

RADICADO: 003-2013-00937-00
PROCESO: EJECUTIVO
DEMANDANTE: EUGENIA ACOSTA DE GARCES
DEMANDADO: JOSE GABRIEL MESA RESTREPO
DIANA MARIA MORENO HURTADO

Auto Interlocutorio No. 771

Medellín Antioquia, ocho de septiembre (8) de septiembre de dos mil veinte (2020)

ASUNTO A TRATAR

Pasa el despacho a resolver sobre el recurso de reposición y en subsidio apelación contra el auto interlocutorio No. 439 de 8 de junio de 2020, por medio del cual no se accedió a la solicitud de levantamiento de medida cautelar formulada por el apoderado judicial del demandado JOSE GABRIEL MESA RESTREPO.

ANTECEDENTES

Mediante auto interlocutorio No. 439 de 8 de junio de 2020, el Despacho no accedió a la solicitud de levantamiento de medida cautelar formulada por el apoderado judicial del demandado JOSE GABRIEL MESA RESTREPO.

El apoderado judicial de la parte demandada presentó recurso de reposición y en subsidio apelación contra el referido auto, además manifestó apelar el auto que ordeno seguir adelante.

El día 1 de julio de 2020, se corrió traslado al recurso de reposición.

CONSIDERACIONES

Primeramente, ha de establecerse si el recurso de reposición fue presentado dentro del termino establecido en el artículo 318 del Código General del Proceso.

1. Argumentos del recurrente

Afirma el actor que existe confusión del Despacho entre cesiones urbanísticas y afectación por obra pública, manifestando respecto a las cesiones urbanísticas, que operan cuando se pretende urbanizar un área del territorio, esto es, habilitarlo para el desarrollo urbanístico, por ende, el urbanizador debe ceder gratuitamente al respectivo municipio algunas áreas de terreno que tienen como destino convertirse en espacio público en los términos del artículo 5 del Decreto 1504 de 1998, por ello, aduce que esa cesión se entiende como una contraprestación a los derechos que otorgan las respectivas licencias urbanísticas y así esta definido en el artículo 514 del Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín.

Ahora, afirma que las cesiones urbanísticas pasan a ser bienes de uso público con el sólo registro de la escritura de constitución de la urbanización, de conformidad con el artículo 117 de la ley 388 de 1997.

Por otro lado, afirma respecto a las afectaciones que la afectación por obra pública no nace de un proceso de urbanización donde se tenga que hacer una cesión como contraprestación, sino de la proyección de una obra pública en la cual se requiere la adquisición de todo o parte de un bien privado, ya sea mediante la enajenación directa o acudiendo a la expropiación judicial o administrativa, por ende, afirma que en la afectación por obra pública el bien es privado hasta que lo enajene voluntariamente o sea expropiado, mientras que en la cesión urbanística el bien es privado hasta que se inscribe la escritura pública que crea la urbanización.

2. Consideraciones del despacho:

Teniendo en cuenta los argumentos del recurrente, y revisada la documentación aportada, se tiene que el bien embargado con matrícula inmobiliaria **No. 001-926670**, que corresponde a lote de reserva futura vía a ceder el municipio, nace con la escritura pública No. 2547 de 23 de noviembre de 2005, por medio de la cual se dividió un lote de mayor extensión en 46 lotes.

Ahora, en tal escritura se establece lo siguiente *“lote de reserva para futura vía a ceder al municipio de Medellín: se reservan tres mil doscientos treinta y tres con cuarenta y tres metros cuadrados (3.233.43M2,) PARA FUTURAS VIAS PUBLICAS, así: PROLONGACION DE LA CARRERA 13 Y CALLE 12: por el norte, con los lotes Nros 17,18 y 34; por el sur, con los lotes Nros 15,14,36 t 35; por el oriente, con los lotes de esta partición, ósea con los lotes Nros. 36,37,38,39,40,44,45 y 46, y parte con propiedad de CARLOS MESA RESTREPO; por el occidente, con los lotes Nros. 3,4,5,6,7,8,9,10,11,12,13 y 14.”*

Igualmente, establece la escritura en el numeral quinto *“se aclara que el predio de mayor extensión queda jurídicamente agotado con el presente loteo, para que se sirva cancelar dichas matriculas. Se solicita al señor REGISTRADOR DE INSTRUMENTOS PUBLICOS DE MEDELLIN, ZONA SUR, tomar nota de lo anteriormente expuesto y abrir matriculas inmobiliarias a cada uno de los CUARENTA Y SEIS (46) LOTES objeto de partición y una matricula adicional para la **FAJA DE RESERVA A CEDER AL MUNICIPIO DE MEDELLIN.**”*. Al demandado **JOSE GABRIEL MESA RESTREPO** se le adjudicó la totalidad de los lotes **6, 30,39 y 40** y se le adjudico en común y proindiviso los lotes **1,2,3,14,15,28,29,44,45,46 y 16**.

Reposa en el expediente, resolución No. C4LU9542 de 2005 expedida por la curaduría cuarta del Municipio de Medellín que resolvió otorgar licencia de urbanismo indicando dentro de las obligaciones en área para cesión de vías públicas de 3.233.43 m2.

Que del certificado de libertad y tradición de la matrícula inmobiliaria 926670, en el aparte **“descripción: cabida y linderos establece: “contenido en escritura Nro. 2547 de fecha 23-11-2005 en Notaria 1 de Itagüí LOTE DE RESERVA FUTURA VÍA A ACCEDER AL MUNICIPIO, con área de 3.233,43 MTS2 (artículo 11 decreto 1711 de julio 6 de 1984”**

Así las cosas, considera el Despacho que le asiste razón al recurrente, como pasa a explicarse:

Establece el artículo 5 de la ley 9 de 1989 que:



“Artículo 5°.- Adicionado por el Artículo 138 de la Ley 388 de 1997. Entiendese por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses, individuales de los habitantes.

Así, constituyen el espacio público de la ciudad las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública, activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad, los necesarios para la preservación y conservación de las playas marinas y fluviales, los terrenos de bajamar, así como de sus elementos vegetativos, arenas y corales y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo. Adicionado un párrafo Artículo 17 Ley 388 de 1997 Sobre incorporación de áreas públicas.”.

El artículo 117 de la ley 388 de 1997, por medio de la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones, establece que:

“ARTICULO 117. INCORPORACION DE AREAS PUBLICAS. Adiciónase el artículo 5° de la Ley 9a. de 1989, con el siguiente párrafo:

"PARAGRAFO. El espacio público resultante de los procesos de urbanización y construcción se incorporará con el solo procedimiento de registro de la escritura de constitución de la urbanización en la Oficina de Instrumentos Públicos, en la cual se determinen las áreas públicas objeto de cesión y las áreas privadas, por su localización y linderos. La escritura correspondiente deberá otorgarse y registrarse antes de la iniciación de las ventas del proyecto respectivo."

El artículo 37 de la ley 388 de 1997, por medio de la cual se modifica la Ley 9ª de 1989, y la Ley 3ª de 1991 y se dictan otras disposiciones, dispuso

“ARTICULO 37. ESPACIO PUBLICO EN ACTUACIONES URBANISTICAS. Las reglamentaciones distritales o municipales determinarán, para las diferentes actuaciones urbanísticas, las cesiones gratuitas que los propietarios de inmuebles deben hacer con destino a vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, y señalarán el régimen de permisos y licencias a que se deben someter así como las sanciones aplicables a los infractores a fin de garantizar el cumplimiento de estas obligaciones, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el capítulo XI de esta ley.

También deberán especificar, si es el caso, las afectaciones a que estén sometidos por efectos de reservas de terreno para construcción de infraestructura vial, de transporte, redes matrices y otros servicios de carácter urbano o metropolitano. Para las actuaciones que lo requieran como la urbanización en terrenos de expansión y la urbanización o construcción en terrenos con tratamientos de renovación urbana, deberá señalarse el procedimiento previo para establecer la factibilidad de extender o ampliar las redes de servicios públicos, la infraestructura vial y la dotación adicional de espacio público, así como los procesos o instrumentos mediante los cuales se garantizará su realización

efectiva y la equitativa distribución de cargas y beneficios derivados de la correspondiente actuación.

El **acuerdo 48 de 2014** Por medio del cual se revisa y ajusta el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Medellín, establece en su artículo 514

“Artículo 514. **Cesiones urbanísticas. Son obligaciones que se constituyen en una contraprestación que el propietario, urbanizador o constructor, efectúa en favor de la Administración Municipal, en cumplimiento de la función social de la propiedad, por la autorización que recibe de éste para urbanizar, parcelar y/o construir su inmueble.** Buscan cumplir el mandato constitucional de lograr el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de cargas y beneficios, la preservación de un ambiente sano y la concreción de los derechos colectivos al espacio público y el patrimonio.

Las cesiones urbanísticas podrán ser en suelo o en dinero, de acuerdo con lo establecido en el Título III del Componente Urbano, correspondiente a los Aprovechamientos y Obligaciones Urbanas y Rurales.

Parágrafo. Los recursos provenientes del pago compensado de cesiones urbanísticas serán priorizados en la adquisición de lotes de oportunidad de largo plazo en la ladera urbana y suelo rural no sujeto a macroproyecto, así como en la reinversión, tanto en el mismo ámbito como en los demás ámbitos y aquellos recursos provenientes de las cesiones urbanísticas causadas dentro de las áreas de macroproyectos, tendrán que ser reinvertidos en las áreas de intervención estratégica.”

Ahora en sentencia del 27 de enero de 2011¹, el Consejo de Estado dijo “*Las cesiones gratuitas constituyen una contraprestación de los propietarios de inmuebles por la plusvalía que genera las diferentes actuaciones urbanísticas de los municipios. **Se trata de bienes que se incorporan al patrimonio municipal, con ocasión de la actividad urbanística y que indudablemente contribuyen a la integración del espacio público.** Están destinadas a regular, con fundamento en el art. 82 de la Constitución, la integración del espacio público y de los bienes colectivos de uso común. Por lo demás, dichas cesiones gratuitas, con ocasión de la actividad urbanística, comportan una carga a los propietarios que se enmarca dentro de la función social de la propiedad y su inherente función ecológica, que requiere regulación legal en los términos del art. 58 de la Constitución*”

En el mismo sentido concluye el Consejo de Estado que las áreas gratuitas de cesión obligatoria por mandato de las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997 **tienen la naturaleza de bien de uso público pues integran el espacio público como quiera que están destinadas al uso común o colectivo.**

Respecto al embargo de bienes de uso publico establece el Código General del Proceso en el numeral 3 del artículo 594, que son inembargables.

Así pues, se tiene que el inmueble con matrícula inmobiliaria No. 001-926670 que corresponde a lote de reserva futura vía a ceder el municipio, es una cesión obligatoria a favor del Municipio en virtud a la licencia de urbanización otorgada a la familia MESA RESTREPO, por ende, tiene la calidad de bien de uso público y es inembargable, en consecuencia, el Despacho ordenara el levantamiento de la medida cautelar de embargo que recae sobre dicho inmueble.

¹ Consejo de estado. Radicación número: 15001-23-31-000-2002-02582-01(AP)

3. Del recurso de apelación contra el auto que ordena seguir adelante la ejecución.

Respecto al recurso de apelación del auto que ordeno seguir adelante la ejecución, se tiene que de conformidad a lo establecido en el inciso 2 del artículo 440 del Código General del Proceso, este auto no admite recurso alguno, en consecuencia, se declarara improcedente.

En mérito de lo anteriormente expuesto el Juzgado 29 Civil Municipal de Medellín.

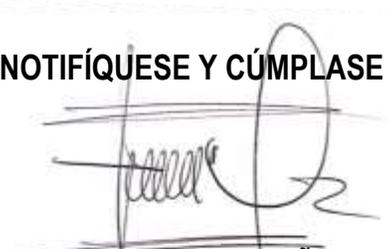
RESUELVE:

PRIMERO: REPONER la providencia recurrida, de conformidad a lo expuesto en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: ORDENAR EL LEVANTAMIENTO de la medida cautelar de embargo de los derechos de cuota que posee el demandado JOSE GABRIEL MESA RESTREPO, identificado con cedula de ciudadanía No. 70.511.508, sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 001-926670.

TERCERO: NEGAR POR IMPROCEDENTE el recurso de apelación presentado contra el auto que ordeno seguir adelante la ejecución, de conformidad a lo establecido en el inciso 2 del artículo 440 del Código General del Proceso.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE



MARLY ARELIS MUÑOZ
Juez

Ed.

Firmado Por:

MARLY ARELIS MUÑOZ
JUEZ MUNICIPAL
JUZGADO 029 CIVIL MUNICIPAL DE MEDELLIN

Este documento fue generado con firma electrónica y cuenta con plena validez jurídica, conforme a lo dispuesto en la Ley 527/99 y el decreto reglamentario 2364/12

Código de verificación: **80ddd66b752c43da58f005af6c60c5ab3ced5b86aa8c668552a04eda731d6722**
Documento generado en 07/09/2020 06:47:51 p.m.