

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

Señor(a):
JUEZ QUINTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO DE CARTAGENA
Ciudad

Referencia: Medio de control de reparación directa de MAIRA ALEJANDRA PEREZ MARTINEZ Y OTROS contra DISTRITO DE CARTAGENA Y OTROS.

Radicación: 13-001-33-33-005-2021-00090-00

Asunto: Contestación de la Demanda.

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA, mayor de edad y vecina de Cartagena, identificado con la cédula de ciudadanía N° 9.096.884 expedida en Cartagena, portador de la Tarjeta Profesional de abogado N° 11.505 expedida por el Consejo Superior de la Judicatura, en mi condición de apoderado especial del **DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS**, de conformidad con el poder y anexos que se adjuntan al presente memorial, otorgado por la Jefa de la Oficina Asesora Jurídica, en calidad de parte demandada en el asunto de la referencia, respetuosamente y dentro de la oportunidad procesal correspondiente, procedo en forma inicial, a descorrer el traslado efectuado sobre la demanda dentro del presente proceso ordinario contencioso administrativo, así:

TEMPORALIDAD DEL ESCRITO

Esta demanda fue notificada personalmente mediante mensaje dirigido al buzón electrónico de mi representada, el día miércoles 2 de Febrero de 2022, por lo tanto, el traslado para contestar la presente demanda vence el día 16 de Marzo de 2022, siendo inhábiles todos los sábados, domingos, festivos y vacaciones judiciales comprendidos en ese lapso (art. 118 CGP), encontrándose mi representada en término para contestar la demanda, que con éste memorial realizamos.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LAS “DECLARACIONES Y CONDENAS”

Me opongo a todas y cada una de las pretensiones de la demanda por carecer de motivaciones jurídicas o fácticas para su concreción y que se logre de esta forma una sentencia favorable en contra de mi apadrinada. En consecuencia, deberán denegarse las pretensiones frente a mi mandante y deberá ser absuelto EL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS de todo cargo y condena.

Se precisa además que los perjuicios alegados carecen de la certeza necesaria, razón por la cual, se tornan inciertos, atemporales o futuros y en esa medida no indemnizables, para ello basta con verificar la forma como se encuentran estructuradas las pretensiones de la demanda, toda vez que, si no existe la certeza del daño realmente demandado, ¿de dónde surge en consecuencia el deber legal de reparar un daño que hasta aquí no se ha producido?, por lo menos por parte del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en consecuencia, debe reclamarle los efectos derivados

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

de la situación planteada a la parte que involucra la relación negocial, a través de la cual se adquirió el inmueble objeto de este debate jurídico, esto es, a los constructores, promotores o vendedores del proyecto. No existe un real nexo causal entre el derecho reclamado por el demandante y la suspensión de los efectos jurídicos de los actos de licencia del proyecto, puesto que el ente territorial que represento no participó en la producción de tal situación, por las razones que más adelante pasarán a indicarse en los medios exceptivos que se propondrán.

Sin la existencia del daño reclamado, no es posible continuar con el estudio de los demás elementos que integran la responsabilidad extracontractual del estado.

Así mismo, deviene oportuno señalar que, no basta para alegar la concreción de los perjuicios morales derivados de lesión o pérdida de bienes inmuebles, el presunto sentimiento de incertidumbre o zozobra derivada de la situación aquí planteada, pues tal hecho debe estar lo suficientemente acreditado en el proceso, con cualquiera de los medios probatorios directos establecidos en nuestro ordenamiento jurídico, debiendo ser de una entidad tal que se logre acreditar la real dependencia o relación de estos perjuicios con la pérdida del inmueble, de ahí la excepcionalidad de la concesión de este tipo de perjuicios derivados de la pérdida de bienes inmuebles.

Mediante copiosa jurisprudencia el Consejo de Estado ha sostenido con relación a la prueba del perjuicio moral derivado de afectaciones sobre bienes inmuebles que la prueba sobre su existencia no puede ser vaga, debe ser clara, directa y concreta, por el carácter excepcional que tal reconocimiento conlleva¹, además que hace parte del fuero interno del individuo y que se externaliza de manera excepcional, por lo tanto al ser propio del individuo, difícilmente se puede parametrizar, como aquellos que se entienden presumidos de pleno derecho, derivados de la pérdida de la vida de un familiar, una lesión personal, desplazamiento forzado etc.

PRONUNCIAMIENTO SOBRE LOS “HECHOS” DE LA DEMANDA

En cuanto al hecho 1: ES Cierto, de conformidad con el contrato de promesa de compraventa que aparece aportado con la demanda.

En cuanto al hecho 2: Es Cierto, de conformidad con el contrato de promesa de compraventa que aparece aportado con la demanda.

¹ Ver sentencias Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera: Radicación número: 66001-23-31-000-1998-00284-01(22380) que recoge otras sobre la misma materia.

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

En cuanto al hecho 3: Es cierto.

En cuanto al hecho 4: Es cierto.

En cuanto al hecho 5: Es Cierto.

En cuanto al hecho 6: No me consta, deberá acreditarlo el demandante durante el decurso del proceso, toda vez que de los documentos aportados con la demanda inicial no se evidencia tal circunstancia fáctica.

En cuanto al hecho 7: No me consta, deberá acreditarse en el decurso del proceso, pero dejo desde ahora expresa constancia que de los documentos remitidos con el traslado no existe ninguno que dé cuenta de la circunstancia fáctica anotada por el demandante en este numeral, más allá que en el acápite de pruebas sostenga que cumplió a cabalidad con su obligación contractual. De antemano, manifiesto que, los dineros que alega el demandante haber pagado como obligación de su contrato entre particulares, no fueron recibidos por el Distrito, como quiera que no hizo parte de la relación comercial inicial entre el demandante y el promotor del proyecto, por lo tanto, la devolución de tales dineros deberá exigirla a quien la recibió y por ende el pagó.

En cuanto al hecho 8: No me consta, deberá acreditarse en el decurso del proceso, pero dejo desde ahora expresa constancia que de los documentos remitidos con el traslado no existe ninguno que dé cuenta de la circunstancia fáctica anotada por el demandante en este numeral.

En cuanto al hecho 9: No es cierto que se solicitó ante el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias la licencia urbanística de construcción, esta se tramitó y fue expedida por la Curaduría Urbana No.1 entidad que es vigilada, controlada e inspeccionada por la Superintendencia de Notariado y Registro, y que es autónoma tanto administrativa como financieramente, por lo tanto no existe, relación jurídica o administrativa entre el Distrito y la Curaduría, es decir, el demandante no expone en esta circunstancia fáctica, cual es el fundamento normativo de la relación legal o reglamentaria existente entre el Distrito y la Curaduría, para sostener lo que dice con relación a este hecho.

En cuanto al hecho 10: No es cierto que fue el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias el que expidió la licencia urbanística de construcción, esta se tramitó y fue expedida por la Curaduría Urbana No.1 entidad que es vigilada, controlada e inspeccionada por la Superintendencia de Notariado y Registro, y que es autónoma tanto administrativa como financieramente, por lo tanto no existe, relación jurídica o administrativa entre el Distrito y la Curaduría, es decir, el demandante no expone en esta circunstancia fáctica, cual es el fundamento normativo de la relación legal o reglamentaria existente que vincule al Distrito con la Curaduría que le expidió la licencia al promotor del proyecto, para sostener lo que dice con relación a este hecho.

A este respecto, sostiene el artículo 2º que modificó el artículo 2.2.6.1.1.1 del Decreto Único Reglamentario 1077 de 2015 del sector Vivienda, Ciudad y Territorio, que quedó así:

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

ARTÍCULO 2.2.6.1.1.1 Licencia urbanística. Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, y de urbanización, parcelación, loteo o subdivisión de predios localizados en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, se requiere de manera previa a su ejecución la obtención de la licencia urbanística correspondiente. Igualmente se requerirá licencia para la ocupación del espacio público con cualquier clase de amueblamiento o para la intervención del mismo salvo que la ocupación u obra se ejecute en cumplimiento de las funciones de las entidades públicas competentes.

La licencia urbanística es el acto administrativo de carácter particular y concreto, expedido por el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente, por medio del cual se autoriza específicamente a adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y realizar el loteo o subdivisión de predios.

Lo anterior, quiere significar que, en aquellos entes territoriales donde existen Curadores no son los entes territoriales a través de las secretarías de planeación las encargadas de expedir las licencias de construcción, por cuanto, son los curadores urbanos, en su condición de particulares encargados de estudiar, tramitar y expedir licencias de parcelación, urbanización, construcción y subdivisión de predios, a petición del interesado en adelantar proyectos de esta índole; los cuales cumplen una función pública para la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigente. (Artículos 2.2.6.6.1.1, 2.2.6.6.1.2 del Decreto 1077 de 2015).

En cuanto al hecho 11: No me consta, tal circunstancia fáctica deberá acreditarla el demandante en el curso del proceso, se trata de una situación subjetiva que nace de la libre autonomía de la voluntad, sobre la cual, el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias no intervino para nada, pues nunca fue consultada al respecto, mediante petición, queja o reclamo en el sentido que plantea el demandante.

En este sentido, no obra en el plenario, prueba en donde se acredite que, cuando los hoy demandantes fueron a adquirir el inmueble objeto de compraventa, se le hubiera consultado al Distrito, si la obra contó con la licencia de construcción, si los promotores del proyecto se encontraban autorizados y facultados por el ente territorial para promocionar y vender el mismo, y en general, si cumplían todos los requisitos establecidos en la Ley para llevar a cabo dicha negociación.

Es así como la Ley 1480 de 2011, vigente para la fecha de celebración del negocio particular, en su artículo 3 establece los derechos y obligaciones que rigen en forma general tanto para productores o proveedores de un bien y servicio como para consumidores, y es así, como en su numeral 1.3. relacionado con los derechos lo siguiente: “1.3. *Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, **verificable**, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan*

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.”

De otra parte, el citado artículo también consagra como deber por parte del consumidor, en su numeral 2.1. lo siguiente: “2.1 **Informarse respecto de la calidad de los productos**, así como de las instrucciones que suministre el productor o proveedor en relación con su adecuado uso o consumo, conservación e instalación”.

De lo anterior, se colige sin mayores elucubraciones sobre el particular, que los demandantes, también tenían unos deberes y obligaciones que hasta aquí no han acreditado haber cumplido, simplemente decidieron asumir un riesgo que consideraron pudieron superar con éxito, para ahora no hacerse cargo de las consecuencias de sus propios actos.

En cuanto al hecho 12: Esta Circunstancia fáctica se refiere a las competencias desplegadas por otra autoridad, en este caso perteneciente a la rama judicial, que nada tiene que ver con el Distrito, por lo tanto, me abstengo de pronunciarme respecto a éste tema porque le corresponde absolver este punto a los directamente implicados con tal decisión, más allá de que el documento que aparece aportado con la demanda así lo ratifica. En todo caso, tómesese como una confesión de la parte demandante.

En cuanto al hecho 13: Esta Circunstancia fáctica se refiere a las competencias desplegadas por otra autoridad, en este caso perteneciente a la rama judicial, que nada tiene que ver con el Distrito, por lo tanto, me abstengo de pronunciarme respecto a éste tema porque le corresponde absolver este punto a los directamente implicados con tal decisión, más allá de que el documento que aparece aportado con la demanda así lo ratifica. En todo caso, tómesese como una confesión de la parte demandante.

En cuanto al hecho 14: Tómesese como una confesión de la parte demandante, en el sentido que la decisión adoptada no tiene el carácter de definitiva, sino más bien corresponde a una medida cautelar, por lo tanto la situación jurídica deprecada por el demandante no se encuentra consolidada, en torno a lo que se persigue dentro del presente proceso.

En cuanto al hecho 15: No es cierto lo expuesto por el demandante en esta circunstancia fáctica, no se puede hilvanar una cosa con otra, en primer lugar, porque no fue el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, la entidad que expidió la licencia urbanística, esta probado en el expediente que la resolución que concede la licencia urbanística de construcción fue expedida por la Curaduría Urbana No.1, en segundo lugar, porque el demandante confunde autorización para construir (Licencia de Construcción), con el permiso para enajenar bienes inmuebles nuevos, que debe obtener el promotor de un proyecto de vivienda, al tenor de lo establecido en el Decreto 1077 de 2015, facultad esta que no se encuentra acreditada dentro del proceso, a efectos de establecer que el promotor del proyecto contaba con dicha autorización al momento de promocionar, vender y enajenar los bienes inmuebles de que se compone el proyecto, y que el demandante verificó en

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

forma previa dicha circunstancia, mediante petición, queja o reclamo en ese sentido, dirigido al Distrito para constatar en forma previa dicha circunstancia.

En cuanto al hecho 16: No se trata de una circunstancia fáctica, sino a una mal citada referencia de una presunta jurisprudencia del Consejo de Estado, por lo tanto, no sabemos si es cierto lo que expone el demandante en este numeral fáctico, al no señalarse con propiedad la cita, esto es, número de sentencia, sala o subsección que la profirió, fecha de la misma, número de radicación del proceso dentro del cual se profirió y las partes etc.

En cuanto al hecho 17: No me consta, deberá probarlo el demandante en el decurso del proceso, pero recalamos en el hecho que tal situación obedeció a una decisión proferida por la autoridad judicial en uso de sus competencias constitucionales y legales, en donde el Distrito no tuvo injerencia.

En cuanto al hecho 18: No me consta lo expuesto por el demandante en esta circunstancia fáctica, por lo tanto, deberá probarlo el demandante en el decurso del proceso, pues no cita el artículo a que se refiere con su comentario, a efectos de establecer la veracidad o no de lo afirmado.

En cuanto al hecho 19: No me consta, deberá acreditarlo el demandante durante el decurso del proceso, porque no se entiende que quiere o pretende manifestar ni mucho menos a que se refiere cuando habla de valores en este numeral.

En cuanto al hecho 20: Es cierto, pero tal circunstancia, por sí sola no prueba nada, más allá de lo que se expone en el acto citado, luego entonces tal hecho no representa relación de causalidad de lo que se expone en la demanda o lo que pretende el demandante.

En cuanto al hecho 21: Es cierto, pero esa cláusula hace parte de un negocio privado, dentro del cual, el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias no intervino, por desarrollarse bajo los principios fundamentales de los administrados a su libre determinación, libertad económica y negocial.

En cuanto al hecho 22: No me consta lo afirmado por el accionante, no obstante, deberá acreditar su dicho durante el decurso del proceso.

En cuanto al hecho 23: No me consta lo afirmado por el accionante, no obstante, deberá acreditar su dicho durante el decurso del proceso.

En cuanto al hecho 24: Tómese este hecho como una confesión ex profeso de la parte demandante, como quiera que aquí si está atribuyendo responsabilidad a la entidad que realmente la tiene, esto es, la persona que expidió el acto sobre el cual funda sus pretensiones y en forma específica su acción para reclamar los perjuicios derivados de tal decisión. En este numeral fáctico, queda claro que el Distrito turístico y Cultural de Cartagena de Indias no fue causa adecuada para la producción del daño, tal y como se expondrá más adelante.

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

En cuanto al hecho 25: Tómesese este hecho como una confesión ex profeso de la parte demandante, como quiera que aquí si está atribuyendo responsabilidad a la entidad que realmente la tiene, esto es, la persona que expidió el acto sobre el cual funda sus pretensiones y en forma específica su acción para reclamar los perjuicios derivados de tal decisión. En este numeral fáctico, queda claro que el Distrito turístico y Cultural de Cartagena de Indias no fue causa adecuada para la producción del daño, tal y como se expondrá más adelante.

En cuanto al hecho 26: Tómesese este hecho como una confesión ex profeso de la parte demandante, como quiera que, aquí si está atribuyendo responsabilidad a la entidad que realmente la tiene, esto es, la persona que expidió el acto sobre el cual funda sus pretensiones y en forma específica su acción para reclamar los perjuicios derivados de tal decisión. En este numeral fáctico, queda claro que el Distrito turístico y Cultural de Cartagena de Indias no fue causa adecuada para la producción del daño, tal y como se expondrá más adelante.

En cuanto al hecho 27: Tómesese este hecho como una confesión ex profeso de la parte demandante, como quiera que, aquí si está atribuyendo responsabilidad a la entidad que realmente la tiene, esto es, la persona que expidió el acto sobre el cual funda sus pretensiones y en forma específica su acción para reclamar los perjuicios derivados de tal decisión. En este numeral fáctico, queda claro que el Distrito turístico y Cultural de Cartagena de Indias no fue causa adecuada para la producción del daño, tal y como se expondrá más adelante.

En cuanto al hecho 28: Tómesese este hecho como una confesión ex profeso de la parte demandante, como quiera que, aquí si está atribuyendo responsabilidad a la entidad que realmente la tiene, esto es, la persona que expidió el acto sobre el cual funda sus pretensiones y en forma específica su acción para reclamar los perjuicios derivados de tal decisión. En este numeral fáctico, queda claro que el Distrito turístico y Cultural de Cartagena de Indias no fue causa adecuada para la producción del daño, tal y como se expondrá más adelante.

En cuanto al hecho 29: Tómesese este hecho como una confesión ex profeso de la parte demandante, como quiera que, aquí si está atribuyendo responsabilidad a la entidad que realmente la tiene, esto es, la persona que expidió el acto sobre el cual funda sus pretensiones y en forma específica su acción para reclamar los perjuicios derivados de tal decisión. Pero si debemos precisarle al demandante, que el curador urbano no es funcionario público, es un particular que cumple funciones públicas, lo cual es distinto, pues así lo dispone la Ley. En este numeral fáctico, queda claro que el Distrito turístico y Cultural de Cartagena de Indias no intervino ni fue causa adecuada para la producción del daño, tal y como se expondrá más adelante.

En cuanto al hecho 30: No me consta, tal circunstancia fáctica deberá ser acreditado por el demandante, pero el yerro anotado, no reviste la trascendencia anotada para endilgarle responsabilidad al ente territorial que represento, ni fue causa adecuada del daño, que hasta aquí no se ha acreditado que sea antijurídico.

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

En cuanto al hecho 31: No me consta, tal circunstancia fáctica deberá ser acreditado por el demandante, pero el yerro anotado, no reviste la trascendencia anotada para endilgarle responsabilidad al ente territorial que represento, ni fue causa adecuada del daño, que hasta aquí no se ha acreditado que sea antijurídico. Amén de lo anterior, debemos precisar que, lo expuesto, constituye una omisión que no tuvo en cuenta el demandante, cuando celebró el negocio jurídico que se debate en este proceso, por lo tanto, nadie puede sacar provecho de su propia culpa, circunstancia esta, que ahora resalta, pero que al momento de la celebración del negocio jurídico pasó por alto, omitiendo su deber de cuidado y previsión.

En cuanto al hecho 32: Esta es una circunstancia fáctica que no nos corresponde dilucidar al ente territorial que represento, por lo tanto, me atengo a lo que resulte probado, y contra quien recae esa circunstancia fáctica, esto es al promotor o vendedor del proyecto.

En cuanto al hecho 33: No me consta, deberá acreditarlo el demandante, pero fíjese que no concreta ni acredita nada de lo aquí en esencia se expone, los deseos no son hechos.

En cuanto al hecho 34: No me consta, deberá acreditarlo el demandante, pero fíjese que no concreta ni acredita nada de lo aquí en esencia se expone.

En cuanto al hecho 35: No sé si el demandante aquí se refiere es a la cláusula penal o a que otro tópico del contrato suscrito con el promotor del proyecto (No con el Distrito), porque no es clara la redacción del hecho.

En cuanto al hecho 36: No me consta, deberá acreditarlo el demandante, pero fíjese que no concreta ni acredita nada de lo aquí en esencia se expone.

En cuanto al hecho 37: No es cierto lo que aquí se plantea, porque el incumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato suscrito entre particulares, sólo es predicable de la parte que incumplió y por lo tanto, no existe la relación de causalidad pretendida, para vincular en forma positiva al Distrito.

En cuanto al hecho 38: Nuevamente confunde el demandante al Distrito con la Curaduría, siendo que se tratan de dos entidades distintas, como quiera que el Curador no hace parte de la nómina del ente territorial que represento, pues se trata de un particular que ejerce funciones administrativas equivalentes a un notario, pero en materia urbanística, que se encuentra bajo el control, vigilancia e inspección de la Superintendencia de Notariado y Registro, entidad descentralizada, técnica, con personería jurídica, autonomía administrativa, financiera y patrimonial, adscrita al Ministerio de Justicia y el Derecho. Respecto a lo narrado no me consta, deberá probarlo.

En cuanto al hecho 39: Es cierto.

En cuanto al hecho 40: Es cierto.

EXCEPCIONES

1. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA DEL DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS

Resulta clara la formulación de esta excepción, para que sea decidida con la sentencia de merito que resuelva el fondo de este asunto y acorde con las pruebas que se lleguen a recaudar dentro del proceso, habida cuenta que los perjuicios alegados por el demandante, provienen de la imposibilidad de ejecutar la licencia de construcción, o de una manera general el proyecto inmobiliario, lo cierto es que, en la producción de ese daño, jamás pudo incidir el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, como quiera que no fue éste quien expidió el acto de licencia, y bajo el entendido de este mismo hilo conductor que la imposibilidad alegada, surge como consecuencia de la suspensión provisional de los efectos jurídicos de los actos administrativos constitutivos de la licencia de construcción.

Vale la pena señalar que, aunque la legitimación en la causa es un concepto procesal, está referido al derecho sustancial reclamado. En este caso, hablamos es de una falta de legitimación en la causa material por pasiva, por cuanto hace referencia a la obligación de responder por haber participado en los hechos que llevaron a la declaratoria de responsabilidad, en otras palabras, busca determinar la participación real de las personas en el hecho o acto jurídico que origina la presentación de la demanda, independientemente de que éstas no hayan demandado o que hayan sido demandadas.

En este orden de ideas, cualquier persona puede ser llamada a participar en un proceso (Legitimación formal en la causa), pero sólo estará legitimada materialmente en la causa aquella que efectivamente haya participado en los hechos que originaron el daño alegado. Por lo anterior, deviene claro que todo sujeto de derecho demandado se encuentra legitimado formalmente, si es vinculado a un proceso judicial, sin embargo, si no concurrió a la producción del daño, no habrá legitimación material en la causa, razón por la cual habría lugar a denegar las pretensiones en su contra.

Dentro del presente asunto, deviene claro en consecuencia que, los eventuales daños causados por la imposibilidad de ejecutar la obra o de finiquitarla, y de cumplir las promesas de compraventa, emanan de la decisión del juez popular, legítima y apegada al ordenamiento jurídico, en cuya producción no intervino el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, por lo que, prima facie, no existe es relación jurídica material que evidencia su concurrencia en la producción del presunto daño reclamado, y tampoco porque el daño sufrido no es antijurídico, al provenir de una decisión judicial que se antoja legítimamente expedida, al tenor de lo planteado en los hechos de la demanda.

2. AUSENCIA DE LOS ELEMENTOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO RESPECTO DEL DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS.

En jurisprudencia copiosa del Consejo de Estado, se ha indicado que, en todo juicio de responsabilidad extracontractual del Estado, se debe acreditar la ocurrencia de dos elementos: la configuración de un daño antijurídico, por una parte y, por la otra, que el daño sea imputable fáctica y jurídicamente a la entidad pública demandada². En este caso, no se evidencia la existencia de los elementos de la responsabilidad, respecto de las entidades demandadas como se explica a continuación, afirmando desde ya que, de manera general, en el caso sub lite, el daño alegado no es antijurídico.

Como dentro del presente asunto el daño alegado por el demandante no es resarcible con relación al Distrito de Cartagena, tampoco deviene antijurídico, por lo tanto, no se entiende acreditado el primer elemento de la responsabilidad.

En efecto, la jurisprudencia y la doctrina de manera concordante señalan que el daño es el primer elemento para analizar en un juicio de responsabilidad. El Consejo de Estado, en esta línea ha señalado que: *“en los términos del artículo 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado a una persona jurídica de derecho público, para resaltar que el juez, indefectiblemente debe ocuparse inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión”*³

Así mismo se han caracterizado los elementos que estructuran el daño para que sea resarcible indemnizable y entre ellos se encuentra que sea antijurídico, esto es, que la persona no tenga el deber jurídico de soportarlo y que, a su turno, se lesione un bien, derecho o interés legítimamente tutelado por el ordenamiento jurídico, que sea cierto, esto es que, se pueda apreciar material y jurídicamente por ende no puede limitarse a una mera conjetura.

De lo anterior se colige que el perjuicio debe ser cierto y no eventual, puede ser eso si, actual o futuro, pero dentro del presente asunto, el daño no es cierto sino eventual. El Demandante centra sus pretensiones en la imposibilidad de finiquitar un vínculo contractual, y sobre el cual, tenía ciertas expectativas derivadas de la relación comercial, por lo que se trata de la pérdida de una oportunidad, sin embargo, del contexto fáctico y probatorio con que se cuenta en el expediente no se puede advertir tal situación, todo ello, por las razones que pasan a explicarse:

Según la jurisprudencia consolidada del Consejo de Estado⁴, la pérdida de la oportunidad se configura bajo estos supuestos: 1) la certeza respecto a la existencia de una oportunidad que se pierde, aunque la misma tenga un componente aleatorio, siempre y cuando se acredite inequívocamente la existencia de una esperanza en grado de probabilidad con certeza suficiente de

² Consejo de Estado Sección Tercera, Sentencia del 11 de Febrero de 2009 Exp. 17145.

³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 4 de diciembre de 2002, Exp. 12625.

⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 11 de agosto de 2010, Exp. 18593.

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

que no haber ocurrido el evento dañoso, la víctima hubiera mantenido la expectativa de la ganancia o de evitar el detrimento correspondiente; 2) imposibilidad definitiva de obtener el provecho o de evitar el detrimento, pues si la consolidación del daño dependiera del futuro, se trataría de un perjuicio eventual e hipotético; 3) La Víctima debe encontrarse en una situación potencialmente apta para pretender la consecución del resultado esperado, debe analizarse en consecuencia, si la víctima afectada con el hecho dañino, para la época de su producción se encontraba fáctica como jurídicamente idónea para alcanzar el provecho deprecado.

En el presente caso no se cumplen los supuestos anotados, por lo tanto el daño no es resarcible, bajo el entendido que la promotora que adelantaba el proyecto Aquarela, tenía la posibilidad de ejecutar su proyecto inmobiliario a través de la licencia concedida, únicamente si esta se encontraba ligada a su adecuación con el ordenamiento territorial, al patrimonio cultural que se encuentra en su entorno, al respeto del espacio público y a las normas técnicas constructivas, en este caso, existen evidencias de que se presentaron falencias en la estructuración del proyecto mismo, en el otorgamiento de la licencia de construcción, y en la ejecución como tal del proyecto; por cuanto, la imposibilidad de continuar con el proyecto, obedeció a dos factores que el Demandante pasó por alto en su demanda a saber: a) una orden judicial por parte del juez popular que es una medida cautelar de suspensión provisional y, b) Porque la promotora del proyecto fue hallada culpable dentro de un juicio policivo verbal abreviado, adelantado por la inspección de policía 2 del Distrito turístico y Cultural de Cartagena, como consecuencia de la comisión de un comportamiento contrario a la integridad urbanística.

Tampoco se cumple en el presente asunto con el carácter definitivo de la situación, habida cuenta que la orden judicial que imposibilita la ejecución del proyecto, se trata de una medida cautelar que, por expresa disposición legal, no puede constituir prejuzgamiento en cuanto a la legalidad o ilegalidad del acto cuyos efectos fueron suspendidos, bajo este contexto se puede colegir que el daño en esta medida no se ha consolidado, por lo tanto, con relación a este punto es eventual y no cierto.

Ahora bien, dentro del sub-lite, el daño de existir, debe ser resarcido por la parte que lo produjo, pero no se puede alegar que el daño lo causa o causó el Distrito, toda vez que, con relación a la promotora del proyecto, esta lo debe sufrir y asumir, porque surge como consecuencia de una medida cautelar impuesta con relación a un hecho suyo que lo debe soportar, más aun si se trata de un proceso donde se debaten derechos colectivos, y porque la imposibilidad de continuar la obra surge como consecuencia de defectos constructivos cometidos por la promotora del proyecto, es decir la parte que le vendió el inmueble objeto de este proceso, situación en la cual, el Distrito turístico y Cultural de Cartagena de Indias no tuvo injerencia.

Según la jurisprudencia del Consejo de Estado⁵, la sola existencia de procesos administrativos o de medidas cautelares no constituyen daños antijurídicos, a menos que se trate de un error judicial, pero de la forma como se estructura la demanda, a pesar que se insinúa en uno de los hechos, no

5

Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 21 de junio de 2018, Exp. 41642.

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

se predica tal título de imputación, así como tampoco se prueba, situación que correspondería dilucidar a la autoridad judicial pertinente que profirió la decisión y no el Distrito.

Hay una situación que hábilmente no expone el demandante en su demanda, pero que claramente juega un papel preponderante en la producción del eventual daño, y en la imposibilidad de continuar ejecutando el proyecto, y es que tal hecho (la imposibilidad de continuar ejecutando el proyecto, así como la imposibilidad de finiquitar los negocios jurídicos derivados de dicho proyecto), proviene de la imposición de una medida correctiva, contenida en las resoluciones No. 001 y 7589 de 2018, que fueron proferidas por el inspector de policía No.2 y por la Secretaría del Interior, en el marco del cumplimiento de un deber legal, con el respeto del debido proceso y con la garantía del derecho de contradicción. Decisiones estas que gozan de presunción de legalidad, en virtud del artículo 88 del CPACA y que no han sido expulsadas del ordenamiento jurídico. Entonces fíjese que fue el vendedor del inmueble, constructor del proyecto el que incidió de manera directa en la imposibilidad de continuar ejecutando su proyecto y en ese sentido, con su actuar, impidió finiquitar los negocios derivados del mismo.

Frente al tercer punto es claro que este tipo de limitaciones al derecho de propiedad, derivado de la interposición de procesos en ejercicios de la acción popular y de la sumisión de los proyectos inmobiliarios al cumplimiento del ordenamiento urbanístico territorial o legal, encuadra perfectamente en el concepto de cargas públicas, por lo tanto, debe ser soportado, por quien ostente ese derecho inicial de la licencia, que en nuestro caso únicamente es la entidad promotora y vendedora del proyecto.

3. EL DAÑO NO ES IMPUTABLE AL DISTRITO.

Por todo lo expuesto hasta aquí, no existe una relación de causalidad, entre el daño que se pretende con esta acción y la conducta desplegada por el Distrito.

El demandante, pretende endilgar la responsabilidad del Distrito, mediante la imputación a través de una estructuración teórica de la equivalencia de las condiciones, como argumento suficiente para acoger la responsabilidad del ente que represento, no obstante, esta tesis ha sido refutada y rebatida por el Consejo de Estado, porque se opone a la teoría de la causalidad adecuada, conforme a la cual, de todos los hechos que anteceden a la producción del daño, sólo se toma como válido aquel que según el curso normal de los acontecimientos tuvo una incidencia en la producción de aquel, por ser su causa directa e inmediata.

Los hechos de la demanda, dan cuenta de la expedición de unas licencias por parte del curador urbano no del Distrito, que aunque gozan de presunción de legalidad, al criterio del juez popular fue palmaria y claramente evidente su contradicción con las normas que regulan el ordenamiento territorial, que por su gravedad podrían afectar el patrimonio cultural, dada la cercanía del proyecto con el Fuerte o Castillo de San Felipe de Barajas, pero también, quedó evidenciado, durante el trámite administrativo policivo, que el constructor del proyecto infringió la norma del Código nacional de Policía o ley 1801 de 2016, en su artículo 135.8, por cometer una conducta contraria a la integridad urbanística y ocupar espacio público con la realización de la obra.

4. AUSENCIA DE FALLA DEL SERVICIO.

Dentro del presente caso, el Distrito tal y como se ha advertido no ha fallado en la prestación del servicio, por cuanto sus actuaciones han sido adelantadas con apego a la Ley y al ordenamiento jurídico previamente establecido, no teniendo injerencia en las decisiones a las que se contrae el presente proceso.

Las licencias urbanísticas como actos administrativos de carácter particular y concreto, consolidan situaciones jurídicas y radican en cabeza de su titular una serie de derechos y obligaciones que deben ser objeto de control por parte de la autoridad encargada de realizar el control urbano.

Consecuentemente, el control urbano, así como el desarrollo de los proyectos urbanísticos luego de la expedición de la licencia urbanística es de competencia de las alcaldías municipales y distritales a través de los inspectores de policía rurales, urbanos y corregidores, de conformidad con lo dispuesto por la Ley 1801 del 2016 (Código de Policía) y lo establecido en el Decreto 1077 de 2015⁶, y con antelación a estas en las normas de carácter territorial que reglamentaban lo pertinente. Así las cosas, la ley establece que los alcaldes son los directamente responsables del control urbano de las edificaciones y del espacio público en su jurisdicción, para ello la ley ha dispuesto como obligación a cargo de los curadores urbanos, que al expedir una licencia urbanística⁷, cuando se realice una

⁶ Decreto 1077 de 2015, Artículo 2.2.6.1.4.11 “Competencia del control urbano. Modificado por el art. 14, Decreto Nacional 1203 de 2017. Corresponde a los alcaldes municipales o distritales directamente o por conducto de sus agentes, ejercer la vigilancia y control durante la ejecución de las obras, con el fin de asegurar el cumplimiento de las licencias urbanísticas y de las normas contenidas en el Plan de Ordenamiento Territorial, sin perjuicio de las facultades atribuidas a los funcionarios del Ministerio Público y de las veedurías en defensa tanto del orden jurídico, del ambiente y del patrimonio y espacios públicos, como de los intereses colectivos y de la sociedad en general. En todo caso, la inspección y seguimiento de los proyectos se realizará mediante inspecciones periódicas durante y después de la ejecución de las obras, de lo cual se dejará constancia en un acta suscrita por el visitador y el responsable de la obra. Dichas actas de visita harán las veces de dictamen pericial, en los procesos relacionados por la violación de las licencias y se anexarán al Certificado de Permiso de Ocupación cuando fuere del caso.(Decreto 1469 de 2010, art. 62)”

⁷ Decreto 1077 de 2015, Artículo 2.2.6.2.9 “Obligación de suministrar la información de licencias. Con el fin de facilitar las funciones de evaluación, prevención y control de los factores de deterioro ambiental, los curadores urbanos o las entidades municipales encargadas de la expedición de licencias remitirán a la Corporación Autónoma Regional o autoridad ambiental correspondiente, dentro de los primeros dos (2) días hábiles de cada mes, la información de la totalidad de las licencias de parcelación y construcción en suelo rural y rural suburbano que hayan otorgado durante el mes inmediatamente anterior. El curador urbano o la autoridad competente, expedirá sin costo el acto que reconoce la renuncia, contra el cual no procederá recurso, e informará por escrito de esta situación a los demás curadores urbanos del municipio y a la autoridad encargada de ejercer el control urbano.”

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

solicitud de reconocimiento de edificaciones⁸, o aun en los casos en que se rechace la solicitud⁹, se deberá informar a la autoridad encargada del control urbano, lo anterior para que de acuerdo a las facultades que le otorga el ordenamiento jurídico despliegue las acciones a que haya lugar, garantizando el cumplimiento efectivo de las normas urbanísticas, sin perjuicio de las facultades atribuidas a los funcionarios del Ministerio Público y de las veedurías en defensa tanto del orden jurídico, del ambiente y del patrimonio y espacios públicos, como del interés general.

La parte demandante también fue negligente en la realización de un estudio de títulos equivocado, sobre todo en lo que tiene que ver en su cautela para la verificación de las licencias de construcción, de los planos y demás documentos técnicos relacionados con la construcción del edificio, por lo tanto, existió una descuidada inspección técnica al momento de realizar los ESTUDIOS DE TITULOS Y DEMÁS DOCUMENTOS SOPORTES DE LA NEGOCIACIÓN.

Es así como la Ley 1480 de 2011, en su artículo 3 establece los derechos y obligaciones que rigen en forma general tanto para productores o proveedores de un bien y servicio como para consumidores, y en su numeral 1.3. relacionado con los derechos establece lo siguiente: *“1.3. Derecho a recibir información: Obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, **verificable**, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos.”*

De otra parte, el citado artículo también como consagra como deber por parte del consumidor, en su numeral 2.1. lo siguiente: *“2.1 **Informarse respecto de la calidad de los productos**, así como de las instrucciones que suministre el productor o proveedor en relación con su adecuado uso o consumo, conservación e instalación”.*

⁸ Decreto 1077 de 2015, Artículo 2.2.6.4.1.1 Reconocimiento de la existencia de edificaciones. El reconocimiento de edificaciones es la actuación por medio de la cual el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente para expedir licencias de construcción, declara la existencia de los desarrollos arquitectónicos que se ejecutaron sin obtener tales licencias siempre y cuando cumplan con el uso previsto por las normas urbanísticas vigentes y que la edificación se haya concluido como mínimo cinco (5) años antes de la solicitud de reconocimiento. Este término no aplicará en aquellos casos en que el solicitante deba obtener el reconocimiento por orden judicial o administrativa. (...)Parágrafo 1. El reconocimiento se otorgará sin perjuicio de las acciones penales, civiles y administrativas a que haya lugar. Los curadores urbanos deberán informar a las autoridades que ejerzan el control urbanístico de las solicitudes de reconocimiento de construcciones que les sean presentadas, a fin de que ellas adelanten los procedimientos e impongan las sanciones del caso.”

⁹ Decreto 1077 de 2015, Artículo 2.2.6.1.2.3.11 “Información sobre licencias negadas. Cuando el acto que resuelva negar una solicitud de licencia se encuentre en firme, el curador urbano o la autoridad que la niegue pondrá en conocimiento de ello a las autoridades encargadas del control urbano, indicando las razones por las cuales fue negada. En el evento que en el municipio o distrito exista la figura del curador urbano, este informará también a la oficina de planeación o la entidad que haga sus veces y a los demás curadores urbanos, a fin de que no se tramite la misma solicitud en las condiciones en que fue inicialmente negada.”

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

De lo anterior, se colige sin mayores elucubraciones sobre el particular que, los demandantes, también tenían uno deberes que hasta aquí no han acreditado haber cumplido, simplemente decidieron asumir un riesgo, para ahora no hacerse cargo de las consecuencias de sus propios actos.

No existe en el plenario, prueba siquiera sumaria que acredite que, los hoy demandantes presentaron petición, queja o reclamo antes las distintas autoridades Distritales que hacen parte de la estructura orgánica del ente territorial, en procura de conseguir información respecto de las personas con las que realizó el negocio jurídico, y mucho menos respecto a la verificación o información suficiente respecto al cumplimiento de los requisitos establecidos en el ordenamiento jurídico, para la promoción, construcción y enajenación de bienes inmuebles en jurisdicción del Distrito.

Luego entonces, las responsabilidades se circunscriben a la mera relación contractual pactada entre el comprador y vendedor con la anuencia de las partes intervinientes, sin que esto alcance la esfera de competencias del ente territorial, ya que como bien se explicó se presumen la buena fe y legalidad de las actuaciones de los ciudadanos, y no está en cabeza del Distrito de Cartagena las obligaciones anteriormente descritas.

Es necesario tener presente que el principio de la relatividad de los contratos indica que un contrato sólo generará obligaciones entre las partes que en él participan, no siendo el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena parte del contrato suscrito entre el hoy demandante y los señores Quiroz Ruiz. En efecto, así como el Distrito no fue consultado sobre si se debía o no suscribir contrato de compraventa por el bien inmueble que se adquirió por parte de los compradores, tampoco puede endilgársele responsabilidad sobre los efectos jurídicos derivados de tal actuación, porque tal hecho surge de la liberalidad contractual pregonable entre los contratantes, por lo tanto, son los llamados a asumir las consecuencias que se deriven de sus actos, todo ello acorde con sus obligaciones.

Así pues, entendiendo que el comprador adquiere obligaciones y responsabilidades al momento de celebrar un negocio jurídico, en este caso de índole privado, y los intervinientes en el mismo debieron realizar el estudio acucioso del asunto, no habiéndose cumplido a cabalidad ninguna de estas, no tiene porque el Distrito de Cartagena responder por la voluntad de los particulares en virtud de su autonomía para ello.

En efecto, respecto al desarrollo jurisprudencial de la culpa consciente¹⁰ es decir, aquella que se configura cuando el autor conoce los daños que pueden ocasionarse con un acto suyo pero confía

¹⁰ *“En ese orden de ideas, se puede señalar que en ocasiones el hecho o la conducta de quien ha sufrido el daño pueden ser, en todo o en parte, la causa del perjuicio que ésta haya sufrido. En el primer supuesto –conducta del perjudicado como causa exclusiva del daño-, su proceder desvirtuará, correlativamente, el nexo causal entre el comportamiento del presunto ofensor y el daño inferido, dando lugar a que se exonere por completo al demandado del deber de reparación. Para que el demandado se libere completamente de la obligación indemnizatoria se requiere que la conducta de la víctima reúna los requisitos de toda causa extraña, en particular que se trate de un evento o acontecimiento exterior al círculo de actividad o de control de aquel a quien se le imputa la responsabilidad. En el segundo de tales supuestos -conurrencia del agente y de la víctima en la producción del perjuicio-, tal coparticipación causal conducirá a que la condena reparatoria que se le imponga al demandado se disminuya proporcionalmente, en la medida de la incidencia del comportamiento*

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

imprudentemente en evitarlos, como la definición que de la culpa grave tiene el artículo 63 del Código Civil, es bien sabido que la conducta negligente de los compradores, como eventualmente la de la entidad financiera que obró como acreedor hipotecario en éste negocio específico, se equipara al dolo, supuesto de hecho que se invita a destacar desde el inicio del presente litigio.

5. CUALQUIER OTRA QUE RESULTE PROBADA DENTRO DEL PROCESO

Solicito, igualmente, se declare cualquiera otra excepción que resulte probada durante el transcurso del presente proceso.

PETICIÓN

En conclusión, Por todo lo anteriormente explicado, solicitamos que NO prosperen las excepciones propuestas y se exima de cualquier cargo y condena a mi representada por las razones aquí expuestas.

PRUEBAS Y ANEXOS

DOCUMENTALES

- a) Poder y anexos.
- b) Copia de las Resoluciones No. 001 y 7589 de 2018, que fueron proferidas por el inspector de policía No.2 y por la Secretaría del Interior del Distrito

DOCUMENTALES MEDIANTE OFICIOS

Por la premura de la situación y de los términos perentorios para ejercer esta contestación, se le solicita al juzgado lo siguiente:

Oficiar a la Secretaría del Interior del Distrito de Cartagena para que remita con destino al presente proceso, copia del expediente policivo donde se produjeron las resoluciones No. 001 y 7589 de 2018, emanadas del inspector de policía de la unidad comunera de Gobierno No.2 y por la Secretaría del Interior por violación de la norma urbanística por parte de los constructores del proyecto Aquarela.

NOTIFICACIONES

- **DISTRITO DE CARTAGENA:** Barrio Centro diagonal 30 No. 30-78 Plaza de La Aduana.
notificacionesjudicialesadministrativo@cartagena.gov.co

de la propia víctima en la producción del resultado dañoso". Corte Suprema de Justicia, Sala de Casación Civil, Sentencia del 19 de mayo de 2011, M.P. William Namén Vargas. Exp. 2006-00273

Bocagrande Carrera 3 No.8-06 Edificio Montelibano Oficina 502-A Célular 3157185957
kludyanga@hotmail.com

KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
ABOGADO
UNIVERSIDAD SAN BUENAVENTURA CARTAGENA
UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA

- **EL APODERADO:** Bocagrande, Cra. 3 N° 8-06, Edificio Montelibano Of. 502-A, Cartagena, Colombia. Dirección electrónica oficial para notificaciones y demás asuntos:
- kludyanga@hotmail.com .
- A los demandantes y demás intervinientes en este asunto en las direcciones anotadas con la demanda.

Del señor Juez,



KAROL JOSE LUDYAN GARCIA
CC. 9.096.884 de Cartagena
T.P. 111.505 C. S. de la J.