

Bogotá D.C, 2023-08-09
130**MEMORANDO****PARA:** ANGELA ROCÍO DÍAZ PINZÓN
Subdirectora de Registro Inmobiliario**DE:** CARLOS ALFONSO QUINTERO MENA
Jefe Oficina Jurídica**RADICADO:** 20232010021903 del 31-05-2023**ASUNTO:** Solicitud de concepto sobre incorporación de la construcción de los predios de uso público con RUP 1219-2 al inventario a cargo de la Defensoría del Espacio Público.

Estimada Doctora Angela, cordial saludo.

Esta Oficina recibió la comunicación del asunto, mediante la cual señala:

*"Estimado Doctor Carlos Alfonso:**(...) Con el fin de que su despacho pueda determinar la viabilidad de incorporación de la construcción para el predio, procedemos a incluir información con la cual se puede establecer si las edificaciones fueron construidas antes o después de la adquisición del bien inmueble (de uso público) y si existió algún tipo de autorización previa para la construcción de esta, de la siguiente manera: (...)"**"Con base en todo lo anterior, se solicita:**Analizar los anexos de acuerdo con lo solicitado en su respuesta a fin de que se determine si procede la incorporación de la construcción para el predio de uso público con RUPI 1219-12.**(...) Emitir concepto sobre si es necesario o no, que Fe y Alegría manifieste que renuncia a las mejoras (construcción) que pretende entregar para optar a la normalización de tenencia. Para lo anterior vale la pena recordar una gestión similar que se hizo con la Asociación Colombo Alemana de Gestión social - SCALAS. (Ver: Contrato de Comodato No. 110-129-0-20229)"*

Al respecto, debe indicarse que esta Oficina Jurídica emitió concepto 20221100044853, en el cual, al referirse sobre la incorporación de edificaciones



construidas con recursos particulares sobre predios de uso público, señalando que el artículo 739 del Código Civil señala lo siguiente:

"ARTÍCULO 739. CONSTRUCCION Y SIEMBRA EN SUELO AJENO. El dueño del terreno en que otra persona, sin su conocimiento hubiere edificado, plantado o sembrado, tendrá derecho de hacer suyo el edificio, plantación o sementera, mediante las indemnizaciones prescritas a favor de los poseedores de buena o mala fe en el título de la reivindicación, o de obligar al que edificó o plantó a pagarle el justo precio del terreno con los intereses legales por todo el tiempo que lo haya tenido en su poder, y al que sembró a pagarle la renta y a indemnizarle los perjuicios.

Si se ha edificado, plantado o sembrado a ciencia y paciencia del dueño del terreno, será este obligado, para recobrarlo, a pagar el valor del edificio, plantación o sementera". (Subrayado fuera del texto original)

Según se aprecia en la norma transcrita, la legislación en materia de accesión de cosas muebles a inmuebles señala que existen dos escenarios claramente diferenciables que se distinguen según tenga o no conocimiento el propietario del suelo acerca de la construcción de la edificación de que se trate. Así las cosas, en el primer escenario (cuando la construcción del edificio se ha efectuado sin el conocimiento por parte del "dueño del terreno"), el propietario del suelo tiene dos opciones: Indemniza al poseedor de mala fe para "hacer suyo el edificio": u, "obligar al que edificó (...) a pagarle el justo precio del terreno con los intereses legales por todo el tiempo que lo haya tenido en su poder".

En el segundo escenario, el propietario del terreno tiene conocimiento de que un tercero ha edificado en el predio de su propiedad, caso en el cual el propietario del terreno estará "obligado" a pagar el valor del edificio.

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia (Sentencia SC4755-2018 del 7 de noviembre de 2018; M.P. Octavio Augusto Tejeiro) ha identificado estas dos situaciones descritas en el artículo 739 del Código Civil y ha señalado lo siguiente para cada una:

- a) Cuando el edificio ha sido construido sin consentimiento del propietario del terreno:

"Tal regulación, cumple decirlo, se ocupa de aquellas situaciones en que alguien edifica, planta o siembra en terreno ajeno sin conocimiento del titular del terreno y confiere al propietario del suelo un derecho de opción consistente en la posibilidad de acogerse a las reglas de la accesión, en cuyo caso pasará a ser dueño automáticamente de las mejoras, con cargo de pagar su valor al que las plantó allí a fin de evitar un enriquecimiento sin causa, o de rechazar las reglas de la accesión y obligar entonces al que edificó o sembró a pagarle el correspondiente precio del terreno con los intereses legales, por todo el tiempo que lo tuvo en su poder."



- b) Cuando el edificio ha sido construido con el consentimiento del propietario del terreno:

"En este caso, que es sustancialmente diverso al anterior, la ley entiende que el constructor obró a ciencia y paciencia del propietario del suelo, y por eso previene unas consecuencias diferentes a las que dimanarían del inciso primero, toda vez que confiere al verus dominus del suelo mejorado un derecho de preferencia que lo faculta para liquidar a su favor la situación jurídica que se forma después de que otra persona, con su anuencia, ha edificado, plantado o sembrado en suelo de su propiedad, obligándolo a pagar el valor del edificio, plantación o cementera a quien lo levantó, sembró o plantó, si lo que pretende es recobrarlo, no pudiendo, en todo caso, desposeer al mejorista hasta tanto no medie la respectiva liquidación y el pago de las correspondientes mejoras."

Como se aprecia en las citas transcritas, la posibilidad de pagar por el edificio construido (indemnización o precio, según sea el caso), depende del dueño del terreno. En este sentido la misma sentencia referida atrás, también indica:

"(...) quien solicita el pago de lo levantado en tierra de otro reconoce dominio ajeno y también carece de legitimación para pedir que se haga la consecuente entrega al tratarse de una facultad puesta únicamente al servicio del dueño; además, porque si el plantador conserva el bien sin disputa nada le impide continuar así, esto es, usufructuándolo a su manera, ello, en principio, no desdice de la propiedad del titular del terreno, habida cuenta que éste solamente estaría desprovisto de su tenencia, siendo posible que la obtenga al contar con los mecanismos de defensa previstos en el ordenamiento en caso de existir disputa entre las partes".

En otro fallo, la Corte Suprema de Justicia (Sala Civil) en sentencia SC-10896 del 19 de agosto de 2015 (M.P. Álvaro Fernando García), señaló que no existen acciones en cabeza del constructor ocupante que edifica en terreno ajeno para que reclame el pago de las mejoras o para obligar al titular del derecho de dominio a comprar la edificación construida. Esto sucede por cuanto el legislador reconoció solamente los derechos y opciones que tiene el propietario del terreno según su propia iniciativa:

"Ello explica que la garantía brindada en el precepto que se analiza a quien edificó (...) en predio de otro corresponda solamente al derecho de crédito que en favor suyo y a cargo del titular del dominio de la tierra estatuyó, referido a las prestaciones mutuas propias de la acción de dominio, ora al valor del edificio, (...), derecho que solamente surge cuando el dueño busca por cualquier medio la recuperación del terreno y junto con él la tenencia de los accesorios" (Subrayado fuera del texto original)

En otras palabras, solo cuando el titular del derecho de dominio emprende acciones para recuperar el terreno y, por ende, las construcciones que ocupan aquel, es cuando el tercero que construyó tiene la posibilidad de ejercer la garantía legal de que le sea



reconocido el pago por la edificación. Por ende, el constructor que edifica sobre predio ajeno tendrá siempre la garantía de que el propietario pueda pagarle el valor de lo construido, salvo en el caso en que el propietario del terreno decida obligar al constructor a comprar el terreno sobre el que edificó.

Según las reglas del derecho civil, si bien el propietario del terreno no está obligado al pago o indemnización del terreno cuando se trata de construcciones sin su consentimiento, es importante señalar que el no pago de la indemnización y la permanencia de la tenencia y posesión en cabeza del tercero constructor, favorecen la posibilidad del tercero de adquirir el inmueble completo por prescripción adquisitiva del dominio. Ahora bien, debido a que el caso planteado se trata de un bien de naturaleza fiscal, debe recordarse que este tipo de inmuebles de naturaleza pública no prescribe, y, por lo tanto, el paso del tiempo no afecta positiva ni negativamente el derecho de propiedad en cabeza del Distrito Capital.

Entonces, si actualmente el DADEP ostenta el derecho de propiedad de un bien inmueble y la naturaleza de este es la de un bien fiscal, no existe posibilidad de que el particular que edificó la construcción lo pueda poseer para prescribirlo. Al mismo tiempo, si el DADEP decide incorporar la construcción será necesario establecer si el edificio fue construido antes o después de la adquisición del bien inmueble, y si existió algún tipo de autorización previa para la construcción del edificio.

Sobre este último aspecto, elaborada la línea de tiempo de las actuaciones adelantadas frente a la construcción de la Escuela Fe y Alegría Patio Bonito con base en la documentación aportada por la Subdirección de Registro Inmobiliario se determina:

1. La apertura del folio de matrícula inmobiliaria 50C-40367411 del predio denominado *zona verde N.º 10* es del 26 de enero de 1988 con base en la cesión efectuada a favor del Distrito Capital mediante escritura pública n.º 5927 del 17 de diciembre de 1987 de la Notaría 31 de Bogotá.
2. Con posterioridad al otorgamiento de la escritura pública de la citada área de cesión a favor del Distrito, a saber, el 24 de enero de 1988; la Junta de Acción Comunal del Barrio Patio Bonito Segundo Sector autorizó en Acta de Asamblea General 0553 la intervención de dicha zona verde a través de la construcción de una Escuela Primaria con recursos de la Federación Internacional Fe y Alegría.
3. De la lectura al fragmento de copia del Oficio N.º 9676 – Ref. 896704, corresponde a un concepto de uso de suelo expedido por el entonces Departamento Administrativo de Planeación Distrital en donde expresa que *“se deberá dar cumplimiento a todos los requisitos legales establecidos por la Procuraduría de Bienes del Distrito y obtener la autorización respectiva, una vez las zonas verdes el desarrollo hayan sido entregadas dicha entidad por el urbanizador”*, que en todo caso no se presume como autorización puesto que



únicamente están conceptuando el uso y la norma aplicable para efectos del desarrollo de una construcción en la zona verde.

4. Mediante oficio del 12 de septiembre de 1989 de la Oficina de Procuraduría de Bienes adscrita a la entonces Secretaría de Obras Públicas, se autoriza la construcción de la Escuela con base en el concepto N.º 9676 – Ref. 896704 del entonces Departamento Administrativo de Planeación Distrital (D.A.P.D.).
5. Posteriormente en el año 2008, el Curador Urbano N.º 1 de Bogotá mediante resolución n.º RES-08-1-0317 del 31 de julio otorgó el reconocimiento de la edificación existente y reforzamiento estructural de la Escuela Fe y Alegría Patio Bonito consistente en *"dos pisos de altura para una unidad de equipamiento colectivo dotacional con un cupo de estacionamiento que se ubicará en el parqueadero N.º 12"*, acto administrativo otorgado a la Federación Internacional Fe y Alegría con anuencia según oficio n.º SRI 200 2008EE0729 de la Subdirección de Registro Inmobiliario y la Coordinación del Grupo de Recepción de Predios y Topografía de la Defensoría del Espacio Público.
6. El artículo primero de la resolución citada en el numeral anterior además de reconocer y aprobar el reforzamiento estructural de la Escuela Fe y Alegría Patio Bonito, indica que en el área libre del predio se encuentre ubicada la edificación del Hogar Infantil en 960 m² que no hizo parte del reconocimiento.

En conclusión, la construcción de la Escuela se efectuó con posterioridad a la escrituración del predio a favor del Distrito Capital, y se desarrolló con la autorización de las entidades encargadas en su momento de la administración de los bienes propiedad del Distrito.

Basándonos en los diferentes fallos judiciales relacionados con el tema y en los documentos presentados, para esta Oficina Jurídica es procedente incorporar la construcción de la Escuela Fe y Alegría Patio Bonito al predio de uso público con RUPI 1219-12 denominado *"zona verde N.º 10"*, identificado con la matrícula inmobiliaria 50C-40367411, por las siguientes razones:

- i. Según la documentación presentada, la construcción de la escuela fue aprobada en su momento por la Oficina de Procuraduría de Bienes, adscrita a la entonces Secretaría de Obras Públicas, y el Departamento Administrativo de Planeación Distrital.
- ii. Es aplicable el segundo escenario de accesión de bien mueble a inmueble, porque hay fundamentos que demuestran que el Distrito Capital autorizó la construcción de la mencionada escuela.

En consecuencia y con base en los anteriores argumentos, esta Oficina Jurídica considera que es posible incorporar las construcciones efectuadas por el particular sobre el predio público de naturaleza fiscal objeto de consulta en el inventario del

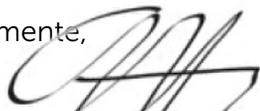


patrimonio inmobiliario distrital, sin perjuicio de las normas contables que regulan la materia.

Frente a su expresión *"emitir concepto sobre si es necesario o no, que Fe y Alegría manifieste que renuncia a las mejoras (construcción) que pretende entregar para optar a la normalización de tenencia"* es importante resaltar que dicha manifestación debe darse de manera libre, espontánea y autónoma por parte de la Federación Internacional Fe y Alegría y no como requisito obligatorio para la entrega e incorporación al predio de uso público con RUPI 1219-12.

Agradezco la atención prestada.

Atentamente,



CARLOS ALFONSO QUINTERO MENA

Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Israel Mauricio Llache Olaya – Abogado contratista OJ

Revisó: Carlos Alfonso Quintero Mena – Jefe OAJ

Fecha: Agosto de 2023

