

MEMORANDO

Fecha: 13 de enero de 2016

Para: Dirección de Norma Urbana

De: Sandra Yaneth Tibamosca Villamarín
Dirección de Análisis y Conceptos Jurídicos

Radicado: 3-2015-18797 (1-2015-64673)

Asunto: Solicitud concepto Desarrollo Jerusalén. Localidad No.19. Ciudad Bolívar.

En atención a la comunicación con radicado No.3-2015-18797 proveniente de esa Dirección, en la que se informa que se ha recibido la petición del señor Juan Carlos Ávila Lora, en la que solicita se precise la condición de las áreas destinadas al uso colectivo del Desarrollo Jerusalén aprobado mediante Resolución No. 0394 de 2002, con el fin de establecer si estas áreas pueden ser receptoras de obligaciones urbanísticas y/o de cesiones de otros proyectos, dentro de las normas de los Decretos Distritales No. 327 de 2004 y 562 de 2014 para lo cual el peticionario aportó una serie de oficios expedidos por esta entidad y otras, relacionados con el asunto.

En ese contexto indica que se requiere pronunciamiento jurídico sobre la naturaleza de éstas áreas para dar respuesta a la radicación presentada ante esa Dirección.

Una vez revisados los antecedentes aportados por el peticionario en el radicado No. 1-2015-64673, así como los obrantes en los archivos de la entidad, se presentan las siguientes consideraciones:

1- El Desarrollo Jerusalén, fue legalizado mediante la Resolución No. 0394 de 2002¹ del entonces Departamento Administrativo de Planeación Distrital, que en su parte considerativa, con relación a las *“zonas destinadas al uso colectivo por la comunidad”*, de conformidad con el artículo c., del artículo 239 del Acuerdo 6 de 1990, en que se sustentó el referido acto administrativo, estableció:

¹ Resolución No. 0394 de 2002, *“Por la cual se legaliza el desarrollo Jerusalén, perteneciente a la Localidad No. 19 de Ciudad Bolívar.”*.

“(…) Del precepto aludido se colige claramente que en el trámite de legalización no se definen ni determinan asuntos relacionados con la propiedad de la tierra, puesto que ellos están reservados para la jurisdicción civil.

En este orden de ideas, no puede entenderse que la presente resolución haga declaraciones de bienes de uso público, por cuanto el artículo 674 del Código Civil define los bienes de ese carácter como aquellos cuyo dominio pertenece a la “república” y su uso a todos los habitantes de un territorio. En consecuencia, solo es procedente hablar de bienes de uso público cuando se den efectivamente los dos presupuestos previstos en la norma mencionada.

Así las cosas, las zonas públicas que se señalan en los planos adoptados por esta resolución, son el reflejo de la utilización de las mismas que le viene dando la comunidad del desarrollo. Por consiguiente, para efectos urbanísticos, deben consignarse de tal manera en dichos planos, sin que ello implique declaratoria o constitución de dominio público, ya que una decisión administrativa no es el acto idóneo para configurar la propiedad pública. (...)”

2- El artículo 8º de la misma resolución, señala expresamente que: *“(…) Las zonas indicadas como de uso colectivo son las que aparecen en el plano aprobado por la presente resolución. Copia de este plano se enviará a la Defensoría del Espacio Público para que tome las medidas a que haya lugar de acuerdo con sus funciones. Las áreas de servicios comunales por construir o construidas, se podrán destinar a cualquiera de los usos del equipamiento comunal público determinados en el artículo 429 del Acuerdo 6 de 1990. (...)”* (Sublineas fuera de texto). Dicho plano se encuentra identificado por el artículo 1º, ibídem, *“(…) con los números CB 338/4-14, 4-15, 4-16, 4-17, 4-18, 4-19, 4-20, 4-21, 4-22, 4-23, 4-24, 4-25, 4-26, 4-27 (...)”*

3- Por su parte el artículo 14º del citado acto administrativo, hace referencia a las zonas verdes y comunales como los *“(…) elementos que expresan parte de las calidades habitacionales del mismo. Estas áreas se consignan en el cuadro siguiente, calculado con base en el área bruta; que para el desarrollo tiene equivalencia con el área urbanizada. Dicha cifra evidencia, en general, un faltante correspondiente al 9,67%, aproximadamente, que equivale a 122516.18 m2. (...)”*

Cabe recordar que, en fallo de primera instancia del 12 de mayo de 2005 dentro del proceso No. 25000-23-24-000-2003-00776-01, adelantado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, se ordenó la nulidad de la Resolución No. 0394 de 2002, por violación del derecho constitucional de la propiedad. Posteriormente, la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado mediante sentencia del 29 de septiembre de 2011 revocó el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en el 2005, y denegó las pretensiones de la demanda.

Aun cuando contra la Resolución No.0394 de 2002, cursa otro proceso de reparación directa, el No. 25000232600020050101102, éste se encuentra pendiente de sentencia de segunda instancia ante el Consejo de Estado desde el 2 de agosto de 2013. La decisión en primera instancia fue favorable a la Secretaría Distrital de Planeación, en tanto que declaró probada la excepción de caducidad de la acción.

Carrera 30 N. 25 - 90
Código Postal 111311
Pisos 1,5,8 y 13
PBX 335 8000
www.sdp.gov.co
Info.: Línea 195



SC-CER259292



CO-SC-CER259292



GP-CER259293

Por lo anterior, se puede considerar que hasta el momento, la Resolución No.0394 de 2002, es un acto administrativo que goza de presunción de legalidad y se encuentra en firme en sus efectos.

Se tiene entonces que, de acuerdo con lo señalado por la misma Resolución No. 0394 de 2002, ésta no realizó declaratoria de bienes de uso público, por cuanto no corresponde a una decisión que se de en el trámite del procedimiento de legalización. En ese sentido, las áreas denominadas “*zonas destinadas al uso colectivo por la comunidad*” ubicadas al interior del desarrollo Jerusalén, no se les atribuyó esa naturaleza.

No obstante, se debe tener en cuenta que el mismo acto administrativo precisó que las zonas públicas señaladas en los planos adoptados por dicha resolución, tal como se señala en la parte considerativa de la misma, “*son el reflejo de la utilización de las mismas que le vienen dando la comunidad del desarrollo. Por consiguiente, para efectos urbanísticos, deben consignarse de tal manera en dichos planos, sin que ello implique declaratoria o constitución de dominio público, ya que una decisión administrativa no es el acto idóneo para configurar la propiedad pública.*”(Sublíneas fuera de texto).

En esa medida, resulta pertinente señalar que el artículo 5º de la Ley 9ª de 1989, “*por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones.*”, respecto al espacio público ha preceptuado:

“(…) Entiéndese por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes.

Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo. (…)” (Sublíneas fuera de texto).

Lo hasta ahora expuesto, condensa lo expresado por la Dirección de Análisis y Conceptos Jurídicos en diferentes conceptos emitidos sobre el mismo asunto, en particular los

Carrera 30 N. 25 - 90
Código Postal 111311
Pisos 1,5,8 y 13
PBX 335 8000
www.sdp.gov.co
Info.: Línea 195



SC-CER259292



CO-SC-CER259292



GP-CER259293

identificados con los radicados Nos. 3-2008-02958, 2-2012-18202, y 2-2013-50191, entre otros.

En consonancia con lo señalado, se considera pertinente tener en cuenta el concepto emitido por la Subsecretaría de Planeación Territorial de esta entidad, con radicado No. 2-2010-13924, y citado expresamente en la respuesta ofrecida por esta Dirección sobre el mismo tema y al mismo peticionario con radicación No. 2-2010-35127, así:

"(...) En atención al oficio de la regencia a través del cual se pregunta si existe algún inconveniente legal o normativo para que la Zona Comunal 16 del desarrollo de la referencia pueda ser receptor de una sustitución y cuáles son los requisitos para ello, nos permitimos comunicarle lo siguiente:

(...) Consecuente con lo anterior, consideramos que el desarrollo Jerusalén fue reconocido como una situación urbana de hechos existente y, por tanto, objeto de legalización urbanística, dada la consolidación de esa ocupación, con una estructura urbana definida y originada en la utilización de las áreas de uso colectivo tales como las vías, zonas verdes y comunales por parte de la comunidad allí asentada, situación que difiere sustancialmente de predios, o terrenos sin urbanizar.

En este sentido, las áreas del desarrollo legalizado Jerusalén que fueron demarcadas como de goce colectivo, en estricto sentido, no se trata de áreas libres o no desarrolladas, sino que se trata de un conjunto de áreas que sustentan el citado urbanismo informal legalizado, en la medida de que independientemente de su titularidad hacen parte del mismo como un componente de la estructura urbana necesaria para su regularización urbanística, sin los cuales no puede concebirse cumplidos los derechos constitucionales del espacio público y vivienda digna de la comunidad del desarrollo Jerusalén.

Dicho de otro modo, en la perspectiva urbanística, las áreas demarcadas como de goce colectivo en la Resolución 394 de 2002 hacen parte integral del urbanismo legalizado Jerusalén como soporte urbano que hacen idóneo urbanísticamente ese desarrollo.

En este orden de ideas, en lo que tiene que ver con la posibilidad de que estas áreas puedan considerarse como receptoras de sustituciones, debemos comentar que la figura de la sustitución consagrada en el artículo 437 del Plan de Ordenamiento Territorial, tiene como objeto garantizar que las variaciones de las zonas de uso público de los urbanismos aprobados no impliquen desmedro en las condiciones de estas zonas, esto es, que las zonas sustitutas cuenten con "características o dimensiones equivalentes o superiores y atendiendo en todo caso los criterios de calidad, accesibilidad o localización.

Todo ello, en el entendido de que en todo caso, las zonas sustitutas son áreas que originalmente no están afectas o destinadas al espacio público o al uso colectivo, pues no sería conducente hacer sustituir una zona de uso público con otra ya existente.

En el caso concreto, como quiera que la Zona Comunal 16 del desarrollo Jerusalén hace parte de las "zonas destinadas al uso colectivo por la comunidad" no sería dable que fuesen receptoras de sustituciones de obligaciones derivadas cesiones obligatorias, en la medida de que las normas citadas

Carrera 30 N. 25 - 90
Código Postal 111311
Pisos 1,5,8 y 13
PBX 335 8000
www.sdp.gov.co
Info.: Línea 195



SC-CER259292



CO-SC-CER259292



GP-CER259293

no conciben la sustitución de zonas afectas o destinadas al espacio público o al uso colectivo, por otras de la misma condición.

En conclusión, tales suelos no pueden concebirse como suelos libres sin desarrollar o sin urbanizar, pues, por lo dicho, estas áreas ya fueron reconocidas dentro de un desarrollo informal legalizado y cumplen una función de soporte urbano de ese urbanismo.

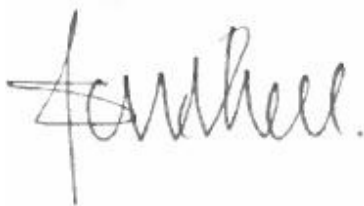
Y además, no puede concebirse que las citadas áreas ostenten al mismo tiempo la condición de componente de la estructura urbana del desarrollo legalizado Jerusalén y la condición de suelo susceptible de que sea receptor de sustituciones de zonas de uso público.(...)” (Sublineas fuera de texto)

Adicionalmente, no debe perderse de vista que según lo advertido por artículo 14° de la Resolución No. 0394 de 2002, tal como ya se señaló las zonas verdes y comunales del desarrollo Jerusalén expresan su calidades habitacionales, los cuales en todo caso reflejan un faltante o déficit, según los requerimientos del asentamiento, calculado con base en su área bruta y de conformidad con las normas urbanísticas vigentes al momento de la expedición del referido acto administrativo. Por tanto, no se ve como tales zonas de uso colectivo, deficitarias para el mismo desarrollo, puedan llegar a constituirse en receptoras de cargas urbanísticas de otros proyectos, aspecto que en todo caso deberá ser valorado por el área técnica.

Finalmente, en atención a lo solicitado en el memorando con radicado No. 3-2015-18797, se considera que corresponde a esa Dirección, una vez valorados los antecedentes de orden técnico y jurídico recopilados, así como las observaciones planteadas a lo largo de este documento, establecer según lo solicitado, la procedencia de la aplicación de las normas pertinentes de los Decretos Distritales 327 de 2004 y 562 de 2014, para el caso en concreto.

El presente concepto se emite en los términos del artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1° de la Ley 1755 de 2015.

Cordialmente,



Sandra Yaneth Tibamosca Villamarín
Dirección de Análisis y Conceptos Jurídicos

Proyectó: Diana del Carmen Camargo. P.E. Dirección de Análisis y Conceptos Jurídicos

Carrera 30 N. 25 - 90
Código Postal 111311
Pisos 1,5,8 y 13
PBX 335 8000
www.sdp.gov.co
Info.: Línea 195



SC-CER259292



CO-SC-CER259292



GP-CER259293

Este documento es una versión impresa del original que fue generado digitalmente.
Es válido legalmente al amparo del artículo 12 del Decreto 2150 de 1995 y del artículo 7° de la Ley 527 de 1999.