

**Los bienes de uso público de la ciudad de Manizales: Casos de explotación comercial
indebida utilización por particulares**

Jorge William Hernández Rivera

Ángela Zulima Jaramillo Meza

Profesor asesor: Juan Roberto Jiménez

Facultad de Derecho

Universidad de Manizales

Manizales

Agosto 2017

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN.....	iii
INTRODUCCIÓN.....	4
CAPITULO I.....	7
CAPITULO II.....	17
CAPITULO III.....	39
CONCLUSIONES.....	55
BIBLIOGRAFIA.....	59
ANEXOS.....	65

RESUMEN

Con el presente trabajo se pretende realizar un análisis sobre el tratamiento que se le da a los bienes de uso público en la ciudad de Manizales, tomando como base el desarrollo legislativo y jurisprudencial que a la fecha se ha dado en el país y la imperiosa necesidad de tener una gestión más eficiente encaminada a la protección del patrimonio público. En el derecho colombiano se desprenden variadas divisiones de los bienes en cabeza del Estado, una pluralidad de categorías de bienes que implica darles un contexto argumentativo y conceptual para que no se confundan con los bienes de uso público hacia los cuales se enfoca el presente proyecto, y así identificar la protección eficiente de dichos bienes y la defensa jurídica de los mismos donde debe primar los intereses generales sobre los particulares. Hoy por hoy se está evidenciando el crecimiento de fenómenos de explotaciones económicas de particulares en los referidos bienes que atentan contra la naturaleza jurídica de bienes que son inalienables, imprescriptibles e inembargables, así como el análisis de la figura de los contratos administrativos de concesión o de carácter comercial o civil (comodatos, arrendamientos, leasing, etc.), para determinar si serían los apropiados para una explotación adecuada de dichos bienes.

PALABRAS CLAVES: Bienes de uso público, uso del suelo, patrimonio público, explotación económica.

INTRODUCCION

La temática de los bienes de *uso público* ha sido fuente de debate jurídico desde las concepciones modernas del Estado y los límites de la propiedad privada desde finales del siglo XVIII. Los países de ideas políticas democráticas han tenido desde sus orígenes concepciones políticas y constitucionales que diferencian y determinan los linderos de lo público y lo privado. Elementos como el uso, el goce y la disposición de los bienes públicos en el caso colombiano están suficientemente explicados y desarrollados, incluso en la Carta Política de 1991 en su artículo 63: “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.”

Incluso, la misma constitución reafirma en el artículo 82, inciso 2, la obligación del Estado en la protección de dichos bienes, y en especial, los de uso terrestre: *“Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.”*

Conviene precisar que los bienes de uso público son los que están al servicio de todos los gobernados o ciudadanos sin limitaciones y restricciones de acceso, uso y goce colectivo, como los parques, los puentes, las avenidas, las plazas, entre otros, debiendo el Estado mantenerlos en adecuadas condiciones para satisfacer las necesidades generales de los ciudadanos.

Esta distinción es antiquísima, pues está contenida en el código civil colombiano que data del año 1887, en el cual se estableció en su artículo 674 lo siguiente: *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.

En este sentido nuestro trabajo de investigación se centró en el uso, goce y destinación de los bienes de uso público, analizar los fenómenos comerciales que pueden estar afectando la utilización natural y legal de los bienes de uso público en la ciudad de Manizales e identificar cuáles son objeto de inadecuada o irregular destinación de espacio público o cuales están mediados por contratos administrativos, civiles o comerciales entre el municipio y particulares, determinando la licitud o ajuste legal de estos negocios jurídicos.

Los bienes públicos en general, que conforman el patrimonio público son los medios materiales para la satisfacción de las necesidades colectivas y por tanto para el cumplimiento de los fines y finalidades del Estado, de tal forma que su objetivo es cumplir de forma directa o indirecta con cometidos de interés general. La dificultad de un análisis integral sobre su uso en el ámbito comercial por parte de particulares obedece a que estos tratan de bienes de titularidad pública, es decir, propiedad de personas de derecho público, de otro lado, las características de determinados bienes públicos pueden, desde el punto de vista civil, chocar con la noción misma de propiedad, el uso público impediría así analizar estos bienes en términos de dominio por la ausencia de exclusividad.

Finalmente, deben ser estudiados los bienes de uso público desde el punto de vista de la evolución del Estado, desde su actividad y finalidades, y de la propiedad privada como tal, teniendo en cuenta lo consagrado en el artículo 58 de la Constitución Política de Colombia: *“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, resultare en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social”*

CAPÍTULO I

EXPLOTACIÓN COMERCIAL INDEBIDA DE BIENES DE USO PÚBLICO POR PARTE DE PARTICULARES: ANTECEDENTES Y JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

Los bienes públicos son denominados Patrimonio Público y se dividen a su vez en bienes de uso público y bienes fiscales, donde la diferencia esencial se encuentra en el uso que pueden hacer todos los habitantes de ellos o si se encuentra restringido a unas pocas personas. Este modelo fue copiado en América y se aplicó hasta el siglo XIX cuando fue promulgado el Código Civil para todo el territorio colombiano en 1887. A partir de ese momento, se identifican en nuestro país tres grandes categorías de bienes en cabeza del Estado: Bienes de uso público, bienes fiscales y bienes baldíos.

“En la obra de Andrés Bello, el Código Civil en materia de Bienes públicos no implica solamente un análisis histórico de la clasificación existente al momento de la expedición de la norma, sino que debe pasar por un análisis de la doctrina que el mismo Andrés Bello construyó de manera previa a su redacción” (Echeverri, 2011)

La posición de Andrés Bello en esta materia plasma en algunos textos jurídicos publicados entre 1830 y 1850, de los cuales podemos hacer referencia a dos de ellos: La Institución de Derecho Romano (1843-1849) que habla sobre el derecho ejercido sobre los bienes públicos donde considera que la propiedad es uno de los principios inspiradores del Código Civil, un derecho de propiedad privada ejercido por el Estado como persona jurídica. (Bello, 2003)

Esta división también se menciona en El Principio del Derecho Internacional: de Andrés Bello(Bello, 2003), en la que se separan dos conceptos: soberanía y propiedad. La Soberanía, desde el punto de vista estatal, tendría principalmente dos facetas: La primera es un poder que se ejerce sobre los bienes públicos y privados, que le permiten al Estado disponer de la propiedad con una finalidad de utilidad pública, la segunda es la existencia de un derecho de propiedad semejante al de los particulares.

Según Bello, los bienes públicos se dividen en dos categorías: Los unos pertenecen a individuos o a comunidades particulares como a ciudades, monasterios, gremios y estos se llaman bienes particulares, los otros, a la comunidad entera y se llaman públicos los cuales se dividen en bienes comunes de la Nación cuyo uso son indistintamente de todos los individuos de ella como son las calles, plazas, ríos, lagos, canales, los cuales están destinados a diferentes objetos de servicio público o pueden consistir como los bienes particulares, en tierras, casas, haciendas, bosques, minas que se administran por cuenta del Estado. Así, en el Código Civil: una propiedad pública está dividida en dos categorías de bienes, los unos destinados al uso de todos los habitantes, los otros que pueden estar destinados a un servicio público o no contar con una afectación específica.

El fundamento jurídico de esta división se encuentra en el artículo 674 del Código Civil Colombiano, constituido en la titularidad del uso de los mismos. Según dicho artículo, en derecho colombiano existirían unos bienes de uso público y unos bienes cuyo uso no pertenecen generalmente a todos los habitantes y que serían llamados bienes fiscales, el adverbio generalmente, indica que en ocasiones los bienes fiscales pueden ponerse a disposición de los

particulares, como es caso de los bienes públicos utilizados para la realización de algunos servicios generales

Una buena parte de la jurisprudencia y para algunos autores antes y después de la Constitución de 1991, existe una diferencia fundamental entre las distintas categorías de bienes públicos. Los bienes de uso público no pueden ser objeto de propiedad sino de un derecho de dominio sui generis, esto según la Corte Suprema de Justicia, sala de negocios generales de 27 de septiembre de 1940.

Para la Corte Suprema de Justicia, Sala de casación Civil de 31 de mayo de 1962, destino común, esencial en los bienes de uso público, se opone a la movilidad jurídica característica de aquellos sobre los cuales recae el dominio y es, además, incompatible con la presencia de un derecho exclusivo, real, pleno y absoluto de su titular. Para el caso de los bienes fiscales, según la Corte Suprema de Justicia, sala de negocios generales, 27 de septiembre de 1940, las personas de derecho público son titulares de una propiedad, el “Estado los posee y administra como un particular. Son fuentes de ingresos, y como propiedad privada está sometido al derecho común”.

Antes de la Constitución de 1991 el ordenamiento jurídico ya había reconocido la especificidad de algunos bienes y les había otorgado un régimen jurídico especial, Este reconocimiento se hizo en dos tiempos: 1. En algunos casos se declararon ciertos bienes públicos como de uso público sin que se cumplieran en realidad con las características para ser catalogados como tales. 2. se establecieron reglas generales para categorías enteras de bienes públicos basados en la idea de afectación, mediante la utilización de la inembargabilidad como instrumento de protección.

La Ley declaró los bienes baldíos y los bienes ejidos como de uso público buscando así garantizar su imprescriptibilidad para evitar las posibles usurpaciones por parte de los particulares.

La presente tesis ha surgido teniendo en cuenta que, desde hace un par de décadas en la ciudad de Manizales viene viviendo una transformación del uso de los bienes públicos por la intervención del sector privado, en particular, los grupos empresariales con musculo financiero fuerte que han buscado la utilización de estos espacios para su uso comercial brindando como contrapartida beneficios como: preservación del uso inicial para el cual ha sido concebido el bien público, protección por parte de la comunidad de este bien de forma natural al visitar el sitio, la restauración del espacio y su conservación, entre otros. Sin embargo, debido a la doble interpretación jurisprudencial que tienen los bienes públicos y fiscales, derecho público y derecho privado, se evidencia deficiencias en su interpretación y la determinación jurídica sobre la pertinencia y beneficios que este tipo de situaciones trae para un territorio, ya que estos no son planeados en los estudios sociales y en la proyección urbanística que se tiene dentro del Plan de Ordenamiento Territorial (POT)

Los bienes de uso público de Manizales como sucede en otras partes del país, donde las personas usan las calles, las plazas y demás elementos no solo para desplazarse con funciones de movilidad, son utilizados además para realizar actividades de permanencia como recreación, actividades económicas para su sustento, socialización y expresión de su cultura y sus costumbres, como sitio de eventos culturales propios, o como el lugar de encuentro y de interacción social entre los habitantes de una ciudad.

La presencia de intereses comerciales privados sobre la utilización de bienes públicos para el desarrollo de su actividad económica debe verse desde dos construcciones conceptuales: la primera es la positiva, donde se considera que la presencia de este tipo de negocios es un beneficio no solo para la comunidad, sino también para la ciudad debido al mejoramiento que le dan al paisaje urbanístico como andenes y prados en buen estado, entre otros, las posibilidades de mejoramiento en centros de negocios y esparcimiento por los servicios que brindan, entre otros; la segunda es el cuestionamiento sobre la viabilidad jurisprudencial real que estos tienen como bienes públicos en el paso del tiempo sobre su posesión, utilización, entre otros.

Como consecuencia del principio constitucional a la propiedad, aparecen en nuestra legislación positiva las restricciones urbanísticas, las cuales están reguladas en los estatutos de planeación, de usos del suelo, de urbanismo y de construcción, dictados por las comunidades locales o municipios en su respectiva jurisdicción territorial. El Estado se reserva la facultad de identificación de todas las vías, los predios y las construcciones. El particular no puede ponerle a su propio predio o edificación una numeración propia o diferente a la establecida por la entidad estatal competente.

La utilización del término Ordenamiento Territorial se entiende como la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Se refiere a la división del territorio nacional y a los asuntos relacionados con el tema, de orden político, administrativo, fiscal, económico, social y ambiental. La Ley 388 de 1997, norma que modifica la Ley 9a de 1989

sobre Reforma Urbana, también adopta este término en el artículo 5o, e incluye en el lenguaje urbanístico el término *Desarrollo Territorial*:

*El ordenamiento del territorio municipal y distrital comprende un conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos, en ejercicio de la función pública que les compete, dentro de los límites fijados por la Constitución y las leyes, en orden a disponer de instrumentos eficientes para orientar el **desarrollo del territorio** bajo su jurisdicción y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, de acuerdo con las estrategias de desarrollo socioeconómico y en armonía con el medio ambiente y las tradiciones históricas y culturales. (Negrilla fuera de texto)*

Del concepto de desarrollo territorial se desprende el término Ordenamiento Urbanístico, el cual hace referencia al ordenamiento del desarrollo urbano y rural que ha alcanzado el espacio de una comunidad. En este punto específico, cobra gran importancia el concepto de los bienes de uso público y sus límites frente a las decisiones estatales de su uso natural o por medio de los contratos administrativos, civiles o comerciales.

La política del Estado para la administración de los bienes públicos ha degenerado en conflictos de índole administrativo y fiscal, además de la vulneración en muchos casos de los derechos de los ciudadanos gracias a la falta de claridad o de identificación sobre el tipo de bien al que se hace referencia.

El presente trabajo analiza los bienes de uso público, permitiendo resolver una serie de dudas que entre la definición de cada uno de ellos, la aplicación de los principios de inembargabilidad,

inalienabilidad e imprescriptibilidad (los cuales revisten este tipo de bienes) su fusión con el principio de confianza legítima de acuerdo con la Constitución Nacional, y la comprensión profunda de la normatividad existente sobre la materia.

A partir del presente estudio se pretende facilitar el entendimiento y la comprensión de casos que se podrían llamar excepciones a las normas y de igual forma dar a conocer a la administración pública de Manizales el posible detrimento patrimonial que se estaría ocasionando por la falta de definición o delimitación adecuada de los bienes del municipio tomandocomo referencia casos concretos que han ocurrido o que en la actualidad ocurren en la ciudad, lo que ha permitido que algunas personas tomen poder de bienes que hacen parte del patrimonio público de la ciudad para beneficio personal.

Es importante que la administración municipal de Manizales tome medidas concernientes a la recuperación por las vías legales de todos y cada uno de estos bienes que por una u otra razón se encuentran en poder de particulares, los ingrese a los inventarios del municipio, que sean valorizados y que a través de la figura de la desafectación se les pueda dar una disposición final como se ha llevado a cabo en otras ciudades.

En el proceso de construcción de la presente tesis surge la pregunta clave de investigación: ¿Cuáles son los casos de explotación comercial e indebida utilización por parte de particulares de bienes de uso público del municipio de Manizales?, y a su vez qué objetivos tiene resolver dicha pregunta, por ejemplo, analizar los casos de explotación comercial e indebida utilización por parte de particulares de bienes de uso público del municipio de Manizales, identificar los bienes

de uso público emblemáticos del municipio de Manizales que están siendo utilizados para aprovechamiento comercial por parte de particulares y describir el tratamiento jurídico que actualmente el municipio de Manizales realiza a los bienes de uso público utilizados para aprovechamiento comercial por parte de particulares.

El enfoque de la presente tesis de carácter cualitativo, desde la óptica del análisis y la interpretación de situaciones fácticas y legales. Se realizarán esquemas donde se extrae descripciones a partir de las observaciones de los bienes, entrevistas, y a su vez se harán consultas y análisis de tipo legal y jurisprudencial, y todos aquellos elementos que aporten al desarrollo adecuado de la investigación.

El enfoque cualitativo se centra más en lo real que en lo abstracto; en lo global y concreto, más que en lo disgregado y cuantificado. Investiga contextos que son naturales o tomados tal y como se encuentran, más que reconstruidos o modificados por el investigador (Sherman y Webb, 1988).

Tendrá también un enfoque documental, partiendo de la necesidad de recolección de información existente obtenida de personas e instituciones relacionadas con el tema a tratar que suministrarán parte del insumo para el desarrollo del presente proyecto. A su vez, se aplicó el método cualitativo, por lo general, se emplea primero para descubrir y refinar preguntas de investigación. A veces, pero no necesariamente, se prueban hipótesis (Grinnell, 1997). Se basa en métodos de recolección de datos no medibles numéricamente como la observación. Por lo regular, las preguntas e hipótesis surgen como parte del proceso de investigación dentro de un

esquema flexible de eventos e interpretaciones durante la obtención de respuestas y el desarrollo de la hipótesis.

La población muestra objeto de estudio son habitantes de la ciudad de Manizales, dentro de su área urbana, tomando como muestra los bienes públicos existentes y reportados en el Plan de Ordenamiento Territorial vigente. Las fuentes de información primaria serán de tipo documental, tales como Sentencias de la Corte Constitucional, leyes, decretos, expedientes, fallos de tutela, acuerdos municipales, resoluciones de la Secretaria de Planeación Municipal y todos aquellos que a la luz del Derecho aporten elementos de valor para el desarrollo del presente proyecto.

De otro lado, las fuentes de información secundaria serán de campo y estarán soportadas por entrevistas y estudios de caso.

La observación de realidades también es clave en esta investigación. La palabra observación se refiere a la percepción visual y se emplea para indicar todas las formas de percepción utilizadas para el registro de respuestas tal como se presentan a nuestros sentidos (Tamayo, 2005).

La observación brinda ventajas como la descripción de determinadas conductas en el momento exacto en el que ocurren, se puede realizar de forma independiente y se apoya con cualquier otra técnica que se requiera en un momento dado.

La entrevista se utilizará para profundizar información en forma verbal, a través de preguntas elaboradas de acuerdo al tema objeto de estudio. Quienes respondan estas preguntas, deberán ser personas idóneas en el campo, que conozcan la temática y la hayan tratado en

diferentes ámbitos legales no solo desde la jurisprudencia, sino también desde los esquemas de ordenamiento y planificación territorial.

La depuración y sistematización de la información de la presente tesis utiliza técnicas de análisis de respuestas en el caso de las entrevistas. No existirán datos estadísticos debido al origen del método de investigación que se utilizará. Con la presente tesis de grado se busca tener resultados cualitativos basados en una hipótesis viable de interpretación y comprensión de la temática tratada a partir del análisis realizado de la información recolectada.

CAPÍTULO II

MARCO JURÍDICO Y CONCEPTUAL DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO EN COLOMBIA

Antes de abordar el estudio de este capítulo, hay que clarificar el concepto de “*cosa*”, el cual tiene dos significados:

- a) En sentido general. Todo lo que existe en la naturaleza, con excepción del ser humano. Todo ser corpóreo o incorpóreo, apropiable o inapropiable por el hombre, perceptible o no por los sentidos, ocupe o no un espacio físico en la naturaleza. Todo lo que tiene entidad ya sea corporal o espiritual, natural o artificial, real o abstracta.
- b) En sentido particular. Todo aquello susceptible de apropiación por el hombre.

El concepto de cosa para los romanos estuvo fundado en la idea de utilidad que prestara a los seres humanos, caso en el cual un objeto inútil no podía ser cosa. El esclavo, útil para la explotación de la tierra, fue considerado como *res Mancipi* hasta el momento de la aparición del *peculio*, institución que reconoció rudimentariamente una personalidad natural.

La palabra BIEN tiene un significado preciso para el derecho civil donde únicamente se le da este apelativo a la *cosa que está dentro del patrimonio de un sujeto de derechos y que tiene características pecuniarias o económicas*. Los requisitos esenciales son: primero, que la cosa esté dentro del patrimonio de una persona, como la *res nullius* (cosa de nadie), los fenómenos difusos en la naturaleza como el alta mar, no son bienes. Y segundo, que la

cosa sea susceptible de evaluación económica o pecuniaria, como los derechos políticos de elegir y ser elegido, la libertad de expresión, el derecho a la vida, la patria potestad, no son valorables económicamente y no hacen parte del patrimonio civil de las personas, por lo tanto, no son bienes.

Esto no quiere decir que los derechos extra patrimoniales no sean cosas jurídicamente protegidas, lo que ocurre en el fondo es que su origen y los mecanismos propios de protección son distintos a los establecidos para los derechos personales y reales. La evaluación pecuniaria de una cosa indica su contenido económico, sin embargo, el Código Civil Colombiano se aparta de esta afirmación y trata los dos conceptos en forma equivalente (Ver artículos 653, 658, 659, 660, 662 - Inciso 1o, 663 – Inciso 1º, 664, 677 y 668).

El jurisconsulto Ulpiano definía a los bienes como *las cosas provechosas, es decir, las que hace feliz al hombre*, concepto que hace honor a la etimología de la palabra BIEN, la cual proviene del latín *bene*, que significa bienestar o felicidad. Para el Código del Comercio Colombiano (Artículos 515 a 821), los establecimientos de comercio, la propiedad industrial y los títulos valores, son bienes mercantiles.

A su vez, las cosas *corporales* son aquellas que ocupan un espacio físico en la naturaleza y pueden percibirse por los sentidos, como un árbol, una máquina, un libro. Son *incorporales* las que no tienen un ser corpóreo y no admiten una percepción por los sentidos, como los derechos reales y personales; el derecho como relación jurídica es una noción incorporal.

Ver artículo 653 de Código Civil Colombiano.

Esta clasificación es importante porque los modos de adquirir el dominio como la ocupación y la accesión, solo recaen sobre cosas corporales; en cambio, la tradición, la sucesión por causa de muerte y la prescripción, pueden presentarse sobre cosas corporales e incorporeales. El artículo 1866 del Código Civil preceptúa: “*Pueden venderse todas las cosas corporales, o incorporeales, cuya enajenación no esté prohibida por la ley*”.

La extinción de una deuda por prescripción extintiva recae sobre una cosa incorporeal; en cambio, si el poseedor gana el dominio por prescripción sobre una finca, tal modo se realiza sobre un bien inmueble o cosa corporal (prescripción adquisitiva o de dominio). El derecho de retención sólo puede ejercerse sobre cosas corporales; sería inocua o inimaginable una retención de un bien inmaterial.

Las cosas corporales se clasifican en *muebles* o *inmuebles*. Los *muebles* son aquellas cosas que pueden trasladarse de un lugar a otro, bien sea por sí mismas, caso en el cual se denominan *animadas*, como los semovientes, o por una fuerza externa que las impulse, caso en el cual se denomina *inanimadas*. Y los *inmuebles* son aquellas cosas que no pueden trasladarse de un lugar a otro, como las tierras y las minas (Artículo 656 CC); esta definición es correcta respecto de los inmuebles por naturaleza enunciados en este artículo pero no frente a otra clase de inmuebles creados por ficción jurídica.

Un edificio es un *inmueble por adherencia* ya que el hombre puede trasladarlo de un lugar a otro, hecho que no le hacen perder su calidad de inmueble.

Artículo 656 a 658 del Código Civil. Son inmuebles los bienes que no pueden trasladarse de un lugar a otro, por ejemplo, las tierras y las minas, o por ficción jurídica a pesar de ser muebles por naturaleza, por ejemplo, el tractor agrícola de propiedad del dueño de una finca destinado a su explotación pero el legislador lo califica como *inmueble por destinación*. Los inmuebles se clasifican en inmuebles por naturaleza (Artículo 656 CC), por adhesión o incorporación material (Artículo 657 CC), por destinación o incorporación intelectual (Artículo 658 CC) y por el objeto sobre el cual recae el derecho (Artículo 667 CC)

Los inmuebles por naturaleza son aquellos bienes que no pueden transportarse de un lugar a otro, permanecen inmóviles en el lugar que les asignó la naturaleza. El Código Civil en su artículo 656 enuncia como inmuebles por naturaleza las *tierras* y las *minas*; la doctrina, en general, agrega las *aguas* por comprender dentro de ellas el lecho o terreno que las soporta.

La tierra es la parte superficial del planeta no ocupada por el mar. La tierra comprende: primero el *Suelo* como parte superficiaria de la tierra, segundo, el *Subsuelo*, como la capa interior de la tierra, y por último el *Espacio Aéreo*, el aire de la superficie hacia arriba.

Con relación al espacio aéreo, los propietarios de bienes subyacentes están en la obligación de soportar el paso de aeronaves, tal como lo establece el artículo 1780 del Código del Comercio. El artículo 332 de la Constitución Política preceptúa: “*El Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes*”.

El Código de Minas vigente (Ley 685 de 2001), define en su artículo 10: “*Para los efectos de este Código se entenderá por mina, el yacimiento, formación o criadero de minerales o de materias fósiles, útil y aprovechable económicamente, ya se encuentre en el suelo o en el subsuelo*”. La tendencia legal es considerar el territorio minero como parte del dominio público del Estado y sustraer su regulación al derecho privado y aún del concepto de bien fiscal; el Código Minero en su artículo 1o, 5o y 13vo, ratifica esta tesis respetando los derechos adquiridos con anterioridad a su vigencia.

La explotación de la actividad minera se ha realizado en Colombia tradicionalmente mediante la aplicación de tres figuras de derecho público: La concesión, el aporte y el permiso (Sentencia Febrero 9/1984, Consejo de Estado). A partir de la vigencia de la Ley 685 de 2001, la explotación minera solo se realiza mediante título denominado de **concesión**, respetando las anteriores fórmulas prevista en la legislación anterior y los derechos adquiridos. Al respecto preceptúa el artículo 14: “*A partir de la vigencia de este Código, únicamente se podrá constituir, declarar y probar el derecho a explorar y explotar minas de propiedad estatal, mediante el contrato de concesión minera, debidamente otorgado e inscrito en el Registro Minero Nacional*”.

Respecto a esta situación, la *accesión* debe ser entendida como el derecho que tiene el dueño de la superficie sobre el subsuelo pero no frente a las minas, porque este se entiende como supuesto de explotación económica, no como fundamento de la titularidad del dominio, sino en interés o beneficio social. No basta ser dueño del suelo para señalar que también es sobre las minas por la aplicación del principio *Accessorium Sequitur Principale* (Sentencia Septiembre 20/1984, Consejo de Estado).

Finalmente, el artículo 15 del Código Minero, preceptúa: “*El contrato de concesión y los demás título emanados del Estado de que trata el artículo anterior no transfiere al beneficiario el derecho de propiedad de los minerales in situ sino el de establecer, en forma exclusiva y temporal dentro del área otorgada, la existencia de minerales en cantidad y calidad aprovechables, a apropiárselos mediante su extracción o captación y a gravar los predios de terceros con las servidumbres necesarias para el ejercicio eficiente de dichas actividades*”.

Artículo 677, Inciso 1o del Código Civil / Artículo 80 del Decreto 2811 de 1974 y Artículo 7° del Decreto 1541 de 1978. Las aguas que recorren el territorio nacional son en principio *bienes de uso público inalienables e imprescriptibles, cuya titularidad descansa en la Nación*. También existen aguas *privadas o domésticas*, las cuales nacen y mueren en un mismo predio, no se ha extinguido el dominio por su no utilización, y cuya titularidad y uso están en cabeza de particulares. El nacimiento o desaparición es un fenómeno visual y superficial: nace porque se ve brotar en la superficie, muere porque desaparece por evaporación o infiltración en el mismo predio. Si nace o muere por obra del hombre, como cuando perfora el terreno y brota, o cuando construye un canal subterráneo y en este punto desaparece, o cuando el agua recorre varias heredades, el agua no es doméstica.

Los particulares, respecto a las aguas de dominio público, tienen derecho a usarlas con las limitaciones y requisitos establecidos en el Código Nacional de Recursos Naturales. De acuerdo con el artículo 51 de este estatuto y con el artículo 28 del Decreto 1541 de 1978,

las formas de utilización de las aguas de uso público se realizan por ministerio de la ley, por concesión, por permiso y por asociación.

Nunca los particulares pueden acreditar sobre ellas el derecho real de propiedad y los dueños de las aguas privadas, aunque son propietarios de ellas, solo las pueden utilizar para consumo doméstico.

Según estos lineamientos, con la utilización de las aguas domésticas no se puede causar perjuicio al terreno donde se encuentran, ni se pueden establecer derivaciones, ni empleo de máquinas o aparatos, ni alteraciones o contaminaciones que imposibiliten su aprovechamiento por el dueño del predio. Además, debe existir un acuerdo previo con el propietario del terreno que fije el sendero y las horas de utilización. El propietario de las aguas domésticas no es sujeto intocable por el Estado y puede hacer con ellas lo que su arbitrio le demande.

Otra clasificación clave de las COSAS es la que determina si son privadas o públicas. Las primeras hacen referencia a las que pertenece a un propietario particular. Las segundas, a las que se radican en cabeza del Estado.

Los bienes de uso público son aquellos que están en cabeza de la Nación o de otros entes estatales y cuyo uso pertenece a todos los habitantes (Artículo 674, Inciso 2 del CC). Sus elementos fundamentales son: a) Que sean construidos en terrenos pertenecientes a una entidad de derecho público, y b) que sean destinados al uso común de los habitantes

Los bienes de uso público se caracterizan por: a) Su uso corresponde a todos los habitantes. El uso de todos surge del derecho de asociación consagrado en la Constitución, donde el Estado puede reglamentarlo legalmente y permitir en ellos ciertas actividades. Ejemplo: Estacionamientos, letreros en vías, zonas restringidas. b) Son bienes que están en cabeza del Estado. El Estado ejerce la propiedad sobre esos bienes con base en el dominio eminente que tiene sobre el territorio nacional. c) Son imprescriptibles. Sobre ellos no se admite la posesión puesto que con ello se paraliza o interfiere un servicio público (Artículo 2519 del CC). Ver Sentencia Corte Constitucional T-294 de 2004. d) Son inalienables. Dichos bienes no pueden venderse, permutarse, donarse, hipotecarse, ni darse en usufructo, ni constituir servidumbres a favor de particulares. En el caso de la restitución de bienes de uso público el artículo 132 del Código Nacional de Policía establece que los alcaldes son la autoridad competente para efectuar dicho procedimiento mediante la expedición de la resolución de restitución. e) Son inembargables. No son comerciables, razón por la cual los bienes de uso público no son objeto de embargo o secuestro.

Los bienes de uso público a su vez se clasifican en: a) Bienes de uso público marítimo. El mar territorial, comprendido dentro de las 200 millas marinas contadas desde la costa hacia al interior del océano. b) Bienes de uso público terrestre. Calles, plazas, puentes, caminos, carreteras. c) Bienes de uso público fluvial y lacustre. Ríos, lagos y aguas que recorren el territorio nacional. d) Los humedales. Marismas, pantanos, llanuras de inundación, estuarios, son bienes de uso público siempre que no nazcan y mueran dentro de una misma heredad (Artículo 677 de CC). e) Bienes de uso público aéreo. Espacio aéreo en el cual se presentan los fenómenos de ondas de radio o TV, energía solar, y en general, las comunicaciones, lo que la Constitución Política denomina en su artículo 75 como el espacio

electromagnético. f) Bienes ejidos. Herencia de la época colonial. Eran porciones de terreno contiguas a las áreas urbanas de los municipios con cuyo producido se atendía a la construcción de ciertas obras públicas. A partir de la Ley 9 de 1989 (Reforma Urbana), dichos terrenos pasa a pertenecer a los Bancos de Tierras.

A su vez, los BIENES FISCALES son aquellos que tiene el Estado por intermedio de sus entes territoriales y su uso no pertenece generalmente a todos los habitantes (Artículo 674, Inciso 3º). Algunos ejemplos son los dineros de las tesorerías, los impuestos, los bienes recibidos por el estado en herencia, los edificios u oficinas públicas, las multas, las minas, etc.

Las características fundamentales son: a) Son enajenables. Su enajenación está sometida a los requisitos establecidos en las normas fiscales de las entidades territoriales, previo avalúo y subasta pública. b) Son imprescriptibles en algunos casos. Sobre ellos no se admite la posesión, ni se pueden adquirir por prescripción ni ser objeto de un juicio de declaración de pertenencia. c) Son embargables. Estos bienes del estado garantizan la prenda general de sus acreedores, aunque indirectamente estén afectos a un servicio público. Son objeto de sentencias condenatorias contra el Estado en procesos administrativos. d) Se rigen como norma general por la legislación común. Estos bienes se someten excepcionalmente por la legislación fiscal o administrativa.

También existen como propiedad del Estado los BIENES BALDIOS, que son aquellos bienes inmuebles por naturaleza que no se han explotado económicamente por parte del Estado por no haber permitido que su titularidad radique en cabeza de propietario diferente.

El diccionario de la RAL establece como baldíos “*tierra que no está labrada ni adhesada, de dominio eminente del Estado, susceptible de apropiación privada, mediante ocupación acompañada de trabajo*”. De acuerdo al artículo 155 de la Ley 1152 de 2007, las tierras baldías se adjudican como regla general en Unidades Agrícolas Familiares por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER). En el año 2015, se disuelve el INCODER y aparece la Agencia Agraria de Desarrollo Rural (AADR). Para obtener este beneficio el particular debe demostrar previamente una ocupación y explotación económica no inferior a las dos terceras partes ($2/3$) de la superficie que se pretende, por un período de ocupación y utilización productiva no inferior a 5 años (Artículo 158, Inciso 2º, Ley 1152 de 2007).

Los bienes baldíos por reversión son aquellos bienes adjudicados por parte del Estado a un particular que vuelven a ingresar al patrimonio de la Nación cuando el colono no cumple con ciertos requisitos legales como la explotación económica, la correcta conservación de los recursos naturales renovables, declarando la adjudicación nula y recuperando el bien la calidad de baldío.

Otras implicaciones de los bienes baldíos son los siguientes: a) La adjudicación de bienes baldíos no incluye la de las aguas domesticas incluidas en el, es un concepto ajeno a la adjudicación. b) Si el terreno baldío está ubicado en las costas nacionales y en regiones limítrofes únicamente podrá adjudicarse a colombianos de nacimiento, y una vez adquiridos, no puede traspasarse a extranjeros. c) Si un terreno baldío es ocupado indebidamente, la AADR puede ordenar su restitución, previa citación y notificación personal del ocupante o de quien se pretenda dueño.

La providencia que inicia la restitución se inscribirá en la ORIP de ubicación del inmueble si ostenta folio registral, de lo contrario, se abrirá un folio para este efecto. d) La Ley 70 de 1993 establece la posibilidad de destinar bienes baldíos en un contexto de propiedad colectiva a favor de las comunidades negras.

El artículo 706 del CC, a su vez también consagra otra clasificación de bienes pero en cabeza de particulares donde el estado puede intervenir: los bienes vacantes y mostrencos.

Los BIENES VACANTES son bienes inmuebles que se encuentran dentro del territorio nacional, sin dueño aparente o conocido; son bienes sobre los cuales se ejerció la propiedad privada pero que aparecen en el momento sin dueño aparente o conocido. Estos bienes pertenecen a la Unidad Nacional de Tierras Rurales, creadas por la Ley 1152 de 2007.

Los BIENES MOSTRENCOS son bienes muebles que se encuentran dentro del territorio nacional, sin dueño aparente o conocido; son bienes que han tenido dueño particular, pero han sido abandonados material y jurídicamente y no se saben quién es su dueño aparente. Estos bienes pertenecen al ICBF (Ley 75 de 1968, artículo 66). Excepcionalmente los bienes afectados por un comiso, si se desconoce quién es su poseedor o propietario, pueden merecer la calificación de vacantes o mostrencos, y su adjudicación se hará por el juez del proceso a favor del Fondo Especial para la Administración de Bienes de la Fiscalía General de la Nación.

Si un particular conoce de la existencia de un bien vacante o mostrenco debe denunciarlo por escrito bajo la gravedad del juramento a la entidad pública titular del derecho de

adjudicación, y una vez se proferida la sentencia, el particular recibirá una participación (Decretos 2388 de 1979 y 3421 de 1986).

Si una vez declarado un bien vacante o mostrenco aparece su dueño, y la entidad pública beneficiaria no lo ha enajenado, debe procederse a la restitución del bien y al pago de las expensas de aprehensión, conservación y demás que incidieren y lo que por ley correspondiere al que encontró o denunció la cosa (Artículo 708 del CC). Si la cosa ha sido enajenada por la entidad beneficiaria, se observará como irrevocablemente la pérdida por su dueño (Artículo 709 del CC).

Antes de la aplicación del Código Nacional de Tránsito (Ley 769 de 2002), los vehículos abandonados eran denominados “cosos municipales” y podían declararse mostrencos a favor del ICBF mediante sentencia que así lo declare. Actualmente, los organismos de tránsito están facultados para subastar y adquirir los vehículos abandonados. Los depósitos bancarios no pueden convertirse en bienes mostrencos, ya que se debe partir de la base que los depósitos son créditos y todo crédito tiene un titular denominado acreedor.

Las diferencias esenciales entre bienes vacantes y baldíos es el siguiente:

a) Los bienes vacantes tuvieron un propietario particular, pero en el momento no tienen dueño aparente o conocido. Los baldíos solo tienen como dueño a la Nación y no han salido de su dominio, con excepción de los reversibles.

b) Los baldíos los tienen la Nación con el exclusivo fin de adjudicarlos a los particulares para que los exploten conforme a la ley, con la advertencia de que existen bienes baldíos

reservables que no pueden adjudicarse. Los vacantes son bienes que al no tener un dueño aparente o conocido el estado se hace dueño de ellos a través de un procedimiento judicial.

c) Los bienes baldíos se adquieren por su beneficiario por resolución de adjudicación expedida por el AADR; los vacantes, se adquieren por ese mismo ente oficial por sentencia judicial.

Otro elemento jurídico sustancial para desarrollar el tema de los inmuebles de uso público es comprender el concepto de derecho real. El artículo 665 del CC lo define como “*el que tenemos sobre una cosa sin respecto a determinada persona*”. Los hermanos Mazeaud, tratadistas civilistas franceses definieron que “*el derecho real -ius in re- es el derecho que recae directamente sobre una cosa (res), un poder sobre esa cosa, del cual es titular una persona*”.

Los derechos reales a su vez se dividen en PRINCIPALES y ACCESORIOS. Los primeros son los que tienen vida jurídica propia y no garantizan la existencia de otro derecho, tales como, la propiedad, el usufructo, el uso y la habitación y la herencia para quienes sostienen que es un derecho real. Según el numeral 5 del artículo 407 del Código de Procedimiento Civil, el proceso de declaración de pertenencia para obtener la adquisición de un derecho real por prescripción adquisitiva, debe dirigirse contra los titulares de derechos reales principales inscritos en el certificado de registro.

Los segundos son aquellos que necesitan un derecho preexistente para poder subsistir, tales como la hipoteca, la prenda y la servidumbre. Si el derecho existente en un proceso de pertenencia es accesorio no hay obligación procesal de dirigir la demanda contra él.

Uno de los impactos más fuertes en el desarrollo y defensa de los bienes de uso público es el fenómeno de la posesión, un flagelo que afecta no solo el espacio público sino los predios rurales del Estado. La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él (Artículo 776 del CC). La posesión recae sobre cosas susceptibles de apropiación, tanto corporales e incorporales.

Sus características esenciales son el ANIMUS DOMINI o conducta del poseedor de considerarse amo y dueño del bien que ostenta, y el ANIMUS TENENDI o ánimo del tenedor del objeto que reconoce la existencia de un dueño distinto a él, por ejemplo, el arrendatario, el depositario y el comodatario.

Elementos de la posesión: CORPUS. Es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa, por ejemplo la tenencia, el uso y el goce sobre las cosas. ANIMUS. Es el elemento psicológico intelectual de la posesión, es la intención de obrar como señor y dueño, sus conductas.

El mero hecho de tener el título inscrito de propietario no indica que sea necesariamente poseedor. La posesión también puede estar en cabeza de quien carece del derecho de

dominio, y esta la que conduce a la adquisición del bien por el modo originario de la prescripción.

Posesión regular: Es la que está acompañada de justo título y buena fe (Artículo 764, Inciso 1 CC). Se presenta en el poseedor no propietario del bien; si fuera posesión de propietario, implicaría la adquisición del dominio por un plazo de 5 años para inmuebles y 3 años para muebles. Justo título. Es aquel que se deriva de un acto jurídico que implica una propiedad aparente, donde se da la impresión de transferencia real de dominio. Existe capacidad del sujeto de derechos y cumple con los requisitos formales de ley para efectuar posesión (Artículo 764, Inciso 4 CC). Buena fe. Es la convicción o creencia del poseedor de que es propietario del bien y de haber adquirido el dominio por medios autorizados legalmente. Implica la existencia de un título o cuando menos la creencia en la existencia de un título, por medio legítimos exentos de fraude y de todo vicio (Artículo 768 CC).

La Ley 1183 de 2008 consagra un procedimiento especial para que ciertos poseedores regulares de bienes inmuebles ubicados en territorio urbano en estratos uno y dos y sin título inscrito, puedan obtener ante notario una declaración notarial sobre su calidad de poseedores regulares con la finalidad de lograr su inscripción en el folio de matrícula y así allanar el camino de la ausencia de un justo título para poder adquirir el dominio por prescripción ordinaria de cinco (5) años tal como lo establece la Ley 791 de 2002 o si se trata de viviendas de interés social un plazo de tres (3) años.

La adquisición del dominio por posesión regular es de cinco (5) años para inmuebles y tres (3) para muebles, se aplica la prescripción ordinaria. El poseedor regular puede interponer la acción publiciana (Artículo 951 CC).

Posesión irregular: Cuando el poseedor le faltan el justo título y la buena fe, o uno de estos elementos. Es la que carece de uno o más de los requisitos establecidos para la posesión regular (Artículo 770 CC). La adquisición del dominio por posesión irregular es de diez (10) años para inmuebles y muebles, se aplica la prescripción extraordinaria. No se puede interponer la acción publiciana (Artículo 951 CC).

Vicios de la posesión: Son vicios que afectan la posesión existente o que impiden su nacimiento. Son inútiles porque el fenómeno creado por estos vicios no conduce a la prescripción, ni su autor puede interponer las acciones posesorias. El Código Civil Colombiano clasifica las posesiones viciosas o inútiles en *violentas* y *clandestinas* (Artículo 771 CC).

VIOLENCIA. Es la coacción injusta a una persona para que se desprenda de la posesión o tenencia de un bien. Un ejemplo de este vicio es el consagrado en el artículo 772, inciso 2 del CC, donde se consagra que arrebatar un bien a una persona es una fuerza actual e inminente cuando existe amenaza suficiente para intimidar al poseedor o tenedor. La persona violentada sea poseedor, propietario o tenedor, puede interponer la acción del artículo 984 del CC.

CLANDESTINIDAD. La posesión debe ser pública y los actos que la demuestren deben efectuarse según la naturaleza del bien, sin ocultarlos a quien tiene derecho a oponerse. Ver Sentencia C-374 de 1997 (Posesiones viciosas).

Capacidad para poseer: El poseedor debe demostrar la capacidad natural o la aptitud para realizar ese poder, siempre que se tenga la facultad de entender o de querer apropiarse de la cosa. El Código Civil establece en el artículo 784 que hay personas que no pueden expresar esa voluntad, sea por falta de madurez o por tener la mente perturbada. En el caso de las personas jurídicas la posesión se efectúa por conducto de sus órganos de dirección.

Adquisición de la posesión: Se puede adquirir originariamente por medio de la ocupación, donde el que toma el bien adquiere simultáneamente el dominio y la posesión. También se puede adquirir la posesión de un bien a través de representante, tal como lo establece el artículo 782 CC.

Posesión inscrita: El título debidamente registrado origina automáticamente el fenómeno posesorio. Frente al título inscrito, la posesión material nada tiene que hacer, así se efectuó la explotación económica del bien. La posesión inscrita niega la verdadera posesión material.

Perdida de la posesión: Se deja de poseer una cosa desde que otro se apodera de ella, con ánimo de hacerla suya (Artículo 787 CC). La posesión de cosa mueble no se pierde mientras se halla bajo el poder del poseedor aunque ignore accidentalmente su paradero (Artículo 788 CC), caso en el cual no se tiene el corpus y es necesario que otra persona no

tome la cosa con el ánimo de hacerla suya. Otro ejemplo de pérdida de posesión es el desprendimiento voluntario que del objeto haga el poseedor como cuando vende el bien objeto de la posesión.

Abandono de la posesión x desplazamiento forzado. La violencia generalizada en el país en los últimos años ha creado un fenómeno de abandono forzado de la propiedad y la posesión de bienes inmuebles y muebles. La Ley **387 de 1997**, por la cual se adoptan medidas para la prevención del desplazamiento forzado, la atención, protección, consolidación y estabilización socio-económica de los desplazados internos por la violencia en Colombia, definió al **desplazado** toda persona que se ha visto forzada a migrar dentro del territorio nacional abandonando su localidad de residencia o actividades económicas habituales, porque su vida, su integridad física, su seguridad o libertades personales han sido vulneradas o se encuentran directamente amenazadas con ocasión de las siguientes situaciones: conflicto armado interno, disturbios y tensiones interiores; violencia generalizada; violaciones masivas de los derechos humanos; infracciones al derecho internacional humanitario u otras circunstancias emanadas de las situaciones anteriores que puedan alterar o alteren drásticamente el orden público.

El artículo 27 de la mencionada norma establece que la perturbación de la posesión o abandono del bien mueble o inmueble, con un motivo de situación de violencia que obliga al desplazamiento forzado, no interrumpirá el término de prescripción a su favor.

El poseedor interrumpido en el ejercicio de su derecho informara del hecho del desplazamiento a la Personería Municipal, Defensoría del Pueblo, Procuraduría Agraria o

cualquier entidad del Ministerio Público, a fin que se adelanten las acciones judiciales y/o administrativas a que haya lugar.

La Ley 1152 de 2007, artículos 126 y 127, creo mecanismos de protección a la generalidad de las víctimas de la violencia armada aunque su condición no provenga del desplazamiento forzado. El poseedor, propietario, ocupante o tenedor de un predio abandonado a causa de la violencia, puede solicitar su inscripción en un registro especial con la finalidad de prohibir su transferencia o enajenación. Para tal efecto los Notarios y Registradores de Instrumentos Públicos tienen la facultad de impedir la transferencia de cualquier operación jurídica realizada contra la voluntad de sus titulares sobre predios o territorios abandonados de acuerdo a un registro que reposa en la Superintendencia de Notariado y Registro.

La solicitud de protección se presenta ante el Ministerio Público y dentro del día siguiente a su recepción se envía a la Oficina de Instrumentos Públicos para su inscripción. Asimismo los propietarios desplazados por la violencia de predios tanto urbanos como rurales están protegidos en la ley con la suspensión de la prescripción ordinaria y extraordinaria mientras dure el estado de desplazamiento forzado. Artículo 127, Parágrafo 3, Ley 1152 de 2007.

Registro y venta de la posesión: El fenómeno de la venta de la posesión por escritura pública recibiendo una contraprestación económica, es bastante frecuente en nuestro medio.

Esta venta no es de un título atributivo de dominio, puesto que la posesión es un hecho y como tal principia en la persona del adquirente desde el momento en que empiece a ejercer actos de señor y dueño. La escritura pública no tiene la virtud de crear la posesión en el adquirente, solo el corpus o el animus pueden hacerlo.

El artículo 7º del inciso seis del Estatuto de Registro de Instrumentos Públicos (Decreto 1250 de 1970), establece la Falsa Tradición, mecanismo registral en el cual cuando existe una posesión sobre un bien inmueble puede inscribirse en la oficina de registro competente siempre que exista antecedente registral y con efectos de publicidad a terceros. La posesión no es susceptible de medidas cautelares ni de hipoteca, ya que solo pueden recaer sobre bienes raíces con derecho de propiedad pleno.

Dentro de la clasificación de los derechos reales, el de DOMINIO ocupa un papel preponderante, es la esencia del debate del derecho de propiedad legítima del Estado. El DERECHO REAL DE DOMINO es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente, no siendo contra ley o contra derecho ajeno (Artículo 669 del CC). La propiedad es el derecho real por excelencia, el más completo que se puede tener sobre un objeto; el resto de derechos reales son desmembraciones de este derecho. Tradicionalmente figuran como aspectos propios del dominio los siguientes: su carácter absoluto, exclusivo y perpetuo.

ABSOLUTO, ya que el propietario tiene poderes sobre la cosa dentro de los límites impuestos por la ley y el derecho ajeno. El uso está limitado por el interés de la comunidad, el ciudadano de un Estado no es amo absoluto de su derecho de propiedad y no tiene sobre

las facultades ilimitadas, operando las llamadas limitaciones y restricciones a su ejercicio, por ejemplo, la expropiación o una servidumbre administrativa.

EXCLUSIVO, porque el propietario puede oponerse a la intromisión de un tercero en el ejercicio de su derecho, solo está facultado para usar, gozar y disponer de la cosa. Según el derecho romano, el propietario pleno tiene tres atributos: el *iusutendi* o facultad de servirse de la cosa, el *iusfruendi* para obtener sus frutos o productos, y el *iusabutendi* o facultad de disponer de ella.

PERPETUO, entendida en dos sentidos: la propiedad dura tanto cuanto dure la cosa y no se extingue por el no uso. Los derechos de propiedad no son temporales.

También, el derecho real de dominio genera unas facultades: a) Facultades materiales. Son las que se realizan mediante actos materiales que permiten a su titular el aprovechamiento de su derecho, como el *uso*, el *goce* y el *consumo físico*. b) Facultades jurídicas. Son las que se realizan mediante actos jurídicos, como la facultad de *gravar*, *limitar* y *disponer* de la cosa. El artículo 58 de la Constitución Política de Colombia regula la función social de la propiedad territorial, al hacer primar como interés superior el público o social por encima del particular o privado. Como consecuencia de este principio constitucional aparecen en nuestra legislación positiva las restricciones urbanísticas, las cuales están reguladas en los estatutos de planeación, de usos del suelo, de urbanismo y de construcción, dictados por las comunidades locales o municipios en su respectiva jurisdicción territorial.

El Estado se reserva la facultad de identificación de todas las vías, los predios y las construcciones. El particular no puede ponerle a su propio predio o edificación una numeración propia o diferente a la establecida por la entidad estatal competente.

También, el artículo 82, inciso 2 de nuestra Carta Magna, preceptúa que *“las entidades públicas participaran en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularan la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común”*. Estos usos pueden clasificarse en residenciales, comerciales, industriales, de servicios o usos sociales obligados. Todo urbanizador o constructor debe ceder gratuitamente al estado fajas de terreno, dedicadas algunas para vías públicas peatonales como vehiculares y otras para zonas verdes recreativos o servicios colectivos de uso público.

CAPÍTULO III

EFFECTOS DE LA UTILIZACIÓN ILEGAL DE LOS BIENES DE USO PÚBLICO EN COLOMBIA Y AFECTACIÓN AL DERECHO URBANÍSTICO

El derecho urbanístico tiene como objetivo fundamental que en la legislación urbana se contemple el control del tamaño de las ciudades y el fortalecimiento del concepto de TERRITORIO, donde los actores de este proceso deben ser tanto el sector público y como el privado respecto a la utilización de dicho territorio y su impacto en los grupos humanos que lo componen. En el derecho urbanístico se ve evidenciado la comunión entre el derecho privado y el derecho público, la verdadera constitucionalización del derecho privado.

El artículo 58 de la Constitución Política de Colombia regula la función social de la propiedad territorial, al hacer primar como interés superior el público o social por encima del particular o privado. Como consecuencia de este principio constitucional aparecen en nuestra legislación positiva las restricciones urbanísticas, las cuales están reguladas en los estatutos de planeación, de usos del suelo, de urbanismo y de construcción, dictados por las comunidades locales o municipios en su respectiva jurisdicción territorial.

El Estado se reserva la facultad de identificación de todas las vías, los predios y las construcciones. El particular no puede ponerle a su propio predio o edificación una numeración propia o diferente a la establecida por la entidad estatal competente. También, el artículo 82, inciso 2 de nuestra Carta Política, preceptúa que *“las entidades públicas participaran en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularan la utilización del*

suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común". También, la Constitución Política de Colombia en el artículo 288 señala:

La ley orgánica de ordenamiento territorial establecerá la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales.

Las competencias atribuidas a los distintos niveles territoriales serán ejercidas conforme a los principios de coordinación, concurrencia y subsidiariedad en los términos que establezca la ley.

La utilización el término Ordenamiento Territorial se entiende como la distribución de competencias entre la Nación y las entidades territoriales. Se refiere a la división del territorio nacional y a los asuntos relacionados con el tema, de orden político, administrativo, fiscal, económico, social y ambiental. La Ley 388 de 1997, norma que modifica la Ley 9a de 1989 sobre Reforma Urbana, también adopta este término en el artículo 5o, e incluye en el lenguaje urbanístico el término *Desarrollo Territorial*:

*El ordenamiento del territorio municipal y distrital comprende un conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos, en ejercicio de la función pública que les compete, dentro de los límites fijados por la Constitución y las leyes, en orden a disponer de instrumentos eficientes para orientar el **desarrollo del territorio** bajo su jurisdicción y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, de acuerdo con las estrategias de*

desarrollo socioeconómico y en armonía con el medio ambiente y las tradiciones históricas y culturales. (Negrilla fuera de texto)

Del concepto de desarrollo territorial se desprende el término Ordenamiento Urbanístico, el cual hace referencia al ordenamiento del desarrollo urbano y rural que ha alcanzado el espacio de una comunidad. Finalmente, del término ordenamiento urbanístico es la base conceptual de cinco términos adicionales muy utilizados en el lenguaje jurídico urbanístico:

Código Urbanístico: Conjunto organizado de las normas legales y administrativas que han dictado las autoridades competentes para regular los usos del suelo y que se han planteado sobre un espacio determinado, que puede ser el territorio del municipio o distrito, o parte de él, o de una región o de la nación. Es un concepto eminentemente orgánico normativo espacial.

Planeación Urbana: Proceso de planeación aplicado al desarrollo urbano o de las ciudades, que comprende el diagnóstico, la fijación de objetivos, la formulación del plan de ordenamiento territorial (POT) y su implantación.

Urbanismo: Término que tiene dos acepciones: la primera, la más común, hace referencia al arte o de diseño urbano aplicado al arreglo de espacios de las ciudades o de planeación urbana aplicado al desarrollo de las ciudades. La segunda, está enfocada al estudio de las ciudades y la planeación urbana, término más profesional y técnico.

Derecho Inmobiliario: Conjunto de normas que hacen relación a los aspectos sustantivos y de procedimiento de los inmuebles, elementos derivados en parte del derecho público como del derecho privado.

El desarrollo urbano está íntimamente relacionado con el crecimiento de los asentamientos humanos, los cuales están compuestos por las organizaciones que los individuos, las familias y las comunidades localizan en determinadas territorios con el fin de realizar de manera activa y mancomunadamente actividades de carácter cultural, artesanal, industrial, comercial y agropecuario y proveerse mutuamente de servicios que satisfagan sus necesidades básicas de suministro de agua potable, alcantarillado, energía, comunicaciones, transporte, educación, salud, recreación, culto y cultura, ya que de manera individual o aislada no podrían hacerlo de manera óptima.

La decisión de crear los asentamientos humanos es el resultado de intercambio de variados intereses sociales, económicos e institucionales o el aprovechamiento de especiales condiciones geográficas y recursos naturales. La evolución alcanzada hasta hoy por el desarrollo urbano está íntimamente relacionada con el concepto de ciudad y de municipio, como entidad fundamental de la división político-administrativa del Estado.

La realidad urbana de nuestro país ha demostrado que dichas políticas siguen caminos distintos y separados tanto en la formulación, como en la ejecución, por lo cual su rendimiento, cobertura y productividad han sido deficientes e insuficientes. Los Planes Nacionales de Desarrollo prácticamente no contemplan los alcances y requerimientos urbanos, constituyendo vacíos normativos y de planificación de nuestros municipios.

El creciente proceso de urbanización ha producido en el país una migración de la población rural hacia las ciudades, así como el crecimiento exorbitado de unas ciudades en detrimento de otras, causando problemas de escasez de servicios públicos y sociales, vivienda, vías, seguridad y transporte urbano, que se ve reflejado en la formación de barrios subnormales y de sectores mejores provistos que otros.

La solución a estos fenómenos se fundamenta en la previsión de los municipios, las regiones y la Nación en la adopción de medidas de fomento económico acompañadas de medidas de descentralización fiscal, industrial, comercial, agropecuaria y financiera, con el fin de impedir que la población se traslade a las ciudades en busca de empleo, educación, salud y vivienda. El problema está creado en la actualidad y los municipios no saben qué hacer con los excesos de población que tiene al interior de su territorio.

La legislación urbanística como herramienta reguladora del derecho de propiedad, es el conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas humanas que intervienen en el uso, goce y disposición de la propiedad o posesión del suelo y la ordenación del territorio urbano y rural, además de las actividades públicas encargadas de administrar la aplicación de dichas normas. De esta definición doctrinal se desprenden varios elementos conceptuales claves:

a) Regula las conductas humanas relacionadas con los aspectos que constituyen limitaciones de los atributos de la propiedad, como el derecho uso, usufructo y disposición, con el fin de garantizar el cumplimiento de la función social y ecológica del suelo.

- b) Tiene un alcance determinado del suelo relacionado con la superficie y sus características topográficas, no con las propiedades naturales del subsuelo o del espacio aéreo.

- c) No se ocupa de los aspectos del derecho de propiedad del suelo, porque su naturaleza jurídica no se refiere a la titularidad de los derechos reales ni de la posesión sobre inmuebles, ni de las acciones que lo protegen, solamente indica cómo se debe ejercer urbanísticamente el uso y goce de los inmuebles y sus limitaciones.

- d) Las normas urbanísticas tiene el propósito del ordenamiento del territorio, sea urbano o rural, y constituye el medio legal de los planes que se formulan al respecto, también conocidos como planes de ordenamiento territorial (POT).

- e) La legislación urbanística se acompaña, además de las normas procesales de rigor, de un aparato administrativo público que se encarga de las actividades de la planeación, ejecución, control y vigilancia de la aplicación de su contenido.

Dicha interrelación del derecho público y privado en el derecho urbanístico se puede comprender de manera más palpable en el concepto de planeación, elemento clave de un adecuado crecimiento urbano en un país. El concepto de planeación está enfocado en la identificación y el análisis de la situación actual en la que se encuentra una organización o sociedad, previniendo o anticipándose a una situación futura, fijando objetivos en el corto, mediano y largo plazo para la solución de los problemas identificados y programar las acciones y recursos necesarios para realizar los objetivos establecidos.

Pueden identificarse diversas clases de planeación según el criterio o necesidad particular, pero los planes de desarrollo siempre deben tener una base o contenido que incluya los aspectos de tipo económico, social, físico, político-administrativo y ambiental del lugar a intervenir. En cuanto al alcance o la cobertura de los planes estos se deben diferenciar por razones geográficas y temáticas, debido a que cada uno tiene una identidad y necesidad particular de acuerdo a su medio.

Se presentan en la práctica varias clases de planes de desarrollo que en ocasiones se combinan entre sí para lograr una mayor efectividad; pueden ser nacionales, regionales, municipales, metropolitanos, parciales, locales y sectoriales. Respecto a los planes nacionales, cada cuatro (4) años el gobierno de turno debe elaborar un Plan Nacional de Desarrollo, el cual es presentado por el ejecutivo al legislativo para su revisión, corrección y aprobación mediante una ley.

El ordenamiento territorial de carácter municipal está ligado íntimamente a la planeación urbana y rural, significa ordenar el territorio del municipio cuya extensión está señalada por los límites de la jurisdicción establecidos en su acto de creación. El concepto de ordenamiento territorial comprende tres elementos básicos: el elemento regional o área mayor, el elemento de transformación del espacio atribuido y el elemento de preservación y fomento de las cualidades que conforman dicho espacio.

Con fundamento en la Constitución Política de 1991 que introdujo la obligatoriedad de formulación y aprobación de planes nacionales y territoriales de desarrollo económico y social, la Ley 388 de 1997 en su artículo 9º, estableció la obligatoriedad de los planes

municipales de desarrollo físico y ambiental o plan de ordenamiento territorial (POT), pues la Constitución y la Ley 152 de 1994 o ley orgánica de desarrollo, solo se había referido a los planes económicos y sociales:

***ART. 9o. Plan de ordenamiento Territorial.** El Plan de Ordenamiento Territorial que los municipios y distritos deberán adoptar en aplicación de la presente ley, al cual se refiere el artículo 41 de la Ley 152 de 1994, es el instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal. Se define como el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.*

Se puede establecer que por regla general los decretos reglamentarios del Gobierno Nacional y los actos administrativos de las autoridades locales respecto a temas urbanísticos son de igual naturaleza jurídica y no están en diferente nivel jerárquico. La materia que regula las normas urbanísticas esta descrita en la Ley 388 de 1997, y si son expedidas normas que regulan estos mismos aspectos por parte de otras autoridades diferentes a las distritales o municipales, no pierden su carácter de urbanísticas. Todo marco legal urbanístico de un municipio debe tener como elemento fundamental el POT, carta de navegación del crecimiento urbano y del desarrollo económico, social, ambiental y físico de un territorio. Bajo este esquema normativo desarrollado en el presente capítulo, la ciudad de Manizales sustentó jurídicamente su crecimiento y desarrollo urbano, fenómeno que ya vemos palpable en nuestra ciudad desde hace cinco (5) años.

Una norma municipal de gran importancia en los bienes de uso público de la ciudad de Manizales es el Acuerdo No 0843 del 19 de Mayo de 2014 “*Por medio del cual se reglamentó la compensación por el aprovechamiento económico con usos temporales del espacio público en el municipio de Manizales*”. La norma en su objeto central tiene como premisa fomentar el uso ordenado del espacio público en lo concerniente a las posibilidades de otorgar autorizaciones temporales para la utilización del mismo para efectos de aprovechamiento comercial. Es una demostración normativa que el estado puede ceder temporalmente el USO del bien público más no dar la propiedad exclusiva del goce y la disposición, una manera controlada de fomentar el comercio sin perder la naturaleza jurídica del bien.

AFECCIONES AL ESPACIO PÚBLICO. CASOS CIUDAD DE MANIZALES.

Si bien la administración municipal concedió permiso para que se constituyera la Calle de Artesanos en el Parque Caldas, cuentan con los permisos pertinentes, se observa que no hay los espacios distribuidos, no se acata la orden de darle el crédito a quien ha sido identificado como artesano, ni el espacio para que tenga la forma de aplicar como vendedor de artesanía.

Los artesanos estaban por todas partes en la Carrera 23 y en el Centro Histórico, fueron motivo de ser privilegiados por ser artesanos, los enviaron a la calle del artesano mediante un acuerdo municipal. Tienen el permiso. Sin embargo, con el tiempo, no se cumplió con el mandato del acuerdo, no se les destinó casetas, ni se hizo la selección de los beneficiarios. Por ello, existe una perversión en el sentido de que la calle está siendo ocupada por

artesanos que no tienen el permiso, aparecen artesanos que no cumplen con el objeto, ni son artesanos en realidad, entonces existe invasión del espacio público.

Se ha ordenado en consecuencia, seleccionar a quienes tienen la historia de artesanos, a aquellos los cuales les fue asignada la calle, lo mismo a despojar del espacio a quienes no cuentan con el permiso respectivo. La Sentencia 2010-008 del Juzgado Tercero Administrativo de Manizales está encaminada a que se cumpla el proyecto de acuerdo municipal, en donde a los artesanos se les suministre el espacio y la caseta, para poder que el lugar tenga, no solamente el espacio destinado a los artesanos, sino que exista la forma, libertad y espacio para los transeúntes.

El desorden y la invasión fue el componente de la demanda popular, con pretensiones de que se cumpla el mandato del acuerdo municipal, garantías para los artesanos y espacio para la comunidad que por allí se transita. La sentencia está destinada a ello y ya amerita el cumplimiento de la misma.

La sentencia ordena al municipio a recuperar el espacio público en la denominada “Calle o Boulevard del Artesano”, localizada en la calle 29 entre carreras 23 y 22 de esta ciudad, no con la reubicación de los artesanos autorizados con permiso de la administración municipal, sino con la ejecución de acciones en plazo de 6 meses contados a partir de la ejecutoria de la providencia, como la instalación de módulos de venta de pedidos por el actor popular, los cuales deberán ser ocupados únicamente por las personas que figuran como autorizados en

la lista aportada por el demandado al proceso y con el ejercicio de controles necesarios para evitar nuevamente la ocupación del espacio público.

Este mismo problema existe en todo Manizales, especialmente en el Centro Histórico donde muchos vendedores informales han ocupado el espacio público sin el permiso pertinente. El estudio socio económico del acuerdo municipal, es el que puso en aprietos al municipio, por cuanto hizo estudio a muchas personas, dio algunos permisos, quedaron más de 2.800 personas con el estudio , pendientes de que les dieran el permiso para poder ejercer el trabajo informal, muchos han solicitado estudio económico social, porque tenían el espacio desde muchos años atrás, pero no habían ido a entenderse con la alcaldía para someterme al estudio socio-económico, fueron motivo entonces de sentencia de tutelas, les han ordenado que los sometan a estudio y darles oportunidad, pero la alcaldía no tiene forma de ponerlos en sitios ideales.

Con ello, se ha creado un caos geográfico para los vendedores informales, lo que ocasiona protestas de toda índole por el derecho al trabajo vs derecho espacio público. No hay solución.

Otro problema es que toda esquina del centro histórico invadida para el comercio informal, está constituida en poder político. Muchos concejales tienen favor político de los vendedores informales, que les facilita el que, no solo protesten, sino que no les puedan quitar el lugar ilegal que ocupan. Calles 26, 25, 24, 23, 22, 21, 20, 19, 18 con ejemplos en el Centro Histórico, lo mismo el Parque Caldas. Cada calle tiene un sindicato y un protector político. Total, la administración municipal, no ha podido resolver el problema,

incluyendo el caso de que al intervenir la galería y la comuna San José, se vieron al centro los vendedores de perecederos.

La consecuencia, es contundente: se perdió el espacio público, la ocupación es ilegal, se convierte la venta en poder político y organizacional (sindicatos). El ordenamiento territorial y los planes de desarrollo, no pueden resolver un problema que tiene capital de por medio, poder político y poder sindical. En los barrios de La Enea, La Sultana, Fátima, La Cumbre, Minitas, y muchos más, se presenta el fenómeno que la gran mayoría de viviendas tiene un segundo piso.

Las familias crecieron y entonces procedieron a crear una vivienda más en el segundo piso, utilizando unas escaleras en los andenes para poder crear una independencia. En muchas calles, los invasores no contentos con crear unas escaleras, se tomaron los andenes para hacer antejardines y garajes con rejas en plenos andenes.

El fenómeno está a lado y lado de la calle, lo que solo permite que ingrese un carro en una sola dirección. La mayoría de estas viviendas con escaleras, aprovecharon el piso segundo para crear negocios particulares en el primer piso, no hay casa que no tenga un negocio en el primer piso en el barrio La Enea, Avenida Cumanday, literalmente se tomaron el andén.

Estas situaciones se están presentando en todos los barrios, porque no hay quien controle estas cosas. La gente está quedando sin espacios por donde caminar, los andenes se convirtieron en negocios públicos en todos los barrios. En las canchas de fútbol no se aprecian sino casetas para bebidas embriagantes. En el barrio Minitas a un lado de la

cancha de fútbol hay seis casetas a un lado del andén a un lado de la cancha, se apropiaron de esos espacios para colocar negocios particulares, uno de ellos hasta tiene mesas y una pequeña pista para bailar. En el Centro Histórico, las puertas y escaleras de entrada a las casas, están convertidas en negocios, sobre las puertas colocan mercancías.

En fin, el tránsito de las personas para caminar en los andenes ha perdido considerable estética y aprecio de caminar con libertad. Las paredes de los negocios están siendo utilizados para venta de loterías y de revistas. Todas estas conductas que parecen ser simple supervivencia para el trabajo, se viene convirtiendo en una forma de vulnerar derechos al espacio público, pero, ante todo, es más una secuencia de negocios de personas que tienen medio de sobrevivir, sino que con ello se ahorran pago de impuestos y les queda fácil vender a la luz pública sin control de ninguna clase.

El hormiguero humano crece en este sentido: comerse andenes, ampliarse a como de lugar, modificar los andenes, tragarse las calles, es un método fácil, alcanzó el fondo y toma una forma de no poderse resolver por estar muchos años con estas conductas no legales.

CASO TENNIS CLUB MANIZALES

Otro de los ejemplos de la desidia del estado con respecto a los bienes de uso público lo encontramos con las canchas de tenis ubicadas en el complejo deportivo Palogrande, el problema inicia en el año 1935 cuando el municipio de Manizales adquirió el lote para la construcción del complejo deportivo en el cual en la actualidad existen 8 canchas de tenis de campo, de las cuales 3 fueron construidas por el municipio de Manizales y entregadas en comodato a la Liga Caldense de Tenis de Campo, pero las cinco canchas restantes fueron

construidas sobre el lote del municipio y son administradas por una entidad privada sin ánimo de lucro llamada Club Deportivo Tennis Club Manizales, entidad con la cual hasta el año 2014 no se habían podido legalizar la existencia de un contrato de comodato que fue constituido en el año 1949 pero que podría estar viciado ya que no se especificó la duración de este, caso que no sucede con las tres canchas que administra la Liga Caldense de Tenis de Campo con la cual el año 2014 existía un contrato de comodato suscrito con una fecha de duración de cinco años.

El problema radica en que el Club Deportivo Tennis Club Manizales ha alegado que además de las cinco canchas que construyó entre los años 1949 y 1983 también le pertenecen la sede administrativa, un gimnasio y las zonas recreativas. Mejoras que construyó y ha prestado su mantenimiento durante 62 años y que se construyeron sobre terrenos del municipio destinados a BIENES DE USO PUBLICO.

Mas sin embargo gracias a la acción popular impetrada por el abogado Oscar Jaime Castañeda Llanos, quien vio vulnerados sus derechos al querer ingresar a este complejo deportivo (BIEN DE USO PUBLICO) a practicar el deporte de Tenis de Campo, le fue negado su ingreso con la excusa de que no era socio del Club Deportivo Tennis Club Manizales como se advierte en los avisos ubicados en la puerta de acceso los cuales coartan el ingreso a los deportistas no socios del Club.

Mediante esta Acción Popular se logró que el Tribunal Administrativo de Caldas mediante sentencia del 15 de Mayo de 2014, ordenara declarar “que el MUNICIPIO DE MANIZALES Y EL CLUB DEPORTIVO TENNIS CLUB DE MANIZALES ha incurrido en violación al derecho colectivo al goce del espacio público y la utilización y defensa de

los BIENES DE USO PUBLICO”. En consecuencia ordenó legalizar la figura jurídica por medio de la cual se le permite al Club Deportivo Tennis Club explotar las canchas de tennis., y de no llegarse a un acuerdo ordenó al Club Deportivo Tennis Club la restitución al Municipio de; Manizales del área correspondiente a las cinco canchas de tenis de propiedad de la entidad.

CASO ECOPARQUE LOS YARUMOS

Entre otros muchos casos relevantes en nuestra ciudad, nos encontramos con el Ecoparque los Yarumos fragmento de selva húmeda tropical que sirve como pulmón verde para la ciudad ya que está ubicado dentro de la cabecera de Manizales y que es propiedad del municipio.

En el año 2001, nació este Ecoparque con el fin de promocionar el turismo y conservar el medio ambiente, para esto hubo unión de voluntades entre el Municipio de Manizales, Infimanizales, instituto de Valorización de Manizales, Aguas de Manizales y la Fundación Luker quienes realizaron aportes significativos, por voluntad de las partes paso todo a ser del Municipio de Manizales y a su vez el deseo que fuera administrado por el mismo, su objeto era de convivencia ciudadana, con presupuesto del municipio y algunas instituciones muy apreciables, para la educación ambiental, la recreación, contemplación de la naturaleza y los paisajes, con oportunidad para que 100 jóvenes ejercieran esa educación ambiental con pago del municipio, con el tiempo se desvirtuó el objeto y paso a ser manejado por particulares con ánimo de lucro, se cobraba todo: ingreso al parque, disfrute de los juegos, hasta se llegó a lotear para que particulares pusieran negocios en zona de disfrute público, hubo arrendamiento para para la puesta de palomas mensajeras, un cine domo con empresa

venida de Bogotá, fue tal la desidia y mala administración que el patrimonio se vino abajo, hubo desaparición de libros contables, la colección biológica fue hurtada al igual que muchos equipos de sonido y elementos técnicos, fue tan pésima su administración que no se evidenció transparencia en su manejo demostrando un desprecio total por los bienes públicos.

Este fenómeno se vivió durante doce años sin que los organismos de control ejercieran su oficio, hubo un malicioso comportamiento de los funcionarios o del particular faltando con este proceder a un principio orientador del funcionamiento de la organización estatal y vulnerando con este proceder la moralidad administrativa, que es un derecho colectivo.

Una sentencia del despacho Judicial Tribunal Administrativo de Caldas declara que el Municipio de Manizales y la Corporación Ecoparque Los Yarumos con su actuar habían vulnerado el derecho Colectivo de la moralidad administrativa y la defensa del patrimonio público.

Gracias a esta sentencia, hoy, el Ecoparque Los Yarumos cumple un objeto público, no cobra el ingreso de los ciudadanos ni por el disfrute del mismo, pasa a servicio de la comunidad y es administrado por la Secretaria de Cultura y Turismo de Manizales.

CONCLUSIONES

En este acápite se considera que es muy importante evidenciar los resultados de las encuestas realizadas en cinco (5) puntos diversos de la ciudad de Manizales, donde se pueden generar diversas conclusiones de cómo se generan afectaciones al derecho a la propiedad de los bienes de uso público por parte del municipio.

Se pudo evidenciar la necesidad una eficaz protección del Estado a dichos inmuebles, ya que la exigencia de la comunidad de una propiedad privada sobre bienes de uso público riñe con la protección jurídica especial que tienen en la legislación vigente donde el interés particular debe ceder al interés público, el denominado doble carácter de derecho fundamental y social. Bajo esta observación se evidenció la incidencia negativa de fenómenos como el desempleo, el desplazamiento o la ignorancia en la utilización de bienes de uso público, vislumbrándose graves repercusiones en materia de derechos, en especial el derecho a la propiedad y junto con él otro cúmulo de derechos sociales fundamentales.

Las entrevistas se efectuaron a transeúntes de cinco (5) lugares diversos de la ciudad al igual que a vendedores informales que están violando el acceso y circulación al espacio público: Sector del Parque Caldas, del Parque Liborio, de la Plaza de Mercado, Barrio Chipre alrededores del CAI y la Carrera 23 entre Calles 14 y 32.

En total se efectuaron VEINTISIÉS (26) entrevistas, a personas que oscilan entre los 20 y 65 años. Cuatro (4) datos esenciales se consultaron: Primero, el GÉNERO, segundo la

EDAD, tercero una pregunta si estaba o no estaba de acuerdo con utilizar espacio público para venta ambulante, y finalmente, si la respuesta tercera era afirmativa, indicar porque.

Los resultados son llamativos para el desarrollo conceptual y jurídico de la presente tesis:

La mayoría de las personas encuestadas, dieciocho (18) en total, manifestaron que SI estaban de acuerdo con utilizar espacio público para venta ambulante, y argumentaron diversas razones como: Porque no hay empleo (9 personas), porque son desplazados (2 personas), porque hay que estimular el comercio (4 personas), y por las tres razones antes descritas (3 personas). El resto de personas encuestadas, ocho (8) en total, manifestaron que NO estaban de acuerdo con utilizar espacio público para venta ambulante.

CONCLUSIONES ESPECÍFICAS:

VENEDORES AMBULANTES

- No hay conocimiento de las comunidades de las implicaciones jurídicas y coercitivas de la invasión del espacio público, incluso justifican el incumplimiento de la ley en razones económicas, lo que conlleva a que el Estado solo pueda ejercer controles directos, sanciones pecuniarias y el uso de la fuerza legítima.

CALLE DE LOS ARTESANOS

- Mediante un acuerdo municipal se logró que un bien de uso publico (Calle 29 entre carreras 22 y 23) de la ciudad de Manizales fuera desafectado permitiendo la explotación comercial del gremio de artesanos.

ECOPARQUE LOS YARUMOS

- las administraciones fueron nefastas y se pudo evidenciar la falta de transparencia en su manejo generando un detrimento patrimonial de un bien de uso público de enorme importancia en la ciudad de Manizales.

CANCHA DE TENIS CLUB

- un comodato de común acuerdo entre Liga Caldense de Tenis de Campo y el Municipio se convirtió en el paso de los años en una posesión y propiedad de hecho, desconociendo de manera flagrante los elementos esencial de la naturaleza jurídica de los Bienes de Uso Público y demostrándole a la comunidad que las normas solo se aplican para unos pocos.

CONCLUSIONES GENERALES:

- Cuando nos encontramos con situaciones de invasión al espacio público por parte de los vendedores ambulantes o del comercio informal suele presentarse una tensión entre el derecho al trabajo y el espacio público, la corte ha establecido la aplicación del **PRINCIPIO DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA** que consiste en una proyección de la buena fe que debe gobernar la relación entre autoridades y particulares partiendo de la necesidad que tienen los administrados de ser protegidos frente actos arbitrarios, repentinos e improvisados por parte del Estado.
- Los derechos Colectivos o derechos de la tercera generación surge con la Constitución Política de Colombia del 91, lastimosamente en Colombia la mayoría

de violación a los derechos colectivos es generada por hechos, acciones u omisiones de las entidades públicas, funcionarios y autoridades administrativas. Esta categoría de derechos humanos incluyo a la **MORALIDAD ADMINISTRATIVA** como derecho colectivo que tiene la sociedad, es a la vez un deber de todo aquel que maneje recursos públicos incluidas las organizaciones privadas sin ánimo de lucro.

- Nos encontramos con la carencia de profesionales del derecho especializados en contratación pública, dentro de los funcionarios que conforman la administración en la ciudad de Manizales que por desconocimiento de las normatividad especial que revisten los bienes de uso público, suscriben contratos de concesión y comodatos con los bienes de uso público viciados a la luz del derecho, violando a toda luz la constitución colombiana en su artículo 63 en cuanto a los principios de inembargabilidad, imprescritibilidad e inalienabilidad.
- Se evidenció que por falta de la estandarización de la normatividad a nivel nacional los políticos de turno a nivel municipal disponen de los bienes de uso público para pagar favores políticos expidiendo permisos a vendedores ambulantes permitiendo apoderarse del espacio público a cambio de votos.
- De otro lado el permitirle a los municipios a través de sus concejales la normatividad sobre espacio público vulnera en el mayor de los casos el principio de **INALIENABILIDAD** ya que cada municipalidad busca obtener recurso por este medio, como es el caso de los contratos de parqueo sobre las vías públicas en

Manizales y el acuerdo que permite el cobro de una compensación por el uso de algunas zona delimitadas como de espacio público.

- Desde la academia se deben implementar planes de capacitación y de conocimiento de los mecanismos de participación ciudadana y de veedurías ciudadanas para lograr la motivación de la participación ciudadana en la defensa de los bienes de uso público sin vulnerar derechos fundamentales como el trabajo y conseguir así que el ciudadano de a pie se apropie del cuidado, mantenimiento y restitución de los bienes de uso público invadidos por particulares
- No es suficiente con que exista la normatividad sobre los bienes de uso público si no hay voluntad política de los administradores de turno, de la ciudadanía, los gremios y los entes de control que permitan la conservación y recuperación de los bienes de uso público caso ciudad de Manizales.
- Tratándose de los bienes de cesión urbanística los cuales están obligación a ceder los constructores en predios urbanizados para la creación de las calles, los parques, las zonas verdes, etc. El estado en su desidia no los legaliza llevándolos a la afectación que deben tener de inembargabilidad, inalienabilidad e imprescritibilidad, lo que ha ocasionado que con el pasar de los tiempos personas inescrupulosas reclamen los predios sobre los cuales se han construido los parques y zonas verdes.

- La figura de la afectación consiste en vincular un bien para una finalidad de interés general, lo que lo convierte en bien de dominio público, a partir del cual queda blindado, sale del comercio y se convierte en inalienable, inembargable e imprescriptible.
- En el momento de legalizar un contrato de arrendamiento sobre un bien de uso público se le está confiriendo al arrendatario el derecho a uso y goce exclusivo, lo que está prohibido si se tiene en cuenta que los bienes de uso público son para el uso y goce de la comunidad en general.
- El tipo de contrato ideal sería la concesión, bajo la cual un particular puede administrar un predio, adecuarlo y mejorarlo a cambio de una remuneración pero con el compromiso de permitir la utilización de la comunidad en general, caso piscina olímpica bosque popular el prado.
- Si fuere necesario el arrendamiento de un bien de uso público y no se lograra otra figura más adecuada se debe llevar a la desafectación y convertirlo en un bien fiscal para no tener que imponerle cargas al arrendatario como la de permitir el acceso público.

BIBLIOGRAFIA

ALESSSANDRINI R., A. S. (1998). *Tratado de Derecho Civil, Parte Preliminar y General*. (Vol. II). Bogotá, Colombia: Editorial Jurídica de Chile.

BELLO, A. (2003). *Biblioteca Virtual Universal*. (E. d. cardo, Ed.) Obtenido de El Principio del derecho internacional: de Andrés Bello:
<http://biblioteca.org.ar/libros/71387.pdf>

VELÁSQUEZ, L.G. (2004). *Bienes*. Novena Edición. Bogotá, Colombia. Editorial Temis

ALEXY, R. (1997). *Teoría de los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

ALEXY, R. (2002). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid, España. Centro de Estudios Constitucionales. Editorial Tecnos.

BERNAL, C. (2005). *Los derechos de los derechos*. Bogotá, Colombia. Universidad Externado de Colombia.

BILBAO, J. (1997). *La eficacia de los derechos fundamentales frente a particulares. Análisis de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*

CASTILLO, J. (2011). *Elementos para comprender el sentido de la investigación social*, Cuadernos de clase No 01-02. Colección Desarrollo, Región y Paz. Maestría Desarrollo Regional y Planificación del Territorio. Manizales.

CARRIZOSA, J. (2005). *Desequilibrios territoriales y sostenibilidad local: Concepto, metodologías y realidades*. Universidad Nacional de Colombia, Sede Bogotá.

ESTRADA, J. (2001). *Eficacia de los derechos Fundamentales entre particulares*. Bogotá, Colombia. Universidad Externado de Colombia.

HABERMAS, J. (2000). *Facticidad y validez*. Valladolid, España Editorial Trota.

LOMBARDI, G. (1990). *El Poder Privado y los derechos Fundamentales*. Editorial Giuffrè. Milán.

MORCILLO, P. (2007). *Derecho Urbanístico Colombiano*. Primera Edición. Editorial Temis. Bogotá.

SANTOFIMIO, J. (2010). *Derecho urbanístico: Legislación y Jurisprudencia*. Editorial Universidad Externado de Colombia. Bogotá.

ROTHER, H. (1990). *Derecho urbanístico colombiano: Estudios urbanísticos legales y jurisprudencia, reforma urbana*. Editorial Universidad Nacional de Colombia. Bogotá.

CARRIZOSA, J. (2000). *Desequilibrios territoriales y sostenibilidad local*. Universidad Nacional de Colombia. Sede Bogotá. Instituto de Estudios Ambientales, IDEA. Bogotá.

TORRES, C. (2000). *Reflexiones sobre el contexto del urbanismo en Colombia*. Artículo científico. Universidad Nacional de Colombia. Bitácora Urbano Territorial Bogotá.

OCHOA, P. (2011). *Sobre el conflicto entre Decretos Reglamentarios del Gobierno Nacional y normas locales en materia de normas urbanísticas*. Artículo científico. Revista Temas Socio-Jurídicos. Volumen 29 No 60. Universidad Autónoma de Bucaramanga. Bucaramanga.

SECRETARIA DE PLANEACION – ALCALDÍA DE MANIZALES (2001). *Plan de Ordenamiento Territorial de la ciudad de Manizales*. Publicaciones institucionales. Manizales.

ALVAREZ, J. (2011). *Aplicación de las normas urbanísticas en el crecimiento de la ciudad de Manizales*. Universidad de Manizales. Revista Ambiente Jurídico No 13 ISSN 0124-1133 (Primer Semestre), página 184. Facultad de Ciencias Jurídicas.

ALVAREZ J. & ALVAREZ R. (2013). *Los planes de ordenamiento territorial y su aplicación en ciudades capitales de Colombia: Manizales, caso de estudio*. Artículo científico. Universidad de Manizales. Revista Asuntos Económicos y Administrativos No 24 ISSN 0124-1133 (Primer Semestre), página 101. Facultad de Ciencias Contables, Económicas y Administrativas.

ALBENTOSA, L.M (1990). *Climatología y medio ambiente*. Ediciones Universitat Barcelona.

CASTILLO, José (2011). *Elementos para comprender el sentido de la investigación social*, Cuadernos de clase No 01-02. Colección Desarrollo, Región y Paz. Maestría Desarrollo Regional y Planificación del Territorio. Manizales.

RESTREPO, Juan (2008). *Hacienda Pública*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

VIDAL, Roberto (2007). *Derecho Global y Desplazamiento Interno: Creación, Uso y Desaparición Del Desplazamiento Forzado Por la Violencia en el Derecho Contemporáneo*. Editorial Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá.

CARRIZOSA, Julio (2005). *Desequilibrios territoriales y sostenibilidad local: Concepto, metodologías y realidades*. Universidad Nacional de Colombia, Sede Bogotá.

ANGARITA, Jorge (2004). *Lecciones de derecho civil (T. 2): Bienes*, 4 Ed. Temis, Bogotá.

ARTEAGA, Jaime (1999). *De los bienes y su dominio*, 2 Ed., Editorial Facultad de Derecho, Bogotá.

DOMINGO, Rafael (2002). *Textos de derecho romano*. Aranzadi, Navarra.

GARCÍA, Manuel (2005). *Derecho privado romano: Casos, acciones, instituciones*, 14 Ed., Ediciones Académicas, Madrid.

GONZÁLEZ, Emilssen (2003). *Manual de derecho romano*, 6 Ed., Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

HINESTROSA, Fernando (2005). *Apuntes de derecho romano: Bienes*. Universidad Externado de Colombia, Bogotá.

LÓPEZ, Diego (2004). *Teoría impura del derecho*. Legis, Bogotá.

MEDELLÍN, Carlos & MEDELLÍN Forero, Carlos y MEDELLÍN Becerra, Carlos (2000). *Lecciones de derecho romano*. 14 Ed., Temis, Bogotá.

NICHOLAS, Barry (1962). *An Introduction to Roman Law*. Clarendon Press, Oxford.

OCHOA, Raúl (2000). *Bienes: Estudio sobre los bienes, la propiedad y los otros derechos reales*. 4 Ed., Librería Jurídica Sánchez R., Medellín.

PADILLA, Gumesindo (2004). *Derecho romano*. 3 Ed., México: McGraw–Hill, México.

Colombia, E. (14 de 05 de 1986). DECRETO <LEY> 1333 DE 1986. *Código de Régimen Municipal*.

Colombia, E. (1989). Ley 9ª de 1989. . *Ley de Reforma Urbana*.

colombiano, E. (1986). Decreto 1222 DE 1986. *Código de Régimen Departamental*.

Bogotá, Colombia.

Colombiano, E. (2015). *Código Civil Colombiano*. Bogotá, Colombia: Gobierno Nacional.

Echeverri, J. A. (28 de Agosto de 2011). Reflexiones en torno a la división de los bienes públicos en el Código Civil. *Revista de Derecho Privado*(21).

Sentencia C-126/98: FACULTADES EXTRAORDINARIAS-Distinción entre precisión y generalidad/CODIGO DE RECURSOS NATURALES-Expedición, Expediente D-1794 (Corte Constitucional 1 de 04 de 1998).

Sentencia C-536/97: BIENES BALDIOS-Naturaleza/BIENES BALDIOS-Adjudicación, Expediente D-1632 (Corte Constitucional 23 de 10 de 1997).

Sentencia No. T-566/92: ACCION DE TUTELA-Improcedencia/BIENES DE USO PUBLICO-Playas, EXPEDIENTE Nro. 3848 (Juzgado Promiscuo del Circuito de Bahía Solano -Choco- 23 de 10 de 1992).

Sentencia No. T-572/94: ACCION DE TUTELA INTERPUESTA POR PERSONA JURIDICA PUBLICA/ACCION DE TUTELA INTERPUESTA POR ALCALDE, Expediente T-43421 (Sala Séptima de Revisión de la Corte Constitucional 9 de 12 de 1994).