



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
Hábitat

MEMORANDO No. SDHT – SJ 320

Para: ERNESTO CAMILO CUELLAR MELO
Subsecretario de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda

De: FABIOLA RAMOS BERMÚDEZ
Subsecretaria Jurídica

Fecha : 15 OCT. 2008

Asunto: CONCEPTO –ESCRITURACIÓN DE ZONAS DE CESIÓN
POR AGENTES ESPECIALES

Respetado Doctor Cuellar:

En respuesta a su oficio No. SHDT-SSIVCV-106 del 22 de julio de 2008, esta Subsecretaría procederá a emitir el concepto jurídico relacionado con la viabilidad de que los agentes especiales puedan escriturar a nombre del Distrito las zonas de cesión obligatorias de propiedad de las personas que desarrollen actividades de enajenación de vivienda, en los términos que a continuación se exponen:

En la solicitud se manifiesta que uno de los problemas presentados con los agentes especiales radica en la definición, aprehensión, escrituración y registro de las zonas de cesión obligatorias de los desarrollos urbanísticos que se encuentran bajo intervención administrativa. Adicionalmente, se señala que en reunión realizada el 25 de junio de 2008 el abogado Esteban Tibabuzo del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público- DADEP, manifestó que la única persona facultada para escriturar las zonas de cesión es el propietario del inmueble.

Teniendo en cuenta lo anterior, se cuestionó si "*¿El agente especial podría en tal calidad suscribir escrituras públicas de zonas de cesión a favor del Distrito?*", frente a lo cual procederemos a realizar el análisis de la normatividad aplicable al tema, con el propósito de resolver el problema jurídico planteado.

El problema jurídico del concepto se centra en las facultades del agente especial, especialmente sobre las zonas de cesión obligatoria. En primera medida, con el propósito de destacar la importancia que merece desde el punto de vista constitucional el tema de las áreas de cesión, resulta conveniente exponer la

10.30cm

ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.Secretaría
Hábitat

3

posesión de los negocios, bienes y haberes de las personas jurídicas o naturales que desarrollen actividades de enajenación de vivienda cuando incurran en las causales señaladas para el efecto.

La toma de posesión de negocios constituye una medida administrativa que busca intervenir los negocios de una persona -natural o jurídica- que tiene graves dificultades en el desarrollo de sus actividades económicas y que, por lo tanto, debe ser tutelada por el Estado en aras de la conservación de su actividad y de la protección de los terceros que puedan verse inmiscuidos en esta. Una vez la Administración Distrital ha tomado posesión el Subsecretario de Inspección, Vigilancia y Control de Vivienda debe designar un agente especial para el efecto (artículo 16° de la Ley 66 de 1968, modificado por el artículo 8 del Decreto 2610 de 1979).

Las facultades del agente especial para el desarrollo de sus funciones no se encuentra reguladas en la ley 66 de 1968, la cual únicamente se limita a señalar en su artículo 16°, modificado por el artículo 8 del Decreto 2610 de 1979, que la Administración *"deberá designar un agente especial"*, vacío que puede ser completado, en virtud de la aplicación analógica que autoriza la ley 153 de 1887, por el Decreto Nacional 2211 de 2004 *"Por medio del cual se determina el procedimiento aplicable a las entidades financieras sujetas a toma de posesión y liquidación forzosa administrativa"*.

El artículo 5° del mencionado del Decreto Nacional 2211 de 2004 dispone que la representación legal de la persona intervenida se encontrará en cabeza del agente especial mientras no se disponga su liquidación. Así mismo, el numeral 12 del artículo 8° del Decreto Nacional 2211 de 2004, establecen que la representación legal de las intervenidas se encuentra en cabeza del agente especial designado para el efecto, quien tiene como funciones adicionales a las establecidas en este Decreto, las demás que se deriven de su carácter de administrador y representante legal.

En este orden de ideas, teniendo en cuenta que el agente especial actúa como representante legal en los términos antes expuestos, es preciso delimitar el contenido de sus facultades, para así establecer si efectivamente es factible que los agentes especiales puedan escriturar a nombre del Distrito las zonas de cesión obligatorias de propiedad de las personas naturales o jurídicas intervenidas.

Para realizar dicho análisis, en el caso de las personas naturales y jurídicas que desarrollan actividades comerciales, se requiere acudir a la regulación del Código



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
Hábitat

016
4

del Comercio (Decreto 410 de 1971) debido a que es este el régimen aplicable a los comerciantes y a los asuntos mercantiles (artículo 1). Teniendo en cuenta que la enajenación de inmuebles destinados a vivienda comporta una actividad comercial, se infiere que esta se regula por lo establecido en el cuerpo normativo comercial para dichos efectos.

Así las cosas, la representación que efectúan los agentes especiales, se regula en primera medida de forma genérica por el Código de Comercio (Decreto 410 de 1971). Ahora bien, en tratándose de personas jurídicas se deben matizar dichas atribuciones en virtud de las diferencias de cada tipo societario. Allí, es pertinente advertir que no basta la atribución legal, sino que también se deben tomar en consideración tanto la tipología societaria como las estipulaciones del contrato social.

En general, el representante legal puede ejecutar los actos comprendidos dentro del giro ordinario de los negocios cuya gestión se le encomienda (artículo 840 C.Co.), para los cuales no requiere de autorización especial alguna. Sin embargo, los artículos 836 y 840 del Código de Comercio, establecen que para aquellos actos que la ley así lo exija, tales como los que deban constar por escritura pública, será necesario otorgar poder especial por escrito privado debidamente autenticado.

Por consiguiente, como la cesión obligatoria de las zonas debe constar en escritura pública, el agente especial debe contar con poder especial debidamente conferido. Esta autorización debe ser otorgada en los términos del Código de Comercio, atendiendo los criterios que se han establecido para el efecto, en cada uno de los tipos societarios.

En este sentido, el agente especial puede realizar la escrituración de las zonas de cesión obligatoria, con la observancia del requisito formal de la autorización especial que consagra el Código de Comercio, para ello, el agente debe respetar el tipo societario de la persona intervenida y atender la regulación societaria contenida en el Libro Segundo del Código de Comercio, esto en el caso de las Sociedades y; para los eventos de las personas naturales solo se observará el requisito formal de la autorización en los términos del mismo Código.

Al igual que en los casos anteriores, debemos entrar a determinar en qué condiciones los agentes especiales de las Organizaciones Populares de Vivienda (OPV's) intervenidas, deben realizar la transferencia de las áreas de cesión obligatoria. Para esto debemos, en primer lugar, señalar que las OPV's se



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
Hábitat

5 015

encuentran organizadas como entidades sin ánimo de lucro, de acuerdo con el artículo 1º del Decreto 2391 de 1989.

Así pues, corresponde verificar el ámbito de las facultades conferidas al representante legal, en los términos del numeral 6º del artículo 40 del Decreto 2150 de 1995; y además, acudir a las normas que regulan este tipo de personas jurídicas, tales como el artículo 62 de la Ley 9 de 1989, el Decreto Nacional 2391 de 1989, en especial el artículo 11, los artículos 40 a 45 del Decreto Nacional 2150 de 1995, el Decreto Nacional 427 de 1996 y el Código de Comercio; de tal manera que pueda establecerse el ámbito de las atribuciones del agente especial, como representante legal, y los mecanismos que debe implementar para obtener las autorizaciones correspondientes cuando así lo requiera.

Se concluye que, frente a negocios jurídicos que deban constar en escritura pública como los de las zonas de cesión obligatoria propiedad de la intervenida, se debe advertir, caso por caso, si el agente-representante tiene efectivamente la autorización que exige la ley, en los términos del artículo 836 antes reseñado y en las normas que regulan la entidades sin ánimo de lucro.

Una vez verificado dicho requisito, se debe analizar, en el caso de las personas jurídicas (sociedades y OPV's), el tipo de organización en el cual el agente especial desarrolla su mandato: los límites de la función del representante legal están dados también por el acto de constitución o creación. Como es obvio, el mandato representativo no podrá ir en contra de la naturaleza societaria. En esto último, se debe tener presente que las cargas a la propiedad privada son de orden constitucional y que, por lo tanto, resultan imperativas, por ser de orden público, para el contrato social; por ende, los requisitos formales que deben ser cuidadosamente observados para la validez jurídica de la cesión debe buscar conservar siempre el principio constitucional: la función social de la propiedad.

En lo relacionado con la afirmación del abogado Esteban Tibabuzo del DADEP señalada líneas arriba, esta Subsecretaría comparte el argumento según el cual las únicas personas facultadas para escriturar las zonas de cesión son efectivamente sus propietarios, en el entendido de que el agente especial como representante legal de la persona intervenida, propietaria de los áreas, es a quien le corresponde adelantar los trámites para la entrega formal de esta clase de predios al Distrito, para lo cual, en cada caso, deberá atender los criterios antes expuestos.

Para finalizar, consideramos que el deber del agente especial de escriturar las zonas debe propender por la defensa de los intereses de la Ciudad y sus

Cra. 7 N° 22-86 Teléfono: 3813131 Ext: 128. Fax: 2862465
E mail: juridica@habitatbogota.gov.co
www.habitatbogota.gov.co Línea 195

BOG POSITIVA
GOBIERNO DE LA CIUDAD



ALCALDÍA MAYOR
DE BOGOTÁ D.C.

Secretaría
Hábitat


014


6

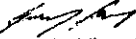
habitantes, por cuanto ejerce funciones públicas transitorias, sin perjuicio de la aplicabilidad de las reglas de derecho privado, y por el hecho de que sus actividades deben estar orientadas por la defensa del interés público, de conformidad con las disposiciones de los artículos 6° y 8° del Decreto Nacional 2211 de 2004. Por tal motivo, es obligación del agente especial en ejercicio de las funciones públicas transitorias que desempeña, velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, tal como se encuentra establecido en el artículo 1° del Decreto Distrital 161 de 1999, modificado por el artículo del Decreto Distrital 502 de 2003.

De esta forma la Subsecretaría Jurídica deja planteados el concepto jurídico respecto de la escrituración de zonas de cesión por agentes especiales.

Cordialmente,


FABIOLA RAMOS BERMÚDEZ
Subsecretaria Jurídica

Revisó: Juan Carlos Díaz García – Abogado Subsecretaría Jurídica 

Proyectó: Rodrigo Borda Olarte – Abogado Subsecretaría Jurídica 
Camilo Eduardo Umaña Hernández - Abogado Subsecretaría Jurídica 