

Al contestar cite este número:
Radicado DADEP No. 20221100070553

20221100070553

Bogotá D.C, 05-10-2022
110

MEMORANDO

PARA: **ÁNGELA ROCÍO DÍAZ PINZÓN**
 Subdirectora de Registro Inmobiliario.

DE: **CARLOS ALFONSO QUINTERO MENA**
 Jefe de la Oficina Asesora Jurídica.

ASUNTO: **Concepto – Viabilidad de cesión a título gratuito de bienes inmuebles destinados a las Empresas Sociales del Estado adscritas a la Secretaría de Salud y propiedad del Distrito Capital.**

REFERENCIA: **Memorando 20222030041333**

Cordial saludo estimada subdirectora Ángela:

De manera atenta, La Oficina Asesora Jurídica del Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público dando cumplimiento a las funciones y competencias asignadas a esta Oficina Asesora Jurídica, en especial a la prevista en el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Distrital 138 de 2002 referente a: *“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”*, da respuesta a la solicitud de la referencia.

De acuerdo con lo anterior, es preciso determinar el motivo de consulta en los siguientes términos:

I. PROBLEMA JURÍDICO:

1. *¿Procede o es viable la transferencia de bienes inmuebles categorizados como predios públicos de cesión en donde funcionan instalaciones de servicios de salud? (sic).*



2. ¿Si para el caso del bien fiscal 2-699 en donde funciona el Archivo General del Hospital Usaquén procede la transferencia a título de cesión gratuita? (sic).

II. NORMATIVIDAD APLICABLE:

- Decreto Nacional Único Reglamentario 1077 de 2015.
- Decreto Nacional 523 de 2021.
- Acuerdo Distrital 18 de 1999.
- Decreto Distrital 040 de 2021.
- Corte Constitucional. Sentencia T-575 de 2011 (M.P. Juan Carlos Henao Pérez).

III. POSICIÓN DE LA OFICINA ASESORA JURÍDICA:

De acuerdo con lo anterior, esta Oficina Asesora Jurídica da respuesta a la inquietud planteada bajo las siguientes consideraciones:

1. Las cesiones son bienes de uso público y no son enajenables.

La forma como se conciben los bienes públicos en Colombia no solo tiene soporte constitucional y legal sino que también tiene un desarrollo jurisprudencial que refuerza tanto la postura del legislador como las reflexiones sobre el alcance de su aplicación. En efecto, la Corte Constitucional (Sentencia T-575 de 2011. M.P. Juan Carlos Henao Pérez) se pronunció sobre el particular en materia de cesiones públicas (o cesiones obligatorias gratuitas), reafirmando la naturaleza pública de estas últimas y de contera, reconociendo las características de los bienes de uso público en ellas:

“1. Tanto la Constitución Política de 1991 en su artículo 63 como la legislación civil reconocen la existencia de dos clases de bienes sujetos a regímenes jurídicos diferentes: Los colectivos o públicos y los individuales o particulares. Los bienes de dominio privado, protegidos por el artículo 58 de la Carta Política y regulados por las leyes civiles, son aquellos que caen bajo el exclusivo dominio de sus propietarios, entendiéndose por dominio el derecho real sobre una cosa corporal, para gozar y disponer de ella sin ir en contra de la ley ni de un derecho ajeno (art. 669 Código Civil). Los bienes de dominio público por su parte, de los cuales toda la comunidad debe servirse según sus necesidades, constituyen el conjunto de bienes destinados al desarrollo o cumplimiento de las funciones públicas del Estado o aquellos que están afectados al uso común tal y como lo dispone la Constitución y la ley:

Artículo 63 Constitución Política. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

Artículo 674 Código Civil. Bienes Públicos y de Uso Público. Se llaman bienes de la Unión aquéllos cuyo dominio pertenece a la República. Si además su uso pertenece a todos los



habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso público o bienes públicos del territorio.

Los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión o bienes fiscales.

(...).

2. Los bienes de uso público propiamente dichos están sometidos a un régimen jurídico especial y son aquellos bienes destinados al uso, goce y disfrute de la colectividad y, por lo tanto, están al servicio de ésta en forma permanente, con las limitaciones que establece el ordenamiento jurídico y la autoridad competente que regula su utilización. Ejemplos de este tipo de bienes son las calles, las plazas, los parques, los puentes, los caminos, etc., y frente a ellos el Estado cumple simplemente una función de protección, administración, mantenimiento y apoyo financiero. Así mismo, los bienes de uso público figuran en la Constitución como aquellos bienes que reciben un tratamiento especial, ya que son considerados como inalienables, inembargables e imprescriptibles.

Los bienes de uso público son inalienables, es decir, no se pueden negociar por hallarse fuera del comercio en consideración a la utilidad que prestan en beneficio común, por lo que, no puede celebrarse sobre ellos acto jurídico alguno. Esta característica tiene dos consecuencias principales: la de ser inajenables e imprescriptibles. La inajenabilidad significa que no se puede transferir el dominio de los bienes públicos a persona alguna; y la imprescriptibilidad, es entendida como el fenómeno en virtud del cual no se puede adquirir el dominio de los bienes de uso público por el transcurrir del tiempo, en el sentido que debe primar el interés colectivo y social. Así, su finalidad es la conservación del dominio público en su integridad, toda vez que es contrario a la lógica, que bienes destinados al uso público de los habitantes puedan ser asiento de derechos privados.

3. Adicionalmente, el artículo 5 de la Ley 9 de 1989 amplía el concepto al definir el espacio público en los siguientes términos:

Artículo 5. Entiéndase 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.

El concepto de espacio público determina que frente a esta clase de bienes, los particulares sólo podrán obtener concesiones, permisos o licencias para su uso y goce de acuerdo con la ley, teniendo en cuenta que dichos permisos o licencias no confieren título alguno ni sobre el suelo ni sobre el subsuelo. De esta manera, desde el punto de vista jurídico los bienes de uso público de la Nación no pueden ser ocupados por los particulares a menos que cuenten con una licencia o permiso de ocupación temporal.” (Subrayas fuera de texto).

Como se aprecia en la cita anterior, los bienes de uso público no son objeto de transferencia de dominio. Esto se refuerza en el caso de las zonas de cesión urbanística obligatoria gratuita, pues estas corresponden a espacio público construido por los urbanizadores a manera de cargas en contraprestación por los beneficios generados por el aprovechamiento del suelo. Entonces, es claro que dichas cesiones son bienes de uso público y así lo reconoce la misma sentencia referida anteriormente:

“Las áreas gratuitas de cesión obligatoria por mandato de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997 tienen la naturaleza de bien de uso público pues integran el espacio público comoquiera que están destinadas al uso común o colectivo.” (Subrayas fuera de texto).

Así las cosas, en lo que corresponde a los predios definidos en su solicitud como predios de cesión, esta Oficina Asesora Jurídica considera que no es posible su transferencia a favor de terceros, incluso tratándose de una entidad pública distrital, pues no se puede olvidar que el DADEP es la entidad distrital competente para la administración, titulación, mantenimiento, administración y aprovechamiento de las zonas de cesión obligatoria gratuita de conformidad con el Acuerdo Distrital 18 de 1999:

“Artículo 5º.- Zonas de Cesión Obligatoria Gratuita. Corresponde a la Defensoría del Espacio Público entre otras las siguientes funciones:

- 1. Coordinar las acciones pertinentes para el recibo o toma de posesión de las zonas de cesión.*
- 2. Adelantar las acciones necesarias para la transferencia y titulación de las zonas de cesión a favor del Distrito Capital.*
- 3. Suscribir a nombre del Distrito Capital las escrituras públicas por medio de las cuales se transfieren las zonas de cesión obligatoria gratuita de cualquier tipo, en cumplimiento de las normas que rigen esta materia.*
- 4. Mantener, administrar y aprovechar las zonas de cesión con la facultad de recibir y entregar materialmente dichas zonas a nombre del Distrito Capital mediante la suscripción de los contratos a que haya lugar de conformidad con las normas vigentes.”*

La conclusión anterior aplica también para el predio referido por usted que aunque a la fecha no está incorporado al inventario del patrimonio inmobiliario distrital, tiene señalamiento urbanístico como zona de uso público (según usted lo afirma en su solicitud).



2. Enajenación de bienes fiscales.

Como se anuncia en su solicitud, para la transferencia de los bienes fiscales debe observarse las reglas del Decreto Distrital 040 de 2021, pero también lo pertinente sobre la materia en el artículo 276º del Decreto Nacional 149 de 2020 y el título tercero del Decreto Nacional 523 de 2021. Por ende, como quiera que el Decreto Nacional 523 de 2021 modificó el Decreto Nacional Único Reglamentario 1077 de 2015 en lo referente al saneamiento predial y la transferencia de bienes inmuebles fiscales, es preciso que se atienda el procedimiento allí establecido:

“ARTÍCULO 1º. Modifíquese el capítulo 2 del Título 2 de la Parte 1 del libro 2 del Decreto 1077 de 2015 el cual quedará así:

(...)

ARTÍCULO 2.1.2.3.2. Condiciones para la transferencia gratuita de inmuebles fiscales entre entidades. *Para la transferencia de los bienes inmuebles fiscales entre entidades públicas, estos deberán encontrarse libres de gravámenes, y además deberán cumplir las condiciones que a continuación se señalan:*

- 1. Cuando se trate de la transferencia a que se refiere el artículo 41 de la Ley 1537 de 2012, el inmueble deberá ser destinado para la construcción o el desarrollo de proyectos de Vivienda de Interés Social, de acuerdo con lo establecido en los Planes de ordenamiento territorial y los instrumentos que lo complementen o desarrollen.*
- 2. Cuando se trate de la transferencia a que se refiere el artículo 276 de la Ley 1955 de 2019, la entidad que transfiere no deberá requerir el bien para el desarrollo de sus funciones y el inmueble deberá destinarse a la atención de las necesidades que en materia de vivienda o infraestructura haya identificado la entidad respectiva.*

PARÁGRAFO 1º. *En todo caso la entidad receptora previo a la transferencia, podrá hacerse cargo de la extinción, exoneración, o exclusión de las obligaciones tributarias generadas por el inmueble, y si es del caso podrá sustituir a la entidad que lo transfiere en los acuerdos de voluntades que afecten el uso y goce del predio, mediante subrogación, cesión y demás convenciones permitidas por la ley.*

ARTÍCULO 2.1.2.3.3. Etapas para la transferencia gratuita entre entidades públicas.

- 1. Estudio de títulos. Es el análisis jurídico de la tradición del inmueble que permite determinar la titularidad del dominio, identificando las limitaciones, afectaciones o gravámenes que incidan en la titularidad del derecho de dominio.*
- 2. Estudio técnico. Es el análisis técnico, para identificar la ubicación y destinación del inmueble en concordancia con lo dispuesto en el plan de ordenamiento territorial o de los instrumentos que lo desarrollen o complementen, la Ley 2 de 1959 y los artículos 35 y 37 de la Ley 388 de 1997.*
- 3. Diagnóstico catastral. Es el análisis de la información catastral disponible sobre el inmueble, en relación con su información jurídica.*



PARÁGRAFO. *Las entidades públicas podrán transferir entre sí, aquellos inmuebles fiscales ubicados en zonas insalubres o de alto riesgo no mitigable, identificadas así en el respectivo plan de ordenamiento territorial o de los instrumentos que lo desarrollen o complementen, así como aquellos inmuebles que presenten discrepancias entre la información catastral y la que repose en la respectiva oficina de registro de instrumentos públicos.*

ARTÍCULO 2.1.2.2.3.4. Documentos requeridos para la transferencia gratuita entre entidades públicas. *Para la transferencia de bienes inmuebles entre entidades se requieren los siguientes documentos:*

- 1. Levantamiento topográfico o información cartográfica, en coordenadas Magna- Sirgas.*
- 2. Consulta de la Ventanilla Única de Registro (VUR) del folio de matrícula inmobiliaria individual o de mayor extensión.*
- 3. Documento expedido por la entidad receptora o cesionaria que certifique que la transferencia del bien inmueble fiscal atiende necesidades en materia de vivienda, infraestructura, o destinados a la construcción o desarrollo de proyectos para vivienda de interés social, según sea el caso.*
- 4. Paz y salvo por concepto de obligaciones tributarias o acto administrativo en firme de exoneración, extinción o exclusión de pago, expedido por la entidad territorial donde se encuentre ubicado el inmueble.*
- 5. Certificado de uso del suelo del predio y certificado de riesgo emitido por la entidad correspondiente.*

PARÁGRAFO. *No se requerirá la presentación de proyectos de vivienda para la realización de la transferencia mencionada en la presente sección.*

ARTÍCULO 2.1.2.2.3.5. Trámite para la transferencia gratuita entre entidades. *La transferencia de bienes inmuebles fiscales se efectuará mediante resolución administrativa inscrita en la oficina de registro de instrumentos públicos correspondiente, previa identificación de su descripción, cabida y linderos, e identificación catastral por parte de la entidad interesada en su adquisición.*

Lo anterior, atendiendo la incorporación adelantada por la autoridad encargada de la gestión catastral, de conformidad con las disposiciones que regulen la materia, y la identificación jurídica a través de un estudio de títulos de los predios a transferir.

De igual forma, señalada la necesidad de dar aplicación al Decreto Distrital 040 de 2021 para los mismos efectos, se destaca la importancia de cumplir con los requisitos de las dos normas citadas atrás, y en caso de contradicción, deberá prevalecer la aplicación de la norma nacional. Sobre el particular cabe mencionar que la disposición de orden nacional trae algunos requisitos y documentos adicionales a lo que dispone el Distrito Capital en el Decreto 040 de 2021 por lo que será necesario tomarlos en cuenta.

Por último, se destaca lo señalado por el Decreto 040 de 2021 en cuanto a los casos en lo que exista un contrato o convenio sobre el predio y que tenga como parte a la entidad receptora del bien



inmueble, así como la necesidad de contar con un cronograma y un plan trabajo para la transferencia pronta del predio; ambas estipulaciones contenidas en el artículo 3º del Decreto 040 referido:

“ARTÍCULO 3º-. REQUISITOS PREVIOS A LA TRANSFERENCIA. *La entidad cedente deberá:*

a) Verificar la titularidad de su pleno dominio sobre el inmueble y que el predio objeto de transferencia se encuentre libre de gravámenes o limitaciones que impidan su enajenación.

b) Constatar que el inmueble objeto de transferencia no es requerido para el desarrollo de sus funciones y hacer un análisis de la situación tributaria del predio.

c) Remitir una comunicación a la entidad receptora para que le informe si respecto del bien objeto de transferencia existe algún proyecto destinado al cumplimiento de sus funciones, en los términos del numeral 4.3. del artículo 4º del presente decreto.

De existir un contrato o convenio en el que sea parte la entidad receptora sobre el bien objeto de posible transferencia, la entidad cedente priorizará el trámite de transferencia a título gratuito reglamentado en el presente decreto.

PARÁGRAFO 1º-. El trámite de transferencia de bienes a título gratuito entre entidades distritales se iniciará por solicitud de la entidad receptora o por ofrecimiento de la entidad cedente.

PARÁGRAFO 2º-. Para el cumplimiento de los requisitos mencionados en este artículo las entidades elaborarán un cronograma y un plan de trabajo con el propósito de adelantar con la mayor celeridad, el trámite de transferencia del bien inmueble. Especialmente, las entidades cedente y receptora tendrán en cuenta que el objetivo de la transferencia corresponde al cumplimiento de funciones que garantizan los fines del Estado.

PARÁGRAFO 3º-. En el acto de transferencia de los inmuebles fiscales de entidades del sector central, deberá indicarse que quien realiza la transferencia es Bogotá D.C., representado por el Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público, DADEP, como administrador de la propiedad inmobiliaria de dicho sector, conforme a lo definido en el Acuerdo 18 de 1999 del Concejo de Bogotá. Así mismo, tratándose de una entidad del nivel descentralizado, dicho acto de transferencia será expedido por el Representante Legal de la respectiva entidad, en calidad de cedente.

PARÁGRAFO 4º -. Si el inmueble a transferir corresponde a un bien de interés cultural del ámbito nacional, la entidad cedente, previo a la expedición del acto administrativo, deberá solicitar al Ministerio de Cultura la autorización de transferencia del derecho de dominio en el marco de lo previsto en el parágrafo 1º del artículo 10º de la Ley 397 de 1997, modificado por el artículo 83 de Ley 1955 de 2019. Si se trata de un bien de interés cultural del ámbito distrital, el trámite de autorización de transferencia deberá adelantarse ante la Secretaría Distrital de Cultura, Recreación y Deporte, en los términos del numeral 11 del artículo 4º del Decreto Distrital 070 de 2015 o la norma que lo modifique.”

Este concepto se emite, de conformidad con lo establecido en el artículo 28 de la Ley 1755 de 2015,



el cual establece que *“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”*.

Cordialmente,



CARLOS ALFONSO QUINTERO MENA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Proyectó: Oscar Eduardo Gómez Rojas– Abogado contratista OAJ.
Revisó: Carlos Alfonso Quintero Mena- Jefe OAJ
Fecha: Octubre de 2022

