

**Ciudadanos
Presidenta y demás Magistrados
De la Sala Constitucional del
Tribunal Supremo de Justicia
Su despacho.**

Accionante: Asociación de Vecinos Urbanización Yulesca I. Inscrita en el Registro Subalterno del Municipio Bolívar del Estado Anzoátegui, bajo el número 17, Protocolo Primero, Tomo 13, 29.05.2000 (anexo “A”).

Apoderado Judicial de la accionante: Programa Venezolano de Educación-Acción en Derechos Humanos (Provea). Registrada en la Oficina Subalterna del Tercer Circuito de Registro del Distrito Sucre, Estado Miranda, el 08.11.1988, N° 19, Tomo 8, Protocolo Primero. (anexo “B”). Representación que consta en Documento Poder otorgado en la Notaría Pública II de Puerto La Cruz, Estado Anzoátegui, el 02.08.2004, bajo el N° 60, Tomo 80 de los libros de autenticaciones de dicha oficina (anexo “B.1”)

Apoderados/as de Provea: Marino Alvarado Betancourt y María Elena Rodríguez Márquez, abogados en ejercicio, de este domicilio, inscritos en el Instituto de Previsión Social del Abogado bajo los N° 61.381 y 35.463, respectivamente. Representación que consta en documento poder del 21.05.2003, ante la Notaría Pública Tercera del Municipio Libertador, anotado bajo el Número 10, Tomo 24, (anexo “C”); otorgado por Carlos Correa, en su carácter de Coordinador General de Provea, nombrado en documento del 12.11.2001, registrado en la Oficina Subalterna de Registro Público del Municipio Chacao, bajo el N° 27, Tomo 8 del Protocolo Primero (anexo “C.1”).

Procedimiento: Demanda por Intereses Colectivos.

Accionado: Fondo Nacional de Desarrollo Urbano (FONDUR)

PUNTO PREVIO

Los documentos probatorios a que hacemos referencia en el presente escrito, distinguidos entre paréntesis e identificados como “anexos” en orden alfabético sucesivo, serán identificados plenamente en escrito complementario al presente libelo, donde se indicarán todos sus datos, y el objeto de la prueba, en cada caso.

CAPÍTULO I

LOS HECHOS

En 1997, se construyó en Barcelona, Estado Anzoátegui, específicamente en el sector Tronconal VI del Municipio Bolívar, la Urbanización Yulesca I. Esta urbanización fue construida por la empresa Desarrollos Yulesca I c. a, (en lo adelante la Empresa) con un crédito otorgado por el Banco Hipotecario Latinoamericano (en lo adelante el Banco), ente fiduciario designado por FONDUR, destinado a la construcción de viviendas de área de Asistencia I de la Ley de Política Habitacional. Las viviendas fueron adquiridas por las familias a través de un crédito de conformidad con la Ley de Política Habitacional.

La urbanización está compuesta por 270 viviendas, pareadas y bifamiliares, con un área de construcción de 42 m², con retiros de 2 metros de frente, 4 metros de fondo y 3 metros del lindero no pareado, para tener en total 120 m² de terreno. La distribución de las viviendas es de dos habitaciones, un baño y un área destinada a cocina-sala-comedor. Dicha urbanización también tiene provisiones para un área comercial (6.200 m²), cancha múltiple (750 m²), zona de parque (500 m²) y área social (500 m²). El área total de la urbanización es de 63.500 m².

Es importante destacar que las familias que accedieron a solicitar crédito para adquirir estas viviendas, lo hicieron confiadas en que estaban adquiriendo una vivienda de calidad, en torno a la cual podían construir a futuro su vida y la de sus hijos.

Una de las inversiones fundamentales que realiza cualquier familia en busca de su estabilidad como familia es la adquisición de una vivienda. Con grandes sacrificios una familia de escasos recursos económicos, compromete buena parte de su estabilidad económica y presupuesto, buscando una estabilidad emocional y familiar.

En torno a la vivienda, la familia organiza su vida. A partir de ella busca un trabajo cerca de la vivienda, un instituto educativo para sus hijos cerca de la vivienda, establece relaciones personales con sus vecinos/as que pueden extenderse por muchos años y a partir de esa relación puede pensar, planificar y emprender procesos y proyectos colectivos.

La vivienda es por lo tanto esencial en la vida de cada persona y de cada familia. Todas las personas que adquirieron vivienda en la Urbanización Yulesca I y

los/as familiares que posteriormente se mudaron allí, quisieron desde el primer momento construir en ese lugar una esperanza de vida, con la intención de mejorar sus condiciones socioeconómicas.

Ese plan de vida futura, esas aspiraciones y proyectos de vida, se han visto truncados, por la responsabilidad conjunta y corresponsable de una empresa privada Construcciones Yulesca I. C.A. y FONDUR.

Algunas familias, con sus propios recursos y sin mayor asesoría técnica han realizado el esfuerzo de mejorar las estructuras originales de la vivienda. Algunas, aunque parezca inverosímil, han construido, encima de la casa original otra vivienda, sin usar las bases (fundaciones) y columnas de la vivienda original. Tal es el nivel de daño de las viviendas que las familias tienen que ingeniárselas para correr menos riesgo. Tal es el deseo de las familias, de construir su vida alrededor de la vivienda que compraron, que decidieron por lo menos aprovechar el espacio físico de la parcela y se atrevieron a demoler toda la vivienda y construir otra. Quienes así lo hicieron, utilizaron dinero de sus prestaciones sociales, o consiguieron préstamos familiares o se sometieron a un ahorro intenso afectando la satisfacción de otras necesidades. Pero a esas penurias, se sometieron por la actuación no adecuada de FONDUR.

Aquellas familias que no han podido invertir para reforzar las estructuras, y que son la mayoría, corren un grave riesgo para su vida. Son tales las fallas que presentan las estructuras de las viviendas, que un leve sismo o el progresivo deterioro que han alcanzado, puede producir el derribamiento de las casas.

Es importante destacar, que la acción se interpone contra FONDUR por ser este ente público quien tenía la responsabilidad de garantizar el derecho humano a la vivienda de los/as habitantes de la Urbanización y porque además TENÍA LA RESPONSABILIDAD FUNDAMENTAL QUE EJERCER UN ADECUADO CONTROL SOBRE EL DISEÑO Y EJECUCION DE LA OBRA Por otra parte, la empresa que participó en la construcción de las viviendas y que tiene una alta responsabilidad en los defectos que hoy presentan las viviendas, ya no existe y sus dueños se encuentran fuera del país, luego que contra ellos solicitó la comunidad un proceso judicial penal

Ciudadanos Magistrados, en capítulos sucesivos presentaremos los hechos que produjeron una enorme frustración a esta colectividad de venezolanos y

extranjeros que hoy habitan la Urbanización Yulesca I y la forma como el ente público ya identificado, por acción y por omisión, violaron derechos constitucionales a hombres, mujeres, niños y ancianos. Proceso de violación que pudo evitarse si FONDUR hubiese asumido con eficiencia y eficacia su responsabilidad, principalmente su competencia de control, si hubiese escuchado las advertencias de la comunidad y si hubiese comprendido que no basta con facilitar a una familia el que pueda acceder a crédito para adquirir una vivienda, sino, que esa adquisición sea de calidad y conforme a los parámetros expresamente establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Del proceso de planificación y construcción de la Urbanización Yulesca I.

En la construcción de la Urbanización se utilizaron dos sistemas de construcción. Del total de las 270 viviendas, 180 se fabricaron mediante un sistema de construcción de paneles continuos, conocido coloquialmente como “prefabricado”. Estos paneles, además de ser elementos estructurales para soportar las cargas, hacen también de paredes de las viviendas. Las restantes 90 viviendas se fabricaron con un sistema aporticado o tradicional, con estructura de acero (esto es columnas y vigas de acero) y paredes de bloques de concreto. En ambos sistemas constructivos, como cubierta de techo se les construyó losa de tabelones.

Es el caso que el 20.06.97 la urbanización fue recibida por la Alcaldía del Municipio Bolívar del Estado Anzoátegui, el cual otorgó constancia de recepción de obra o cédula de habitabilidad, de conformidad con el artículo 95 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística (anexo “D”). Posteriormente, el 18.07.97 dicha Alcaldía expidió constancia de cumplimiento de variables urbanas fundamentales, dando permiso de habitabilidad a las viviendas. Sin embargo, al poco tiempo de haber sido adquiridas las viviendas, y el urbanismo en general, comenzaron a presentar graves fallas en la construcción y en el urbanismo. Estas fallas, fueron constatadas por varios entes públicos. No es que la comunidad cree que tienen fallas, es que entes especialistas en la materia lo reconocen y certifican. No es que la comunidad, por mera suposición considera que hay fallas estructurales, es que los/as especialistas así lo afirman y la comunidad sufre día a día las consecuencias de una vivienda mal construida.

A continuación, describiremos los vicios observados en el urbanismo construido con fondos públicos provenientes de FONDUR, fundamentándonos para ello en los siguientes estudios:

1. Informe de inspección ocular realizado por el Departamento Técnico de Seguridad y Prevención de Siniestros del Cuerpo de Bomberos del Gobierno del Estado Anzoátegui, 20.09.99. (anexo “E”)

2. Informe de inspección ocular realizado por el Centro de Ingenieros del Estado Anzoátegui (en lo adelante El Colegio de Ingenieros), sin fecha, remitido a los/as vecinos/as el 05.11.99. (anexo “F”)

3. Informe de inspección ocular conjunto residencial La Yulesca, realizado por la División de Ingeniería de Riesgo del Cuerpo de Bomberos del Gobierno del Estado Anzoátegui (en lo adelante los Bomberos), con fecha junio de 2000. (anexo “G”)

4. Informe Preliminar de inspección ocular a la Urbanización Yulesca I, realizada por el Centro de Ingenieros del Estado Anzoátegui, con fecha 15.06.00. (anexo “H”)

5. Informe Técnico de la División de Ordenación Urbanística, Centro de Coordinación Regional, Ministerio de Infraestructura (en lo adelante Minfra), Estado Anzoátegui. (anexo “I”)

6. Informe técnico realizado por la Ing. América Salazar, Barcelona, 17.02.05. (anexo “J”)

En atención al estudio de los anteriores documentos, que forman parte del acervo probatorio en la presente causa, analizaremos los principales vicios de construcción que presenta el urbanismo Yulesca I:

1) Irregularidades en la construcción de las 180 viviendas prefabricadas.

• **Irregularidades en la infraestructura de las viviendas**

De acuerdo con el informe realizado por Minfra, todas las viviendas, tanto las prefabricadas como las fabricadas tradicionalmente, presentan problemas en el techo (superestructura) como en las fundaciones o piso (infraestructura). En este sentido, la inspección realizada por los ingenieros de Minfra se señala que *“No se observó indicios de infraestructura en las viviendas, ya que no poseen riostras, fundación aislada, losa de fundación, pedestal metálico o cualquier elemento que define un sistema de infraestructura para una edificación confiable”*.

Esta observación contrasta con el sistema de fundaciones definido en la memoria descriptiva del Proyecto. Allí se señaló que estaría compuesto por pilotines, contruidos a poca profundidad (30 cm) por debajo de la losa de piso, esta última con acero de refuerzo distribuido de tal manera que permitiera “amarrar” los paneles prefabricados en el caso del sistema prefabricado y con malla electrosoldada en el caso del sistema de estructura metálica. La realidad es que los pilotines fueron contruidos sin ningún tipo de acero de refuerzo, solo el concreto vaciado para embutir las columnas metálicas de las viviendas contruidas con el sistema tradicional o como base de apoyo a los paneles prefabricados, en ambos casos sin vigas de riostra.

Las riostras son unas vigas, o estructuras encargadas de soportar el peso de las paredes contruidas y lograr el “amarre” de la estructura en su conjunto en su parte inferior, se realizan mediante un surco en el terreno, contruido con concreto y reforzado con varillas o cables de acero, cadenas, listones de madera o algún material análogo. Según los/as expertos en ingeniería civil, se debe ubicar en la base de todas las paredes, ya que su función dentro de los cimientos de una construcción es actuar como transmisor de las cargas hacia las fundaciones y repartir hacia la tierra todo el peso de la estructura, impidiendo que ésta sufra movimientos importantes. Normalmente soporta esfuerzos de compresión y tracción, por lo que es fundamental su presencia en la construcción de edificaciones a prueba de sismos.

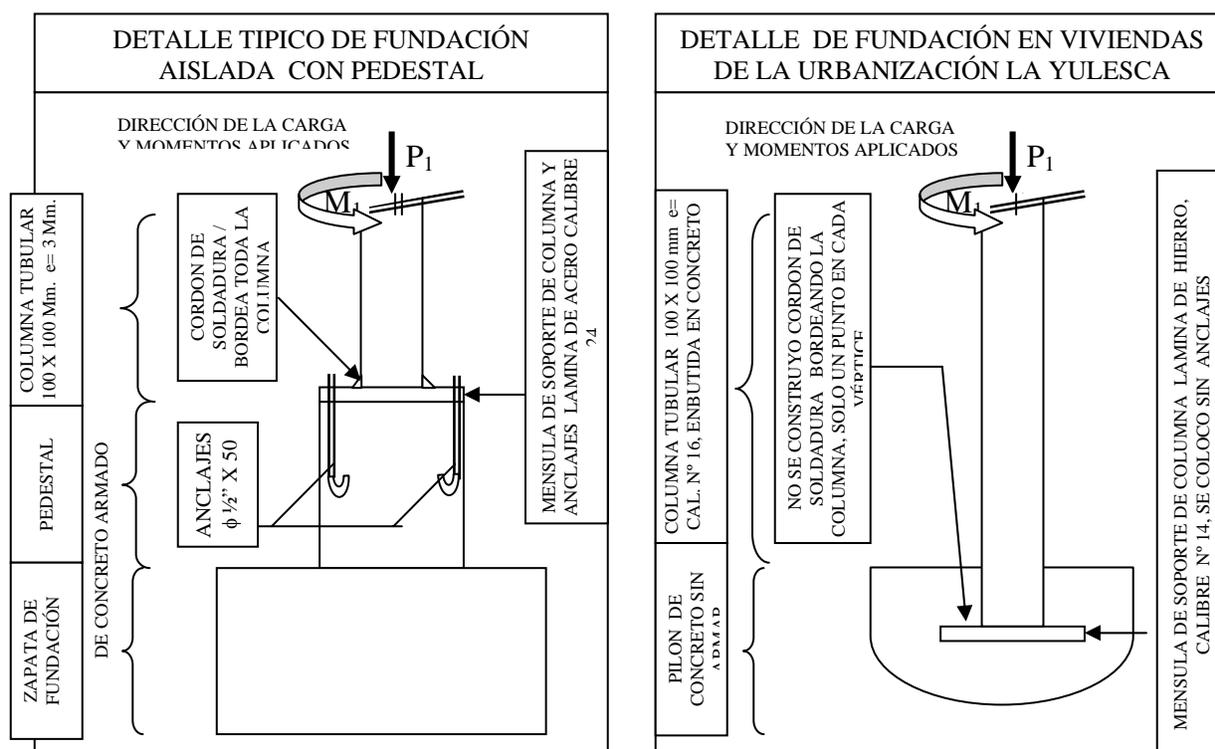
Es importante destacar ciudadanos Magistrados, que consultando expertos en el área de la ingeniería civil éstos expresaron que para la construcción de una losa de piso, fundaciones o cualquier elemento estructural que va a estar en contacto directo con la tierra se requieren 3 premisas importantes:

- 1) Colocar una capa de piedra picada de 10 cm. de espesor antes de colocar el acero o malla electro soldada, para luego proceder a realizar el vaciado del concreto.
- 2) Que el recubrimiento de concreto para los elementos de acero (espesor del concreto que separa el acero del ambiente exterior) sean de 5 cm. como mínimo.
- 3) Que en ambientes con altos contenidos de sales, ambientes marinos o expuestos a la abrasión, se utilicen aditivos químicos, que eviten la corrosión del concreto y el acero.

En las demoliciones de viviendas realizadas en la Urbanización Yulesca, solo en una de ellas se nos informó que se consiguió piedra picada en los pilotines y en la mayoría se observa la malla con escaso recubrimiento, menor a 3 cm., en general se encuentra en contacto con la tierra. Es decir, en la construcción de las viviendas no se cumplió con estas tres premisas y las consecuencias de no construir con criterios técnicos adecuados, es el deterioro acelerado de las viviendas.

Adicionalmente, debe subrayarse que la parcela de terreno sobre la cual se encuentran construidas las viviendas, se caracteriza por estar compuesta por un suelo limo-arcilloso tipo ciénaga y estos tipos de suelos son sedimentarios y por su formación, mediante las deposiciones del viento y el agua que arrastran el material que los conforman, no son lo suficientemente estables para construir fundaciones directas; además, sobre este suelo se construyó un relleno con material de préstamo cercano.

Las fundaciones directas, son el tipo de fundaciones en la cual cada columna transmite la carga directamente al suelo. Tales fundaciones solo pueden ser construidas sobre terreno natural, a profundidades donde se logren resistencias adecuadas, en ningún caso se deben construir sobre relleno, a poca profundidad, como ocurrió en el caso de la urbanización Yulesca I, donde el sistema de fundación adecuada en estos casos era una losa de fundación, que no fue construida.

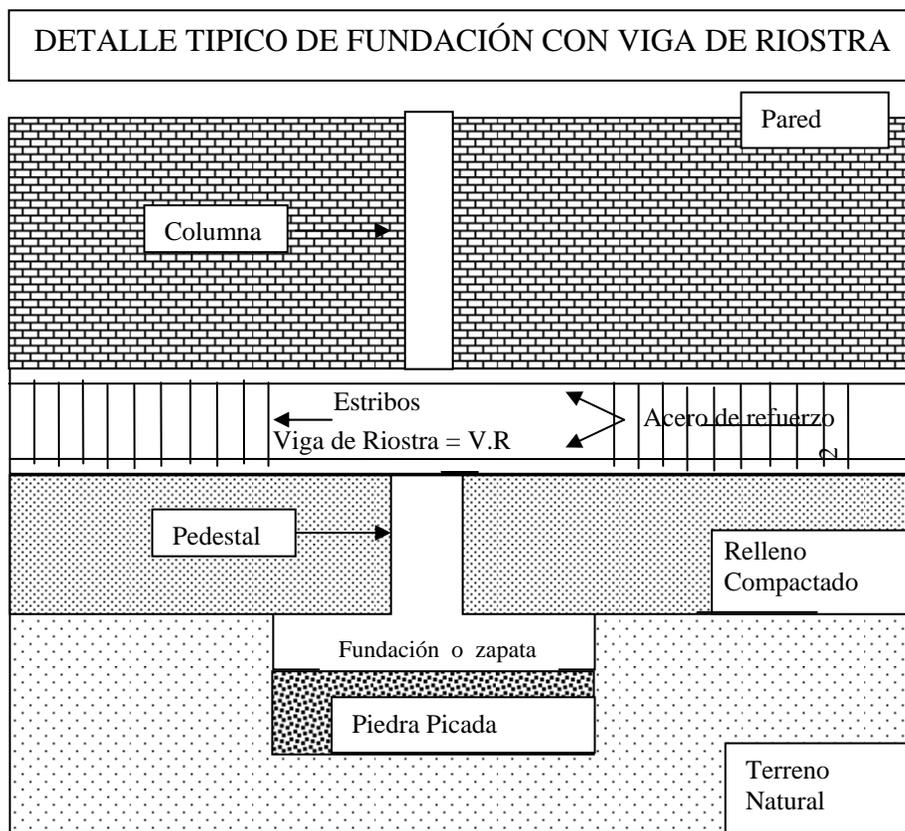


En cuanto a la losa de piso (que va encima de la losa de fundación), aún cuando no es un elemento estructural de fundación, es decir, no sustituye a la losa de fundación, debe cumplir con un nivel mínimo de calidad y seguridad. De acuerdo con las especificaciones contenidas en la memoria descriptiva del proyecto, en las viviendas con sistema prefabricado la losa de piso debía tener una distribución de acero adicional a la malla electro soldada de la losa de fundación. En su lugar, se observa que las losas de piso de las viviendas, a lo sumo tienen una sola capa de malla electro soldada, no presenta en toda la vivienda el espesor de 10 cm., como se describe en la memoria y por el deterioro que presenta, se puede concluir que en la manufacturación del concreto no fueron utilizados los materiales adecuados.

De hecho, el Centro de Ingenieros del Estado Anzoátegui-en su informe-presume que la resistencia del concreto utilizado como piso está por debajo de lo requerido para ese tipo de estructuras, debido a la fuerte erosión que presenta su capa superior. Es decir, que la losa presenta desmoronamientos o disgregación del material, debido a ausencia de la cantidad adecuada de cemento y arena con altos contenidos de materia orgánica o granos muy finos, los cuales hacen que el concreto no presente la resistencia adecuada, requerida para este tipo de construcción. Se observa también, que en varias de las viviendas, la malla quedó sin recubrimiento de concreto, en su parte inferior, es decir quedó en contacto con la tierra, lo que hizo que esta se oxidara.

A efectos ilustrativos, les presentamos el siguiente gráfico, donde se muestra que la cimentación de una vivienda tiene tres partes diferenciadas: la primera, que es la que está directamente adosada al terreno, que debe tener un espesor mínimo de 5 cm. La segunda, que es la conformada por las vigas de riostras, donde debe haber una estructura metálica, o de otro material resistente, cubierto con concreto, y una tercera parte, que es la que está directamente debajo de las paredes (losa de piso). Esta descripción teórica contrasta con lo observado por Minfra, el cual señaló que no hay evidencias de infraestructura.

Es decir, el Ministerio de Infraestructura constató graves fallas de ingeniería en la obra.



Sin embargo, las fallas observadas en la infraestructura de las viviendas tienen su origen en dos causas: por una parte, no se construyó de acuerdo a lo establecido en la memoria descriptiva del proyecto; pero por otra parte, el proyecto, en sí mismo, tenía fallas e imprecisiones en varios aspectos. Con la intención de describir lo mejor posible las distintas fallas estructurales que presentan las viviendas, los/as accionantes con la ayuda de expertos, hemos revisado los planos de la construcción y la memoria descriptiva del proyecto, a fin de contrastarlo con la situación actual de las viviendas. En conclusión, el análisis de las fundaciones arroja lo siguiente:

En los planos de la losa de piso no se especifica el diámetro ni separación del acero a utilizar, solo se hace una reseña en la memoria descriptiva, la cual es muy general y solo señala someramente el diámetro.

- A) Se encuentra colocada en obra malla electro soldada de 6" X 6"
- B) No se observó acero en los pilotines de fundación construidos, que fueron demolidos por los/as habitantes de las viviendas y en los planos se indica su colocación más no así su diámetro y longitud.
- C) No se observó acero pasante para solidarizar la losa de piso con los paneles prefabricados y en el proyecto no se especifica el diámetro, que debe llevar.

- D) En el proyecto no se especifican las dimensiones de cada pilotín, profundidad ni resistencia del concreto. Fueron construidos, en líneas generales, con forma redondeada con diámetros variables de 30 a 40 cm, con 30 ó 40 cm de profundidad. Durante los procesos de demolición de las viviendas estos pilotines fueron removidos por los albañiles con las manos, lo cual indican que no tenían la profundidad ni solidez técnicamente requerida.

- **Irregularidades en la superestructura**

Asimismo, los defectos de construcción de estas viviendas también se presentan en el techo o superestructura. El techo de todas las viviendas es a dos aguas, fabricado con tabelones y perfiles IPN 80, apoyados en vigas metálicas. Al respecto, el informe de Minfra señala: *“En la cumbrera, no existe correa de amarre, apoyándose el tabelón en las paredes; habiéndose colocado únicamente en el volado exterior. El concreto en la cubierta de techo es de mala calidad y tiene espesor variable; esta deficiencia se nota al aplicar presión con las manos en el borde del techo, desmoronándose fácilmente. La malla de repartición colocada en el techo, no cumple con las normas, se puede observar en la foto N° 8 que está separada aproximadamente cada 50 centímetros y se presume que el diámetro es de ¼” en ambas direcciones. En algunas viviendas se observó rotura de los tabelones producto de la mala calidad del concreto”.*

Lo que en palabras sencillas significa este informe es que el techo carece de las estructuras metálicas necesarias para soportar su peso. La losa de techo construida es una losa pesada. Para su construcción, sobre las vigas de carga de la estructura se sueldan las “correas” IPN80, con separación de 80 cm, de manera que, entre dos correas, se pueda deslizar el bloque de tabelón, quedando este incrustado en las vigas de metal.

Una vez colocados todos los bloques, se coloca encima de ellos la malla electro soldada de 6” X 6”, que sirve como refuerzo, la cual se “ancla” a las vigas IPN, mediante puntos de soldadura, para que no se mueva durante el vaciado del mortero de concreto compuesto por arena lavada y cemento. Esta combinación definiría el concreto armado para la losa, básico para lograr la resistencia necesaria. Una vez fraguado este mortero, estas losas deben protegerse con la

impermeabilización. Sin embargo, en las viviendas de la urbanización Yulesca, las losas de tabelones no se construyeron ni siquiera respetando lo que fue proyectado:

1.- **No se soldaron las correas IPN80 a las vigas de carga**, en este tipo de estructura las correas IPN se utilizan como arriostramiento lateral o viga antisísmica, para que el pórtico tenga mayor estabilidad; esta situación dejó la cubierta de techo completamente “suelta” con respecto a la estructura, sin ningún tipo de amarre.

2.- **No se colocaron elementos metálicos de soporte o “terminales” en los bordes de la losa**, señalado en los planos como ángulos de 1” X ½”, dejando los tabelones de los bordes, apoyados directamente sobre las paredes de bloque en las viviendas con sistema convencional y directamente en los paneles de las viviendas de sistema prefabricado.

3.- La soldadura de las correas de techo a las vigas de carga, no era posible de realizar debido a que **el material de las vigas de carga no es de acero estructural**, las vigas colocadas son de lámina calibre #16 cuando lo adecuado es la utilización de calibres mayores de 3 mm, al tratar de soldar estas vigas con las correas IPN, que si son de acero, no resistirían las altas temperaturas de los electrodos de la soldadura deteriorándolas.

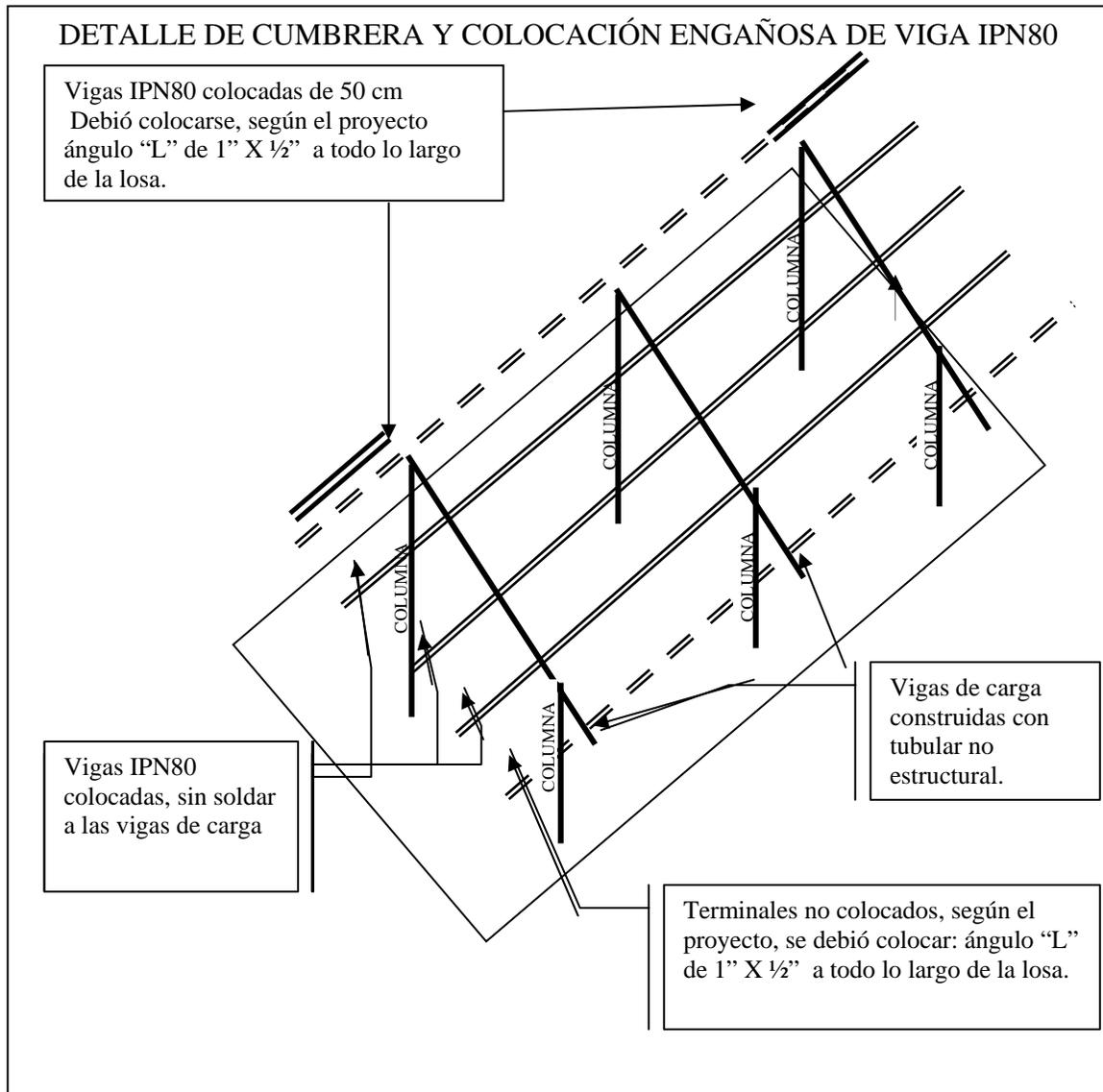
4.- **La malla colocada a la losa no es soldada y es inadecuada**, se colocaron cabillas de diámetro 5,2 mm, conocida coloquialmente como “tripa de pollo”, cada 45 ó 50 cm, amarrada con alambres, siendo lo correcto colocar malla electro soldada tipo Truckson de 5” X 5” en toda la extensión de la losa.

5.- **La separación entre pórticos es mayor a la apropiada para este tipo de losa utilizando correas IPN80**, es decir la separación entre vigas de carga es de 3,5 metros lineales, es muy grande para utilizar vigas IPN80, debido a que el solo peso propio del techo provocará esfuerzos de flexión a las vigas, superiores a su capacidad lo que ocasionaría deformaciones a las mismas.

6.- **No se sellaron los cantos de los tubulares utilizados como vigas de carga**, permitiendo la entrada de agua y salitre, los cuales aceleran el proceso de oxidación de los mismos.

7.- Todo ello con el agravante en este caso no se trata de errores de omisión o el no haber cumplido con la normativa o lo estipulado en el proyecto. **Se trata de que hubo mala intención al tratar de engañar a los usuarios de las viviendas colocando en la cumbrera del techo un pedazo sobresaliente de 50 cm de correa**

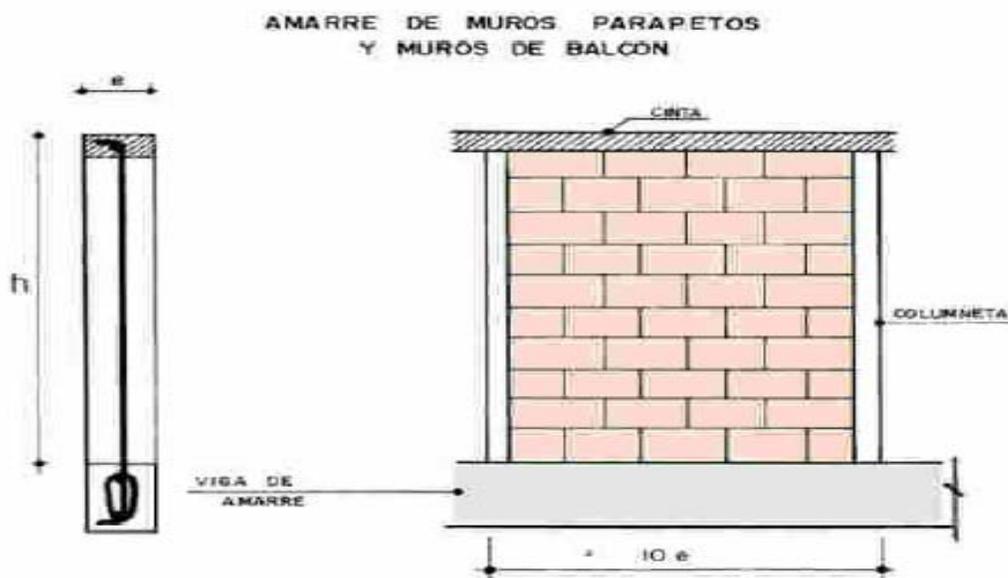
IPN80, para dar la impresión de que estaba colocada una correa completa en este lugar, donde debieron estar colocados, según el proyecto, ángulos de 1" X 1/2". Igual engaño se hizo con las vigas de carga que no están a la vista, porque se deberían encontrar sobre las paredes y estas no se colocaron.



Toda esta situación ha hecho que los techos de algunas viviendas se desplomen. Las correas de amarre son esenciales para la estabilidad de la construcción. En el siguiente gráfico ejemplificaremos la función que cumplen, ya que sirven como conector entre las vigas de carga del techo y el piso, es decir, no se trata de estructuras aisladas superpuestas, sino que deben estar "amarradas" entre sí, eso se logra a través de la aplicación de soldadura. Asimismo, las vigas de carga están colocadas horizontalmente en el techo, creando el soporte donde irán

colocadas las correas IPN80 que contienen los tabelones incrustados. En la urbanización Yulesca, sólo están presentes como vigas de carga (una especie de tubos rectangulares de hierro no de acero estructural como es lo correcto) y en la cumbrera del techo sólo se colocó en la parte exterior un pedazo de 50 cm sobresaliente del techo de la vivienda.

El techo de una vivienda, aún cuando sea de tabelones, también debe estar cubierto con mortero de cemento-arena y manto asfáltico para protegerlo. En la urbanización Yulesca, la mezcla de concreto utilizada en el mortero, para cubrir los tabelones es irregular en grosor y deficiente en cantidad de cemento, por eso se desmorona al aplicarle presión, así como cuando llueve, es decir, no tiene la resistencia adecuada para este tipo de construcciones.



- **Otros vicios observados en las viviendas prefabricadas**

Que una vivienda sea prefabricada implica que las paredes se fabrican fuera del sitio de ubicación final y luego se arman donde quedaran finalmente, es decir, ya vienen hechas. Adicionalmente, los elementos que constituyen estas viviendas se fabrican para soportar cargas, en otras palabras tienen todos los elementos estructurales incorporados a ella (por ejemplo, las vigas de soporte o de carga, columnas y vigas de riostra). En este aspecto, estas viviendas presentan las siguientes fallas en los paneles prefabricados:

A) Los anclajes o sujetadores que deben amarrar los paneles entre si no se construyeron como esta especificado en el proyecto: no se encuentran soldados entre

si mediante pletina, como señala el proyecto, no envuelven las cabillas de la estructura en forma de estribo, porque estas no existen, los anclajes se encuentran “amarrados” a una cabilla de 3/8” de 50 cm de longitud, con alambres y sin soldadura.

B) No existe la estructura planteada en el proyecto dentro del panel, solo una barra de acero de diámetro 3/8”, en todo el contorno, bordeando el panel y una malla pobre sin soldadura, de barritas tripa de pollo amarradas con a alambre, repartidas cada 45 ó 50 cm.

C) Al no disponer de los cálculos o planos que especifiquen la cantidad de acero requerido para este tipo de estructura (solo se dispone de los planos de arquitectura del panel, distribución de los anclajes, disposición de puertas, ventanas y servicios), es necesario realizar las siguientes observaciones:

C.1 Los elementos que conforman el sistema estructural de paneles o paredes portantes, para cumplir su función en el soporte de cargas y de todos los esfuerzos a los cuales estarían sometidos (sismo, viento, momentos torzores, esfuerzos de compresión, flexión y tensión), requieren:

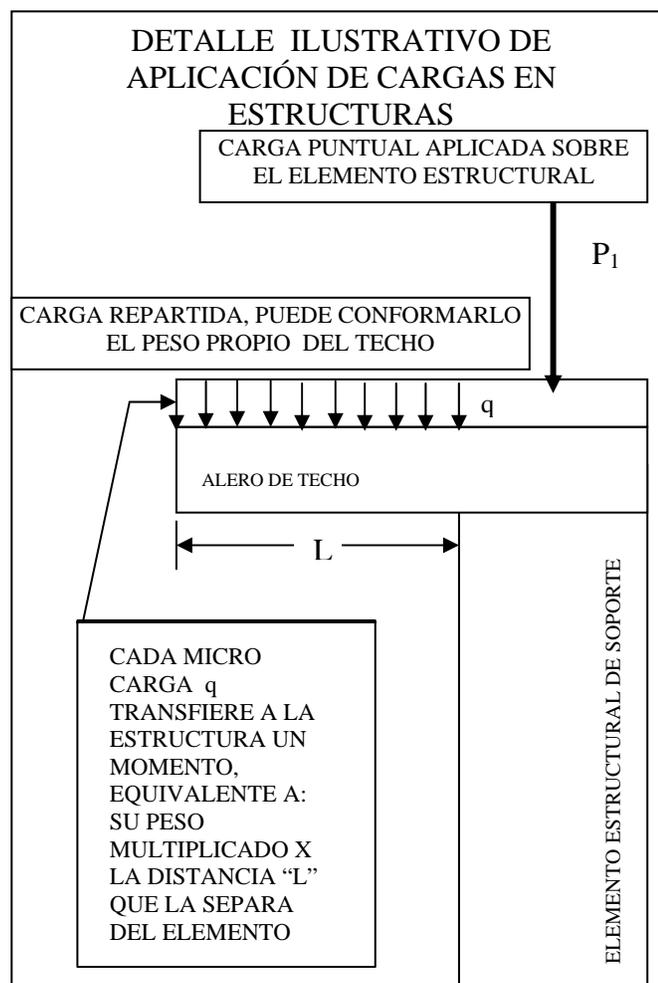
a) Una armazón de acero que permita soportar los esfuerzos mencionados, que el concreto por si solo no esta en capacidad de absorber, por muy buena que sea su preparación y su resistencia. En las viviendas de la urbanización Yulesca I, encontramos que la cantidad de acero es tan pobre que los paneles presentan fallas estructurales, como:

- Grietas ascendentes a 60° en la cara superior de los vanos superiores o dinteles de puertas y ventanas.
- Grietas descendentes a 45° en la cara inferior de los vanos de ventanas

Este tipo de fallas indican la insuficiencia de acero en estos elementos, y también que **solo el concreto está absorbiendo los esfuerzos y sollicitaciones a los cuales se encuentran sometidos los elementos estructurales de la vivienda.**

El concreto de $f'c=250 \text{ kg/cm}^2$, especificado por el proyectista, es un material de alta resistencia y habla de la importancia que tienen los elementos que deberían ser construidos con él, este concreto presenta alta resistencia a la compresión, esto significa a las cargas o esfuerzos aplicados en forma vertical sobre ellos y no presenta igual comportamiento cuando es sometido a fuerzas de flexión o

momentos torsores, esto es cuando las fuerzas se aplican en diferentes ángulos (léase caso de sismos, cuyas ondas de movimiento pueden venir desde diferentes ángulos o las cargas del propio techo de la vivienda los cuales no se aplican en un solo punto, sino que se encuentran repartidas y desplazadas del centro del panel, ocasionando momentos torsores). Por esta razón, el concreto debe reforzarse con la cantidad de acero que exijan los cálculos, para cada caso; esta unificación de ambos elementos, concreto-acero es lo que se denomina concreto armado, si alguno de ellos no presenta las condiciones de calculo (en resistencia y espesores para el concreto y resistencia, diámetro, cantidad y distribución en el acero) se observaran grietas, deformaciones y disgregación de los materiales.



No es posible analizar los criterios y parámetros utilizados en el cálculo por no disponer de ellos o sus resultados, que no es otra cosa que la presentación en planos de la distribución del acero de refuerzo, diámetros, longitudes, anclajes y otros. Pero si se pueden analizar las fallas presentes en las viviendas de la urbanización Yulesca I, tanto en las que han sido demolidas como en las que

conservan las estructuras originales que demuestran las innumerables fallas en la deficiencia del acero colocado, en los elementos de soporte de las viviendas.

b) Los anclajes: para que este sistema de paredes portantes funcione adecuadamente y no revista peligro para sus habitantes, se diseñó un sistema de anclajes con los cuales estos deben fijarse entre ellos y a los demás elementos que conformarían el sistema estructural. Es el caso que en las viviendas de la urbanización Yulesca I, los anclajes no se encuentran soldados a las correas de techo, ni abrazados en forma de estribos a la estructura interna del panel (porque esta simplemente no existe), se encuentran amarrados con alambres a una cabilla de 50 cm de longitud y de 3/8" de diámetro. Tampoco se le construyeron los pasadores de acero en la losa de piso, que permitirían darle estabilidad a los paneles.

Esto queda evidenciado en el hecho observado en absolutamente todas las viviendas construidas con este sistema, en las cuales se reflejan grietas por movimiento entre la losa de techo y los paneles o paredes, reflejándose esta permanentemente, aun en las viviendas donde muy frecuentemente se hace mantenimiento tapando las grietas.

En conclusión, las viviendas de la Urbanización Yulesca I construidas con el sistema de paneles o paredes portantes son inseguras y representan un peligro para sus habitantes.

2) Irregularidades en la construcción de las 90 viviendas fabricadas mediante el sistema tradicional.

Estas viviendas, además de los vicios en la infraestructura y la superestructura antes identificados, presentan problemas en la estructura de soporte, los cuales se manifiestan en las paredes. El informe de Minfra señala lo siguiente: "*Se observan grietas entre las columnas y las paredes, por falta de arriostramiento entre ellas, ausencia de vigas de corona y asentamientos diferenciales por efecto del punzonado de las columnas sobre la losa de piso y el terreno. Se presume deficiencias en la compactación del terreno*".

Este tipo de vivienda se construyó en un módulo de dos viviendas con una pared y estructura comunes, mediante un sistema aporticado con 5 pórticos de 3 ejes, 2 de estos pórticos pertenecientes a cada una de las viviendas y uno compartido con la vivienda con la cual hace par. Este sistema cuenta con un total de 6 columnas

por vivienda y 3 columnas compartidas; 2 vigas con pendiente a dos aguas soldadas en la cumbrera y 1 viga de las mismas características, compartida con la vivienda pareada.

Para el buen funcionamiento de este tipo de pórticos, es necesario que entre ellos se encuentren “amarrados”, es decir arriostrados unos con otros, que como explicábamos en la superestructura en este tipo de viviendas, con este tipo de pórticos, se utilizan como arriostramiento las correas de techo, soldándolas a las vigas de carga. Esto es imprescindible pues son las llamadas *vigas antisísmicas*; en el caso de la urbanización Yulesca I esta condición no existe, no hay arriostramiento de los pórticos, están sueltos, por lo que se concluye que estos son inseguros.

Adicionalmente, el material utilizado para la construcción de las estructuras no es apto para la resistencia estructural, debido a que es un tubular de lámina calibre N° 16, soldada a una lámina calibre N° 14 que hace las veces de ménsula de soporte, la cual serviría para anclar la columna al pedestal. La columna se encuentra soldada a la ménsula con apenas 4 puntos de soldadura, uno en cada vértice del rectángulo que conforma la columna, cuya soldadura se debió realizar bordeando todo el perímetro de la columna uniéndolo a la ménsula, adicionalmente esta ménsula no presenta anclajes, este elemento simplemente se colocó embutido en el concreto del llamado pilotín.

En el canto superior del elemento metálico utilizado como columnas se realizó un corte donde se incrustó el elemento que sirve como viga de carga, sin sellar o tapar el canto superior que impidiera la posible entrada de agua u otros elementos minerales como las sales, ocasionando la oxidación de los tubulares desde su interior. En algunas viviendas la totalidad de las columnas se encuentran oxidadas, en la mayoría de los casos por corrosión desde el interior de los tubulares, con pérdida total del material de hierro presentando huecos de 15 ó 20 cm. de altura en las caras expuestas a la intemperie o no. El deterioro interior que sufren estos elementos delata la ausencia de calidad de estos materiales, sumado a la colocación inadecuada.

Los/as habitantes de las viviendas en su desamparo aplican friso en las áreas deterioradas, pero esta continúa. **La situación expuesta, pérdida de material por oxidación de las columnas, evidencia que estas no están trabajando, pues ya hubiesen colapsado con el consecuente derrumbamiento de las viviendas, las**

cargas del techo y otras son absorbidas directamente por las paredes y por esta razón se encuentran agrietadas.

Las paredes son un elemento importante en toda construcción. Lo que ocurre en 90 viviendas de la urbanización Yulesca es que los bloques se están separando de las columnas principales de la vivienda. En cada esquina de la vivienda existe una columna de metal, que debería ir anclada en una zapata, que lleve los esfuerzos al subsuelo. A su vez, la viga de riostra debe conectar estas zapatas para así repartir el peso en el terreno. La realidad es que estas columnas de metal están directamente embutidas en un pilón de concreto sin anclajes y sin acero de refuerzo clavadas al suelo, con escaso recubrimiento.

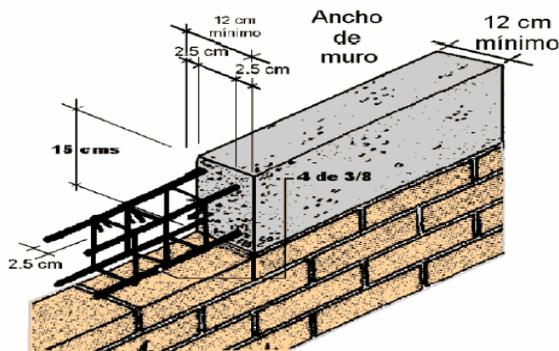
Adicionalmente, por no tener tratamiento anticorrosivo y estar en suelo con alto nivel salino (no olvidemos que la urbanización está ubicada en Barcelona, Estado Anzoátegui), las mismas se han oxidado. La expresión “*asentamientos diferenciales por efecto del punzonado sobre la losa de piso*” significa que como las fundaciones son prácticamente inexistentes, y no hay vigas de riostras que ayuden en la transmisión de la carga al suelo, cada columna de metal se va hundiendo, dependiendo de su peso y de las condiciones del terreno. Si las columnas no están fijas, sino que se mueven y se hunden junto con el terreno, con el pasar del tiempo comienzan a aparecer las grietas. La expresión “*falta de arriostramiento*” se refiere a esa falta de cohesión o amarre que impida el movimiento, entre la columna y los bloques con los que se construye la pared.

Este sistema estructural debe llevar vigas de carga. Las vigas de carga de los pórticos son de lámina de igual calibre al de los elementos utilizados como columnas, el cual resulta insuficiente para soportar las cargas, además de no presentar suficiente tratamiento anticorrosivo.

Por otra parte, la ausencia de vigas de corona evidencia que las paredes no cuentan con la estructura y fortaleza suficientes para no caerse. El papel de las paredes de mampostería, en cualquier tipo de construcción, es el de elemento arquitectónico: decorativo, para separar los ambientes, proteger de la intemperie, **no para soportar cargas ni ningún otro esfuerzo**, en este caso han pasado a ser fundamentales porque soportan las cargas de la cubierta de techo, lo preocupante de esto es que en cualquier momento ante la ocurrencia de un sismo, aunque este sea de baja intensidad, las paredes pueden ceder. Si a ello aunamos que las columnas se

van hundiendo, es fácil entender porqué un conjunto de viviendas construidas en 1997, en menos de siete años deben ser demolidas y reconstruidas, tal y como recomienda Minfra.

Las fallas en la infraestructura y la deficiencia en algunos o ausencia total de anclajes entre las columnas y las paredes, son las causantes de la separación entre las paredes y las columnas, en su parte inferior, asimismo, la ausencia de vigas de corona en las paredes o la ausencia de las vigas de carga de la estructura hace que el peso del techo impacte en demasía a las paredes, con la consiguiente aparición de grietas, pero ubicadas en la parte superior de las partes. En conclusión, las paredes son inestables y corren el riesgo de desplomarse. A continuación, les presentamos la forma que debe tener una viga de corona, a fin de dar estabilidad a las paredes.



3) Irregularidades en la construcción de las áreas comunes de la urbanización.

Los vicios de construcción en los que incurrió la empresa Desarrollos Yulesca I, y que no fueron detectados por FONDUR, aún cuando es precisamente ésta la función de su Ingeniero Inspector, no se limitaron a las viviendas, sino que están presentes en todas las áreas comunes o equipamiento urbanístico.

a) **Preescolar:** El preescolar, ubicado en una parcela de 750 m², presenta las mismas fallas constructivas que el resto de las viviendas del urbanismo. Es decir, vicios en las fundaciones, el techo y las paredes. Fue construido mediante el sistema prefabricado. Nunca ha podido ser utilizado por ser un riesgo latente para la seguridad de los niños y niñas. De acuerdo con el informe de Minfra, no es recomendable su utilización. Nunca ha sido reparado.

b) **Vialidad:** La urbanización Yulesca cuenta con una avenida principal y 9 calles perpendiculares a ésta. Todas las avenidas están sin asfaltar, y en general, se

encuentran en mal estado. De acuerdo con el informe realizado por Minfra en 2001, se desprende que parte de los daños a la vialidad son ocasionados por problemas en el sistema de aguas blancas y servidas, lo que, aunado a su precariedad, las hacen prácticamente intransitables. Cabe destacar que las calles nunca fueron pavimentadas por el constructor de las viviendas, sino por la Alcaldía del Municipio Bolívar. Actualmente, producto de las frecuentes reparaciones en el sistema de tuberías, las calles se encuentran fuertemente deterioradas.

c) **Servicio de aguas blancas:** En este punto, se observa que los herrajes o conectores de los tubos entregados por la empresa constructora eran de mala calidad. A lo largo de estos siete años, las tuberías, tanto a lo interno de las viviendas como aquellas comunes, han colapsado en diversas ocasiones, debiendo los vecinos/as costear las reparaciones y sustituir algunas partes del sistema. Aún cuando para el momento en que Minfra realizó la inspección no se presentaban fallas, este es un problema recurrente que tiene su origen en los vicios de construcción alegados.

d) **Servicios de aguas negras:** Este es un problema recurrente para los/as habitantes del sector, que solventan a medias, a través del pago de frecuentes reparaciones. En la descripción del proyecto, en el aparte 1.2.2 Cloacas, el proyectista señaló lo siguiente: *“Existe en la región un sistema de cloacas donde se (ilegible) interna se hará con tubería de concreto de un diámetro de 8”, la cual se empotrará en una tubería interna matriz de concreto de 10” de diámetro, la cual recolectará las aguas servidas del resto de la urbanización, estas tendrán que empotrarse, de acuerdo a las recomendaciones hechas por Hidrocaribe, en la estación de Bombeo La Estudiante ubicada aproximadamente a unos 850 mts de la urbanización, siendo lo más factible que se requiera la construcción de una estación de Bombeo desde una zona cercana a la Urbanización hasta La Estudiante y posiblemente con una tubería de impulsión”*.

La realidad es que el sistema de cloacas no se conectó a la estación de bombeo La Estudiante, sino que se realizó un pozo séptico que al poco tiempo de construido colapsó. Para la fecha, todavía el problema no se ha solventado en su totalidad, ya que la sub estación de bombeo no ha sido instalada.

e) **Drenajes:** De acuerdo con la inspección realizada por Minfra, *“Los drenajes presentan problemas por la baja pendiente de las calles y la imposibilidad de salida rápida de las aguas que se desplazan hacia la calle 9, en donde tienden a*

acumularse. Allí el nivel de la rasante del colector de drenajes ubicado cerca de la Yulesca I, está a nivel de la misma". En líneas generales, los problemas antes descritos se traducen en inundación de las calles producto de las lluvias, con la consiguiente proliferación de plagas, puesto que las vías no están asfaltadas. Aunado a ello, la frecuente reparación de las tuberías empeora la situación de la acumulación de aguas blancas, y en ocasiones, negras.

f) **Servicio de electricidad:** El urbanismo también presenta deficiencias en este aspecto, de acuerdo con la inspección realizada por Minfra, faltan transformadores para alimentar algunos servicios urbanos como el Preescolar.

g) **Áreas verdes:** En este aspecto, de acuerdo con el documento de parcelamiento, la Urbanización contaría con una superficie de 2.500 M² destinada a áreas verdes. Esto contrasta con lo que existe en la realidad. En la Urbanización Yulesca I no existen áreas verdes. En primer lugar, las calzadas o aceras, de 80 cm. de ancho, no hay un área destinada a plantar árboles o grama. En segundo lugar, los planos señalaban que la urbanización contaría con dos franjas de terreno para las áreas verdes, una en el límite oeste del terreno, la cual fue ocupada por la ampliación de las viviendas que limitan con ella, y la otra en el extremo sur, donde la Alcaldía no permite la plantación de árboles por necesitarse el terreno para una futura ampliación de la vía. En síntesis, no existe si quiera un árbol plantado en la Urbanización Yulesca I. No existe un área de esparcimiento donde caminar y relajarse.

En fin, el hábitat en esta urbanización está constituido por escombros, tierra, acumulaciones de aguas de lluvia y fango en las calles (que produce la proliferación de plaga en invierno, y polvo en verano), y en ocasiones, botes de aguas negras. Indudablemente, esto mal puede llamarse "desarrollo habitacional", las personas de la Urbanización Yulesca I no gozan de un hábitat adecuado para desarrollarse a plenitud y mejorar su calidad de vida y la de sus familias. Son innumerables los testimonios que hemos escuchado en palabras de los/as vecinos/as sobre los problemas vecinales y hasta personales que se les generaron como consecuencia de las malas condiciones del urbanismo. Por ejemplo, en 1998 colapsó el sistema de aguas negras por primera vez, entre otras cosas porque la urbanización vecina "Los Vidriales" vertía sus aguas servidas en el mismo colector. Ese hecho generó una enemistad muy fuerte entre ambas comunidades.

CAPÍTULO II

REQUISITOS DE ADMISIBILIDAD PARA LA TUTELA DE LOS DERECHOS O INTERESES COLECTIVOS O DIFUSOS

En relación con el cumplimiento de los criterios que ha establecido la jurisprudencia de esta Sala Constitucional en la sentencia N° 1053 del 31.08.00, en el caso William Ojeda contra el CNE, para la procedencia de la solicitud de tutela de intereses colectivos, señalamos lo siguiente:

- a) Que “*el que acciona lo haga en base no sólo a su derecho o interés individual, sino en función del derecho o interés común o de incidencia colectiva*”.**

En el presente caso, los/as accionantes son residentes y propietarios de la Urbanización Yulesca I, por lo tanto, ostentan la doble legitimación exigida, en el sentido de que tienen un derecho o interés personal lesionado: los derechos constitucionales a la vivienda adecuada, y al derecho a la propiedad, y al mismo tiempo, actúan en función de los intereses de grupo de su comunidad, como lo es el derecho al nivel de vida adecuado de toda la colectividad y un hábitat digno.

- b) Que “*la razón de la demanda o del amparo interpuesto, sea la lesión general a la calidad de vida de todos los habitantes del país o de sectores de él, ya que, la situación jurídica de los componentes de la sociedad o de sus grupos o sectores, ha quedado lesionada al desmejorarse su calidad común de vida*”.**

Esta segunda exigencia se verifica por cuanto lo que motiva la pretensión es la lesión a la calidad de vida de los/as habitantes de la Urbanización Yulesca I, y el desmejoramiento de sus servicios públicos, con el consiguiente detrimento de sus condiciones de vida, condiciones de salubridad, habitabilidad, higiene y esparcimiento, y en general, en el riesgo de pérdida de las propiedades. Se lesiona, no sólo la calidad de vida presente de la comunidad, sino que también se obstruye la posibilidad de construir un futuro mejor.

- c) Que “*los bienes lesionados no sean susceptibles de apropiación exclusiva por un sujeto, como podría serlo, el accionante*”.**

En el caso bajo examen, elevamos a su conocimiento una pretensión que involucra a toda la comunidad, por ello, aún cuando cada habitante o propietario de esta urbanización, está individualmente afectado por la situación denunciada,

también lo está la colectividad considerada en su conjunto, por ello, con el fallo no se obtendría una ventaja exclusiva para un grupo de habitantes, en desmedro de otros, puesto que todos/as en su conjunto tienen un interés común en el mejoramiento de las condiciones de vida de la comunidad.

d) Que “se trate de un derecho o interés indivisible que comprenda a toda la población del país, o a un sector o a un grupo de ella”.

Este requisito “*alude a las pretensiones que pertenecen a todos/as los/as habitantes por igual, porque constituye el patrimonio común de la sociedad. Al mismo tiempo, esta generalidad del beneficio, excluye la protección de los valores que se encuentran cuestionados dentro de la misma sociedad*” (NOTA: RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard. Estudio sobre la acción colectiva. Caracas, 2003. pág.34). En el presente caso, lo que pretenden los/as accionantes no se encuentra cuestionado, se reclama el derecho humano a la vivienda y a un nivel de vida adecuado, reconocido en el artículo 82 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

e) Que “exista un vínculo, así no sea jurídico, entre quien demanda el interés general de la sociedad o de un sector de ella (interés social común), nacido del daño o peligro en que se encuentra la colectividad como tal, daño o amenaza que conoce el juez, por máxima de experiencia, así como su posibilidad de acaecimiento”.

En este sentido, la Asociación de Vecinos de la Urbanización Yulesca I agrupa y representa a todos/as los/as integrantes de la comunidad, en aquellos aspectos comunes, como lo es la problemática alegada. Por otra parte, todos y cada uno de los/as integrantes de la comunidad que conforma la Urbanización Yulesca I están vinculados entre sí en la denuncia de la problemática común frente a los organismos del Estado demandados, aspiran y luchan por el bien común y se han organizado para la defensa de sus intereses en una de las tantas formas de organización comunitaria que la Constitución y la ley permiten.

- f) Que *“exista una necesidad de satisfacer intereses sociales o colectivos antepuestos a los individuales”*. Que *“el obligado deba una prestación indeterminada, cuya exigencia sea general que puede hacerse concreta debido a la intervención judicial”*.

Con relación a estos requisitos, si bien los/as demandantes ostentan derechos subjetivos individuales frente al organismo demandados, FONDUR, por el hecho de haber adquirido viviendas a través del sistema de política habitacional; el presupuesto de la pretensión está referido a intereses colectivos que trascienden los límites de un contrato individualizado de compra-venta. El resultado de la acción tendrá un impacto no sólo en cada familia que habita una vivienda, sino en el conjunto de los/as habitantes de la Urbanización, pues tendrá efectos no sólo en la vivienda sino en el hábitat individual y colectivo. En este sentido, lo que se demanda del organismo antes referido se hace con base en sus competencias genéricamente atribuidas por Ley, como ente encargado de la rectoría y ejecución de la política habitacional del Estado. Los daños sufridos por los/as habitantes de las viviendas construidas con fondos del Estado inciden tanto en su esfera privada (las deficientes condiciones de habitabilidad de las viviendas) como en su esfera colectiva (la deficiencia de servicios públicos y deterioro de la infraestructura comunitaria), por ello, el daño que pretendemos sea reparado no es cuantificable para cada uno de los sujetos que lo han percibido, sino que se asume frente a la comunidad, considerada de manera general.

CAPÍTULO III COMPETENCIA DE LA SALA CONSTITUCIONAL

De acuerdo con la jurisprudencia de esta Sala Constitucional, la misma es competente para tutelar los derechos e intereses colectivos o difusos. En sentencia N° 656 del 30.06.00, la Sala expresó:

“Judicialmente, el ventilarlos [los derechos o intereses colectivos y difusos] no es por su naturaleza una cuestión de la competencia de lo contencioso administrativo, con lo cual pueden no tener conexión alguna (como cuando se ejercen contra particulares), sino que es parte del principio de expansión de los derechos y garantías constitucionales, del dominio de lo Constitucional sobre los derechos subjetivos personales, ya que estos derechos de defensa de la ciudadanía vienen a ser el desarrollo de valores básicos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, tales como el logro del bien común (señalado como fin del Estado en el Preámbulo de la Constitución), el desarrollo

de una sociedad justa, o la promoción de la prosperidad y bienestar del pueblo (artículo 3 eiusdem), se trata de derechos orientados hacia esos valores. En consecuencia, su declaración por los órganos jurisdiccionales es una forma inmediata y directa de aplicación de la Constitución y del derecho positivo, y siendo la interpretación del contenido y alcance de estos principios rectores de la Constitución, la base de la expansión de estos derechos cívicos, que permiten el desarrollo directo de los derechos establecidos en la carta fundamental (derechos fundamentales), debe corresponder a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el conocimiento de las acciones que ventilen esos derechos, mientras la ley no lo atribuya a otro tribunal; tal como lo hace el artículo 46 del Código Orgánico Procesal Penal, el artículo 102 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, o el artículo 177 de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Mientras la ley no regule y normalice los derechos cívicos con que el Estado Social de Derecho -según la vigente Constitución- se desenvuelve, es a la Sala Constitucional, debido a que a ella corresponde con carácter vinculante la interpretación de la Constitución (artículo 335 eiusdem), y por tratarse del logro inmediato de los fines constitucionales, a la que por esa naturaleza le compete conocer de las acciones para la declaración de esos derechos cívicos emanados inmediatamente de la Carta Fundamental, y así se declara. De esta manera, ni el contencioso administrativo, ni la justicia ordinaria o especial, son competentes para declarar y hacer efectivos estos derechos, a menos que la ley lo señale expresamente en sentido contrario”.

Tal criterio ha quedado reafirmado en diversos fallos, entre ellos las sentencias N° 1053 del 31.08.00, y la N° 1571 del 22.08.01 en los casos William Ojeda, y Asodeviprilara. Por ello, y en concordancia con el numeral 47, artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, es esta Sala Constitucional la facultada para conocer de la presente demanda, y así solicitamos sea declarado.

CAPÍTULO IV EL DERECHO

1) De la responsabilidad de los entes demandados

La contratación

La empresa Construcciones Metálicas Franda, C.A., (Frاندaca) solicitó al Municipio Autónomo Bolívar del Estado Anzoátegui, la compra de un terreno de origen ejidal, identificado con el número catastral N° 03-53, de 63.500 M² de superficie, en virtud de una solicitud realizada al Banco Hipotecario Latinoamericana el 02.09.94, para la construcción de un desarrollo habitacional en la referida parcela. La venta se efectuó, y el 01.11.94, quedó registrado ante la Oficina Subalterna de Registro del Distrito Bolívar del Estado Anzoátegui, bajo el N° 7,

folios 20 al 22 del Protocolo Primero, Tomo 8. El precio de la venta fue de 8.128.000 bolívares (anexo “K”).

El 30 marzo de 1995, FONDUR celebra un contrato de fideicomiso de inversión con el Banco Hipotecario Latinoamericana c.a, en el cual FONDUR fungía como ente fideicomitente y beneficiario, y el Banco, como ente fiduciario (anexo “L”). El objeto de dicho contrato, establecido en su cláusula tercera, consistió en que el Banco debía administrar, disponer, conservar y recuperar la totalidad del monto del fideicomiso, a los fines de otorgar un préstamo a corto plazo al promotor (Desarrollo Yulesca I c.a), el cual sería destinado a la construcción de un urbanismo de 246 viviendas, correspondientes al área de asistencia I de la Ley de Política Habitacional vigente para ese momento. Asimismo, en el marco del contrato, el Banco debía otorgar préstamos a interés y a largo plazo, con garantía hipotecaria de primer grado, a los/as futuros adquirientes de las viviendas, y finalmente, a recuperar tanto el préstamo otorgado al promotor, como a los/as adquirientes. El monto del fideicomiso fue de 240.706.029,73 bolívares, provenientes de los recursos del sector público.

Posteriormente, el 28 de abril de 1995, se celebra un contrato de préstamo a corto plazo, con garantía hipotecaria, entre el Banco Hipotecario Latinoamericana y Desarrollos Yulesca I c.a, por un monto de 199.240.603,36 bolívares, para la ejecución del programa Fondur 1-C 94 (anexo “M”). De acuerdo con dicho contrato, Desarrollos Yulesca I C.A., se comprometía a realizar un urbanismo con las siguientes características: 246 viviendas, unifamiliares y pareadas, con un área de construcción de aproximadamente 42 M². Dichas viviendas debían ser edificadas con un sistema preconstruído de paredes continuas, con techos de baldosas nervadas preconstruídas. El retiro de las viviendas debió ser de 2 metros de frente, 4 metros de fondo y 3 metros del lindero no pareado. Las mismas debían constar de 2 habitaciones, 1 baño y 1 área destinada a cocina-comedor y sala.

Posteriormente, el 16 de junio de 1997 la empresa constructora Desarrollos Yulesca I C.A., registra el documento de parcelamiento (anexo “N”). En la cláusula vigésima primera de dicho documento consta el consentimiento del acreedor hipotecario, el Banco Hipotecario Latinoamericana. En dicho documento se notan ya diferencias entre lo acordado en el documento de fideicomiso y el documento de parcelamiento en cuanto al número de viviendas a construir. Lo originalmente

pactado eran doscientas cuarenta y seis (246) viviendas, sin embargo, en la cláusula tercera del documento de parcelamiento, la empresa Desarrollos Yulesca I C.A., parcela el terreno y lo destina a la construcción de doscientas setenta (270) viviendas. No obstante, el consentimiento que otorgó el acreedor hipotecario en la cláusula vigésima primera se hizo partiendo de que el parcelamiento era de doscientas cuarenta y seis (246) viviendas. Al efecto, en el documento de ampliación de hipoteca, tampoco se autoriza la construcción de viviendas adicionales (anexo “O”).

De la violación de derechos constitucionales por Acción y Omisión por parte del Fondo Nacional de Desarrollo Urbano (FONDUR)

Como ente público con competencia en materia de vivienda

FONDUR es el ente estatal responsable de la construcción de la Urbanización Yulesca I. En este sentido, aún cuando los graves vicios que presentan las viviendas tienen en mucho que ver con la actuación culposa de la empresa constructora, no es menos cierto que la actitud desplegada por FONDUR, a través de sus representantes, desembocó en la violación de derechos constitucionales.

Para la construcción de viviendas, FONDUR otorga apoyo financiero a promotores privados, quienes construyen viviendas para las familias que son sujetos de protección especial por parte del Estado. Dentro de este grupo se ubica el proyecto de construcción de la Urb. Yulesca I, por ser un programa de desarrollo habitacional perteneciente al Área de Asistencia I (Asistencia habitacional para soluciones habitacionales cuyo precio de venta no sea mayor de 65 salarios mínimos mensuales), contemplado en el artículo 7 de la Ley de Política Habitacional de fecha 15 de diciembre de 1993 (En lo sucesivo LPH).

Este mecanismo contempla el otorgamiento de préstamos a corto y largo plazo, proveniente de recursos del Fondo de Aportes del Sector Público (Artículo 14 de la LPH). A tal efecto, FONDUR celebra Contratos de Fideicomiso de Administración con entidades financieras de la banca privada, las cuales a su vez, otorgan créditos a corto plazo a las empresas constructoras o promotoras. La banca privada igualmente otorga créditos a largo plazo con los/as adquirientes.

Dentro de este esquema de negocios, cada una de las partes intervinientes tiene las siguientes responsabilidades.

A) Fondo Nacional de Desarrollo Urbano (FONDUR):

- 1) Otorgamiento de pre-calificación del proyecto: El Promotor entrega a FONDUR toda la documentación técnica y legal del proyecto. FONDUR lo evalúa, otorga o no la pre-calificación del proyecto y lo notifica al Promotor.
- 2) Otorgamiento de la Carta de Calificación: Esta Carta la solicita el Promotor a FONDUR, entregando ciertos documentos (constancia de inscripción en Conavi; documento de propiedad del terreno; ubicación del terreno dentro del Plan Rector, Plan de Ordenación Urbanística, o Plan de Desarrollo Urbano Local; Oficio de Variables Urbanas Fundamentales y de Uso Conforme, o en su defecto, un Oficio de Ratificación de Mindur; factibilidad de incorporación a los servicios públicos; Proyecto de Urbanismo y Viviendas con su ampliación; presupuestos estimados de gastos generales, obras de urbanismo y construcción de viviendas; y formatos de los siguientes instructivos: a) Presupuestos de gastos generales; b) Resumen de presupuestos de obra; c) Cronograma de ejecución de obras; d) Tabla madre; e) Flujo de caja; f) Características del Proyecto; y g) Registro de constructores).

Posteriormente, FONDUR evalúa el proyecto desde el punto de vista técnico, económico y legal. Si el proyecto califica, entregará al Promotor una Carta de Calificación con vigencia de 60 días continuos, que deberá presentar al ente financiero. Luego, el ente financiero entrega a FONDUR la manifestación de voluntad para administrar el futuro fideicomiso, así como la Certificación de factibilidad financiera del proyecto.

- 3) Otorgamiento del apoyo financiero: Para ello, se deben cumplir con varias etapas: a) FONDUR debe firmar un Convenio con el Conavi, para la asignación de los recursos necesarios para la ejecución de la obra; b) FONDUR somete a la consideración del Presidente del instituto la solicitud de apoyo financiero del proyecto, acompañada de la Manifestación de Voluntad y la Certificación de Factibilidad Financiera, emanadas del ente financiero; c) Se firma el contrato de fideicomiso con el ente financiero, quien pasa a denominarse el Fiduciario; d) El Fiduciario otorga entonces un crédito a corto plazo al Promotor: d.1) El Promotor recibe el crédito, y reintegra lo debido en el momento de la venta de los inmuebles; d.2) El

Adquiriente recibe del ente financiero un crédito a largo plazo y, junto con la cuota inicial, el subsidio, y las cuotas mensuales, paga al ente financiero la vivienda; d.3) El Ente Financiero informa a FONDUR, mensualmente y en forma detallada, sobre el saldo del fideicomiso, y las cobranzas realizadas.

- 4) Supervisión de las obras: Durante la ejecución de las obras, FONDUR también ejerce un rol preponderante en su supervisión. Al efecto: a) FONDUR nombra y supervisa al Ingeniero Inspector; b) Aprueba las prórrogas en el plazo de ejecución de la obra; c) Aprueba el precio final de venta de las viviendas y; en general, supervisa y controla todas las actividades que tengan que ver con el desarrollo de los programas y decide sobre todo aquello no previsto en los instructivos.

Dentro de este esquema de negocios, se evidencia el incumplimiento de FONDUR en dos aspectos. El primero de ellos radica en la calificación del proyecto. Tal y como se ha detallado *infra*, la memoria descriptiva del proyecto de urbanización es impreciso en varios aspectos técnicos, en especial en lo relativo a los materiales destinados a ser utilizados en la infraestructura de las viviendas (página 10 y siguientes del presente escrito). Así como en lo relativo a la red de tuberías de aguas blancas y negras, y la adecuada inclinación de éstas para su correcto funcionamiento. Por lo tanto, en la calificación técnica del proyecto no se corrigieron aspectos esenciales que hubiesen permitido un mejor control de la obra.

El segundo aspecto se refiere a la actividad de control de las obras, que estuvo a cargo de un Ingeniero Inspector nombrado y supervisado por FONDUR. Aquí también se observan graves deficiencias. Los vicios de construcción que están presentes en el urbanismo, como lo son la ausencia de materiales requeridos para el cumplimiento del proyecto, y las deficiencias en el sistema constructivo han debido ser conocidas por FONDUR. No logramos explicarnos cómo tal proyecto pudo haber sido presentado, aprobado, ejecutado y recibido por FONDUR, cuando presentaba vicios y deficiencias de tal magnitud.

Ciudadanos Magistrados, en el presente caso no estamos hablando de detalles menores, o pequeños aspectos obviados. Estamos hablando de grandes vicios, deficiencias notables a simple vista. Ya para 1999, a escasos dos años de haber sido construidas, las viviendas de la urbanización Yulesca I ya presentaban, a simple vista, los siguientes problemas: a) Agrietamiento en las paredes; b) Hundimiento en

el techo; y c) Columnas de soporte de metal fuertemente oxidadas. Todas estas irregularidades debieron haber sido, en su momento, evaluadas y conocidas por FONDUR, ya que sin la aprobación de FONDUR, no se pueden efectuar los desembolsos de dinero a la empresa constructora.

B) Ente financiero:

- 1) Entrega a FONDUR la Manifestación de Voluntad para administrar el futuro fideicomiso.
- 2) Recibe, analiza y aprueba la solicitud del Crédito a Corto Plazo presentada por el Promotor, posteriormente, otorga la Certificación de Factibilidad Financiera.
- 3) Firma con FONDUR un Contrato de Fideicomiso de Administración

C) El Promotor:

- 1) Se inscribe en el Registro de Constructores, presentando ante FONDUR los siguientes recaudos: Formato de Registro de Constructores; Carta Compromiso notariada del Profesional Responsable y su currículum vitae; Copia certificada del Acta Constitutiva de la empresa y sus modificaciones si las hubiere; patente de industria y comercio; copia de pago del Impuesto Sobre la Renta; Demostración de capital suscrito y pagado de la empresa; relación de obras ejecutadas o currículum de los accionistas.
- 2) El Promotor designa un Profesional Responsable que se encargue de coordinar todas las actividades de orden técnico y administrativo durante el desarrollo del proyecto, desde el momento de la solicitud del Apoyo Financiero.
- 3) El Promotor solicita a FONDUR la Carta de Calificación del proyecto. Debiendo aportar la propiedad del terreno, costear hasta el 30% del costo del proyecto, tramitar los permisos necesarios para la construcción de la obra y tramitar el crédito a corto plazo con la entidad financiera de su elección.
- 4) Una vez que es aprobado el crédito a corto plazo, presenta al ente financiero una Fianza de Anticipo y un Seguro contra todo riesgo de construcción.
- 5) Elabora el Plan de Aportes de los gastos iniciales y el Plan de Venta de las viviendas.

- 6) Asesora a los/as Adquirientes en la tramitación del crédito a largo plazo, y se encarga de todo lo relativo a la venta de las viviendas, hasta la efectiva protocolización de la venta.

D) Ingeniero Inspector:

- 1) El Ingeniero Inspector es nombrado por FONDUR, y es remunerado por FONDUR a través del ente financiero.
- 2) Firma el acta de inicio de la obra y garantiza que la obra se ejecute en calidad y cantidad de acuerdo al proyecto, y vigila que la obra se realice en plazo de ejecución programado.
- 3) Revisa y aprueba para su pago las valuaciones de obra ejecutada que le presente el Promotor.
- 4) Envía mensualmente a FONDUR y al Fiduciario, un informe detallado sobre la ejecución de la obra.
- 5) Revisa y firma el Acta de Terminación de la obra.

En el proceso de contratación y construcción de la Urbanización Yulesca I, FONDUR incumplió con los deberes de vigilancia que le impone su marco normativo, al respecto:

El proyecto presentado a FONDUR tiene una serie de debilidades por los cuales **NUNCA HA DEBIDO SER APROBADO**. Los errores que presenta el proyecto han generado parte de los problemas que actualmente padecen sus habitantes. La acción de FONDUR de aprobar el aspecto técnico del proyecto de vivienda presentado por la Constructora, a pesar de que este tenía deficiencias desde su origen, lo hace responsable directo de los resultados futuros que tuvo la construcción realizada. Por ejemplo, dentro de los problemas que presenta el proyecto resalta la escasa inclinación de la red de tuberías de aguas blancas y negras, que han ocasionado más de un problema a los/as vecinos/as.

Adicionalmente, la Urb. Yulesca I presenta vicios adicionales en la construcción, derivado de la falta de utilización de materiales de construcción adecuados e impericia en el proceso de construcción. Es decir, que las viviendas se construyeron de una forma incluso, más deficiente que como aparecía en el Proyecto aprobado por FONDUR. Por ejemplo, la mala calidad del concreto empleado ha producido daños

en los techos y deterioro acelerado de las paredes de las viviendas. Con ello queremos decir que, aunado a la inviabilidad del proyecto en los términos en que fue aprobado (el cual requería algunos ajustes), se suma la baja calidad de la construcción de las obras. Este es otro aspecto en el que FONDUR tiene responsabilidad, por ser el ente que nombra y supervisa al Ingeniero Inspector de la obra, debiendo recibir, mes a mes, la evaluación que éste hace sobre el desarrollo de la obra.

Es de la estricta responsabilidad de FONDUR haber contratado a un ingeniero inspector que no cumplió sus responsabilidades, que no tuvo la capacidad o la voluntad de haber orientado las correcciones que debieron realizarse a la obra, que no supervisó con eficacia que se utilizaran materiales adecuados, que no ordenó detener las obras al observar que no cumplía con requerimientos técnicos básicos. Es de la responsabilidad de FONDUR no haber ejercido el suficiente y efectivo control del ingeniero que contrató como ingeniero inspector.

Por último, también resalta el hecho de que el Promotor no cumplió con la totalidad del Proyecto. En este sentido, la Urbanización fue entregada con las calles internas sin asfaltar, con áreas comunes de inferior metraje que lo pactado en los respectivos contratos, y sin estar operativas. FONDUR, no debió recibir una obra que no cumplía ni siquiera con lo proyectado, que ya de por sí era inadecuado para garantizar urbanismos de óptima calidad; sin embargo, FONDUR recibió el urbanismo.

De conformidad con el artículo 2 de la Ley que Crea el Fondo Nacional de Desarrollo Urbano, de fecha 09.09.75, publicada en Gaceta Oficial N° 30.790, “*El Fondo nacional de Desarrollo Urbano tendrá como objeto promover a través del uso de sus recursos financieros y de la inducción de recursos de otra índole: a) El desarrollo habitacional; [...] d) El fortalecimiento de la estructura inmobiliaria de los servicios asistenciales, educacionales y otros de carácter público*”. De la misma forma, el artículo 13 *ejusdem* señala: “*El Fondo Nacional de Desarrollo Urbano está autorizado para realizar las siguientes operaciones: [...] b) Otorgar créditos, contraer compromisos de créditos directos o indirectos a empresas y entidades financieras públicas y privadas encargadas del financiamiento de la actividad inmobiliaria, siempre que el destino de tales operaciones crediticias sea el de*

cumplir con los objetivos señalados en el programa de acción del Fondo Nacional de Desarrollo Urbano”.

De lo anterior se colige que FONDUR es un ente público que tiene como política la inversión de fondos públicos en la actividad inmobiliaria, a fin de garantizar que cientos de familias puedan acceder a un techo propio; para ello puede utilizar la modalidad de contratar con entes privados para que sean estos quienes realizan la ejecución de las obras. Siendo ello así, debe adoptar todas las medidas adecuadas en cada construcción que contrate, para que el resultado del producto sea de calidad. Es deber de FONDUR a través de sus distintas instancias y órganos, garantizar que la vivienda que construya el ente privado, sea de calidad. Si esta vivienda, se construye con aportes de fondos públicos o privados administrados por el Estado (cotizaciones de trabajadores y empleadores) FONDUR tiene la responsabilidad de que su uso sea eficiente. Sin con dineros administrados por el Estado, con financiamiento de corto plazo, se construyen viviendas de baja calidad, es evidente que tiene que responder por tales consecuencias.

Es este el espíritu de las Normas de Operación de la Ley de Política Habitacional, del 24.02.1995, publicadas en la Gaceta Oficial N° 4.861 Extraordinario, del 01.03.1995. Estas normas señalan:

Artículo 10: *“Los programas y soluciones habitacionales susceptibles de ser financiados con recursos aportados por el Sector Público, por el Ahorro Habitacional o por las Otras Fuentes de Recursos, **deberán cumplir las exigencias de la Ley Orgánica para la Ordenación del Territorio y de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística, así como los requisitos establecidos en las normas constructivas vigentes que fueren aplicables en cada caso**”.* (Subrayado nuestro)

Artículo 23: *“Los organismos a quienes corresponda la ejecución de la **Política Habitacional del Estado** actuarán coordinadamente y con la anticipación necesaria en la dotación de servicios básicos que permita una oferta suficiente de tierra urbanizada, a fin de lograr la efectiva ejecución de los programas habitacionales”.* (Subrayado nuestro)

Artículo 30: *“**El desarrollo de los programas que competen a los organismos públicos** se hará mediante dos modalidades de aplicación de los recursos asignados de acuerdo a la Ley de Política Habitacional: la Inversión Directa y el Apoyo Financiero a terceros [...]”* (Subrayado nuestro)

Artículo 32: “*En los casos de Apoyo Financiero a terceros, los organismos públicos deberán delegar la ejecución de obras y el otorgamiento y la administración de los créditos hipotecarios concedidos con recursos del Sector Público, en Instituciones Hipotecarias que participen en la ejecución de programas de vivienda de la Ley de Política Habitacional, mediante Fideicomisos de Administración otorgados para cada obra*”. (Subrayado nuestro)

Artículo 33: “*En todos los casos, los Fideicomisos de Administración se suscribirán por medio de documento público debidamente autenticado, el cual deberá ser remitido al Consejo Nacional de la Vivienda, dentro de los quince (15) días siguientes a su autenticación. Los Organismos Públicos Fideicomitentes y el ente Fiduciario serán responsables de la correcta ejecución de los programas y de las obras y del adecuado destino de los recursos, debiéndose establecer claramente en cada convenio, las responsabilidades de los Fiduciarios y los mecanismos de control necesarios para hacer el seguimiento de su ejecución*” (Subrayado nuestro)

De lo anterior se colige que es competencia de FONDUR la ejecución de la política habitacional del Estado, y que en ejecución de esta competencia, atribuida por Ley, delega la administración de los fondos del sector público y el ahorro habitacional en la banca privada, y que, para la ejecución de obras, se sirve, a su vez, de contratistas privados. Ello en modo alguno significa que delega la responsabilidad por la ineficiencia en la ejecución de las obras en estos entes, a lo sumo, la comparte solidariamente con ellos, en virtud de que es FONDUR quién los elige y los supervisa.

Sin embargo, la actitud de FONDUR ante los frecuentes reclamos de los/as vecinos/as de la urbanización Yulesca I ha sido la negación del problema y su responsabilidad en el mismo, invocando para ello el artículo 1.637 del Código Civil de Venezuela, que señala: “*Si en el curso de diez años, a contar desde el día en que se ha terminado la construcción de un edificio o de otra obra importante o considerable, una otra cosa se arruina en todo o en parte, o presentare peligro de ruina por defecto de construcción o por vicio del suelo, el arquitecto y el empresario son responsables*”.

Frente a ese argumento nos preguntamos: ¿Acaso los/as residentes de la Urbanización Yulesca I tenían la responsabilidad, o la facultad de elegir al contratista de FONDUR? ¿Acaso los/as adquirientes tenían la responsabilidad, o la

facultad de supervisar, ellos mismos, la construcción de las obras; o mejor aún, de solicitarle las valuaciones periódicas al Ingeniero Inspector designado por FONDUR? ¿Acaso los/as habitantes de la Urbanización Yulesca I tienen, entre sus atribuciones, la construcción de viviendas de interés social?

Evidentemente la respuesta es negativa. No obstante, en la Cláusula Novena de los contratos de adhesión de compra-venta (ver el modelo de uno de ellos en anexo “P”) el Banco Hipotecario Latinoamericana se exime de responsabilidad por vicios ocultos, defectos de construcción y otros. Este hecho, aunado al contenido de la Cláusula Novena del contrato de fideicomiso entre FONDUR y el Banco Hipotecario Latinoamericana hace que, en la práctica, los/as adquirientes se encuentren desprotegidos frente al hecho de la mala calidad en la construcción de las viviendas y el urbanismo en general, de la Urb. Yulesca I. En los referidos contratos nada dice sobre la responsabilidad de FONDUR en este aspecto. Por ello, a pesar de reconocer como posibilidad que el Banco quede exonerado de responsabilidad (por disposición del artículo 100 de la Ley Orgánica de Ordenación Urbanística), no es posible que FONDUR se excuse de su responsabilidad, alegando la responsabilidad exclusiva del constructor, ello va en contra de la lógica de nuestro ordenamiento jurídico.

Ciudadanos/as Magistrados/as, lo usual es que la persona que adquiere una vivienda conozca del proyecto cuando éste ya fue aprobado y está en fase de ejecución. Pero particularmente en el caso de las viviendas construidas con fondos públicos, el proceso de compra y adjudicación de la vivienda no es sencillo. Cada posible comprador debe cumplir con una serie de requisitos que pueden culminar o no en la adjudicación del inmueble; es decir, nunca existe la plena certeza de que una vivienda específica vaya a ser comprada por una persona específica, puesto que muchas veces las viviendas se *sortean* entre varias personas que cumplen con todos los requisitos para su adquisición.

Con esto queremos significar que la compra de una vivienda de interés social no se asemeja a la compra de otro inmueble. No es una percepción particular, así lo entiende la LPH. Por ello, es una obligación para el contratante instalar una valla en el terreno donde se ejecutarán las obras, donde se exprese el nombre del desarrollo, el área de asistencia a la obra, de conformidad con la LPH, que el desarrollo habitacional es financiado por el banco, con recursos provenientes del

sector público, a través de FONDUR, nombre del fiduciario y, número, tipo, acabado y características de las soluciones habitacionales.

En este sentido, es con FONDUR con quien directa o indirectamente se relacionan los/as compradores, no con el banco o la constructora, todos éstos son colaboradores de FONDUR en el cumplimiento de su misión de construcción de soluciones habitacionales, tan es ello cierto que es FONDUR quien los selecciona, y no los/as adquirientes. Por lo tanto, ni es justo, ni es legal que sea quienes adquieren viviendas quienes tengan que soportar las ineficiencias de un ente público que no cumple con sus responsabilidades, y que luego no tengan a quien reclamar por los daños sufridos. Aceptar la tesis de que FONDUR no es responsable por las obras que él mismo contrata, es asumir que FONDUR realiza publicidad engañosa, al obligar a la empresa promotora a poner un cartel en la obra señalando que FONDUR aporta recursos (y experticia) en el desarrollo de dicha solución habitacional, y luego se pretenda eximir de responsabilidad cuando la obra no cumple con los estándares mínimos de habitabilidad.

Por otra parte, FONDUR, a pesar de haber recibido en varias ocasiones las quejas de los/as vecinos/as sobre la situación de la urbanización, no ha hecho nada para exigir la responsabilidad a la empresa Desarrollos Yulesca I c.a, o al Ingeniero Inspector contratado para la supervisión de las obras. En este sentido, **hay una total inactividad de FONDUR en lo relativo a la búsqueda de los responsables de tales irregularidades.**

Esto es particularmente grave cuando recordamos que FONDUR es una institución pública que gestiona y trabaja con los recursos financieros del Estado, por ende, de todos/as los/as venezolanos/as. Por ello, es deber de FONDUR adelantar todas las gestiones que sean necesarias no sólo para reparar la situación jurídica infringida, sino para investigar el destino de los fondos públicos invertidos en esa obra, y aplicar sanciones administrativas, civiles y/o disciplinarias a sus funcionarios o a terceros, si fuere el caso. Pero esa no ha sido la actitud de FONDUR. Por el contrario, no ha suministrado información importante a la Asociación de Vecinos de la Urbanización Yulesca I en este sentido (anexo “Q”).

Con ello queremos significar que FONDUR debe ser considerado solidariamente responsable de los daños sufridos por los/as vecinos/as de la urbanización Yulesca I, en atención a que fue FONDUR quien eligió, contrató, supervisó y canceló las

viviendas, y el urbanismo en general, a la empresa promotora Desarrollos Yulesca I C.A.

Del esquema de negocios anteriormente descrito se evidencia la actividad preponderante de FONDUR en todas y cada una de las fases de ejecución del desarrollo habitacional Yulesca I. La responsabilidad asignada a FONDUR supera aquellas que detenta una institución bancaria cualquiera, y así estaba claramente previsto en las Normas de Operaciones de la Ley de Política Habitacional vigente para el momento de la construcción; de allí que deba concluirse que FONDUR, mediante ese esquema de negocios DELEGA en el Banco Hipotecario Latinoamericana y en la Promotora Desarrollos Yulesca I, competencias que tiene asignadas por Ley, mas aún cuando contrata con empresas constructoras de escasa o nula trayectoria (la empresa Desarrollos Yulesca c.a fue constituida el 08.09.1994, y el préstamo a corto plazo recibido del Banco Hipotecario Latinoamericana se firmó el 18.04.1995).

No encuadra en el concepto y política de construir un Estado democrático y social de Derecho, que sean los/as habitantes de la Urbanización Yulesca I, quienes deban pagar las consecuencias de los errores que tanto por acción y omisión cometió FONDUR, quien tenía la obligación de garantizar una efectiva y adecuada supervisión y control de la obra construida en cada una de sus fases. Pretender que la responsabilidad es sólo del constructor, es sencillamente obviar, que FONDUR tenía la obligación de adoptar y ejecutar medidas en cantidad y calidad, desde el inicio y hasta el final, para que el constructor le entregara viviendas de calidad que permitieran a los/as habitantes que las ocuparían, vivir con dignidad.

Cabe destacar que los/as vecinos/as iniciaron acciones penales contra Guy Leclerq, el Presidente de la empresa Desarrollos Yulesca I, en fecha 06.12.99, ante la Fiscalía Sexta Superior del Ministerio Público de Barcelona, Estado Anzoátegui. Hasta la fecha, a pesar que el 07.07.2000 el Tribunal de Control N° 3 del Circuito Judicial Penal del Estado Anzoátegui decretó la prohibición de salida del país y la prohibición de enajenar y gravar de sus bienes por la imputación del delito de estafa continuada, la realidad es que Guy Albert Leclerq se encuentra prófugo de la justicia. (Exp. N° BP01-P-2000-001525). Por lo tanto, han sido infructuosas las gestiones tendientes a exigir la responsabilidad al constructor de la obra.

2) De la lesión al derecho a la vivienda adecuada

El derecho a la vivienda adecuada se encuentra reconocido en el artículo 82 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en los siguientes términos:

“Toda persona tiene derecho a una vivienda adecuada, segura, cómoda, higiénica, con servicios básicos esenciales que incluyan un hábitat que humanice las relaciones familiares, vecinales y comunitarias. La satisfacción progresiva de este derecho es obligación compartida entre los ciudadanos y ciudadanas y el Estado en todos sus ámbitos. El Estado dará prioridad a las familias y garantizará los medios para que éstas y especialmente las de escasos recursos, puedan acceder a las políticas sociales y al crédito para la construcción, adquisición o ampliación de viviendas”.

Asimismo, se encuentra reconocido en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos, tales como la **Declaración Universal de Derechos Humanos**, en el párrafo 1 del artículo 25, el artículo 11 del **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)**, el cual expresamente señala que:

“Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento”.

Definiciones análogas las encontramos igualmente en el inciso iii) del apartado e) del artículo 5 de la **Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial**; en el apartado h) del párrafo 2 del artículo 14 de la **Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer**, así como en el párrafo 1 del artículo 16 de la **Convención sobre los Derechos del Niño**. Por su parte, el sistema americano de protección de los derechos humanos reconoce el derecho a la vivienda en el artículo 11 de la **Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**, y en el artículo 34 de la **Carta de la OEA**, en similares términos que los instrumentos universales antes referidos.

También encontramos referencias expresas relevantes a este derecho en declaraciones y recomendaciones, las cuales, de conformidad con el artículo 22 de la Constitución, deben ser tomadas en cuenta, éstas son: el principio 4 de la **Declaración de los Derechos del Niño**; el principio 2 de la **Recomendación 115 de la OIT** sobre la vivienda de los trabajadores; el artículo 6 de la **Declaración sobre el Progreso y el Desarrollo en lo Social**; la sección III de la **Declaración de Vancouver sobre los Asentamientos Humanos**, así como los principios 7, 8 y 9 de la **Declaración de Estambul sobre los Asentamientos Humanos**.

Para poder hablar de lesión al derecho a una vivienda digna, es preciso hacer referencia al contenido de este derecho. Al respecto, el sistema universal de protección de los derechos humanos, principalmente el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Relator Especial sobre el fomento de la realización del derecho humano a una vivienda adecuada, organismos de las Naciones Unidas, han desarrollado el contenido del derecho a la vivienda adecuada, partiendo de la definición del derecho contenida en el artículo 11 del PIDESC, sustancialmente similar al artículo 82 de nuestra Constitución. En este sentido, el concepto de “vivienda adecuada” se compone de los siguientes elementos:

- a) **Seguridad jurídica de la tenencia.** Este elemento atiende a la idea de que sea cual fuere el tipo de tenencia (propiedad, alquiler, ocupación de emergencia, etc.) todas las personas deben gozar de cierto grado de seguridad de tenencia que les garantice una protección legal contra el desahucio o desalojo, hostigamiento u otras amenazas¹.
- b) **Disponibilidad de servicios, facilidades e infraestructura.** Respecto a este aspecto, se ha entendido que una vivienda adecuada debe contener ciertos servicios indispensables para la salud, la seguridad, la comodidad y la nutrición. Toda persona debe tener acceso permanente a recursos naturales y comunes, a agua potable, a energía eléctrica, alumbrado público, instalaciones sanitarias y de aseo, almacenamiento de alimentos, eliminación de desechos, drenajes y servicios de emergencia².

¹ Observación General N° 4 del Comité de DESC de las Naciones Unidas. Párrafo 8.

² Observación General N° 4 del Comité de DESC de las Naciones Unidas. Párrafo 8.

- c) **Gastos soportables.** Los gastos personales o del hogar que entraña la vivienda deben ser de un nivel que no impida ni comprometa el logro y la satisfacción de otras necesidades básicas.
- d) **Habitabilidad.** Una vivienda adecuada debe ser habitable, en el sentido de poder ofrecer espacio adecuado a sus ocupantes y de protegerlos del frío, la humedad, el calor, la lluvia, el viento u otras amenazas para la salud, de riesgos estructurales y de vectores de enfermedad, así como garantizar la seguridad física de los/as ocupantes.
- e) **Asequibilidad.** Se refiere a las facilidades de obtención de vivienda a los grupos en situación de desventaja, a fin de garantizar un acceso pleno y sostenible a los recursos adecuados para conseguir una vivienda.
- f) **Lugar.** En entorno de la vivienda es otro factor relevante, en este sentido, las viviendas deben estar ubicadas de forma tal que permitan el acceso a las opciones de empleo, servicios de atención de salud, centros de atención para niños, escuelas y otros servicios sociales. Asimismo, la vivienda no debe construirse en lugares contaminados ni en la proximidad inmediata de fuentes de contaminación que amenacen el derecho a la salud de sus habitantes.
- g) **Adecuación cultural.** La manera en que se construye la vivienda, los materiales de construcción utilizados y las políticas en que se apoyan deben permitir adecuadamente la expresión de la identidad cultural y la diversidad de la vivienda. Las actividades vinculadas al desarrollo o la modernización en la esfera de la vivienda deben velar porque no se sacrifiquen las dimensiones culturales de la vivienda y porque se aseguren, entre otros, los servicios tecnológicos modernos.

Estos son los principales elementos que componen el concepto de vivienda adecuada. En el presente caso, analizaremos específicamente los aspectos de disponibilidad de servicios, facilidades e infraestructura y el de habitabilidad. Ambos aspectos están íntimamente relacionados, y se han visto afectados por la forma en la que fue construida la urbanización Yulesca I.

Tal y como hemos reseñado en el capítulo anterior, las viviendas, y en general, el urbanismo presentan graves fallas en su estructura que las hacen riesgosas para la salud y la seguridad de las personas que las habitan, y que no cumplen con las

condiciones de calidad especificadas en el contrato de fideicomiso realizado entre FONDUR y el Banco Hipotecario Latinoamericana el 30 de marzo de 1995, ni en el contrato de préstamo a corto plazo suscrito entre el Banco Hipotecario Latinoamericana y Desarrollos Yulesca c.a, ni con las normas de la ingeniería civil que se encuentran vigentes en el país.

De las numerosas inspecciones técnicas que se han practicado al desarrollo habitacional Yulesca I, y que integra el acervo probatorio de la presente demanda se desprende que, tanto las 180 viviendas prefabricadas, y las 90 viviendas construidas mediante el sistema tradicional presentan graves fallas en la superestructura (techo), infraestructura (pisos y fundaciones) y en las paredes (tanto las de paneles continuos como las de bloques). Asimismo, al haber demostrado que en el Desarrollo Habitacional Yulesca I no están presentes los elementos de disponibilidad de servicios, facilidades e infraestructura, y el de habitabilidad; elementos que integran el concepto de vivienda adecuada, de rango constitucional, es forzoso concluir que tal derecho constitucional ha sido vulnerado.

Por ello, al haber demostrado la responsabilidad del ente demandado en el acaecimiento de tales hechos, por haber aprobado y financiado el proyecto para su construcción, y por no haber supervisado adecuadamente su ejecución, debemos concluir que es FONDUR quien, de forma preponderante, ha violado el derecho a una vivienda adecuada y al hábitat a los/as vecinos/as de la Urbanización Yulesca I.

CAPÍTULO V

PETITORIO

Con base en los razonamientos de hecho y de derecho anteriormente expuestos, y tomando en cuenta que el restablecimiento del derecho conculcado solicitamos a esta Sala Constitucional lo siguiente:

DECLARE que FONDUR por acción y omisión violó el derecho constitucional a una vivienda adecuada a los/as habitantes de la Urbanización Yulesca I. En consecuencia:

- a) ORDENE a FONDUR, que en un lapso no mayor a seis (6) meses, restablezca a los/as propietarios de las viviendas de la Urbanización Yulesca I, el derecho a

una vivienda adecuada, en los términos expresamente establecidos en el artículo 82 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

- b) ORDENE a FONDUR, que el proceso de restablecimiento del derecho constitucional a la vivienda adecuada, se desarrolle garantizando la participación de la comunidad en todas y cada una de sus fases. En tal sentido, solicitamos de la Sala, ordene en un plazo de 30 días contados a partir de la publicación de la sentencia definitiva, la creación de una mesa técnico-social con participación de FONDUR, la Asociación de Vecinos, los/as representantes legales de la comunidad y la Defensoría del Pueblo, que diseñe un cronograma mediante el cual FONDUR haga los arreglos necesarios en la infraestructura de toda la Urbanización, o en su defecto, otorgue una compensación adecuada a cada uno de los/as habitantes de la Urbanización que demuestre haber contratado con el Banco Hipotecario Latinoamericana en la compra de las referidas viviendas.
- c) Que en razón de lo anterior, FONDUR, en un lapso no mayor a tres meses, presente ante la Sala Constitucional, un cronograma operativo, donde se especifiquen las medidas de orden administrativo, financiero, técnico y social, orientadas a restablecer el derecho a la vivienda adecuada a cada uno de los/as habitantes de la Urbanización Yulesca I. (Pienso que debemos ponerle un plazo de ejecución, es decir, que el cronograma incluya actividades que sean realizadas en un plazo de 4 meses, por ejemplo).
- d) Que la Sala supervise el cumplimiento de los acuerdos surgidos de la mesa técnico-social.
- e) Que Ordene a FONDUR la creación, iniciar una investigación exhaustiva a fin de determinar responsabilidades disciplinarias, administrativas, civiles y/o penales de los/as funcionarios involucrados en la aprobación, evaluación y verificación de la obra “Urbanización Yulesca I”.

CAPÍTULO VI

DOMICILIO PROCESAL Y NOTIFICACIONES

En cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 174 del Código de Procedimiento Civil, indicamos como domicilio del DEMANDADO: Fondo Nacional de Desarrollo Urbano, Edif. FONDUR, Av. Venezuela, El Rosal,

Municipio Chacao, Caracas y como domicilio procesal del DEMANDANTE: De Puente Trinidad a Tienda Honda, Bulevar Panteón, Edificio Centro Plaza Las Mercedes, Planta baja, Local 6, Parroquia Altigracia, Municipio Libertador, Caracas.

Asimismo, en virtud de que la presente demanda versa sobre derechos e intereses colectivos, y que la Asociación de Vecinos de la Urbanización Yulesca I ha acudido en reiteradas ocasiones a estos entes a denunciar su situación, solicitamos que se notifique a la **Fiscalía General de la República** y a la **Defensoría del Pueblo**.

Es justicia que solicitamos en la ciudad de Caracas a la fecha de su presentación.

Marino Alvarado
Ipsa N° 61.381.
Telf.: 0414-293-82-55
defensaprovea@derechos.org.ve