

****20211100033633****Bogotá D.C, 20-09-2021
110**MEMORANDO**

PARA: **LADY ESCAMILLA**
Subdirectora de Registro Inmobiliario

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

REFERENCIA: Radicado DADEP N° 20212010010063.**ASUNTO:** Concepto – Obligaciones urbanísticas de la licencia urbanística predio Mirador de Suba

Cordial saludo,

En atención a la solicitud de emisión de un concepto Jurídico, esta Oficina Asesora Jurídica 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.

La SRI solicita “*analizar las obligaciones urbanísticas derivadas de la licencia urbanística del denominado predio Mirador de Suba*”, en el sentido de identificar si el urbanizador inicial del proyecto inmobiliario es responsable del cumplimiento actual de tales obligaciones, después de haber resciliado los acuerdos suscritos en su momento con el aparente propietario del inmueble ante la supuesta no ejecución del proyecto urbanístico.

III. NORMATIVIDAD APLICABLE.

- Código Civil.
- Ley 388 de 1997.
- Ley 1437 de 2011.
- Sentencia Concejo de Estado, del 3 de abril de 2014. (Rad. 11001-03-25-000-2005-00166-01)
- Concepto 3079 de 2011. Superintendencia de Notariado y Registro.

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:

1. Verificación de aprovechamiento de derechos urbanísticos.

Las actuaciones urbanísticas como aquellas que se concretan en las licencias de urbanización y construcción, están sometidas a la aplicación del principio de distribución equitativa de cargas y beneficios (Ley 388 de 1997, artículo 2º). Por consiguiente, los derechos urbanísticos reconocidos en una licencia son contraprestación por las cargas que en ella se imponen, y viceversa.

La existencia de esta correlación necesaria garantiza que las externalidades negativas sobre la ciudad o determinado sector de su territorio, sean mitigados adecuadamente cuando el suelo es desarrollado conforme a la norma urbana aplicable. Por consiguiente, la ponderación acerca de la obligación de cumplir con las cargas locales (entrega, dotación y transferencia de zonas de cesión obligatorias gratuitas) no puede reducirse a la validación de la existencia de una licencia urbanística que las reconozca, identifique y localice en el suelo objeto de licenciamiento, pues puede que el beneficiario de la licencia nunca explote los derechos en ella conferidos.

Así las cosas, en el caso presente debe analizarse si existe construcción (beneficios), para que se pueda exigir el cumplimiento de las cargas urbanísticas. Si no existen construcciones en área útil (como lo señala el particular) debe analizarse si el acto administrativo que otorgó la licencia aún está vigente, pues

pasado este tiempo sin ejecutar los derechos urbanísticos, habría decaído (Artículo 91º, ley 1437 de 2011). Como quiera que el decaimiento de los actos administrativos no requiere declaración pues se produce ipso facto¹, es lógico concluir que corresponderá al propietario del suelo o a quien pretenda urbanizar el suelo, probar que este no ha sido desarrollado previamente, a fin de que pueda obtener la correspondiente licencia que así se los permita, cuando decida solicitar dicho trámite.

Por lo anterior, en lo que compete al Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público (es decir, lo que corresponde a la exigencia del cumplimiento de las cargas locales), se debe confirmar si existen construcciones o no en el suelo objeto de estudio. Si no se han hecho indagaciones previamente al respecto, se recomienda la validación de dichas construcciones mediante visita de reconocimiento en campo, con la cual se pueda establecer técnicamente el aprovechamiento urbanístico del suelo. La premisa de la cual se debe partir para la exigencia del cumplimiento de la entrega, dotación y transferencia de las zonas de cesión obligatoria gratuita no puede ser otra, que la existencia de evidencias de un aprovechamiento de los derechos urbanísticos sobre el suelo por parte del urbanizador responsable o el propietario del suelo.

2. Responsabilidad del propietario del suelo frente a las actuaciones ejecutadas en este.

Como se aprecia en las diferentes comunicaciones señaladas por usted en la solicitud de la referencia, resultado del cruce de correspondencia con el supuesto urbanizador responsable del caso en estudio, el particular señala que actualmente no tiene vínculos jurídicos y/o urbanísticos que lo ligen al predio en comento. Esto se evidencia en sus afirmaciones según las cuales, los negocios jurídicos que tenía con el propietario del predio se extinguieron en el año 2011 con motivo de la suscripción de una escritura de resciliación entre el Grupo Oikos S.A.S. e Inversiones La Cartuja Ltda.

Ahora bien, tomando en consideración lo expuesto en el punto anterior acerca de la necesidad de confirmar si existieron o no construcciones sobre el suelo útil objeto de la licencia urbanística correspondiente, en caso de que esta indagación arroje un resultado positivo y estas construcciones existan, será necesario considerar al menos el artículo 37º de la Ley 388 de 1997:

***“ARTICULO 37. ESPACIO PUBLICO EN ACTUACIONES URBANISTICAS.** Las reglamentaciones distritales o municipales determinarán, para las diferentes actuaciones urbanísticas, las cesiones gratuitas que los propietarios de inmuebles deben hacer con destino a vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, y señalarán el régimen de permisos y licencias a que se deben someter así como las sanciones aplicables a los infractores a fin de garantizar el*

¹ CONSEJO DE ESTADO - SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO - SECCION PRIMERA. Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA. Sentencia del 3 de abril de 2014. Radicación: 11001-03-25-000-2005-00166-01. Acción de Nulidad y Restablecimiento del Derecho.

cumplimiento de estas obligaciones, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el capítulo XI de esta ley. (...)". (Subrayas fuera de texto).

Según esta norma, no solo el urbanizador es responsable de las cesiones obligatorias gratuitas, sino que el propietario lo es por mandato expreso legal. Por consiguiente, y siguiendo el sentido de las afirmaciones efectuadas por OIKOS S.A.S., al haber resciliado el contrato que le vinculaba a Inversiones La Cartuja, la responsabilidad sobre la entrega de cesiones (en ausencia de un urbanizador) recaería en el propietario del inmueble según lo que señale el folio de matrícula inmobiliario correspondiente. No obstante, en este caso, se recomienda confirmar esta tesis mediante la revisión del documento suscrito entre las partes para formalizar dicha resciliación, dado que la figura de la resciliación contractual (a diferencia de la resolución de contratos), supone que las prestaciones comunes acordadas por las partes alcanzaron a ejecutarse parcialmente, pero, es la voluntad de las partes no continuar con el contrato.²

Como puede observarse, la aplicación de la figura de la resciliación, según la interpretación que la Superintendencia de Notariado y Registro da a la figura, da a entender que lo señalado por Oikos S.A.S. no significa que no se hubieren desarrollado actuaciones entre las partes para la ejecución del proyecto inmobiliario, pero la redacción de los documentos allegados por usted, no permiten concluir de forma fehaciente que el avance en dicha relación contractual haya sido justamente la ejecución de obras de construcción en el área útil del proyecto. Por consiguiente, se reitera la necesidad de confirmar el alcance de los acuerdos firmados por las partes en el documento de resciliación a fin de identificar si existen acuerdos sobre la responsabilidad urbanística de cada uno.

De no existir, e incluso, si el propietario del suelo hubiese cambiado con el paso del tiempo, quien haya adquirido el derecho de dominio sobre el predio asume la responsabilidad sobre las cargas locales generadas con ocasión del aprovechamiento de los derechos urbanísticos. Esto, debido a que conforme a los artículos 738º y 739º del Código Civil, las construcciones acceden al suelo como elemento principal de la propiedad, es decir, el propietario del suelo es dueño de las construcciones efectuadas sobre su predio.

3. Conclusión.

Basados en lo anterior se concluye que, a falta de una persona reconocida como urbanizador, el propietario debe responder por el cumplimiento de las obligaciones urbanísticas de cesión de cargas locales, las cuales serán exigibles en la medida en que el particular hubiese ejecutado los derechos urbanísticos reconocidos en la licencia respectiva.

La presente consulta se absuelve en los términos del artículo 28º de la ley 1437 de 2011, sustituido según el artículo 1º de la ley 1755 de 2015, que establece:

² SUPERINTENDENCIA DE NOTARIADO Y REGISTRO, Concepto 3079 de 2011.

“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: Oscar Eduardo Gómez – Abogado contratista OAJ

Revisó: Carlos Alfonso Quintero Mena

Fecha: septiembre 2021

Código de archivo:

