

DEPENDENCIA: SECRETARIA JURIDICA	No. Consecutivo 2-S-SJ-202601-00001686
OFICINA PRODUCTORA: AREA DE ASUNTOS LEGALES Código TRD:9400	SERIE/Subserie: DERECHOS DE PETICIÓN / Código Serie/Subserie (TRD) 9000.27 /

Bucaramanga, 20 de Enero de 2026.

Doctor
JOSÉ GUILLERMO CARLOS MANOSALVA
Director Departamento de la Defensoría del Espacio Publico
E.S.D.

Asunto: Respuesta a solicitud de concepto jurídico

Cordial saludo,

Comendidamente, en atención a la solicitud elevada mediante consecutivo 2-S-DADEP-202511-00102435, la Secretaría Jurídica, procede respetuosamente a emitir pronunciamiento, conforme a las siguientes:

CONSIDERACIONES:

I. Antecedentes

El Departamento Administrativo de la Defensoría del Espacio Público – DADEP solicita concepto jurídico respecto de la viabilidad de celebrar un contrato de arrendamiento sobre un inmueble identificado como bien de uso público destinado a zona verde, el cual fue objeto de pronunciamiento judicial dentro de la acción popular bajo radicado No. 2009-0218, fallada en primera instancia por el Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga, mediante sentencia del 30 de noviembre de 2015.

En dicha providencia se declaró la vulneración de los derechos colectivos al goce del espacio público y a la seguridad urbana, y se ordenó al Municipio de Bucaramanga adoptar las medidas técnicas y administrativas necesarias para restablecer la zona verde, disponiendo expresamente el retiro de cerramientos y la restitución del área al uso común, en inmuebles donde operaban establecimientos comerciales.

Con fundamento en lo anterior, el DADEP consulta si, pese al reconocimiento judicial del carácter de bien de uso público de la zona verde, resulta jurídicamente procedente celebrar un contrato de arrendamiento, y cuáles serían las eventuales consecuencias administrativas y disciplinarias derivadas de autorizar un negocio jurídico que contraría la naturaleza del bien y la orden judicial.

II. Interrogantes planteados

¿Es jurídicamente viable la celebración de un contrato de arrendamiento sobre un bien de uso público destinado a zona verde, que fue objeto de una sentencia de acción popular que ordenó su restitución al uso común, y cuáles serían las consecuencias administrativas y disciplinarias de autorizar un negocio jurídico que contraría la naturaleza del bien o el fallo judicial?

Para dar respuesta a los interrogantes planteados se considera necesario analizar los siguientes aspectos: 1. Naturaleza jurídica de los bienes de uso público y su régimen constitucional y legal. 2. Efectos jurídicos de las sentencias proferidas en acciones populares. 3 Régimen del uso privativo o exclusivo del espacio público y su compatibilidad con el contrato de arrendamiento y cumplimiento de la sentencia. 4. Responsabilidades y consecuencias administrativas y disciplinarias. 5. Conclusiones.

1. Naturaleza jurídica de los bienes de uso público y su régimen constitucional y legal.

En el ordenamiento interno, el canon 63 superior, determina que "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"

Así mismo, el artículo 82 *ibidem*, establece que 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.

Para el efecto, el concepto de espacio público es definido en el artículo 5° de la Ley 9ª de 1989 como:

"(...) 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 las 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 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 constituyen por consiguiente zonas para el uso y el disfrute colectivo." (Negrillas y subrayas fuera del texto).

La misma ley dispone en su artículo 6°, que:

"El destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público de las áreas urbanas y suburbanas no podrá ser variado sino por los concejos, juntas metropolitanas o por el consejo interdepartamental, por iniciativa del Alcalde o Intendente de San Andrés y Providencia, siempre y cuando sean canjeados por otros de características equivalentes.

El retiro del servicio de las vías públicas continuará rigiéndose por las disposiciones vigentes.

Los parques y zonas verdes que tengan el carácter de bienes de uso público, así como las vías públicas, no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito." (negrilla y subraya fuera de texto)

A su turno, consigna el artículo 674 del Código Civil, que los bienes de la Unión son aquellos "cuyo dominio pertenece a la República", y si el uso de tales cosas "pertenece a todos los habitantes de un territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión de uso o bienes públicos del territorio".



Por su parte el Decreto 1504 de 19982, regula en su artículo 2° la definición antes trascrita y en su artículo 3°, ibídem, precisa que el espacio público comprende, entre otros, los siguientes aspectos:

"a) Los bienes de uso público, es decir aquellos inmuebles de dominio público cuyo uso pertenece a todos los habitantes del territorio nacional, destinados al uso o disfrute colectivo;

b) Los elementos arquitectónicos, espaciales y naturales de los inmuebles de propiedad privada que por su naturaleza, uso o afectación satisfacen necesidades de uso público;

c) Las áreas requeridas para la conformación del sistema de espacio público en los términos establecidos en este decreto" (negrilla fuera de texto).

En el artículo 5°, ibídem, se relacionan como elementos constitutivos artificiales o construidos del espacio público los siguientes:

"(...).

b) Áreas articuladoras del espacio público y de encuentro, tales como: parques urbanos, zonas de cesión gratuita al municipio o distrito, plazas, plazoletas, escenarios deportivos, escenarios culturales y de espectáculos al aire libre:

(...)."

De conformidad con lo precitado, es claro que al Estado, a través de los entes territoriales les compete velar por la protección, recuperación y conservación del espacio público, que dentro de su clasificación esta inmersa las zonas verdes materia de pronunciamiento, así como por su destinación al uso común¹ sobre cualquier interés particular.

Así, a partir de lo expuesto, es claro que ninguna entidad estatal tiene sobre los bienes de uso público la titularidad de dominio equivalente a la de un particular, por estar destinados al servicio de todos los habitantes, de manera que sobre ellos el municipio ejerce básicamente derechos de administración y de policía, con miras a garantizar y proteger su uso y goce común, por motivos de interés general.

2. Efectos jurídicos de las sentencias proferidas en acciones populares.

Las sentencias proferidas dentro de las acciones populares tienen como finalidad la protección inmediata y efectiva de los derechos e intereses colectivos, y sus órdenes son de obligatorio cumplimiento para las autoridades.

En este sentido, sobre el alcance de los efectos de una sentencia proferida en el marco de una acción popular, el artículo 35 de la ley 472 de 1998, fija los efectos generales de las sentencias en acciones populares, esencialmente en su vinculación u oponibilidad a toda la comunidad y no sólo a quienes intervinieron en el proceso, en consideración a la naturaleza jurídica difusa o colectiva de los intereses en conflicto.

Así las cosas, y conforme el artículo 35 de la Ley 472 en comento, las sentencias que resuelven los procesos de acción popular hacen tránsito a cosa juzgada respecto de las partes y de la comunidad en general, salvo cuando surjan con posterioridad a la sentencia, nuevas pruebas trascendentales que pudieran variar la decisión.

¹ Conforme al artículo 6 de la Ley 9 de 1989: El destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público de las áreas urbanas y suburbanas no podrá ser variado sino por los concejos, juntas metropolitanas o por el consejo intendencial, por iniciativa del alcalde o intendente de San Andrés y Providencia, siempre y cuando sean canjeados por otros de características equivalentes.



De esta manera, cuando una providencia judicial declara la vulneración del derecho colectivo al goce del espacio público y ordena su restitución, la administración queda jurídicamente vinculada a materializar dicha orden, sin que le sea dable adoptar decisiones administrativas o contractuales que desconozcan el contenido del fallo judicial.

Visto lo antecedente, y tal como se referenció en el oficio bajo radicado interno S-DADEP-202511-00102435, se trae a colación la orden impartida en sentencia de primera instancia por el Juzgado Séptimo Administrativo en Descongestión, bajo radicado 2009-00218, que determinó:

"SEGUNDO. DE OFICIO SE DECLARA LA VULNERACIÓN por parte del MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, del derecho colectivo contenido en el literal d) de la Ley 472 del 1998 -Goce del Espacio Público-, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia,

TERCERO. ORDENASE al MUNICIPIO DE BUCARAMANGA, que dentro del término máximo de dos (2) meses siguientes a la ejecutoria del presente fallo, adelante las medidas técnicas y administrativas necesarias para restablecer la invasión al espacio público, que se presenta en los inmuebles donde funcionan los restaurantes Archie 's Pizza (calle 42 con carrera 33 esquina) y Toscana (Av. El Jardín No 1), consistente en encerramiento del área de antejardín del primero e invasión de zona verde de uso público del segundo, adecuándolos al perfil vial exigido para cada sector y con las especificaciones técnicas que para el efecto emita la Oficina Asesora de Planeación Municipal de Bucaramanga.

CUARTO. Hágasele saber al Municipio de Bucaramanga que el incumplimiento de la orden judicial impartida en esta sentencia, lo hace acreedor de multas que se podrán imponer hasta por 50 salarios mínimos mensuales, conmutables en arresto hasta de 6 meses, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 41 de la Ley 472 de 1998." (negrilla fuera de texto).

Conforme a lo anterior, el incumplimiento de lo resuelto en la sentencia de la acción popular de la referencia precitada genera consecutivamente responsabilidades² frente a su cumplimiento que en el evento de su desatención conllevan a la configuración de incidentes de desacato³ a través de la imposición de multas, conmutables en arresto, conductas penales tales como fraude a resolución judicial⁴, prevaricato por acción⁵, contrato sin cumplimiento de requisitos legales⁶ y responsabilidad disciplinaria entre otras.

² ARTÍCULO 26. La falta disciplinaria. Constituye falta disciplinaria y, por lo tanto, da lugar a la imposición de la sanción disciplinaria correspondiente la incursión en cualquiera de las conductas previstas en este código que conlleven incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en esta ley.

³ ARTÍCULO 41.- *Desacato.* La persona que incumpliere una orden judicial proferida por la autoridad competente en los procesos que se adelanten por acciones populares, incurrirá en multa hasta de cincuenta (50) salarios mínimos mensuales con destino al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, conmutables en arresto hasta de seis (6) meses, sin perjuicio de las sanciones penales a que hubiere lugar.

La sanción será impuesta por la misma autoridad que profirió la orden judicial, mediante trámite incidental y será consultada al superior jerárquico, quien decidirá en el término de tres (3) días si debe revocarse o no la sanción. La consulta se hará en efecto devolutivo.

⁴ Acorde al artículo 454 CP: El que por cualquier medio se sustraiga al cumplimiento de obligación impuesta en resolución judicial o administrativa de policía, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

⁵ Artículo 413 C.P. El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses.

⁶ Artículo 410 CP: El servidor público que por razón del ejercicio de sus funciones tramite contrato sin observancia de los requisitos legales esenciales o lo celebre o liquide sin verificar el cumplimiento de los mismos, incurrirá en prisión de sesenta y cuatro (64) a doscientos dieciséis (216) meses, multa de sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a doscientos dieciséis (216) meses



3. Régimen del uso privativo del espacio público y su compatibilidad con el contrato de arrendamiento y cumplimiento de la sentencia.

Si bien el ordenamiento jurídico admite de manera excepcional, la utilización temporal y controlada del espacio público, cuando exista una habilitación legal o reglamentaria expresa, y se garantice la prevalencia del interés general, ello solo es posible cuando no se desconozca su destinación principal al uso común, sin que se otorgue un derecho exclusivo o excluyente.

En este sentido, para el otorgamiento de una eventual habilitación contractual o autorización a través de acto administrativo, se requiere previamente sea reglamentado y regulado por parte del municipio, garantizando que cualquier decisión adoptada en este sentido se de en plena concordancia con la destinación principal del bien y con la prevalencia del interés general sobre el particular. Así, solo en el marco de disposiciones legales y reglamentarias expresas, podrá considerarse la utilización temporal o controlada del espacio público, asegurando que no se desconozca su carácter de uso común ni se otorgue un derecho exclusivo o excluyente a favor de terceros, en armonía con los principios constitucionales y la finalidad de protección colectiva que inspira la acción popular.

Conforme a lo expuesto, es claro que el contrato de arrendamiento por su propia naturaleza al conferir al arrendatario el uso y goce exclusivo del bien, resulta incompatible con el régimen de los bienes de uso público, máxime aun, cuando existe una orden judicial expresa de restitución de la zona verde al uso común.

A la luz de lo indicado, no resulta jurídicamente compatible la celebración de un contrato de arrendamiento sobre un bien de uso público destinado a zona verde que por ministerio de la ley no puede ser aprovechado privativamente por un tercero, y que además, ha sido reconocido judicialmente como espacio público amparado por una sentencia de acción popular que ordenó su restitución.

En ese orden de ideas, se concluye que realizar un contrato de arrendamiento sobre un bien de uso público destinado a zona verde, implicaría desconocer la naturaleza jurídica del bien, además de desatender una orden judicial y desvirtuar la finalidad protectora de la acción popular, lo cual resulta contrario a los principios de legalidad, supremacía del interés general, a los derechos colectivos y respeto por las decisiones judiciales.

4. Tipos de responsabilidades y consecuencias administrativas y disciplinarias

Como previamente se indicó, el desconocimiento o desacato de una orden judicial de restitución de espacio público de un servidor que autorizara un arrendamiento de un bien de uso público destinado a zona verde, no obstante, de acarrear sanciones previstas por la ley, tales como multas y orden de arresto, puede generar paralelamente diversos tipos de responsabilidades a los funcionarios involucrados.

En este punto, el servidor podría eventualmente incurrir en responsabilidad penal, que en concreto y según el Código Penal Colombiano, sanciona el fraude a resolución judicial⁷ esto es, cuando se incumplen y desatienden órdenes judiciales como las proferidas al interior de la acción popular bajo radicado No. 2009-0218 por parte del Juzgado Séptimo Administrativo del Circuito Judicial de Bucaramanga; aunado a la configuración del delito de contrato sin cumplimiento de requisitos legales, al no existir competencia y autorización legal para contratar y disponer de un bien de uso público

⁷ *Acorde al artículo 454 CP, transcrito como art. 184 CP): El que por cualquier medio se sustraiga al cumplimiento de obligación impuesta en resolución judicial o administrativa de policía, incurrirá en prisión de uno (1) a cuatro (4) años y multa de cinco (5) a cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales vigentes.*



cuyo régimen es especial, además de configurar el delito de prevaricato por acción⁸ al celebrar el servidor público un contrato manifiestamente contrario a la ley.

De igual forma, el servidor podría incurrir en responsabilidad disciplinaria⁹ ante el incumplimiento de la Constitución o la Ley, de sus deberes, por extralimitación u omisión en el ejercicio de derechos y funciones, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad; derivada en el caso en particular, por infringir el funcionario la inalienabilidad de un bien público y desobedecer un fallo de acción popular al autorizar un contrato que contravenga el carácter de uso común del bien y una orden judicial al respecto.

El presente concepto, se expide con alcance a lo establecido en el artículo 28 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (Ley 1437 de 2011), sustituido por el artículo 1 de la Ley 1755 de 2015, y las respuestas a las inquietudes se circunscriben dentro del ámbito general y legal que regula la materia consultada¹⁰ sin que con ellas, se pretenda absolver situaciones particulares por parte del Departamento de la Defensoría del Espacio Público como oficina consultante; lo anterior acorde al ámbito de competencias y funciones de la Secretaría Jurídica, determinadas en los Decretos 068 de 2018 y Decreto 331 de 2020 como oficina encargada de estudiar, analizar y conceptuar bajo una perspectiva de unidad de criterio jurídico, sobre la aplicación de normas y la expedición de los actos administrativos que competan a las diferentes dependencias de la administración municipal.

Agradeciendo la atención prestada,

PAOLA ANDREA MATEUS PACHÓN
Secretaria de Despacho
Secretaria Jurídica

Revisó / Andrés Alfonso Mariño Mesa – Sub-Secretario de Despacho
Proyectó / Pedro José Quiñan Pradilla - Abogado CPS

⁸ Artículo 413. Prevaricato por acción: El servidor público que profiera resolución, dictamen o concepto manifiestamente contrario a la ley, incurrirá en prisión de cuarenta y ocho (48) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses, multa de sesenta y seis punto sesenta y seis (66.66) a trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas de ochenta (80) a ciento cuarenta y cuatro (144) meses. setenta y cinco (75) salarios mínimos legales mensuales vigentes, e inhabilitación para el ejercicio de derechos y funciones públicas por ochenta (80) meses.

⁹ Ley 1952 de 2019, (modificada por la Ley 2094 de 2021 en su Artículo 26 regula La falta disciplinaria: Constituye falta disciplinaria y, por lo tanto, da lugar a la imposición de la sanción disciplinaria correspondiente la incursión en cualquiera de las conductas previstas en este código que conlleven incumplimiento de deberes, extralimitación en el ejercicio de derechos y funciones, prohibiciones y violación del régimen de inhabilidades, incompatibilidades, impedimentos y conflicto de intereses, sin estar amparado por cualquiera de las causales de exclusión de responsabilidad contempladas en esta ley.

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera Radicación Núm: 11001 0324 000 2007 00050 01. Bogotá, D.C., 22 de abril de 2010 Consejero Ponente: Rafael E. Ostau de Lafont Pianeta: "Como todo concepto jurídico no obligatorio jurídicamente, se trata de una opinión, apreciación o juicio, que por lo mismo se expresa en términos de conclusiones, sin efecto jurídico directo sobre la materia de que trata, que sirve como simple elemento de información o criterio de orientación, en este caso, para la consultante, sobre las cuestiones planteadas por ella. De allí que las autoridades a quienes les corresponda aplicar las normas objeto de dicho concepto, no están sometidas a lo que en él se concluye o se opina, de modo que pueden o no acogerlo, sin que el apartarse del mismo genere consecuencia alguna en su contra, aspecto éste en que justamente se diferencia la circular de servicio con el simple concepto jurídico a que da lugar el artículo 25 del C.C.A., pues la circular de servicio obliga a sus destinatarios, so pena de incurrir en falta disciplinaria o administrativa. La circular de servicio es norma superior de los actos y conductas de sus destinatarios en el ejercicio de sus funciones relacionadas con los asuntos de que ella trata, mientras que el referido concepto jurídico no tiene ese carácter de ninguno modo para persona alguna" (Subrayas y negrilla fuera de texto).