



Bogotá D.C, 15-01-2021
110

MEMORANDO

PARA: **LEANDRO CORTÉS RODRÍGUEZ**
Subdirector de Administración Inmobiliaria y del Espacio Público

DE: **CARLOS ALFONSO QUINTERO MENA**
Jefe Oficina Asesora Jurídica

REFERENCIA: Radicado DADEP N° 20203060029043

ASUNTO: Concepto - Cesión a título Gratuito cuatro (4) predios de uso público a favor de la AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA - ANI. Proyecto: Acceso Norte de la Ciudad.

Cordial saludo,

En atención a la solicitud de emisión de un concepto Jurídico, esta Oficina se permite responder en los siguientes términos:

I. COMPETENCIA DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA.

Las funciones de la Oficina Asesora Jurídica del DADEP se encuentran contenidas en el Decreto Distrital 138 de 2002, Artículo 3º *“Funciones de la Oficina Asesora Jurídica”*, numeral 5º, el cual establece que, dentro de las funciones de esta Oficina, se encuentra:

“5) Emitir conceptos y absolver consultas en materia jurídica que le formulen los particulares, las distintas dependencias del Departamento y las autoridades en general, que tengan relación con los asuntos de competencia de la entidad y que no estén a cargo de otra dependencia.”

Por otro lado, y de conformidad con el procedimiento de emisión de conceptos vigente para la entidad, es claro que el objetivo de dicho procedimiento es: *“Dar soluciones jurídicas a interrogantes que se formulen frente a situaciones generales a través de la interpretación normativa y jurisprudencial, para*

garantizar seguridad jurídica a la entidad y a cada una de sus dependencias, estableciendo unidad de criterio y fijando la posición jurídica de la entidad.”

II. PROBLEMA JURÍDICO.

1. ¿Cuál es el procedimiento a seguir por el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público para transferir predios a título gratuito a entidades del orden Nacional?

III. NORMATIVIDAD APLICABLE.

- Constitución Política.
- Ley 1682 de 2013.
- Ley 1955 de 2019.
- Decreto Único Nacional Reglamentario 1082 de 2015
- Decreto Nacional 149 de 2020.
- Acuerdo Distrital 761 de 2020.
- Corte Constitucional - Sentencia C-183 de 2003.
- Corte Constitucional - Sentencia C-940 de 2008.

IV. POSICIÓN DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA FRENTE AL CASO EN COMENTO.

Con base en lo anterior, esta Oficina Asesora Jurídica se dispone a analizar la situación y exponer su posición al respecto:

Sea lo primero señalar que en su comunicación usted es claro en señalar que la solicitud que le ha sido efectuada por parte de la sociedad ACCNORTE E.S.E. ha fundamentado su requerimiento en la existencia de un proyecto de obra pública vial y de transporte (Acceso Norte de la Ciudad. Tramo: Entre CL 245 a La Caro. Por CR 7ª). Por tal razón se entiende que el concesionario vial efectúe la solicitud de cesión predial en aplicación de la Ley 1682 de 2013. Esto evidencia una primera conclusión relacionada con el rango o jerarquía de las normas involucradas para resolver su consulta.

En efecto, el marco normativo propuesto por el concesionario es de orden nacional y de carácter legal, distinto al que corresponde al ente territorial del Distrito Capital (Acuerdos Distritales y Decretos Distritales), por lo que siempre, en tanto se trate de una norma de carácter especial y que no haya delegado competencias concretas en los Distritos y Municipios, se considera preferente y aplicable de forma directa.

Ahora bien, en este caso es importante entender que la Ley 1682 de 2013 regula claramente lo relativo a la gestión predial de los proyectos de transporte, y en ello complementa y/o modifica lo establecido

por la ley 9 de 1989 y la ley 388 de 1997. En consecuencia y entendiendo que se trata de un proyecto de utilidad pública (asunto que el área técnica deberá confirmar en su momento con el solicitante en cuanto al conocimiento cierto de los actos administrativos que así lo declaren), es claro que la norma referida no se refiere a cesiones gratuitas sino principalmente a cesiones onerosas, salvo en los casos de aporte de suelo al proyecto respectivo.

El artículo 36º de la Ley 1682 de 2013 estipula:

“Los predios de propiedad de entidades públicas que se requieran para el desarrollo de proyectos de infraestructura deberán ser cedidos a la entidad responsable del proyecto, a título oneroso o como aporte de la respectiva entidad propietaria al proyecto de infraestructura de transporte.”

Para efectos de determinar el valor el inmueble, la entidad cesioanria deberá contratar un avalúo con el Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), la entidad que cumpla sus funciones o con peritos expertos inscritos en las lonjas de propiedad raíz o asociaciones legalmente constituidas.

El avalúo que dichas entidades o personas establezcan tendrá carácter obligatorio para las partes.

La cesión implicará la afectación del bien como bien de uso público.

En todo caso, la entrega anticipada del inmueble deberá realizarse una vez lo solicite la entidad responsable del proyecto de infraestructura de transporte”. (Subrayas fuera de texto).

Con el fin de no caer en equívocos, es prudente precisar varias cosas al respecto:

1. Es necesario que se confirme mediante certificación expedida por la Subdirección de Registro Inmobiliario, cuál es la naturaleza jurídica y la destinación urbanística de los predios referidos; es importante efectuar esta revisión de la destinación de los bienes inmuebles del DADEP, teniendo en cuenta que la ANI reporta en sus fichas prediales (en el apartado “descripción del suelo”) que se trata de predios rurales, pero en la actividad económica se reportan como residenciales. Lo anterior para poder determinar si los mismos son predios fiscales o bienes de uso público, pues esto define la ruta de aplicación normativa para uno y otro caso.
2. El **artículo 79º del Acuerdo Distrital 761 de 2020** tiene como condición en su marco de aplicación, que la transferencia de dominio de bienes inmuebles fiscales a la cual se refiere, sea entre entidades del orden distrital y siempre y cuando los requieran para el ejercicio de sus funciones, sin importar el resultado de la operación en la entidad cedente, para lo cual será necesario haber agotado previamente el cumplimiento de estas disposiciones distritales, tal como se menciona a continuación:

“Transferencia de dominio de bienes inmuebles fiscales entre entidades del orden distrital. Los bienes inmuebles fiscales de propiedad de las entidades centralizadas y

descentralizadas del orden distrital podrán ser transferidos a título gratuito a otras entidades del Distrito que los requieran para el ejercicio de sus funciones, sin importar el resultado de la operación en la entidad cedente”.

Como la norma citada de la Ley 1682 de 2013 es una norma de superior jerarquía (norma nacional) y regula un tema puntual como es la adquisición predial fundada en el motivo de utilidad pública originado en los proyectos de infraestructura de transporte, esta normatividad se entiende preferente frente al contenido del artículo 79 del Plan Distrital de Desarrollo vigente para Bogotá D.C. contenido en el Acuerdo 761 de 2020 pues esta última se circunscribe a la gestión de suelo entre entidades distritales y no contempla la gestión de suelo de iniciativa de las entidades públicas nacionales.

3. Descartada la utilización del Artículo 79º del Acuerdo Distrital 761 de 2020, se abre la posibilidad de estudiar la aplicación del artículo 276º de la ley 1955 de 2019:

“ARTÍCULO 276. TRANSFERENCIA DE DOMINIO DE BIENES INMUEBLES FISCALES ENTRE ENTIDADES. Los bienes inmuebles fiscales de propiedad de las entidades públicas del orden nacional de carácter no financiero, que hagan parte de cualquiera de las Ramas del Poder Público, así como de los órganos autónomos e independientes, que no los requieran para el ejercicio de sus funciones, podrán ser transferidos a título gratuito a las entidades del orden nacional y territorial con el fin de atender necesidades en materia de infraestructura y vivienda, sin importar el resultado de la operación en la entidad cedente. Cuando la entidad territorial no necesite dicho inmueble, la Nación aplicará lo dispuesto en el artículo 163 de la Ley 1753 de 2015.

Las entidades territoriales podrán igualmente ceder a título gratuito a entidades del orden nacional bienes inmuebles fiscales de su propiedad, sin importar el resultado de la operación en el patrimonio de la entidad cedente.

Transferido el inmueble la entidad receptora será la encargada de continuar con el saneamiento y/o titulación del mismo.

PARÁGRAFO. En cualquier caso la transferencia a título gratuito de la que se habla en este artículo, mantendrá, en concordancia con el POT, el uso del suelo que posee el inmueble transferido.”

El artículo citado atrás es de carácter facultativo (utiliza la expresión “podrá”) y aplica para:

- a). Los inmuebles fiscales de propiedad de las entidades públicas nacionales: *i).* No financieras, *ii).* Que hagan parte de cualquiera de las ramas del poder público, ó, *iii).* de órganos autónomos e independientes. (Primer inciso del artículo 276º).

b). Los inmuebles fiscales de propiedad de las entidades territoriales: Debe entenderse que al no hacer distinción o proponer excepciones, el inciso segundo de artículo 276º en estudio, incluye en su aplicación a los distritos como Bogotá Distrito Capital. En consecuencia, este inciso abre la posibilidad de que los bienes inmuebles fiscales de propiedad distrital que cumplan con las condiciones definidas en el inciso primero del artículo 276º, sean solicitados por entidades públicas del orden nacional para el desarrollo y ejecución de proyectos de infraestructura y vivienda, quedando claro además, que su saneamiento se llevará cabo por parte de la entidad receptora.

Por lo anterior, se reitera la importancia de definir la naturaleza de los bienes inmuebles solicitados por el concesionario vial a favor de la ANI, pues las normas descritas anteriormente se refieren de manera concreta a los bienes fiscales.

4. A la luz del inciso segundo del artículo 276º de la Ley 1955 de 2019, es importante evaluar el contenido del Decreto Nacional 149 de 2020, especialmente a la luz de la Sección 3 (artículos 2.1.2.2.3.1. y siguientes), mediante la cual se regula lo concerniente a la transferencia de dominio de bienes fiscales entre entidades en aplicación del artículo 276 de la Ley 1955 de 2019. Se recomienda revisar el procedimiento y condiciones establecidas allí para los casos en los cuales la transferencia del dominio sea de bienes fiscales a solicitud de entidades públicas nacionales para proyectos de infraestructura o vivienda.
5. Ahora bien, tratándose de bienes inmuebles considerados “bienes de uso público”, se señala que el artículo 63º de la Constitución Política define a este tipo de bienes como inembargables, imprescriptibles e inajenables, razón que explica que las normas citadas no hubiesen hecho alusión a este tipo de bienes. En concordancia con lo anterior, el Decreto Único Nacional Reglamentario 1082 de 2015 tampoco precisa lo necesario con respecto a esta categoría de bienes públicos (no hace distinción) al referirse a la venta de bienes inmuebles por parte del Estado (artículos 2.2.1.2.2.3.1 y siguientes). Por su parte la Corte Constitucional en sentencia C-183 de 2003 (M.P. reflexiona sobre estos postulados constitucionales al integrar a estos el concepto de espacio público dentro del cual se encuentran los bienes de uso público, reiterando la imposibilidad de su enajenación y la posibilidad de entregarlos a terceros en casos de concesiones:

Ahora, los bienes de uso público propiamente dicho, que pueden ser por naturaleza o por el destino jurídico [4], se caracterizan por pertenecer al Estado o a otros entes estatales, estar destinados al uso común de todos los habitantes, y por encontrarse fuera del comercio, ser imprescriptibles e inembargables. Están definidos en la ley como aquellos que “su uso pertenece a todos los habitantes de un Territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión o de uso público o bienes públicos del Territorio” (art. 674 C.C.).

(...).

La Constitución Política, establece en el artículo 82 como se señaló, el deber del Estado de velar por la integridad del espacio público y su destinación al uso común el cual prevalece sobre el interés particular. Por su parte, el artículo 63 de la Carta, dispone que los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardos, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables. Inalienables, pues como se dijo se encuentran por fuera del comercio, por lo tanto no pueden ser objeto de actos jurídicos que impliquen tradición o pérdida de la finalidad del bien; inembargables, característica que se desprende de la anterior, como quiera que se trata de bienes que no pueden ser objeto de embargos, secuestros, o en general cualquier medida de ejecución judicial que tienda a restringir el uso directo o indirecto el bien; e, imprescriptibles, esto es, que no son susceptibles de usucapión.

(...).

Ahora bien, teniendo claro que el aprovechamiento de los bienes de uso público solamente puede realizarse en virtud de permiso, concesión o licencia, las autoridades respectivas deberán estar atentas en cumplimiento del mandato constitucional de velar por el espacio público, que comprende los bienes de uso público, a obtener la restitución de los bienes de la Nación una vez se cumpla el término por el cual fueron concedidas, ejerciendo para el efecto las acciones legales pertinentes. Así lo dispone el artículo 682 de la legislación civil, al disponer que:

“Sobre las obras que con permiso de la autoridad competente se construyan en sitios de propiedad de la Unión, no tienen los particulares que han obtenido este permiso, sino el uso y goce de ellas, y no la propiedad del suelo.

Abandonadas las obras o terminado el tiempo por el cual se concedió el permiso se restituyen ellas y el suelo, por el ministerio de la ley, al uso y goce privativo de la Unión, o al uso y goce general de los habitantes, según prescriba la autoridad soberana. Pero no se entiende lo dicho si la propiedad del suelo ha sido concedida expresamente por la Unión”. (Subrayas fuera de texto).

Sumado a lo anterior, la misma Corte Constitucional aclaró en sentencia C-940 de 2008 – Aclaración de voto M.P. Jaime Araujo Rentería-, que *“estos bienes tienen como característica sustancial su pertenencia a la Nación por ministerio de la Constitución y la ley, su destinación al uso de los habitantes del territorio nacional en forma general, o en forma exclusiva o privativa y temporal en virtud de permiso, licencia o concesión, y su inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad de conformidad con el artículo 63 Superior.” (Subrayas fuera de texto).*

Como puede apreciarse, en los casos de concesiones viales si el solicitante es la Nación, puede contemplarse la opción de la cesión gratuita cuando se trate de bienes de uso público, y a condición de que los tales sean restituidos por el tercero al Estado. Ahora bien, dado que la destinación del bien está sujeta a las normas urbanísticas aplicables conforme a las normas de ordenamiento territorial vigentes para el Distrito Capital, se recomienda la revisión técnica de este aspecto a fin de respetar la finalidad del bien inmueble acorde a los planes y programas de la administración distrital.

La aplicación de la ley 1682 de 2013, artículo 36, como se dijo anteriormente, supone una norma especial (por tratarse de la regulación en materia de adquisición y gestión predial para proyectos de infraestructura de transporte, por motivos de utilidad pública) y que impone la transferencia onerosa de bienes de propiedad de entidades públicas, dejando como excepción la posibilidad de que se aporten al proyecto de infraestructura de transporte, en cuyo caso deberá evaluarse la posibilidad de suscribir algún tipo de acuerdo o convenio para tales efectos. De igual forma, la regulación descrita en el presente concepto se refiere mayormente a los bienes fiscales, y aunque el artículo 36º de la ley 1682 de 2013 no precisa que tipo de bienes públicos son objeto de cesión onerosa, si dice que la cesión onerosa es obligatoria (menciona la expresión “deberán”) para los casos de transferencia de predios (a título de cesión) entre entidades públicas, salvo en los casos de aporte ya descritos.

Por último, cabe anotar que la aplicación del procedimiento estipulado para este tipo de casos en la Ley 1682 de 2013 si contempla la figura de la “entrega anticipada” pero se refiere a aquellas originadas en orden judicial, procesos de extinción de dominio, baldíos y bajo administración de CISA (artículos 28 y 29 de la ley 1682 de 2013), por lo que posiblemente la referencia correcta pueda ser al “permiso de intervención voluntario” citado en el artículo 27 de la misma norma y que tiene carácter irrevocable:

“ARTÍCULO 27. PERMISO DE INTERVENCIÓN VOLUNTARIO. <Artículo modificado por el artículo 11 de la Ley 1882 de 2018. El nuevo texto es el siguiente:> Mediante documento escrito suscrito por la entidad y el titular inscrito en el folio de matrícula el poseedor regular o los herederos determinados del bien, podrá pactarse un permiso de intervención voluntario del inmueble objeto de adquisición o expropiación. El permiso será irrevocable una vez se pacte.

Con base en el acuerdo de intervención suscrito, la entidad deberá iniciar el proyecto de infraestructura de transporte.

Lo anterior, sin perjuicio de los derechos de terceros sobre el inmueble los cuales no surtirán afectación o detrimento alguno con el permiso de intervención voluntaria, así como el deber del responsable del proyecto de infraestructura de transporte de continuar con el proceso de enajenación voluntaria, expropiación administrativa o judicial, según corresponda.

PARÁGRAFO. En el proceso administrativo, en caso de no haberse pactado el permiso de intervención voluntario del inmueble objeto de adquisición o expropiación, dentro de los quince (15) días siguientes a la ejecutoria del acto administrativo que la dispuso, la entidad interesada

solicitará a la respectiva autoridad de policía, la práctica de la diligencia de desalojo, que deberá realizarse con el concurso de esta última y con el acompañamiento de la Defensoría del Pueblo y/o el personero municipal quien deberá garantizar la protección de los Derechos Humanos, dentro de un término perentorio de cinco (5) días, de la diligencia, se levantará un acta y en ella no procederá oposición alguna.”

La presente consulta se absuelve en los términos del artículo 28 de la ley 1755 de 2015 que establece:

“Artículo 28. Alcance de los conceptos. Salvo disposición legal en contrario, los conceptos emitidos por las autoridades como respuestas a peticiones realizadas en ejercicio del derecho a formular consultas no serán de obligatorio cumplimiento o ejecución”.

Queda así resuelta su solicitud, y cualquier inquietud que surja respecto del presente concepto, gustosamente será atendida.

Atentamente,



CARLOS ALFONSO QUINTERO MENA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexos: N/A

Proyectó: Luisa Fernanda Pérez Gaitán - Abogada contratista OAJ 

Oscar Eduardo Gómez – Abogado contratista OAJ 

Revisó: Oscar Eduardo Gómez – Abogado contratista OAJ

Fecha: Enero 2021

Código de archivo: