



Alcaldía de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

República de Colombia
Departamento del Valle del Cauca
Alcaldía Municipal de Palmira
SECRETARÍA JURÍDICA


NOTA INTERNA

TRD- 2021-130.15.2.30

Palmira, 27 /mayo/ 2021

PARA: **JUANITA RODRÍGUEZ SILVESTRE**
Subsecretaria de Gestión de Recursos Físicos y Servicios Generales

DE: **GERMÁN VALENCIA GARTNER**
Secretario Jurídico

Municipio de Palmira Área de Correspondencia y Archivo NI20210001929	
	1 Junio 2021 5:56 PM
Tipo: Correspondencia Interna	
Remitente: CC 79955991 GERMAN VALENCIA GARTNER [SECRETARIA JURIDICA]	
Usuario: GVALENCIA	Folios:

PARA SU INFORMACIÓN	<input type="checkbox"/>	ENVIAR PROYECTO DE RESPUESTA	<input type="checkbox"/>	FAVOR DAR CONCEPTO	<input type="checkbox"/>
DAR RESPUESTA Y ENVIAR COPIA	<input type="checkbox"/>	ENCARGARSE DEL ASUNTO	<input type="checkbox"/>	FAVOR TRAMITAR	<input type="checkbox"/>
ENTERARSE Y DEVOLVER	<input type="checkbox"/>	DILIGENCIAR Y DEVOLVER	<input type="checkbox"/>	OTRO	<input checked="" type="checkbox"/>

Cordial saludo.

A la Secretaría Jurídica de la Administración Municipal de Palmira fue remitida Nota Interna TRD – 2021-172.8.1.404, a través de la cual su Despacho solicitó concepto jurídico en torno al caso de los predios propiedad de la familia Luján, los cuales están ubicados en las contigüidades del Bosque Municipal de Palmira y que, en razón a los avatares jurídicos del antecedente, hoy yacen bajo el dominio y posesión de los herederos de la señora AGUEDA HURTADO VDA DE LUJÁN, particularmente respecto a la vía para adquirir el dominio de los mentados inmuebles, que señala, son de interés ecológico, turístico y recreativo.

1. Competencia y alcance

Este Despacho es competente para emitir los conceptos jurídicos solicitados por las dependencias administrativas con arreglo a las funciones asignadas en el artículo séptimo del Decreto Extraordinario 213 de 2016, cuyo contenido y alcance está dado por el artículo 28 de la Ley 1437 de 2011, sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015.

2. Consideraciones

Con nitidez se expuso por el consultante que a pesar de que el fallador de su momento decidió la controversia ordenando la tradición de los fundos a favor del ente territorial previa indemnización del enajenante, tan solo el primero se allanó al cumplimiento de la sentencia, no obstante, las autoridades otrora se mostraron impávidas dejando transcurrir el tiempo hasta el punto de operar la prescripción de las acciones ejecutiva y ordinaria, en los términos que consagra el artículo 2536 de nuestra Centro Administrativo Municipal de Palmira – CAMP

Calle 30 No. 29 -39: Código Postal 763533

www.palmira.gov.co

Teléfono: 2709505 - 2109671



SC-CER415753



Alcaldía de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

República de Colombia
Departamento del Valle del Cauca
Alcaldía Municipal de Palmira
SECRETARÍA JURÍDICA

NOTA INTERNA

codificación civil. Tal extinción de la acción en cabeza del Estado para recabar la transferencia de dominio de los bienes en comento, indudablemente cerró el compás a las alternativas de exigir coercitivamente el acatamiento de la providencia a los titulares del derecho de dominio.

Según lo reseñó, los esfuerzos del Municipio de agenciar las tierras fueron estériles, toda vez que el estatus de posesión material lograda le fue sustraído por virtud de sentencia favorable para los propietarios en el marco de la acción reivindicatoria promovida en su contra, frustrando la expectativa de adquirir el dominio de los predios mediante usucapión, por interrumpir el ejercicio de la posesión sin haber acaecido el tiempo necesario para su alegación. Sobre este punto es menester precisar que las razones para desestimar el cauce del proceso de declaración de pertenencia para obtener la propiedad de los bienes raíces, a juicio del Despacho, atienden al reconocimiento del dominio ajeno que se concreta mediante actos de autoridad y exclusividad con los que rechaza la intromisión de terceros en los mismos y merced al pago de las obligaciones tributarias que se derivan de la existencia física y jurídica de los inmuebles.

Así pues, no hay visos de configurarse la institución procesal de la cosa juzgada a la cual se alude en el escrito puesto que, si eventualmente el Municipio tomara posesión del inmueble y la misma aunará los elementos que la distinguen, a saber, ser pacífica, pública e ininterrumpida¹, podría intentar sin óbice incoar un proceso declarativo de pertenencia. Lo anterior, con observancia de lo prescrito en el artículo 303 del Código General del Proceso, que advierte el carácter inmutable de las providencias judiciales se tratase sobre pleitos con identidades de objeto, causa y partes; caso que resulta inaplicable para el que se examina bajo la hipótesis de que la administración ostentará el corpus y el animus, pues la causa petendi variaría en la medida en que la posesión fue interrumpida anteriormente, es decir, la nueva posesión constituiría un hecho singular y disgregable de los que fueron objeto de litigio en su momento advirtiéndose una ruptura del requisito de identidad causal.

Por otro lado, si bien es cierto la falta de un justo título tampoco haría nugatoria la expectativa de adquirir el derecho real por excelencia a través de la posesión, dado que nuestro sistema jurídico reconoce la posesión con carencia del mismo, la cual se denominó “posesión irregular”² que da lugar a la prescripción extraordinaria de dominio, tratándose de un modo de adquirir el dominio a favor del Estado, deberían ponderarse cuidadosamente las condiciones de la posesión, pues se hace remembranza de que los artículos 83 y 88 de la Carta Política, en consonancia con el artículo 2 de la Ley 472 de 1998 compelen a que los actos y operaciones administrativas se adelanten bajo los postulados de la buena fe y la moralidad administrativa, que, para el caso que nos ocupa se ponen en entredicho con motivo de la asidua invasión y hostigamiento de la propiedad privada por parte del Municipio de Palmira, aun habiendo sido vencido en juicio por los titulares dominicales.

¹ Art. 2531 Código Civil

² Ley 84 de 1873 (Código Civil Colombiano) Art. 770 “Posesión irregular es la que carece de uno o más de los requisitos señalados en el artículo 764”

Centro Administrativo Municipal de Palmira – CAMP

Calle 30 No. 29 -39: Código Postal 763533

www.palmira.gov.co

Teléfono: 2709505 - 2109671



SC-CER415753



Alcaldía de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

República de Colombia
Departamento del Valle del Cauca
Alcaldía Municipal de Palmira
SECRETARÍA JURÍDICA

NOTA INTERNA

Así las cosas, sobre este punto es plausible afirmar que la prosperidad de la pretensión en el proceso de declaración de pertenencia como vía procesal para obtener la propiedad por usucapión de los inmuebles adyacentes al Bosque Municipal de Palmira no encuentra una amenaza ineluctable en la excepción de cosa juzgada por las razones expuestas, pero sí, podría ser derrotada al no acreditarse el tiempo de la posesión o al advertirse que la misma no se compadece con los cánones de probidad y rectitud que deben permear el accionar de la entidad territorial.

Ahora bien, expone en su consulta que la posición jurídica de su Despacho estriba en emplear la expropiación de los inmuebles para conseguir de manera definitiva su incorporación al patrimonio público por los valores que representa, de conformidad con lo pregonado por el artículo 58 Superior y las disposiciones de la Ley 388 de 1997, de la que se subrayó la autorización para instruir el trámite en sede administrativa.

De acuerdo con la plataforma fáctica y a la asesoría solicitada, este Despacho suscribe también la postura de que la expropiación es el instrumento estatal con la mayor aptitud para adquirir la propiedad privada, la cual nace del mandato de prevalencia del interés general sobre el interés particular, de ahí que su uso esté subordinado a los menesteres descritos por el legislador en el artículo 58 de la Ley 388 de 1997 y no al capricho de las autoridades. Dicho administrículo consiste entonces en una operación de derecho público encaminado a privar del dominio del bien a su titular por razones de utilidad pública e interés social y correlativamente a pagar una indemnización al expropiado la cual deberá ser previa y justa.

Como salta a la vista, la figura expropiatoria es de suyo la herramienta más enérgica enderezada a la patrimonialización por parte del Estado de los inmuebles en cabeza de sus asociados, pues opera aun contra la voluntad del expropiado en aras de la ejecución de obras públicas e infraestructura que contribuyan a la cristalización de los cometidos estatales y al bienestar general, de tal suerte que la oposición que obedece a intereses personales y subjetivos debe ceder, siempre que se observen los ritos, condiciones y garantías que le asisten a la parte débil del vínculo expropiatorio. Así pues, la expropiación no configura una carga pública allende a la pérdida de la propiedad de un cuerpo cierto, bajo ningún pretexto traduce para el constreñido el empobrecimiento, pues bien, en dicho caso la expropiación degeneraría en un acto de confiscación explícitamente prohibido por el artículo 34 Constitucional.

Pese a la idoneidad del mecanismo expropiatorio para la adquisición predial, la entidad que la invoca tiene a su cargo acreditar cuando menos tres presupuestos³:

- (i) la extensión de los motivos de utilidad pública e interés social declarados por el legislador al proyecto particular.
- (ii) la competencia de la entidad para decretar la expropiación.

³ Ley 388 de 1997, arts. 58, 59 y 60 modificatorios de los artículos 10, 11 y 12 respectivamente.





Alcaldía de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

República de Colombia
Departamento del Valle del Cauca
Alcaldía Municipal de Palmira
SECRETARÍA JURÍDICA

NOTA INTERNA

(iii) la correspondencia del proyecto, obra u actividad con el Plan de Ordenamiento Territorial.

En tal sentido, dicho test deberá ser aplicado al caso particular por el órgano promotor de la adquisición predial, al cual se le debe hacer remembranza de que todo proyecto que demande el empleo de los mecanismos de enajenación voluntaria o la expropiación propiamente dicha, deberá estar contenido o autorizado por el POT o los instrumentos que lo desarrollen y complementen⁴, con salvedad de aquellos eventos donde sea necesaria para conjurar una emergencia imprevista calificada de manera similar a como ocurre con las condiciones de urgencia para adelantar la expropiación por vía administrativa.

En orden a la expropiación administrativa, como es de su conocimiento, no procede automáticamente por el hecho de demostrarse que se obra bajo el amparo de los motivos de utilidad pública e interés social, dicha facultad es excepcional y está supeditada a la verificación de que los móviles del acto se enmarquen en los descritos por el artículo 63 de la Ley de Ordenamiento Territorial y, de acaecer las condiciones de urgencia de que trata el artículo 65 del mismo estatuto, que autorizan adelantar el despojo del derecho real de dominio sin la confluencia del operador judicial. Por ese derrotero, el Despacho exhorta a la acuciosa revisión de las reglas señaladas por la Ley 388 de 1997 que gobiernan la aplicación de la potestad expropiatoria por vía administrativa, particularmente lo prescrito en el artículo 63 y subsiguientes ibidem.

Huelga decir que aun cuando las fajas de terreno no se encuentran en la esfera del dominio municipal ni son administrados con cargo a la autoridad ambiental, es imperativo que la propiedad se avenga con la función ecológica que le atribuye el artículo 58 Constitucional⁵, elemento que le es intrínseco a la luz del paradigma constitucional de propiedad en Colombia, siendo oponible a su titular privado las limitaciones de edificabilidad, uso y aprovechamiento en procura de garantizar que se cumplan los objetivos de conservación en los predios delimitados por el Plan de Ordenamiento Territorial como

⁴ El artículo 8 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 27 de la Ley 2079 de 2021, reza: “La función pública del ordenamiento del territorio municipal o distrital se ejerce mediante la acción urbanística de las entidades distritales y municipales, referida a las decisiones administrativas que les son propias, relacionadas con el ordenamiento del territorio y la intervención en los usos del suelo, adoptadas mediante actos administrativos que no consolidan situaciones jurídicas de contenido particular y concreto. Son acciones urbanísticas, entre otras: (...) 9. Expropiar los terrenos y las mejoras cuya adquisición se declare como de utilidad pública o interés social, de conformidad con lo previsto en la ley (...) Las acciones urbanísticas deberán estar contenidas o autorizadas en los Planes de Ordenamiento Territorial o en los instrumentos que los desarrollen o complementen.

⁵ “Artículo 58. Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica (...)”

Centro Administrativo Municipal de Palmira – CAMP

Calle 30 No. 29 -39: Código Postal 763533

www.palmira.gov.co

Teléfono: 2709505 - 2109671



SC-CER415753



Alcaldía de Palmira
Nit.: 891.380.007-3

República de Colombia
Departamento del Valle del Cauca
Alcaldía Municipal de Palmira
SECRETARÍA JURÍDICA

NOTA INTERNA

pieza de la estructura ecológica principal⁶. Valga mencionar que dichas acotaciones al potencial constructivo de los inmuebles acarrear el reconocimiento de compensaciones por afectación ambiental como lo preceptúa el artículo 48 de la Ley 388 de 1997.

3. Conclusión

Valorado el antecedente descrito en la solicitud, a juicio de la Secretaría Jurídica, la entidad territorial carece de acciones o recursos judiciales para exigir el cumplimiento material de la providencia que ordenó la tradición de los mentados predios por haber acaecido el término de la prescripción para perseguir su obediencia. No obstante, la razón por la que se desaconseja iniciar un proceso de declaración de pertenencia no se funda en la proposición de la excepción de cosa juzgada, habida cuenta de que no se configuraría por la disparidad entre hechos que sirven a la pretensión de la parte actora como atrás se argumentó, sino fundamentalmente por no haber discurrido el tiempo de posesión con cariz de legalidad y porque en todo caso, la Administración ha reconocido en los actos de señorío del particular un mejor derecho.

La expropiación se perfila entonces como el instrumento eximio para la adquisición predial, sin embargo, deben ponderarse y cotejarse las circunstancias particulares con los recaudos de ley, los cuales inician por constatar la existencia de motivos de utilidad pública e interés social declarados en la ley; la competencia de la entidad para ejecutar dichas causales; y la conformidad con los instrumentos de planificación básica e intermedia. Lo anterior, al margen de otros elementos que son materia de calificación por parte del órgano competente, como a guisa de ejemplo ocurre con: (i) el estudio de títulos, (ii) el levantamiento topográfico, (iii) las autorizaciones ambientales del proyecto, (iv) las afectaciones y reservas (v) avalúos e indemnización y (vi) el anuncio del proyecto.

En los anteriores términos se dictan orientaciones que conciernen al ámbito de su consulta, a efectos de aportar a la toma de decisiones de su competencia.

Atentamente,

GERMÁN VALENCIA GARTNER
Secretario Jurídico

Redactor: Luis Miguel Torres Gallego – Contratista
Revisó: María Carolina Valencia Gómez – Contratista

**GERMÁN
VALENCIA
GARTNER** Firmado
digitalmente por
GERMÁN VALENCIA
GARTNER
Fecha: 2021.06.01
14:55:02 -05'00'

⁶ Como se puede desglosar del artículo 11, en concordancia con los artículos 29 y 32 del Decreto Compilatorio 192 de 2014, se categorizó al Bosque Municipal como Parque Municipal, a su turno incorporado a las áreas protegidas del nivel municipal y, por consiguiente, parte de la estructura ecológica principal.

Centro Administrativo Municipal de Palmira – CAMP
Calle 30 No. 29 -39: Código Postal 763533

www.palmira.gov.co

Teléfono: 2709505 - 2109671



SC-CER415753