

**CERRAMIENTOS DE ZONAS DE CESION - Prohibición / PARQUES, ZONAS VERDES Y VIAS PEATONALES Y VEHICULARES - Prohibición de cerramiento: Urbanización Ibaro de Chía / PARQUES Y ZONAS VERDES - No pueden ser encerradas privando a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito**

De las pruebas citadas se infiere que las urbanizaciones Ibaro I, II y III no están sometidas al Régimen de Propiedad Horizontal, entendida ésta como “la forma especial de dominio (...) en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y los demás bienes comunes, con el fin de garantizar la seguridad y la convivencia pacífica en los inmuebles sometidos a ella, así como la función social de la propiedad”; ni se ha constituido en Unidad Inmobiliaria Cerrada, pues para ello debe ceñirse a las previsiones contenidas en el Título III de la Ley 675 de 2001. De otra parte es claro para la Sala que las vías vehiculares, vías peatonales, parques infantiles y zonas verdes de las urbanizaciones Ibaro I y II descritas en las Escrituras Públicas relacionadas, fueron cedidas al Municipio de Chía, es decir, que tales zonas hacen parte del patrimonio de ese municipio y por ende no son de dominio privado y hacen parte del espacio público, el cual está consagrado exclusivamente al uso “por todos los miembros de la comunidad”, pero no de los habitantes de la Urbanización o del sector, sino de la comunidad en general, por tanto, como todos los bienes de uso público, son inalienables, imprescriptibles e inembargables. De otra parte el Decreto 1504 de 1998 “por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial” en los artículos 18, 19 y 25, dispone: (...). De las normas transcritas se deduce que es posible entregar a particulares para su administración y mantenimiento, elementos que conforman el espacio público, pero expresamente establecen que los parques y zonas verdes no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito; es decir, que entre otros elementos del espacio público las vías peatonales y vehiculares no son susceptibles de cerramiento alguno.

**CERRAMIENTO DE VIAS PEATONALES Y VEHICULARES - Prohibición / UNIDADES INMOBILIARIAS CERRADAS - Características / ZONAS DE CESION OBLIGATORIAS - No son susceptibles de acuerdo entre la Administración y los particulares para su cerramiento / MUNICIPIO DE CHIA - Vulneración de derechos colectivos por cerramientos de zonas de cesión obligatoria**

Tales normas no autorizan el cerramiento de vías peatonales y vehiculares que tengan el carácter de públicas, ni existe previsión similar en el ordenamiento legal, pues prevalece el interés general sobre el particular. Además, el Constituyente de 1991 le dio un alcance al espacio público, consagró las garantías para su preservación y mejora, lo elevó al rango de derecho colectivo dentro de la misma Constitución, la cual exige al Estado velar por su protección y conservación, como lo expuso la Corte Constitucional en la sentencia antes transcrita. De las pruebas analizadas se constata la afectación permanente y grave del espacio público, puesto que ofrecen certeza de la existencia de rejas fijas, además que en vías peatonales de acceso al barrio también existen tales construcciones y que en vías vehiculares sobre la calzada se construyeron casetas de control de acceso y la existencia de puertas. Para la Sala es evidente que los muros, rejas y puertas colocados sobre los andenes y vías públicas en las Urbanizaciones Ibaro I y II vulneran el espacio público no solo por estar construidas las obras sobre el mismo, hecho que impide la libre circulación por tales áreas, sino que con el control de acceso se restringe el uso y goce de todas las áreas y zonas verdes

que en ese evento quedarían al interior del barrio, lo que constituye en apropiación por parte de los particulares de bienes cuyo carácter es público sin que obre prueba de que se haya variado jurídicamente su destinación. De otra parte, es necesario precisar que el encerramiento y los controles de acceso, son restricciones propias de las Unidades Inmobiliarias Cerradas de conformidad con lo previsto en el inciso 2° del artículo 63 de la Ley 675 de 2001, o de urbanizaciones que se le asemejen "... siempre que con ello no se afecte significativamente el espacio público existente...." tal como lo dispone el artículo 64 de la misma norma. De otra parte la ejecución de las obras autorizadas por un acuerdo entre el municipio y los particulares, vulnera el derecho e interés colectivo al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público y por ende la defensa del patrimonio público, ya que se reitera, no se probó que la destinación de los bienes públicos haya sido variada jurídicamente según lo estipulado en el precitado artículo 6° de la Ley 9 de 1989. Por lo tanto, se impondrá al administrador de dichas urbanizaciones en coordinación con la alcaldía del municipio, retirar cualquier obstáculo que restrinja la circulación o permanencia en las mismas a cualquier integrante de la comunidad y el barrio o, en general, a cualquier ciudadano, como son: controles de acceso, solicitud de documentos o restricción de horarios. Sin embargo, y teniendo en cuenta las razones de seguridad alegadas por los habitantes del sector, se mantendrán las mallas, como medida de protección. Igualmente, se deberá fijar un aviso en un lugar visible, en las entradas de los cerramientos, en material resistente a la intemperie, de setenta centímetros (70 cm) de ancho por cincuenta centímetros (50 cm) de largo, que le informe a los ciudadanos que los parques y zonas verdes que allí se encuentran son espacio público y que se garantiza en todo momento el libre acceso al mismo. El avisó dirá lo siguiente: "ESTA ZONA ES ESPACIO PÚBLICO – ACCESO LIBRE Y PERMANENTE RESPETANDO LA TRANQUILIDAD Y SEGURIDAD DE LOS RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN".

## **CONSEJO DE ESTADO**

### **SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

#### **SECCION PRIMERA**

**Consejera ponente: MARTHA SOFIA SANZ TOBON**

Bogotá, D.C., treinta (30) de octubre de dos mil ocho (2008)

**Radicación número: 25000-23-25-000-2004-02269-01(AP)**

**Actor: CRISTOBAL CAMACHO MORENO**

**Demandado: MUNICIPIO DE CHIA**

**Referencia: APELACION SENTENCIA**

Procede la Sala a decidir la impugnación presentada por la parte actora, contra la providencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C", de fecha 19 de mayo de 2005, mediante la cual se negaron las pretensiones de la demanda.

## **I. ANTECEDENTES**

El 15 de octubre de 2004, el ciudadano Cristóbal Camacho Moreno, ejerció acción popular ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, contra el Municipio de Chía por considerar que se encuentra vulnerado el derecho e interés colectivo al goce del espacio público debido a la ocupación de una zona pública por el otorgamiento de una autorización de cerramiento a través del Acuerdo del 28 de agosto de 1995.

### **A. HECHOS**

Se pueden resumir de la siguiente manera:

La Constructora Toro Villamizar Ltda., inició, en el año de 1994, un proyecto de vivienda de interés social denominado Urbanización Ibaro, ubicada en la calle 6 con carrera 12 del Municipio de Chía (Cundinamarca).

El proyecto de Urbanización Ibaro (posteriormente Ibaro I y II) fue aprobado por parte de la Oficina de Planeación Municipal de Chía (expedientes UN-007/1994 y UN-001/1996) como una urbanización abierta en la cual no hay ningún manejo de copropiedad.

Mediante escrituras otorgadas ante la Notaría Segunda de Chía, la Constructora Toro Villamizar Ltda. cedió a título gratuito a favor del Municipio de Chía, los terrenos destinados a espacios públicos y zonas verdes de las mencionadas urbanizaciones.

A través del Acuerdo del 28 de agosto de 1995, la administración municipal autorizó el cerramiento de espacios públicos y zonas verdes de las Urbanizaciones Ibaro I y II.

Afirmó que las urbanizaciones están administradas por sus respectivas juntas de acción comunal, las cuales mantienen el control del paso peatonal, vehicular y de las vías públicas en general y adicionalmente cobran cuotas de administración e impiden el acceso de la comunidad a los espacios públicos, zonas verdes y parques existentes en la urbanización.

Sostuvo que de acuerdo con el Plan de Ordenamiento Territorial de Chía, las zonas verdes y parques de las Urbanizaciones Ibaro I, II y III hacen parte del espacio público del municipio.

## **B. PRETENSIONES**

Que se ordene al Municipio de Chía (Cundinamarca), para que a través de su alcalde retire el cerramiento y efectúe la correspondiente demolición de los objetos que impidan el acceso al espacio público y a la utilización de los parques y campos deportivos que se encuentran ubicados en las Urbanizaciones Ibaro I y II.

Que se permita el uso del espacio público, de las zonas verdes, de los parques y campos existentes en las Urbanizaciones Ibaro I y II a la comunidad en general.

## **C. DEFENSA**

**El alcalde municipal de Chía**, contestó la demanda en la oportunidad procesal.

Manifestó que de acuerdo con el Decreto Nacional 78 de 1987, vigente para la fecha de aprobación del proyecto Urbanización Ibaro, los proyectos con más de cinco unidades privadas, deben efectuar cesiones obligatorias al municipio.

Agregó que el 26 de agosto de 1995, es decir antes de la entrada en vigencia del Acuerdo 017 de 2000 (POT), se suscribió un acta de acuerdo por parte de los representantes de la Urbanización Ibaro, el Alcalde Municipal de la época, el Director de la Oficina de Planeación, el Secretario Jurídico de la Alcaldía y un representante de la constructora Toro Villamizar S.A., en donde según el demandado se destacan tres aspectos: i) se reconoció formalmente por parte de la administración municipal a la mencionada urbanización, como conjunto residencial cerrado; ii) se dio un reconocimiento expreso de los derechos a favor de la colectividad de Ibaro, aplicándole plenamente el principio de inviolabilidad de

los derechos adquiridos y iii) la autorización expresa por parte del municipio del cerramiento del conjunto.

Sostuvo que existe una autorización expresa del cerramiento del complejo habitacional Ibaro, conforme al documento del 26 de agosto de 1995.

Expresó que el retiro del cerramiento únicamente beneficiaría a la delincuencia común y al actor popular. Al respecto consideró que el retiro de la malla resultaría catastrófico comoquiera que no se cuenta con el suficiente pie de fuerza para garantizar la vida, honra y bienes de los residentes del sector. Precisoó que el beneficio para el actor sería inmediato, pues se suspendería el cobro de la administración.

Indicó que de acuerdo con el numeral 4 del artículo 104 de la Ley 388 de 1997 el cerramiento es viable pues se justifica en circunstancias de seguridad y salubridad. Anotó que Ibaro II tiene un cerramiento con cerca de alambre y forja que permite una visibilidad superior al 90%.

Aseveró que el actor no persigue la protección de intereses colectivos sino la protección de intereses particulares.

Señaló que lo pretendido por el actor no encuadra dentro de los fines de la acción popular, comoquiera que no existen fundamentos fácticos que sustenten la acción, no existe un daño contingente para evitar ni un peligro para hacer cesar y tampoco una amenaza, vulneración o agravio sobre derechos e intereses colectivos.

## **II. FALLO IMPUGNADO**

El Tribunal mediante sentencia del 19 de mayo de 2005, negó las pretensiones de la demanda.

Después de realizar un recuento probatorio, el Tribunal manifestó que el Municipio de Chía acordó con la comunidad la autorización para efectuar el cerramiento de las urbanizaciones, con el fin de proteger los derechos colectivos a la seguridad, salubridad, infraestructura vial y protección de la vida de los habitantes.

Sostuvo que sería paradójico que mientras la administración autorizó el cerramiento con el fin de proteger unos derechos colectivos, se ordenara la eliminación de los controles comunitarios, para presuntamente proteger el derecho al espacio público.

Explicó que el derecho al goce del espacio público puede ser atendido de forma subsidiaria sin acabar con las medidas que están dando resultados en la comunidad sobre su propia autovigilancia y protección. Además indicó que de acuerdo con las manifestaciones hechas por los habitantes de las urbanizaciones, no se está impidiendo el paso al disfrute de parques, zonas verdes, vías vehiculares y peatonales.

Confirmó que no existe medio de prueba alguno que indique la vulneración o amenaza de vulneración del derecho al goce del espacio público, debido al control que mancomunadamente efectúan la comunidad y el municipio, con el fin de garantizar la autovigilancia y autoprotección tendientes a proteger los derechos colectivos a la salubridad y seguridad y los derechos fundamentales a la vida e integridad.

### **III. FUNDAMENTOS DE LA IMPUGNACIÓN**

La parte actora, presenta recurso de apelación contra el fallo proferido por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección "C" del 19 de mayo de 2005, solicitando la revocatoria total de la sentencia.

Argumenta que los particulares no tienen la potestad para restringir el libre tránsito de las personas. Agrega que con el fallo de primera instancia se está autorizando a otros barrios para que realicen cerramientos aduciendo los derechos a la seguridad y la salubridad.

Explica que las calles, los sardineles, las aceras, los cinco parques de juegos infantiles, los dos polideportivos, las bahías y las zonas verdes son bienes de uso público que en razón del artículo 63 de la Constitución son inalienables, imprescriptibles e inembargables y por lo tanto no puede ninguna disposición legal transferir el dominio de dichos bienes a los particulares.

Sostiene que la Directora de Planeación Municipal de Chía certificó que las Urbanizaciones Ibaro I y II fueron aprobadas como urbanizaciones abiertas en las cuales no existe ningún manejo de copropiedad. En igual sentido se refiere al oficio 104662 de 2004, en el cual el Secretario Jurídico de la Alcaldía Municipal de Chía certificó que las mencionadas urbanizaciones no se encuentran registradas en el libro de propiedades horizontales de Chía.

Finalmente considera que la inspección judicial realizada dentro del proceso concluyó que las urbanizaciones se encuentran totalmente cerradas y que dentro de dichos cerramientos se ubican cinco juegos de parques infantiles, dos polideportivos y amplias zonas verdes.

#### **IV. CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La acción popular consagrada en el inciso primero del artículo 88 de la Constitución Política y reglamentada por la Ley 472 de 1998, tiene como finalidad la protección de los derechos e intereses colectivos, cuando éstos resulten amenazados o vulnerados, exista peligro o agravio o un daño contingente por la acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares cuando actúen en desarrollo de funciones administrativas. Dicha acción busca que la comunidad afectada pueda disponer de un mecanismo jurídico rápido y sencillo para la protección de sus derechos.

En el caso concreto, el actor interpuso acción popular contra el Municipio de Chía (Cundinamarca), por considerar que se encuentra vulnerado el derecho e interés colectivo al goce del espacio público debido a la ocupación de una zona pública por el otorgamiento de una autorización de cerramiento a través del Acuerdo del 28 de agosto de 1995.

Señala el actor que las zonas cedidas por la Constructora Toro Villamizar Ltda son cesiones obligatorias que constituyen espacio público y por lo tanto no puede limitarse el goce y disfrute de las mismas permitiendo cerramientos a favor de particulares.

La Sala procederá entonces a verificar si el municipio de Chía es responsable, por acción u omisión, de la presunta vulneración de los derechos colectivos que se invocan.

#### **a.- Análisis previo.**

Conviene señalar las disposiciones que en el ordenamiento jurídico colombiano, han previsto el concepto de espacio público.

El artículo 82 de la Constitución Nacional, consagra la garantía de tal derecho en los siguientes términos:

"Artículo 82.- 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.

"Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común."

El artículo 313 de la Carta entre las funciones de los Concejos Municipales, señala la de reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda" y el artículo 315 ib, dentro de las atribuciones de los Alcaldes, en su calidad de primera autoridad de policía en el área de su competencia, son quienes deben cumplir y hacer cumplir las normas constitucionales y legales y las que expida el Concejo Municipal correspondiente.

Ahora bien, frente a las funciones que tiene la Alcaldía de Chía respecto de la recuperación del espacio público, el Decreto 1421 de 1993 señala:

**“ARTÍCULO.- 86. Atribuciones.** Corresponde a los alcaldes locales:

1. Dictar los actos y ejecutar las operaciones necesarias para la protección, recuperación y conservación del espacio público, el patrimonio cultural, arquitectónico e histórico, los monumentos de la localidad, los recursos naturales y el ambiente, con sujeción a la ley, a las normas nacionales aplicables, y a los acuerdos distritales y locales.”

La Ley 9 de 1989 “por la cual se dictan normas sobre planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes y se dictan otras disposiciones” define el espacio público, así:

"Artículo 5°. **Entiéndese 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 para circulación, tanto personal como vehicular, las áreas requeridas 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 y el disfrute colectivo."

(negritas y subrayas fuera del texto original)

La misma norma en el artículo 6°, dispuso:

"Artículo 6°. **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.

"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."

(negritas y subrayas fuera del texto original)

El Decreto 1504 de 1998 “por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial”, en el artículo 5° señala cuáles son los elementos que conforman el espacio público, a saber:

#### **“I. Elementos constitutivos**

[...]

##### 2. Elementos constitutivos artificiales o construidos:

a) Áreas (sic) integrantes de los sistemas de circulación peatonal y vehicular, constituidas por:

i) Los componentes de los perfiles viales tales como: áreas de control ambiental, zonas de mobiliario urbano y señalización, cárcamos y ductos, túneles peatonales, puentes peatonales, escalinatas, bulevares, alamedas, rampas para discapacitados, **andenes**, malecones, paseos marítimos, camellones, **sardineles**, **cunetas**, **ciclopistas**, **ciclovías**, estacionamiento para bicicletas, estacionamiento para motocicletas, estacionamientos bajo espacio público, zonas azules, bahías de estacionamiento, bermas, separadores, reductores de velocidad, calzadas, carriles;

ii) Los componentes de los cruces o intersecciones, tales como: esquinas, glorietas, orejas, puentes vehiculares, túneles y viaductos;

b) Areas 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;

c) ...”

(negritas y subrayas fuera del texto original)

La Corte Constitucional en sentencia C-265 de 16 de abril de 2002, mediante la cual declaró inexecutable el inciso 3° del artículo 64 de la Ley 675 de 2001 “Por la cual se expide el régimen de propiedad horizontal”; “sobre el sentido y alcance de la protección constitucional al espacio público”, expresó:

“De este modo, la posibilidad de gozar del espacio público se eleva al rango de derecho colectivo específicamente consagrado en la Constitución, **la cual exige al Estado velar por su protección y conservación impidiendo, entre otras cosas, (i.) la apropiación por parte de los particulares de un ámbito de acción que le pertenece a todos, (ii.) decisiones que restrinjan su destinación al uso común o excluyan a algunas personas del acceso a**

**dicho espacio (iii.) la creación de privilegios a favor de los particulares en desmedro del interés general.**

“Así, la noción legal de espacio público que alude al **‘conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza y 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’**<sup>1</sup>, adquiere un remozado significado en el contexto de la Constitución de 1991. En efecto, no se limita a reconocer la necesidad de planificar y organizar coherentemente el crecimiento de las ciudades, sino que refuerza y hace tangible una de las condiciones para la convivencia en una comunidad a través de la garantía de una infraestructura, un espacio destinado al uso común, que puede ser disfrutado por todos, sin excluir a nadie ni privilegiar a ninguna persona o grupo de personas, y que se configura como el punto de encuentro de los habitantes de una ciudad o sector urbano determinado.

...

“Así, **lo que caracteriza a los bienes que integran el espacio público es su afectación al interés general y su destinación al uso por todos los miembros de la comunidad**<sup>2</sup>”

(negritas y subrayas fuera del texto original).

De lo anterior se concluye que sin lugar a dudas corresponde a los Alcaldes velar porque se respeten las normas relativas a la protección y goce del espacio público.

#### **b. Lo que se encuentra probado.**

A folio 4 obra copia del oficio No. 103848 Rad.65429/04 del 19 de enero de 2004, suscrito por la directora y el técnico de la Oficina de Planeación del Municipio de Chía por medio del cual atendió una solicitud del demandante en los siguientes términos:

“ En atención a su solicitud de la referencia y revisados los expedientes UN-007/1994, UN-001/1996, con los cuales se aprobaron las urbanizaciones IBARO I e IBARO II RESPECTIVAMENTE le informamos que los dos proyectos  **fueron aprobados como urbanizaciones abiertas en las cuales no hay**

---

<sup>1</sup> Cfr. Ley 9 de 1989. Artículo 5°.

<sup>2</sup> Cfr., entre otras, Corte Constitucional Sentencia SU-360 de 1999 M.P. Alejandro Martínez Caballero y SU-601A de 1999 M.P. Vladimiro Naranjo Mesa.

**ningún manejo de copropiedad.**” (negrillas y subrayas fuera del texto original)

A folio 5 obra copia del oficio No.104662 Rad.066386 del 3 de febrero de 2004, suscrito por el Secretario Jurídico del municipio de Chía, por medio del cual atendió una solicitud del demandante en los siguientes términos:

“ Acuso recibo de su comunicación de la referencia la cual me permito manifestarle que revisado el libro de inscripción y registro de propiedades horizontales **no figuran las Urbanizaciones Ibaro I e Ibaro II...**” (negrillas y subrayas fuera del texto original)

A folio 6 obra copia de acta de acuerdo del 28 de agosto de 1995, suscrito entre los representantes del conjunto residencial Ibaro, el alcalde municipal de Chía, el jefe de planeación y el secretario jurídico del municipio y el representante de la constructora Toro Villamizar, por medio del cual se aprobó el proyecto urbanístico residencial Ibaro como conjunto cerrado y autorizó el respectivo cerramiento.

A folio 8 obra copia del artículo 51 del acuerdo No.17 de 2000, “por medio del cual se Adopta al Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Chía”, el cual describe las distintas áreas verdes que conforman el espacio público, dentro de las cuales se incluyen, entre otras **“las zonas verdes y parques de las Urbanizaciones Ibaro I, Ibaro II e Ibaro III.”**

A folios 306 a 385 obran copias de las Escrituras Públicas Nos. 520 y 352 del 30 de septiembre de 1995 y 28 de junio de 1996 respectivamente otorgadas ante la Notaría Segunda del Círculo de Chía, a través de la cual la Constructora Toro Villamizar realizó la cesión a título gratuito al municipio de Chía de unas porciones de terreno dentro de la urbanización residencial Ibaro I y II para el **dominio y uso público** del municipio de 7.046,072 mts<sup>2</sup> destinados a zonas verdes y 8.811,216 mts<sup>2</sup> a vías.

A folio 104 obra copia de un oficio con No. de radicación 078031 del 5 de octubre de 2004, por medio del cual la Directora de Planeación y el Alcalde del municipio dan contestación a una solicitud radicada por los residentes de las urbanizaciones

Ibaro, en la cual se les comunicó que al existir cesiones de las vías y zonas verdes al municipio, los cuales son de carácter público **no pueden ser apropiadas por la comunidad, ni restringir el acceso a estas zonas por medio de un cerramiento.**

A folios 216 a 222 obran 14 fotografías de la urbanización, a través de las cuales se visualiza el cerramiento del conjunto y el control del ingreso a las urbanizaciones Ibaro I y II por medio de dos casetas de portería a la entrada de cada conjunto y el correspondiente cerramiento conformado por rejas y mayas.

A folios 233 a 235 obra el informe de la diligencia de inspección judicial del 10 de marzo de 2005 solicitada por el Tribunal, en el cual se concluyó lo siguiente:

“En conclusión las urbanizaciones IBARO I y II **se encuentran totalmente cerradas y con portería de acceso independiente cada una** y se deduce que en el IBARO I, se encuentran dos parques infantiles y un polideportivo y zonas verdes y en el Conjunto IBARO II hay un polideportivo y tres parques infantiles y zonas verdes y es importante aclarar que el costado Sur – oriental de IBARO II, es imposible la continuidad de la calle 7 con la avenida de los Chilacos por el cerramiento de alambre de púas y postes de madera.”(negrillas y subrayas fuera del texto original)

### **c. Caso concreto.**

De las pruebas citadas se infiere que las urbanizaciones Ibaro I, II y III no están sometidas al Régimen de Propiedad Horizontal<sup>3</sup>, entendida ésta como *“la forma especial de dominio (...) en la que concurren derechos de propiedad exclusiva sobre bienes privados y derechos de copropiedad sobre el terreno y los demás bienes comunes, con el fin de garantizar la seguridad y la convivencia pacífica en los inmuebles sometidos a ella, así como la función social de la propiedad”*<sup>4</sup>; ni se ha constituido en Unidad Inmobiliaria Cerrada<sup>5</sup>, pues para ello debe ceñirse a las previsiones contenidas en el Título III de la Ley 675 de 2001.

---

<sup>3</sup> “Sistema jurídico que regula el sometimiento a propiedad horizontal de un edificio o conjunto, construido o por construirse” ver nota anterior.

<sup>4</sup> Art. 1º Ley 675 de 2001.

<sup>5</sup> “Las unidades inmobiliarias cerradas son conjuntos de edificios, casas y demás construcciones integradas arquitectónica y funcionalmente, que comparten elementos estructurales y constructivos, áreas comunes de

De otra parte es claro para la Sala que las vías vehiculares, vías peatonales, parques infantiles y zonas verdes de las urbanizaciones Ibaro I y II descritas en las Escrituras Públicas relacionadas, fueron cedidas al Municipio de Chía, es decir, que tales zonas hacen parte del patrimonio de ese municipio y por ende no son de dominio privado y hacen parte del espacio público, el cual está consagrado exclusivamente al uso “por todos los miembros de la comunidad”, pero no de los habitantes de la Urbanización o del sector, sino de la comunidad en general, por tanto, como todos los bienes de uso público, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

De otra parte el Decreto 1504 de 1998 “por el cual se reglamenta el manejo del espacio público en los planes de ordenamiento territorial” en los artículos 18, 19 y 25, dispone:

“Artículo 18. Los municipios y distritos podrán contratar con entidades privadas la administración, mantenimiento y el aprovechamiento económico para el municipio o distrito del espacio público, sin que impida a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito.

“Artículo 19. En el caso de áreas públicas de uso activo o pasivo, en especial parques, plazas y plazoletas, los municipios y distritos podrán autorizar su uso por parte de entidades privadas para usos compatibles con la condición del espacio mediante contratos. En ningún caso estos contratos generarán derechos reales para las entidades privadas y deberán dar estricto cumplimiento a la prevalencia del interés general sobre el particular.

“Artículo 25. **Los parques y zonas verdes** que tengan el carácter de bienes de uso público no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito.

“Para el caso de **parques y zonas verdes del nivel local o de barrio que tengan carácter de bienes de uso público la entidad competente de su manejo administrativo, podrá encargar a organizaciones particulares** sin ánimo de lucro y que representen los intereses del barrio o localidad la administración, mantenimiento, dotación y siempre y cuando garanticen el acceso al mismo de la población, en especial la permanente de su área de influencia.”

---

circulación, recreación, reunión, instalaciones técnicas, zonas verdes y de disfrute visual; cuyos propietarios participan proporcionalmente en el pago de las expensas comunes, tales como los servicios públicos comunitarios, vigilancia, mantenimiento y mejoras.

El acceso a tales conjuntos inmobiliarios se encuentra restringido por un encerramiento y controles de ingreso.” (Art. 63, Ley 675 de 2001).

(negritas y subrayas fuera del texto original)

De las normas transcritas se deduce que es posible entregar a particulares para su administración y mantenimiento, elementos que conforman el espacio público, pero expresamente establecen que **los parques y zonas verdes** no podrán ser encerrados en forma tal que priven a la ciudadanía de su uso, goce, disfrute visual y libre tránsito; es decir, que entre otros elementos del espacio público las vías peatonales y vehiculares no son susceptibles de cerramiento alguno.

Tales normas no autorizan el cerramiento de vías peatonales y vehiculares que tengan el carácter de públicas, ni existe previsión similar en el ordenamiento legal, pues prevalece el interés general sobre el particular. Además, el Constituyente de 1991 le dio un alcance al espacio público, consagró las garantías para su preservación y mejora, lo elevó al rango de derecho colectivo dentro de la misma Constitución, la cual exige al Estado velar por su protección y conservación, como lo expuso la Corte Constitucional en la sentencia antes transcrita.

De las pruebas analizadas se constata la afectación permanente y grave del espacio público, puesto que ofrecen certeza de la existencia de rejas fijas, además que en vías peatonales de acceso al barrio también existen tales construcciones y que en vías vehiculares sobre la calzada se construyeron casetas de control de acceso y la existencia de puertas.

Para la Sala es evidente que los muros, rejas y puertas colocados sobre los andenes y vías públicas en las Urbanizaciones Ibaro I y II vulneran el espacio público no solo por estar construidas las obras sobre el mismo, hecho que impide la libre circulación por tales áreas, sino que con el control de acceso se restringe el uso y goce de todas las áreas y zonas verdes que en ese evento quedarían al interior del barrio, lo que constituye en apropiación por parte de los particulares de bienes cuyo carácter es público sin que obre prueba de que se haya variado jurídicamente su destinación.

De otra parte, es necesario precisar que el encerramiento y los controles de acceso, son restricciones propias de las Unidades Inmobiliarias Cerradas de conformidad con lo previsto en el inciso 2° del artículo 63 de la Ley 675 de 2001, o de urbanizaciones que se le asemejen "... siempre que con ello no se afecte

significativamente el espacio público existente....” tal como lo dispone el artículo 64 de la misma norma<sup>6</sup>.

Así las cosas, probada la vulneración y/o amenaza del derecho colectivo al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público, tienen vocación de prosperidad las pretensiones de la demanda, en consecuencia se revocará la sentencia de primera instancia y en su lugar se accederá al amparo a los derechos colectivos solicitados.

De otra parte la ejecución de las obras autorizadas por un acuerdo entre el municipio y los particulares, vulnera el derecho e interés colectivo al goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público y por ende la defensa del patrimonio público, ya que se reitera, no se probó que la destinación de los bienes públicos haya sido variada jurídicamente según lo estipulado en el precitado artículo 6° de la Ley 9 de 1989.

Como es función de los Alcaldes velar porque se respeten las normas relativas a la protección y goce del espacio público, en el caso, la Sala encuentra que la Administración incurrió en vulneración de ese derecho e interés colectivo al permitir la afectación del espacio público en la zona en cuestión, por lo que, en amparo de los derechos colectivos invocados procederá a ordenar que las obras (muros, rejas y puertas levantadas sobre el espacio público) no constituyan obstáculo de acceso y se garantice a toda la comunidad y no solo a los habitantes del conjunto el libre acceso en la totalidad del área de los barrios Ibaro I, II y III en Chía.

Por lo tanto, se impondrá al administrador de dichas urbanizaciones en coordinación con la alcaldía del municipio, retirar cualquier obstáculo que restrinja la circulación o permanencia en las mismas a cualquier integrante de la

---

<sup>6</sup> “Artículo 64. Constitución de Unidades Inmobiliarias Cerradas. Las Unidades Inmobiliarias Cerradas quedaran sometidas a las disposiciones de esta ley, que les sean íntegramente aplicables.

...

Los conjuntos de edificios, casas y demás construcciones integradas arquitectónicamente y funcionalmente que comparten elementos estructurales y constructivos que los asimilen a Unidades Inmobiliarias Cerradas **siempre que con ello no se afecte significativamente el espacio público existente** y que lo soliciten por lo menos un número no inferior al ochenta por ciento (80%) de los propietarios. Obtenida la licencia urbanística, los propietarios, con ese mismo porcentaje, podrán acordar someterse al régimen de propiedad horizontal, aprobando los estatutos respectivos. En esta reunión, los propietarios tendrán derecho a un voto por cada inmueble de su propiedad.”

(negrillas y subrayas fuera del texto original)

comunidad y el barrio o, en general, a cualquier ciudadano, como son: controles de acceso, solicitud de documentos o restricción de horarios. Sin embargo, y teniendo en cuenta las razones de seguridad alegadas por los habitantes del sector, se mantendrán las mallas, como medida de protección.

Igualmente, se deberá fijar un aviso en un lugar visible, en las entradas de los cerramientos, en material resistente a la intemperie, de setenta centímetros (70 cm) de ancho por cincuenta centímetros (50 cm) de largo, que le informe a los ciudadanos que los parques y zonas verdes que allí se encuentran son espacio público y que se garantiza en todo momento el libre acceso al mismo. El aviso dirá lo siguiente: **“ESTA ZONA ES ESPACIO PÚBLICO – ACCESO LIBRE Y PERMANENTE RESPETANDO LA TRANQUILIDAD Y SEGURIDAD DE LOS RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN”**.

Para garantizar que las anteriores órdenes sean cumplidas, se dispondrá la constitución de un comité permanente de verificación integrado por el demandante, los representantes legales de las urbanizaciones, el Alcalde municipal de Chía y el Defensor del Pueblo del municipio o un representante suyo.

En ese orden, es procedente el incentivo de ley equivalente a diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes, el cual estará a cargo del municipio de Chía (Cundinamarca).

Por lo expuesto, el Consejo de Estado en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.

### **FALLA**

**PRIMERO: REVÓCASE** la providencia del diecinueve (19) de mayo de dos mil cinco (2004), proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Segunda, Subsección “C”, **Y EN SU LUGAR:**

---

**PROTÉGESE** el derecho colectivo al goce del espacio público en las urbanizaciones Ibaro I, II y III del municipio de Chía, Cundinamarca. Para tal efecto **ORDÉNASE** al administrador de dichas urbanizaciones en coordinación con la alcaldía del municipio, retirar cualquier obstáculo que restrinjan la circulación o permanencia en las mismas a cualquier integrante de la comunidad y el barrio o, en general, a cualquier ciudadano, como son: controles de acceso, solicitud de documentos o restricción de horarios.

**SEGUNDO: ORDÉNASE** igualmente a la Administración de las urbanizaciones demandadas, fijar un aviso en un lugar visible, en las entradas de los cerramientos, en material resistente a la intemperie, de setenta centímetros (70 cm) de ancho por cincuenta centímetros (50 cm) de largo, que le informe a los ciudadanos que los parques y zonas verdes que allí se encuentran son espacio público y que se garantiza en todo momento el libre acceso al mismo. El aviso dirá lo siguiente: **“ESTA ZONA ES ESPACIO PÚBLICO – ACCESO LIBRE Y PERMANENTE RESPETANDO LA TRANQUILIDAD Y SEGURIDAD DE LOS RESIDENTES DE LA URBANIZACIÓN”**.

**TERCERO:** Para garantizar que las anteriores órdenes serán cumplidas, **INTÉGRASE** un comité permanente de verificación conformado por el demandante, los representantes legales de las urbanizaciones, el Alcalde municipal de Chía y el Defensor del Pueblo del municipio o un representante suyo.

**CUARTO: ORDÉNASE** a la Alcaldía municipal de Chía que adopte las medidas tendientes a garantizar el disfrute del espacio público establecido en las urbanizaciones Ibaro I, II y III de conformidad con lo dispuesto en el numeral anterior.

**QUINTO: FÍJASE** como incentivo en favor de la parte actora y a cargo de la alcaldía municipal de Chía, la suma de diez (10) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

**SEXTO:** Comuníquese esta decisión a la parte actora, a los demandados y a los integrantes del comité de verificación.

**SEPTIMO: RECONÓCESE** personería al doctor RAUL EDUARDO RIVERA GÓMEZ como apoderado del Municipio de Chía.

**OCTAVO: MANTÉNGANSE** las mallas, de acuerdo a lo previsto en este fallo.

**NOVENO:** Envíese el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE.**

Se deja constancia de que la anterior providencia fue discutida y aprobada por la Sala de la Sección Primera, en su sesión de la fecha.

**MARCO ANTONIO VELILLA MORENO**  
Presidente

**MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO**

**RAFAEL E. OSTAU DE LAFONT PIANETA**

**MARTHA SOFÍA SANZ TOBÓN**