de legitimación en la causa por pasiva, se configura por la falta de conexión entre la parte demandada y la situación fáctica constitutiva del litigio; así, quienes están obligados a concurrir a un proceso en calidad de demandados son aquellas personas que participaron realmente en los hechos que dieron lugar a la demanda.

Para el caso en particular, se precisa que los perjuicios causados a la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV EN LIQUIDACIÓN, con ocasión del procedimiento de adjudicación de DOSCIENTAS DOS (202) unidades de Vivienda de Interés Prioritario con base en los compromisos adquiridos con ocasión de la transferencia hecha por METROVIVIENDA, y que se adjudicaron a grupos poblacionales diferentes, generando perjuicios de orden material e inmaterial, no fueron ocasionadas por la Secretaría Distrital del Hábitat ni tampoco en desarrollo de sus funciones asignadas.

La Secretaría Distrital del Hábitat es un organismo del sector central de la administración distrital con autonomía administrativa y financiera y tiene por objeto formular las políticas de gestión del territorio urbano y rural en orden a aumentar la productividad del suelo urbano, garantizar el desarrollo integral de los asentamientos y de las operaciones y actuaciones urbanas integrales, facilitar el acceso de la población a una vivienda digna y articular los objetivos sociales económicos de ordenamiento territorial y de protección ambiental.

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" y el Decreto Distrital 121 de 2008 "Por medio del cual "se modifica la estructura organizacional y las funciones de la Secretaría Distrital del Hábitat" establecen las funciones de esta entidad. de la siguiente manera:

"ARTÍCULO 3°. FUNCIONES. La Secretaría Distrital del Hábitat tiene las siguientes funciones básicas:

"a. Elaborar la política de gestión integral del Sector Hábitat en articulación con las Secretarías de Planeación y del Ambiente, y de conformidad con el Plan de Ordenamiento Territorial - POT y el Plan de Desarrollo Distrital.

b. Formular las políticas y planes de promoción y gestión de proyectos de renovación urbana, el mejoramiento integral de los asentamientos, los reasentamientos humanos en condiciones dignas, el mejoramiento de vivienda, la producción de vivienda nueva de interés social y la titulación de predios en asentamientos de vivienda de interés social. Ver el Concepto de la Sec. General 079 de 2008

c. Promover la oferta del suelo urbanizado y el apoyo y asistencia técnicas, así como el acceso a materiales de construcción a bajo costo.

d. Gestionar y ejecutar directamente o a través de las entidades adscritas y vinculadas las operaciones estructurantes definidas en el Plan de Ordenamiento Territorial - POT y demás actuaciones urbanísticas que competan al Sector Hábitat.

e. Formular la política y diseñar los instrumentos para la financiación del hábitat, en planes de renovación urbana, mejoramiento integral de los asentamientos, los subsidios a la demanda y la titulación de predios en asentamientos de vivienda de interés social.

f. Orientar, promover y coordinar las políticas y acciones para la prestación eficiente, bajo adecuados estándares de calidad y cobertura de los servicios públicos domiciliarios, en concordancia con el Plan de Ordenamiento Territorial, el Plan de Desarrollo y el Plan de Gestión Ambiental y velar por su cumplimiento.

g. Formular la política y diseñar los instrumentos para la cofinanciación del hábitat, entre otros sectores y actores con el nivel nacional, las Alcaldías locales, los inversionistas privados, nacionales y extranjeros, las comunidades, las organizaciones no gubernamentales ONG’s y las organizaciones populares de vivienda – OPV’s, en planes de renovación urbana, mejoramiento integral de los asentamientos subnormales, producción de vivienda nueva de interés social y titulación de predios en asentamientos de vivienda de interés social.

h. Coordinar las intervenciones de las entidades adscritas y vinculadas en los planes de mejoramiento integral, de asentamientos, producción de vivienda de interés social y de renovación urbana.

i. Diseñar la política de subsidios y contribuciones en la prestación de los servicios públicos, con base en los recursos del Sistema General de Participaciones y otros recursos de financiación definidos en la Ley 142 de 1994, sus reglamentaciones y demás normas concordantes.

j. Coordinar las gestiones de las entidades distritales ante las autoridades de regulación, control y vigilancia de los servicios públicos domiciliarios.

k. Coordinar las gestiones orientadas a la desconcentración y descentralización de la gestión de planes de producción o mejoramiento del hábitat en cada jurisdicción, según las competencias asignadas a las alcaldías locales.

l. Promover programas y proyectos para el fortalecimiento del control social de la prestación de los servicios públicos domiciliarios, evaluar los sistemas de atención a los usuarios y orientar las acciones para la mejor atención a las peticiones, quejas y reclamos.

m. Controlar, vigilar e inspeccionar la enajenación y arriendo de viviendas para proteger a sus adquirientes.

n. Participar en la elaboración y en la ejecución del Plan de Ordenamiento Territorial, en la articulación del Distrito Capital con el ámbito regional para la formulación de las políticas y planes de desarrollo conjunto, y en las políticas y planes de Desarrollo urbano del Distrito Capital.

ñ. Formular conjuntamente con la Secretaría Distrital de Planeación y con la Secretaría Distrital de Ambiente, la política de ecourbanismo y promover y coordinar su ejecución.

o. Definir coordinadamente con la Secretaría Distrital de Ambiente, la política de gestión estratégica, del ciclo del agua, la cual incluye la oferta y demanda de este recurso para la ciudad como bien público y derecho fundamental a la vida.

p. Promover y desarrollar los lineamientos ambientales determinados por el ordenamiento jurídico en lo relacionado con el uso del suelo."

Después de hacer un estudio de las funciones de la Secretaría Distrital del Hábitat contenidas en la normativa descrita anteriormente, se precisa que los perjuicios causados a la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV EN LIQUIDACIÓN, con ocasión del procedimiento de adjudicación de DOSCIENTAS DOS (202) unidades de Vivienda de Interés Prioritario con base en los compromisos adquiridos con ocasión de la transferencia hecha por METROVIVIENDA, y que se adjudicaron a grupos poblacionales diferentes, generando perjuicios de orden material e inmaterial, no fueron ocasionadas por la Secretaría Distrital del Hábitat ni tampoco en desarrollo de sus funciones asignadas.

En el presente asunto, los convocantes señalan dentro de sus pretensiones principales, "Que se declare que las entidades convocadas, (...) son solidariamente, administrativamente, contractualmente y extracontractualmente responsables con ocasión de la falla en el servicio y el daño especial ocurrido y/o derivado del procedimiento de adjudicación indebida de DOSCIENTAS DOS (202) unidades de Vivienda de Interés Prioritario restantes que debían ser entregadas a familias víctimas de desplazamiento forzado, con base en los compromisos adquiridos con ocasión de la transferencia hecha por METROVIVIENDA, hoy EMPRESA DE RENOVACIÓN Y DESARROLLO

URBANO DE BOGOTÁ D. C., y que se adjudicaron a grupos poblacionales diferentes, generando perjuicios de orden material e inmaterial a la ORGANIZACIÓN DE VIVIENDA POPULAR 25 DE NOVIEMBRE OPV EN LIQUIDACIÓN."

Respecto a lo anterior, se precisa que la misión y las funciones de la Secretaría Distrital del Hábitat, no guardan relación con los hechos que presuntamente ocasionaron el daño que se reclama, por lo que no se configura el nexo de causalidad entre la Bogotá Distrito Capital – Secretaría Distrital del Hábitat y los hechos que sirven como fundamento para declarar la responsabilidad de la entidad.

Cabe resaltar que METROVIVIVIENDA, EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL DISTRITO CAPITAL, hoy EMPRESA DE RENOVACIÓN Y DESARROLLO URBANO, dentro del clausulado de los convenios interadministrativos celebrados para la época de la iniciación de las asignaciones y posterior construcción de las viviendas como es el caso del Convenio Interadministrativo 206 del 28 de agosto de 2014, se establecía, dentro de su objeto,

"aunar esfuerzos administrativos, técnicos y financieros con el fin de ADELANTAR EL DESARROLLO Y CONSTRUCCIÓN DE UNIDADES DE VIVIENDA DE INTERÉS SOCIAL PRIORITARIO EN EL MARCO DEL PLAN DE DESARROLLO DISTRITAL"

Ahora bien, dentro del mismo clausulado referenciado en el párrafo anterior, en las obligaciones de las partes, se indicaba:

"(...) OBLIGACIONES DE LAS PARTES:

En virtud del presente convenio, las partes adquieren las siguientes obligaciones:

(...) METROVIVIENDA:

1.- Garantizar en forma oportuna y eficiente los recursos humanos, técnicos y logísticos requeridos para el cumplimiento del objeto y de las obligaciones del presente convenio.

2.- Estructurar y desarrollar los proyectos que incluyan como mínimo 1580 unidades de viviendas de interés prioritario.

3.- Presentar a la secretaria los informes de seguimiento presupuestad de gestión y de ejecución que se generen de los comités de obra y fiduciarios que se realicen, en desarrollo del convenio, allegando la información y documentación (física y/o en medio magnético) relacionada con la ejecución del convenio, que permita efectuar de manera oportuna el correspondiente seguimiento y garantizar que la misma repose en los respectivos expedientes contractuales.

4.- Estructurar las convocatorias a Organizaciones Populares de Vivienda, con base en los criterios establecidos por la secretaria para la vinculación de hogares a los proyectos de vivienda que se desarrollen en el marco de la ejecución del presente convenio.

5.- Realizar las actuaciones jurídicas, administrativas, financieras y técnicas necesarias para adelantar los procesos contractuales para el desarrollo de los proyectos de vivienda de interés prioritario y su interventoría y efectuar el seguimiento a través del supervisor designado para tal fin.

6.- Suscribir los convenios y/o contratos necesarios para dar cumplimiento al objeto del presente Convenio.

7.- Mantener informados a los supervisores del convenio sobre cualquier aspecto de orden técnico u operativo que incida en la ejecución de las obligaciones pactadas y asistir a las reuniones que sean convocadas por éstos.

8.- Designar los responsables de METROVIVIENDA que harán parte del Comité de Seguimiento.

9.- Participar en las reuniones técnicas, administrativas y financieras que se requieran a fin de dar cumplimiento al objeto del presente convenio.

10.- Participar activamente en las reuniones de coordinación que se requieran durante la ejecución del presente convenio.

11.- Dar respuesta oportuna a las solicitudes de la secretaria, de la comunidad o de las autoridades que lo requieran en relación con el convenio.

12.- Realizar los procesos necesarios a fin de incluir como fideicomitentes a los hogares que hayan sido vinculados por parte de la secretaria, mediante acto administrativo, a los proyectos de vivienda que se construyan en el marco de ejecución del presente convenio.

13.- Solicitar concepto favorable a la Secretaría Distrital de Planeación, sobre el ajuste en el presupuesto de los recursos provenientes del Convenio, de acuerdo con lo establecido en la Resolución No. SDH-000660 del 29 de diciembre de 2011 "Manual de Programación, Ejecución y Cierre Prcsupuestal de las entidades que conforman el Presupuesto Anual del Distrito Capital", expedido por la Dirección Distrital de Presupuesto de la Secretaría Distrital de Hacienda.

14.- Elaborar el acto administrativo mediante el cual se efectúa el ajuste en el Presupuesto de Rentas e Ingresos y de Gastos e Inversión de la METROVIVIENDA por el monto aportado por la SDHT en el marco del presente convenio y presentarlo para aprobación del Consejo / Directivo, manteniendo las fuentes de financiación que originan los recursos.

15.- Solicitar a la Secretaría Distrital de Hacienda - Dirección Distrital del Presupuesto, refrendación de la operación presupuestal contenida en el acto

administrativo antes señalado, anexando la documentación que soporta dicha operación, en el marco de lo establecido en el Manual Operativo Presupuestal.

16.- Las demás que se requieran para la debida ejecución del presente Convenio."

Como se puede establecer dentro de las obligaciones de METROVIVIVIENDA, EMPRESA INDUSTRIAL Y COMERCIAL DEL DISTRITO CAPITAL, hoy EMPRESA DE RENOVACIÓN Y DESARROLLO URBANO, dentro del clausulado de los convenios interadministrativos celebrados para la época de la iniciación de las asignaciones y posterior construcción de las viviendas, es claro que la estructuración y manejo de las convocatorias a las Organizaciones Populares de Vivienda para la vinculación de hogares a los proyectos de vivienda que se desarrollen en el marco de la ejecución de los mencionados convenios estaba a su total cargo.

En conclusión, las entidades administrativas son responsables únicamente de los perjuicios que ocasionen sus propios actos. En el presente caso, al estar plenamente demostrado que la Secretaría Distrital del Hábitat en ningún caso ha sido responsable de los perjuicios causados al convocante, la excluye de cualquier responsabilidad por los presuntos daños alegados.

RECOMENDACIÓN

De conformidad con lo expuesto, se recomienda al Comité Técnico de Conciliación, no presentar formula de acuerdo conciliatorio en este caso, teniendo en cuenta que se evidenció que la Secretaría Distrital del Hábitat no cuenta con legitimación en la causa por pasiva dentro del proceso referenciado.

DELIBERACIÓN POR PARTE DEL COMITÉ

Luego de efectuado el estudio de la ficha prejudicial No. 1144 por parte de los integrantes del Comité de Conciliación de esta Secretaría, estos acogieron por unanimidad la recomendación hecha por el apoderado de NO presentar fórmula de conciliación, esto en el entendido que se evidenció que la Secretaría Distrital del Hábitat no cuenta con legitimación en la causa por pasiva dentro del proceso referenciado.

DECISIÓN

NO CONCILIAR con la parte convocante, sociedad ORGANIZACIÓN POPULAR DE VIVIENDA 25 DE NOVIEMBRE, ya que se evidenció que la Secretaría Distrital del Hábitat no cuenta con legitimación en la causa por pasiva dentro del proceso referido.

3.3. Presentación de ficha de Pacto de cumplimiento No. 211.

Nro. de proceso **2018-00123**

Tipo de proceso	REPARACIÓN DE LOS PERJUICIOS CAUSADOS A UN GRUPO
Fecha de los hechos	2011-11-22
Despacho actual	JUZGADO 5 ADMINISTRATIVO DE ORALIDAD DE BOGOTÁ
Abogado a cargo	Dr(a). MARTHA YOLANDA AMAYA SALAZAR

HECHOS

1. PROBLEMA JURÍDICO

Consiste en determinar si la Alcaldía Mayor de Bogotá - Secretaría Distrital de Gobierno – Alcaldía Local de Fontibón y Secretaría Distrital de Hábitat, es responsable de los perjuicios sufridos por el grupo demandante a raíz de las deficiencias constructivas presentadas en el Conjunto Residencial Gran Reserva de la Rioja.

2. PRETENSIONES DE LA DEMANDA

Aunque no están expresamente descritas en la demanda, se deduce que las pretensiones se resumen en el pago de los daños y perjuicios generados por los inconvenientes soportados por el grupo, a raíz de la falla constructiva consistente en haber dejado sellado el ducto de basuras por parte de la constructora CUSEZAR S.A, así como la construcción e instalación de la Red contra incendios por parte de la mencionada constructora.

3. DESCRIPCIÓN CLARA DE LOS PERJUICIOS

Por concepto de daños materiales, el grupo los estima en SEISCIENTOS TREINTA Y CUATRO MILLONES SEISCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE MIL OCHOCIENTOS SIETE PESOS M/cte., con DIECISÉIS CENTAVOS. ($634.259.807,16), correspondientes a las expensas comunes de los años, 2014 al 2017.

En cuanto a los perjuicios morales irrogados a cada uno de los habitantes, residentes y/o propietarios de las doscientas (200) unidades habitacionales privadas, se están solicitando diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes para cada uno; y teniendo que el grupo de personas afectadas es de aproximadamente seiscientas (600), el valor solicitado asciende a CUATRO MIL CUATROCIENTOS VEINTISEIS MILLONES, TRESCIENTOS DOS MIL PESOS M/CTE (4.426.302.000).

Resumiendo, el valor a indemnizar solicitado es de CINCO MIL SESENTA MILLONES QUINIENTOS SESENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS SIETE PESOS M/CTE, CON DIECISÉIS CENTAVOS ($5.060.561.807,16) o su equivalente en salarios mínimos mensuales legales vigentes al año 2017 los cuales se estima en seis mil ochocientos sesenta (6. 860).

4. RELACIÓN CLARA DE LOS HECHOS

1. La Curaduría Urbana No. 3_de Bogotá D.C., expidió licencia de construcción en la modalidad de obra nueva, el 22 de noviembre de 2011, en contra de lo preceptuado en la norma NSR —10 Numeral j.2.5.2.10 en especial EL Título J, en cuanto al diseño y construcción de "DUCTOS DE BASURAS", y con el compromiso de la constructora CUSEZAR S.A., de instalar una RED CONTRA INCENDIOS, obligación que no se cumplió

2. A pesar de esta omisión, CUSEZAR S.A. identificada con NIT 860.000.531-1, procedió a la enajenación de las unidades privadas del conjunto residencial GRAN RESERVA DE LA RIOJA PROPIEDAD HORIZONTAL.

3. Los inmuebles (apartamentos) se iniciaron a entregar a sus compradores en el segundo semestre de 2013 y las entregas fueron de manera progresiva hasta finales de 2014.
4. Con la ocupación y el uso por parte de los residentes, propietarios y habitantes del conjunto, se comenzó a percibir de forma progresiva el olor característico a residuos (basura), iniciando por las zonas cercanas a los accesos al ducto de basura en los respectivos pisos, y progresivamente intensificándose e irradiándose a los apartamentos.

5. Debido a esta problemática la señora ANDREA CAROLINA LOPEZ MEJIA, propietaria del apartamento 905 de la Torre 4 del conjunto residencial GRAN RESERVA DE LA RIOJA PROPIEDAD HORIZONTAL, presentó una queja ante la Subdirección de Investigación de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaria Distrital del Hábitat.

6. Dentro de este trámite, se ventiló y se aceptó por parte de Cusezar S.A, que el "DUCTO DE BASURAS" se encontraba sellado o sin la salida respectiva sobre la cubierta de cada una de las torres, generando así una acumulación de gas metano, el cual a pesar de que en sí mismo no comporta olor, si transporta el olor a lixiviados característico a las basuras.

7. La acumulación de Gas Metano expuso a la comunidad al riesgo de explosión y asfixia debió a las características físico químicas del mismo.

8. En el año de 2014 Cusezar S.A., presentó a la administración del Conjunto, propuesta para la modificación de la licencia de construcción y la adecuación del ducto de basuras construido, generando una proyección del mismo sobre la cubierta de las torres y dotándolo de ventilación mecánica.

9. El malestar constante de los habitantes, residentes, y visitantes del CONJUNTO RESIDENCIAL GRAN RESERVA DE LA RIOJA P.H., fue permanente desde el momento de ocupación de los inmuebles hasta mediados del mes de mayo de 2016, fecha en la cual se culminaron las obras para adecuar y mitigar el error constructivo al dejar el Ducto de Basura taponado.

10. Frente a esta situación el Conjunto Residencial, solicitó formalmente a Cusezar S.A. que realizara el resarcimiento de los perjuicios materiales y morales a los cuales se vieron sometidos los habitantes y residentes del mismo.

11. Frente a lo solicitado Cusezar S.A., ha guardado silencio y no ha presentado propuesta indemnizatoria alguna, retornando sin contestación la carta presentada por el Conjunto residencial.
12. En el mes de mayo de 2017, se contrató por parte de la administración del conjunto, los servicios de consultoría y representación judicial con la empresa AGON CONSULTORES S.A.S. identificada con el NIT: 900959812-5, empresa representada por el suscrito.

13. Con el fin de verificar el cumplimiento cabal de la licencia de Construcción y el complimiento normativo, se contrató los servicios de la empresa REVERSIBLES S.A.S., quien reviso el conjunto residencial con la verificación de los planos y las licencias de construcción, y se evidencio que CUSEZAR S.A. se comprometió a la construcción a instalación de una RED CONTRA INCENDIOS, obligación que no se ha cumplido a la fecha.

ANÁLISIS PROCEDENCIA DEL PACTO

1. OBJETO DEL PACTO

En virtud del artículo 27 de la Ley 472 de 1998, se entiende que, en el trámite de las acciones de grupo, luego de la contestación de la demanda, el juez citara una audiencia especial, denominada pacto de cumplimiento, en la cual "en la cual el juez escuchará las diversas posiciones sobre la acción instaurada, pudiendo intervenir también las personas naturales o jurídicas que hayan registrado comentarios escritos sobre el proyecto. La intervención del Ministerio Público y de la entidad responsable de velar por el derecho o interés colectivo será obligatorio."

2. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

Aunque se propuso la excepción de caducidad y la misma fue aceptada por el Juez de conocimiento, en segunda instancia señalaron que cuando la causa que genera el daño permanece en el tiempo, no existe la posibilidad de contabilizar el término de caducidad, como se hizo por el a quo, pues la causa del daño no constituye un acto administrativo, sino la existencia de defectos de construcción, que, al decir de la parte demandante, no han sido superados.

Así las cosas, no opera la caducidad

3. PONDERACIÓN DE LA SITUACIÓN PROCESAL

Al momento de contestar la demanda, nos opusimos a que sean declaradas las pretensiones en contra del Distrito Capital – Alcaldía Local de Fontibón – Secretaría Distrital de Hábitat, toda vez que carecen de fundamento, teniendo en cuenta que cada una de las entidades demandadas, han venido cumpliendo con las funciones asignadas de acuerdo a su misionalidad.

SECRETARIA DISTRITAL DE GOBIERNO – ALCALDIA LOCAL DE FONTIBON

Respecto a esta entidad, inicialmente se señalaron las funciones de las Alcaldías Locales, haciendo énfasis en la que establece que deben conocer de los procesos relacionados con violación de las normas sobre construcción de obras y urbanismo e imponer las sanciones correspondientes, indicando que en cumplimiento de la misma, se realizó seguimiento a las licencias de construcción a las obras efectuadas en el Conjunto Residencial Gran Reserva de la Rioja de la ciudad de Bogotá, y se llevaron a cabo las siguientes diligencias:

a.- Mediante radicado No. 20150920084272 del 10/07/2015 la señora Rosario Estrada Echeverry (representante legal de Cusezar) solicitó a la Alcaldía Local el certificado de ocupación para el Conjunto Residencial Gran Reserva de la Rioja, anexando la Licencia de Construcción No. LC 13-3-1212 y planos aprobados por curaduría urbana No. 3.

Se indicó que para verificar el cumplimiento de requisitos, se procedió a efectuar visita técnica, en cuyo informe se concluyó que en el recorrido realizado se observa que se encuentran ejecutadas, totalmente terminadas y entregadas a los propietarios según se observa en las actas de entrega y recibo firmadas por las partes, razón por la cual se procedió a conceder el certificado de ocupación.

b.- Mediante requerimiento No. 1896512016 del 31/10/2016, presentado de manera anónima, se informó sobre una obra irregular que al parecer no cuenta con licencia de construcción para las obras que se están efectuando en el edificio Gran Reserva de Rioja, razón por la cual la Alcaldía Local profirió Auto de apertura de preliminar No. 361/2016, mediante el cual se inició investigación formal a las obras efectuadas.

Durante las diligencias, se allegó la Licencia de Construcción No. LC 16-2-1106 y planos aprobados por la Curaduría Urbana No. 2.

Se practicó visita técnica al predio, concluyendo que no se evidencia infracción al régimen de obras y urbanismo, por cuanto cuentan con licencia de construcción aprobada y las obras se ejecutaron de manera fidedigna a lo aprobado en los planos aprobados por curaduría.

Se indicó que una vez se tuvo conocimiento de la Acción, se practicó otra visita en la no encontraron infracción al régimen de obras, dado que la construcción cumple con la descripción general que se evidencia en las licencias aprobadas y sus modificaciones.

Se hizo énfasis en que la Alcaldía Local ha cumplido con sus funciones y ha realizado el respectivo seguimiento de las obras efectuadas en el Conjunto Residencial Gran Reserva de la Rioja, ha oficiado a las diferentes entidades y ha efectuado varias visitas técnicas de seguimiento a la licencia de construcción y planos aprobados por Curaduría Urbana.

Igualmente se recalcó que la competencia de la Alcaldía Local radica en verificar que las construcciones tengan licencia de construcción y cumplan con

lo aprobado en la misma, que como se obtengan y quien solicite la licencia, no es competencia de la alcaldía, ya que la Licencia de Construcción es un Acto Administrativo expedido por una Curaduría Urbana. La Alcaldía Local se encarga de controlar y vigilar la ejecución de las obras para asegurar que se cumpla lo autorizado en la licencia y las normas urbanísticas e imponer sanciones por su incumplimiento.

Finalmente se informó que la Alcaldía Local procedió a verificar específicamente los ductos de basuras y la red contraincendios, el 25 de abril de 2018 concluyendo una vez más que no existe violación al régimen de obras.

SECRETARIA DISTRITAL DE HABITAT

Respecto a esta entidad, se expuso que una vez conocida la queja acerca de la presencia de olores fétidos provenientes del ducto de basuras y la negativa de la constructora CUSEZAR responsable del proyecto en repararlos, se procedió a requerir a la enajenadora a fin de que rindiera las explicaciones del caso y se ordenó una visita de verificación de hechos que conllevó a la expedición del auto de apertura de investigación No. 855 del 24 de mayo de 2017.

Se indicó que la mencionada investigación culminó con la expedición de la Resolución 2739 de 27 de noviembre de 2017 "Por la cual se impone una sanción y se imparte una orden".

Se aclaró que la Secretaría realiza un control previo, concurrente y posterior de la actividad de enajenación de inmuebles destinados a vivienda y se explicó detalladamente en que consiste cada uno, explicando que:

a). Dentro del control previo se encuentra la obligación atinente al registro de la actividad de enajenador de vivienda, el cual tiene como fin que la administración y la comunidad cuenten con un instrumento que permita identificar quienes desarrollan esta actividad, su solvencia técnica, económica y la responsabilidad legal en cumplimiento de sus compromisos.

b). Dentro del control concurrente al desarrollo de la actividad de la venta, se encuentra la obligación para el registrado de obtener la radicación de documentos correspondiente a cada uno de los proyectos de vivienda urbana que pretende enajenar.

c). El Control posterior a la actividad de la venta, busca una acción correctiva frente a la ocurrencia del hecho antijurídico. Dentro de este se encuentra la función de investigación y sanción a los enajenadores de vivienda urbana que hayan incumplido las normas a las cuales se encuentran obligados.

Se aclaró que la función de la investigación adelantada por la Subsecretaría de Control de Vivienda a cargo de la Subsecretaría de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda de la Secretaría Distrital del Hábitat, es netamente administrativa, no jurisdiccional, no busca como objetivo central dirimir jurídicamente el conflicto surgido entre particulares, como en el presente caso

Como excepciones se propusieron:

FALTA DE LEGITIMACION EN LA CAUSA POR PASIVA

Esta excepción se fundamentó en el hecho que al realizar un análisis de los hechos de la demanda, los argumentos planteados y las pretensiones indemnizatorias consagradas en la acción, resalta a simple vista que no existe relación o nexo causal entre el actuar de las entidades distritales demandadas, con los daños que originaron los perjuicios que se pretende indemnizar, los hechos aludidos que se consideran generadores de un daño, al parecer, surgen de la voluntad y el actuar de un tercero con el cual, las entidades que represento no tiene ningún vínculo o solidaridad alguna.

Además se propusieron las excepciones de:

CADUCIDAD
INEXISTENCIA DE SOLIDARIDAD ENTRE LAS DEMANDADAS
HECHO DE UN TERCERO

RECOMENDACIÓN

De acuerdo a las razones expuestas, y toda vez que en el presente caso existe una clara Falta de Legitimación en la Causa por pasiva, y el hecho de un tercero, respetuosamente recomiendo al Comité, no presentar fórmula de conciliación.

Cordialmente,

MARTHA YOLANDA AMAYA SALAZAR
Apoderada.

DELIBERACIÓN POR PARTE DEL COMITÉ

Luego de efectuado el estudio de la ficha de conciliación judicial de pacto de cumplimiento No. 211 por parte de los integrantes del Comité de Conciliación de esta Secretaría, estos acogieron por unanimidad la recomendación hecha por la apoderada de no presentar formula de conciliación teniendo en cuenta lo expuesto, en esta sede no puede demostrarse una supuesta vulneración a derechos colectivos por parte de las diferentes entidades del Distrito Capital.

DECISIÓN

NO PRESENTACION DE FORMULA DE PACTO con el grupo demandante,

sobre la supuesta vulneración a derechos colectivos dentro de la acción popular n.º 2018-00123.

4 Proposiciones y varios

Presentación del Plan Anual de Acciones Judiciales para la Anualidad 2023 propuesto por la Secretaría Jurídica Distrital a cargo de la abogada Luisa Fernanda Vargas Pérez, la Subsecretaría Jurídica, resumió indicando que se debe compilar las quejas recibidas por delitos contra la administración pública que involucren a la entidad. Ej. desvíos de recursos y como seguimiento para implementación propuso hacer cada tres (3) meses análisis o lo que la Secretaria Jurídica Distrital disponga. Así mismo, El subsecretario de coordinación operativa realizó se hiciera la aclaración en el pago de la multa de la resolución de la entidad dentro de la ficha presentada por la abogada de la Secretaria Jurídica Distrital.

Siendo las 08:30 AM y habiendo agotado el orden del día propuesto para la presente sesión del Comité, se da por terminada la misma.

La presente acta se discutió y aprobó en sesión del Comité de Conciliación, sus miembros la suscriben en constancia de aprobación a los 28 días del mes de Febrero de 2023

CARLOS ALBERTO ZULUAGA BARRERO
SECRETARIO TÉCNICO DEL COMITÉ DE CONCILIACIÓN

VICTOR ANDRES SOTELO BARRIOS
ASESOR DEL DESPACHO PRESIDENTE DELEGADO POR LA SECRETARIA DE DESPACHO