

225 11

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
- SECCIÓN PRIMERA -
SUBSECCIÓN "A"

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

Magistrado Ponente: **DR. WILLIAM GIRALDO GIRALDO**
Expediente: No. 11001232400200300947-01
Demandante: PROCURADURÍA DELEGADA PARA ASUNTOS
AMBIENTALES Y AGRARIOS
Demandado: DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE
PLANEACIÓN DISTRITAL.
Asunto: Fallo
Nulidad

Procede la Sala a dictar la sentencia dentro del proceso promovido por la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios mediante demanda presentada en ejercicio de la acción de nulidad.

I) ANTECEDENTES
1. DEMANDA

A. LAS PRETENSIONES

La Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios, en ejercicio de la acción de nulidad pretende que se declare la nulidad del Decreto No.1015, del 22 de noviembre de 2000, "Por el cual se asigna el tratamiento especial de preservación del sistema orográfico y se

incorpora la parte suburbana de los predios denominados Tequenuza A, la Suiza A y Palermo A, ubicada en área suburbana de preservación del sistema orográfico en la localidad número 01 de Usaquén."

B. HECHOS

Las anteriores pretensiones se fundamentan en los hechos relevantes, resumidos de la siguiente manera:

1. Mediante Resolución Ejecutiva No.76 de 1977, proferida por el Ministerio de Agricultura, se aprobó el Acuerdo 30 de 1976, emitido por el INDERENA, a través de la cual se declaró al Bosque Oriental de Bogotá (cerros orientales) como zona de reserva forestal protectora, de carácter nacional, actualmente vigente, aspecto reiterado en diversos pronunciamientos proferidos por las altas corporaciones de justicia.

2. El uso de dicha reserva se encuentra restringido exclusivamente al establecimiento, mantenimiento y utilización de áreas forestales, al tenor de los artículos 47 y 206 del Decreto 2811 de 1974 y 7º del Decreto 877 de 1976. El primero de ellos determina que: "... mientras la reserva esté vigente, los bienes afectados quedarán excluidos de concesión o autorización de uso a particulares..."

3. La Ley 99 de 1993, establece que las reservas forestales, de carácter nacional, serán administradas por la Corporación de la jurisdicción donde se encuentren localizadas (art.31, num.16). La reserva forestal protectora Bosque Oriental de Bogotá tiene el carácter de nacional,

razón por la cual la entidad competente para administrarla es la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca –CAR–.

4. La competencia para sustraer zonas de reserva forestal de carácter nacional, como lo es la denominada Bosque Oriental de Bogotá, es del Ministerio del Medio Ambiente (artículo 5, numeral 18, de la Ley 99 de 1993).

5. Mediante Resolución 1869 del 2 de noviembre de 1999, emanada de la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca –CAR–, se declaró concluido el proceso de concertación del Plan de Ordenamiento Territorial para el distrito capital, en la cual quedó establecido que para la zona de reserva forestal protectora Bosque Oriental de Bogotá, debería hacerse un plan de manejo.

6. El anterior punto quedó contenido en el artículo 389 del Decreto 619 de 2000, Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá D.C., el cual a la letra reza: "...Las actividades de las distintas entidades y los particulares dentro de los Cerros Orientales (Reserva Forestal Protectora Bosque Oriental de Bogotá, Resolución 76 de 1977 del Ministerio de Agricultura) se sujetarán a la zonificación y reglamentación del Plan de Manejo que elabore la Corporación Autónoma Regional (CAR) para esta área, en concertación con el Ministerio del Medio Ambiente y el Distrito Capital, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 17 del Plan...".

7. El Acuerdo 6 de 1990, por medio del cual se adoptó el estatuto para el ordenamiento físico del Distrito Especial de Bogotá, constituía, con anterioridad a la expedición del Plan de Ordenamiento del Distrito Capital, la norma a través de la cual se definían las políticas de desarrollo urbano de la capital de la República, y se adoptaban las

reglamentaciones urbanísticas orientadas a ordenar el cambio y el crecimiento físico de la ciudad, y de su espacio público.

8. No obstante lo prescrito en las normas mencionadas en los numerales 1 y 2 de este recuento fáctico, el Distrito Capital a través del Departamento Administrativo de Planeación adelantó, con fundamento en el Acuerdo 6 de 1990, y aprovechando que el Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá se encontraba en elaboración, un proceso para incorporar a uso urbano el área suburbana de los predios denominados Tequenuza, la Suiza A y Palermo A, localizados en la zona de reserva forestal protectora Bosque Oriental de Bogotá.

9. Este proceso culminó con la expedición del Decreto 1015, del 22 de noviembre de 2000, proferido por el Alcalde Mayor de Bogotá y la Directora del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, a través del cual se asigna el tratamiento especial de preservación del sistema orográfico y se incorpora como nueva área urbana la parte suburbana de los predios denominados TEQUENUZA A, con matrícula inmobiliaria No. 50N-20038235, y con planos topográficos Nos. U381/1-06, y U 381/1-07; LA SUIZA A, con matrículas inmobiliarias Nos. 50N-20070546, 50N-20070540, 50N-70539, 50N-20070543, 50N-20070542 y 50N-20070544, con planos topográficos Nos. U381/1-02, y U 381/1-03; y PALERMO A, con matrícula inmobiliaria No. 50N-20038233, y con planos topográficos Nos. U381/1-04, y 01-05, todos dentro de la Reserva Forestal Protectora de los Cerros Orientales de Bogotá.

10. El Decreto 1015 de 2000 se expidió a pesar de que la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, administradora de la reserva forestal aludida, por intermedio de su director, en ese entonces el Dr. Diego Bravo Borda, emitió en el mes de julio de 2000 un concepto desfavorable a la incorporación, de acuerdo con el cual, una vez

analizada la viabilidad jurídica para la incorporación, en concepto de la Corporación ella no es posible para ninguno de los predios objeto de los proyectos de decreto revisados, ya que no es conveniente que el Departamento Administrativo de Planeación Distrital contraríe, de manera manifiesta, sus propias normas urbanísticas y sus políticas de desarrollo urbano, desconociendo normas ambientales superiores, creando expectativas entre los propietarios de los terrenos que no conducirán en ningún caso a la posibilidad del desarrollo de usos urbanos.

11. En comunicación de 18 de julio de 2000, la Viceministra del Sistema Nacional Ambiental -SINA-, Dra. Claudia Martínez Zuleta, se pronunció acerca de los citados proyectos, manifestando que acogiendo lo dispuesto en la resolución CAR 1869 de 2 de noviembre de 1999, no consideraba conveniente continuar adelantando los trámites administrativos que culminarían con los decretos de incorporación a uso urbano de predios ubicados dentro del área de reserva forestal nacional Bosque Oriental de Bogotá, hasta tanto se elaborara el Plan de Manejo de los Cerros Orientales, con el fin de evitar contradicciones entre lo que se pretendía en los actos administrativos de incorporación, y el mencionado plan de manejo."

C. NORMAS VIOLADAS

Como normas violadas se señalaron los artículos 47, 204, 206, 208 y 210 del Decreto 2811 de 1974 (Código Nacional de Recursos Naturales); 181, 191 y 193 del Acuerdo Distrital 6 de 1990; 5º, numeral 18, de la Ley 99 de 1993; y la Resolución 76 de 1977, suscrita por el Presidente de la República.

Al desarrollar el concepto de violación, contra el acto acusado de formulan los cargos de violación de normas superiores, incompetencia, y falsa motivación.

2. ACTUACIÓN PROCESAL

La demanda fue admitida mediante providencia que se notificó, por aviso, a la Alcaldía Mayor de Bogotá.

El asunto se fijó en lista, y las pruebas fueron decretadas.

Vencido el período probatorio se ordenó correr traslado a las partes para alegar de conclusión, que fue aprovechado por ellas para reiterar los argumentos que sustentan sus posiciones en el litigio.

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Por conducto de apoderada el Departamento Administrativo de Planeación Distrital contestó la demanda mediante escrito en el que se opuso a la prosperidad de las pretensiones, propuso una excepción, y como argumentos de defensa expuso los que resumen así:

- No se puede afirmar que el acto demandado es violatorio de normas superiores del orden nacional, relacionadas con la preservación de la zona de reserva forestal y protectora de los cerros orientales, puesto que la incorporación de los predios Tequenuza A, La Suiza y Palermo A,

2281 121

está condicionada a la sustracción de la zona de reserva forestal por parte de la autoridad ambiental competente.

- El acto acusado armoniza con los artículos 188, 191 y 193 del Acuerdo 6 de 1990, pues a los mencionados predios nos les ha dado un uso distinto al que tenían antes de la expedición de aquél.

El tratamiento dado es el especial de preservación del sistema orográfico, y el uso principal permitido es el forestal y recreativo pasivo, que solo pueden cambiar en el evento de una previa sustracción de la reserva forestal..."

- El acto demandado perdió vigencia al cumplirse el plazo de un año, establecido en el inciso 2º del numeral 4º del artículo 515 del Decreto 619 de 2000 (POT), que consagró un privilegio que solo se materializaba con la obtención de las licencias de urbanismo y construcción "... al no poder desarrollar usos urbanos en virtud del vencimiento del término previsto en el POT...", la incorporación perdió su razón de ser.

- La incorporación como nueva aérea urbana la correspondiente al predio La Suiza se ajustó a los Acuerdos 6 de 1990 y 31 de 1996, puesto que se cumplió un proceso de concertación, que culminó con un acta final.

- El Decreto 1015 está incurso en la causal 5ª de pérdida de vigencia de los actos administrativos, que consagra el artículo 66 del C.C.A., "debido a que la incorporación de los predios Tequenuza A, La Suiza A y Palermo A, estaba condicionada a la sustracción previa del área de reserva forestal, y además las licencias para poder desarrollar los usos

urbanos autorizados, debían ser obtenidas en el término de un (1) año, contado a partir de la publicación del decreto, lo cual no se realizó”.

- Siendo la finalidad de la acción de nulidad, ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, de un acto administrativo que ha salido del mundo jurídico anular los efectos que se hubiesen podido generar, en nuestro caso un pronunciamiento de fondo resultaría inocuo, toda vez que el Decreto 1015 de 2000, **materialmente no produjo efecto alguno, por cuanto la condición suspensiva nunca se cumplió.**”.

- El artículo 63 de la Ley 99 de 1993 fijó pautas y principios que deben observar las entidades territoriales en su actividad administrativa ambiental, con base en los cuales se dictó el Acuerdo 31 de 1996, por medio del cual se elaboró el Plan de Ordenamiento Físico del Bordo Norte y Nororiental que, a su vez, sirvió de base al Decreto 1015 de 2000.

El Ministro del Medio Ambiente el 30 de octubre de 1995 conceptuó diciendo que “...la sustracción de la reserva no es prerrequisito para la expedición de un decreto de asignación de tratamiento en áreas suburbanas...”, y al incluir en los considerandos del decreto acusado dicho concepto, no se incurrió en falsa motivación, causal de nulidad que aquí no se da, y tampoco la demandante explica en que consistió.

4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

Las partes en este proceso presentaron oportunamente los alegatos de conclusión reiterando los argumentos que sustentan su posición en el litigio.

Como aquí se confunden las calidades de parte actora y agente del ministerio público, no hay concepto de esta agencia.

III) CONSIDERACIONES

A. FIJACIÓN DEL LITIGIO

De acuerdo con los hechos de la demanda, los actos acusados, y la contestación de la misma, es evidente que lo que se debate en el caso sub lite es si al expedirse el acto acusado el Distrito Capital de Bogotá incurrió en violación de norma superior y en falsa motivación.

Para dirimir el conflicto, el Tribunal se apoya en el acervo útil y pertinente, conformado por medios de convicción recogidos en los antecedentes administrativos, y que tienen el siguiente contenido y alcance:

- 1) Copia del oficio 3110-2-10 776, del 18 de julio de 2000, dirigido por la doctora Claudia Martínez Zuleta, Viceministra del SINA, a la doctora María Carolina Barco de Botero, Directora de Planeación Distrital, que en lo pertinente dice:*

"... este ministerio ha venido liderando un grupo de trabajo conformado, además de funcionarios del Departamento a su cargo, por la Procuraduría Delegada para Asuntos Ambientales y Agrarios, la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca -CAR-, el Departamento Técnico Administrativo del Medio Ambiente -DAMA-, la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá y la Personería

Distrital, donde se está efectuando un análisis integral de la problemática ambiental de la reserva forestal de los cerros orientales, y del cual se espera como resultado la zonificación y reglamentación de dicha reserva a través de la formulación e implementación del Plan de Manejo al que se hizo alusión en la Resolución 1869 de la CAR".

"Por lo anteriormente expuesto, el Ministerio del Medio Ambiente estima que no es conveniente continuar adelantando trámites administrativos, como es el caso de los proyectos de decreto que nos ocupan, en relación con predios ubicados dentro del área de la Reserva Forestal Nacional Bosque Oriental de Bogotá (cerros orientales) hasta tanto culmine el proceso al cual hicimos alusión anteriormente, de tal manera que evite de esta forma eventuales contradicciones entre lo que se pretende disponer en los proyectos de acto administrativo, y lo que se decida conjuntamente y en forma integral, entre los actores que intervienen en este asunto en el plan de manejo citado"

2) *Copia de la comunicación dirigida a la Directora de Planeación Distrital, con fecha julio 28 de 2000, radicación 1-2000-33831 E, por el Director de la CAR, que en lo pertinente reza:*

"En el área forestal protectora debe prevalecer el efecto protector y solo se permitirá la obtención de grupos secundarios de bosques".

Si bien no existe una norma que exprese literalmente que están prohibidos los usos urbanos en los predios que constituyen la Reserva Forestal Protectora de la Zona Bosque Oriental de Bogotá, no se puede dar una interpretación diferente a las expresiones "reservada para destinarla exclusivamente" al establecimiento o mantenimiento de áreas forestales y "zona que debe ser conservada permanentemente con bosques...". Que un terreno, de acuerdo con la ley y con normas ambientales de mayor jerarquía, solo pueda ser destinado de manera exclusiva a mantener áreas forestales, nítidamente quiere decir que tiene prohibidos los fines urbanos.

En consecuencia, en modo alguno una norma distrital puede disponer la incorporación de estas áreas para usos urbanos, salvo que previamente se hubiera realizado una sustracción de la respectiva reserva, que debe ser autorizada por la Corporación Autónoma Regional competente".

"Estima esta Corporación que no existen ni razones de utilidad pública ni de interés social que justifiquen la sustracción de la reserva de los predios para los cuales el DAPD ha proyectado la incorporación en usos urbanos".

"Se estima entonces que no es conveniente que el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, contrariando de manera manifiesta sus propias normas urbanísticas y sus políticas de desarrollo urbano, y desconociendo normas ambientales superiores, cree expectativas entre los propietarios de los terrenos y adelante trámites que no conducirán en ningún caso a la posibilidad del desarrollo de usos urbanos".

- 3) Copias de 4 solicitudes de incorporación como nueva área urbana de los predios Tequenuza Ay B, Palermo A, y La Suiza A y B.
- 4) Copia del oficio 1-1999-22415, del 12 de noviembre de 1999, con el que a Planeación Distrital le oficializan falsas peticiones.
- 5) Copia de las certificaciones de disponibilidad del servicio de Gas Natural, de recolección de residuos sólidos y servicio telefónico para los predios cuya incorporación se solicitó.
- 6) Copia del acta de concertación final, del 22 de junio de 2000, que involucró los predios Tequenuza A, Palermo -A, y la Suiza A, que incluyó proyecto de decreto para asignarles el tratamiento especial de preservación del sistema orográfico.

B. PERFIL DEL ACTO ACUSADO:

El acto administrativo cuya nulidad se pretende es:

Decreto 1015, del 22 de Noviembre de 2000:

Mediante este decreto el Alcalde Mayor de Bogotá, invocando los artículos 17, 185, 211, 218, 384 y 387 del Acuerdo Distrital 6 de 1990;

el Acuerdo Distrital 31 de 1996; la Resolución 76 de 1977, del Ministerio de Agricultura; el artículo 130 de la Ley 388 de 1997, el artículo 38, ordinal 4º del Decreto 1421 de 1993; y el artículo 515, numeral 4º del Decreto Distrital 619 de 2000 (POT) incorporó la parte suburbana de los predios Tequenuza A, la Suiza A, y Palermo A, y les asignó el tratamiento especial de preservación del Sistema Orográfico.

Aunque el artículo 1º no es específico en señalar que la parte suburbana de los aludidos predios que se incorpora, es al área urbana, lo que permitiría "el desarrollo por urbanización y construcción de los citados predios", este es el verdadero alcance de ese decreto.

El artículo 23 de este decreto reza así:

"ARTICULO 23.- INCORPORACION PARA EL DESARROLLO DE USOS URBANOS: *La incorporación para el desarrollo de usos urbanos contemplada en el presente decreto, así como la aplicación de las normas establecidas en el mismo, quedan condicionadas a la sustracción de la zona de reserva forestal, por la autoridad competente.*

El funcionamiento de tales usos quedará condicionado a la certificación de la Dirección de Prevención y Atención de Emergencias, según Decreto 657 del 25 de octubre de 1994, en donde esa entidad conceptúe favorablemente para la ejecución de las obras previstas en los oficios mencionados en el Artículo 4º, relacionadas con las empresas de servicios públicos y las que se deriven de las licencias de urbanismo que se expidan.

Entretanto, sólo se autorizan los usos agrícolas del terreno, según el Artículo 185 del acuerdo 6 de 1990".

C. CARGOS:

Tal como se anunció, contra el acto acusado se formulan los cargos de incompetencia, violación de norma superior y falsa motivación.

Para despachar los dos primeros se unificarán en el de incompetencia, puesto que la demandante al desarrollarlos los relaciona estrechamente, y de ser necesario se abordará el de falsa motivación.

A) INCOMPETENCIA:

Sustentación:

El Acuerdo 6 de 1990, en su artículo 53 definía el concepto de zonificación para usos de suelo como la división del territorio para regular en forma ordenada el uso del mismo y su intensidad, entendida como el mayor grado de utilización de un área o zona "para un uso permitido", según los dictados del artículo 56.

Según el artículo 64 el segundo nivel de zonificación comprendía la: "A) Zonificación para la segregación de los usos urbanos de los usos no urbanos, mediante la definición de Áreas Urbanas, Suburbanas, Rurales y Zonas de Reserva Agrícola con sus propios ámbitos normativos, a fin de establecer una separación conveniente entre la Ciudad y El Campo y garantizar el proceso ordenado de incorporación como nuevas áreas urbanas de los sectores de las Áreas Suburbanas que sean susceptibles de ser definidos en usos urbanos".

El artículo 185 preciso el concepto de áreas suburbanas así:

"Artículo 185. Entiéndase por Área Suburbana la franja de transición, que rodea las áreas urbanas de la ciudad y los núcleos urbanos de corregimientos y veredas, así como las áreas que se extienden a lo largo de las vías de acceso y en donde coexisten

los modos de vida rurales y urbanos, como una prolongación de la vida urbana en el campo.”.

La incorporación de un área suburbana implica la definición del desarrollo “de sectores de las áreas suburbanas en usos urbanos”, en otras palabras, el cambio del uso del suelo, que fue lo que hizo el decreto demandado, respecto de los predios Tequenuza A, La Suiza A y Palermo A, habilitados, de este modo, para usos urbanos (urbanización y edificación – art. 13 ejusdem). Del uso agrícola, propio de las áreas suburbanas, pasaban al uso urbano, es decir uso no agrícola de la tierra.

El artículo 47 del Decreto 2811 de 1974, “Código Nacional de Recursos Naturales”, permite declarar como zona reservada una porción de los recursos naturales de una región, con los propósitos de restaurar, conservar o preservar tales recursos, estipulando, además, que los bienes así afectados “quedarán excluidos de concesión o autorización de uso a particulares”.

El artículo 204 del mismo decreto define como área forestal protectora la zona para proteger bosques naturales o artificiales conservada permanentemente en función de esa protección.

Y el artículo 206 denomina área de reserva forestal la zona reservada para destinarla exclusivamente al establecimiento o mantenimiento y utilización racional de áreas forestales productoras y/o protectoras.

El Presidente de la República mediante la resolución ejecutiva 76 de 1977 aprobó el Acuerdo 30 de 1976, de la Junta Directiva del Inderena, con el cual se declaró como área de reserva forestal

protectora, y se alinderó, "la zona denominada Bosque Oriental de Bogotá".

Dicha declaración implicó afectación de los predios, en la zona ubicados, a la preservación de los recursos, y su exclusión de concesión o autorización de uso a particulares, a términos del inciso segundo del artículo 47 del Decreto 2811 de 1974, con las limitaciones contempladas en los capítulos I, y III de ese decreto, que regulan el derecho al uso de los recursos naturales renovables de dominio público (permiso o concesión).

El artículo 185 del Acuerdo 6 de 1990 define lo que son áreas suburbanas, cuyo desarrollo, por regla general, "está definido en usos agrícolas, y puede ser definido en usos urbanos mediante el proceso de incorporación de nuevas áreas urbanas.

De conformidad con el artículo 16 del Acuerdo Distrital 31 de 1996 las áreas suburbanas de preservación del sistema orográfico pertenecían al segundo nivel de zonificación, que comprendía las formas de zonificación que señaló el artículo 64 del Acuerdo 6 de 1990. (Los Acuerdos Distritales 6/90 y 31/96 - que aquí se aplican - Art. 515 - fueron derogados por el Decreto Distrital 619 de 2000).

Esas áreas suburbanas, susceptibles de aplicación del tratamiento de incorporación, se definieron como áreas suburbanas de expansión en el artículo 188 del Acuerdo 6 de 1990, en las cuales algunos territorios "...no pueden o no deben llegar a ser aptos para su definición en usos urbanos, como son aquellos que constituyen reservas forestales ambientales..."

El numeral 18 del artículo 5º de la Ley 99 de 1993 le asigna como función al Ministerio del Medio Ambiente, hoy Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial (Decreto 0554 de marzo 10 de 2003), la de reservar, alinderar y sustraer las áreas que integran las reservas forestales nacionales, y reglamentar su uso y funcionamiento.

Si bien el artículo 6º del Acuerdo 6 de 1990 facultaba al Distrito Capital para incorporar áreas suburbanas susceptibles como áreas urbanas, de conformidad con la normativa analizada el Alcalde Mayor de Bogotá carecía de competencia para modificar el uso del suelo de la parte suburbana de los predios Tequenuza A, La Suiza A, y Palermo A, como lo hizo con el Decreto 1015 de 2000, por estar ubicados en área de reserva forestal protectora que debe ser conservada permanentemente con bosques naturales o artificiales, para proteger estos bosques y otros recursos naturales renovables.

Análisis de la Sala:

El punto a dilucidar en este caso es si el Alcalde Mayor de Bogotá era competente para dictar el Decreto 1015 de 2000, y si el alcance de ese decreto fue el de sustraer de un área de reserva forestal protectora la parte suburbana de los predios Tequenuza A, La Suiza A, y Palermo A.

Sea lo primero advertir que los artículos 47 y 206 del Decreto 2811 de 1974, en su orden, posibilitan el establecimiento de zonas reservadas, y definen que se entiende por reserva forestal la destinada exclusivamente al establecimiento, mantenimiento y utilización racional de áreas forestales productoras y protectoras, las que fueron precisadas por el Decreto 877 de 1976.

El artículo 38 literal b) del Decreto Ley 133 de 1976 facultaba al Inderena para "declarar, alinderar, preservar y administrar las áreas que se consideren necesarias para la adecuada protección de los recursos naturales renovables..."

Y esta función la ejerció el INDERENA con el Acuerdo 30 de 1976, aprobado por la Resolución Ejecutiva 76 de 1977, expedida por el Presidente de la República, que declaró como "área de reserva forestal protectora a la zona denominada Bosque Oriental de Bogotá...", y también la alinderó.

Tal decisión implicó una limitación al uso permitido del suelo, y la afectación de los predios incluidos en el área de reserva, en la cual cualquier uso distinto al forestal podía darse siempre que se obtuviera licencia previa, respetando los dictados del artículo 208 del Decreto 2811 de 1974, que exige esa licencia y regula su otorgamiento, y del artículo 210 que condiciona el cambio en el uso de los suelos de un área de reserva forestal a que sea la zona, en la que se produciría ese cambio", previamente sustraída de la reserva forestal. (La preservación y manejo de los recursos naturales es de utilidad pública y de interés social- D. 2811/74).

Esa potestad de reservar, alinderar y sustraer las áreas de reservas forestales nacionales fue atribuida por el numeral 18 del artículo 5 de la Ley 99 de 1993 al Ministerio del Medio Ambiente.

El artículo 61 de esa ley en su inciso 1º declaró la sabana de Bogotá, sus "...cerros circundantes y sistemas montañosos como de interés ecológico nacional, cuya destinación prioritaria será la agropecuaria y forestal". (Las normas ambientales son de orden público, de aplicación inmediata y de obligatorio cumplimiento. L. 99/93).

Despréndese del análisis hasta aquí efectuado que hay un uso restringido a la protección de los recursos naturales de los terrenos localizados en zonas de reserva, por normas de rango legal.

El artículo 61 en su inciso 3º condicionó la potestad reglamentaria del Distrito Capital respecto de los usos del suelo a lo dispuesto en su inciso primero, atrás reseñado.

Así mismo el artículo 63 de la ley 99 de 1993 fijó las pautas y principios que rigen las actividades administrativas de las entidades territoriales, con base en el cual se dictó el acuerdo distrital 31 de 1996.

De esos principios se destacan el de gradación normativa según el cual "en materia normativa las reglas que dicten las entidades territoriales en relación con el medio ambiente y los recursos naturales renovables respetarán el carácter superior y la preeminencia jerárquica de las normas dictadas por autoridades y entes de superior jerarquía o de mayor ámbito en la comprensión territorial de sus competencias"; y el de rigor subsidiario, en virtud del cual las normas y medidas de policía ambiental podrán ser mas rigurosas, pero no más flexibles que las que expidan autoridades superiores desde la perspectiva de la jerarquía normativa.

La Sala juzga útil en este momento remitirse a lo que dijo este Tribunal respecto de los Cerros Orientales de Bogotá, en el siguiente texto:

"... En conclusión, considera la Sala que el área de los Cerros Orientales de Bogotá, como zona estratégica para la conservación de recursos hídricos y parte importante del ecosistema de la Sabana, del País, e incluso más allá de las fronteras, hace parte de una unidad funcional ecosistémica, por ende el abuso de los recursos naturales de la montaña

o de los Cerros, y la desaparición de estos, incide directamente en la cantidad y calidad de los demás recursos, como el agua, y ésta incide en el ambiente, en el equilibrio ecológico, por ende en el derecho a gozar de un ambiente sano, en conexidad con derechos fundamentales como la vida y la salud. Vale decir, la reserva forestal protectora, es fundamental como ecosistema de importancia ambiental y como ecosistema de importancia social.

Y sea por eso que el Bosque Oriental de Bogotá, ubicado en la Sabana de Bogotá- cordillera oriental de los Andes, fue declarado por el Gobierno Nacional, como **"reserva Forestal Protectora"** y aquella reconocida por el legislador como **zona de interés ecológica nacional** y así lo ha precisado la Corte Constitucional, y el Consejo de Estado¹. Además, enfatiza la Sala que esa área de reserva forestal protectora, es de gran **importancia hídrica** y parte esencial de la **estructura ecológica principal de Bogotá**, y regulador del ecosistema. (Sección Segunda -Subsección B- A.P. 2005-0662. (Sentencia de septiembre 29 de 2006, M.P. César Palomino Cortés).

En esa misma providencia, apoyado en su entendimiento de los artículos 79 de la Constitución Política; 1-4, 108 y 111 de la Ley 99 de 1993; 47, 204 y 312 del Decreto 2811 de 1974; y 89 de la ley 812 de 2003, dijo el Tribunal:

"... Si bien, las normas antes transcritas, en principio cada una hace referencia a situaciones jurídicas propias, sin embargo para el caso en estudio, no pueden interpretarse de manera aislada, sino desde los criterios sistemáticos y finalísticos, habida cuenta que ha quedado establecido que en la reserva "Bosque Oriental de Bogotá" confluyen varios valores ambientales que ameritan protección especial desde el punto de vista Constitucional, Legal y de los Tratados Internacionales.

En ese entendido, la Sala encuentra que en el sublite, el uso del suelo de la reserva "Bosque Oriental de Bogotá", es restringido de manera absoluta, no sólo por su condición de especial importancia ecológica nacional, sino porque ese ha sido el querer del legislador cuando dispone que las zonas de páramo, bosque de niebla y área de influencia de nacimientos de acuíferos, deben ser adquiridos con carácter prioritario, para iniciar el proceso de recuperación, protección y

conservación. Y además el legislador dispuso como de utilidad pública e interés social la adquisición de esos inmuebles".

Debidamente facultado el Concejo Distrital de Bogotá expidió el Acuerdo 6 de 1990, "Estatuto para el Desarrollo Físico del Distrito Capital", con el cual reguló el uso del suelo, particularmente lo concerniente a la incorporación de nuevas áreas urbanas, disponiendo, de conformidad con lo dicho por esta corporación en la sentencia que se ha citado, lo siguiente:

"... Las zonas de preservación del Sistema Orográfico están conformadas entre otras por **las áreas de los cerros orientales**. Este sistema corresponde a sectores en los cuales es necesario proteger y conservar los elementos naturales de la Orografía Distrital existente, con mérito singular para el paisaje, el ambiente y la estructura urbana del Distrito.

"Las zonas de preservación del Sistema Orográfico, se encuentran, parte en el área suburbana del Distrito "Especial" de Bogotá y parte en el área rural. Las situadas dentro de las áreas suburbanas del Distrito Especial de Bogotá, corresponden a la parte del área suburbana situada entre las cotas **2.700 y 2.800 de cerros orientales**.

La incorporación de terrenos dentro de las zonas de conservación del Sistema Orográfico situadas en el área suburbana para su definición en usos urbanos y su desarrollo, ya sea por urbanización o ya por construcción, estará supeditada a las normas y reglamentaciones específicas que se adopten dentro del marco del Tratamiento Especial de Preservación del Sistema Orográfico de que trata el Acuerdo 6/90.

Los usos urbanos se consideran prohibidos en las áreas no urbanas del Distrito Especial de Bogotá. De ahí que para poder definir el desarrollo en usos urbanos de los terrenos rústicos de las áreas suburbanas, sea preciso incorporarlos previamente como nuevas áreas urbanas. (Art. 171 Acuerdo 6/90)

Las áreas suburbanas, de conformidad, con el Art. 185 del Acuerdo 6/90, son las franjas de transición, que rodean las áreas urbanas de la ciudad y los núcleos de corregimientos y veredas, así como las áreas que se extienden a lo largo de las vías de acceso, y en donde coexisten los modos de vida rurales y urbanos, como una prolongación de la vida urbana en el campo.

245 135

Como regla general el desarrollo de terrenos de las áreas suburbanas está definido en usos agrícolas, mientras no sean incorporados como áreas urbanas, mediante la definición de su desarrollo en usos urbanos. Los terrenos de las áreas suburbanas cuyo desarrollo ha sido definido o se defina en el futuro en usos urbanos, se consideraran como áreas urbanas para todos los efectos.

Considera, además, que serán susceptibles de definir su desarrollo en usos urbanos, los terrenos de las áreas suburbanas que tengan la posibilidad de instalación de servicios públicos adecuados, como soporte de los usos urbanos, a juicio de las empresas de servicios públicos y que no tengan expresamente prohibida la definición de su desarrollo para tales usos. (Art. 192 Acuerdo 6/90)".

En este acuerdo se definieron también aspectos tales como usos permitidos del suelo (utilización), zonificación (división del territorio), niveles de zonificación para efectos de sectorización del territorio, introducción de la figura de las zonas suburbanas para uso principal agrícola, el uso no agrícola de la tierra como uso urbano permitido, que las concertaciones para incorporación corresponden a áreas suburbanas, y que las áreas que constituyen reservas forestales no se pueden incorporar como usos urbanos.

Para rematar este análisis destácase que el artículo 17 del Decreto Distrital 619 de 2000 (POT) dice que el Bosque Oriental de Bogotá sigue siendo considerado como área de reserva forestal protectora.

Descendiendo al caso sublite, se tiene que el principio de legalidad es básico y fundante en un Estado de Derecho, y que en nuestra Constitución Política está desarrollado en varias normas, una de ellas el artículo 121, que se ocupa de la competencia para desempeñar funciones públicas al estipular que las autoridades solo podrán ejercer las funciones que les atribuyan la Constitución y la Ley.

176

La competencia legal es condición sine qua non para ejercer una función, que se materializa en actos administrativos.

Ese principio de legalidad, en lo que respecta a la competencia para ejercer poder público, adquiere especial relieve al establecer la Constitución Política en el artículo 6º que los servidores públicos son responsables no solo por infringir la constitución y las leyes sino "por omisión o extralimitación en el ejercicio de sus funciones".

Haciendo uso de la potestad reglamentaria que para la debida ejecución de los acuerdos le otorga el artículo 38-4 del Decreto 1421 de 1993 e invocando el artículo 384 del Acuerdo 6 de 1990, que lo facultaba para asignar por decreto los tratamientos a un determinado sector, (según el artículo 383 "Tratamiento es la posibilidad reglamentaria de adoptar Normas Específicas que impliquen un manejo diferenciado de las reglamentaciones urbanísticas por sectores en el interior de las Áreas Urbanas y dentro de las zonas de las áreas Suburbanas que sean objeto de incorporación como nuevas Áreas Urbanas, con arreglo al presente acuerdo), el Alcalde Mayor dictó el Decreto 1015 de 2000, por demás ambiguo, extraño e inoportuno, puesto que estaba próximo a expedirse el POT Distrital, en cuyo artículo primero dispuso incorporar un área urbana la parte suburbana de los predios Tequenuza A, La Suiza A, y Palermo, y a esa zona incorporada le asignó el tratamiento de preservación del sistema orográfico.

La asignación de ese tratamiento especial orográfico no es materia de discusión, como si lo es la incorporación al área urbana de parte de unos predios del área suburbana.

Y lo es por cuanto, a juicio de la demandante, en el que la acompaña el Tribunal, esa incorporación implicó el cambio del uso permitido del suelo para unos predios localizados en zona suburbana -aspecto no cuestionado- que hace parte de una reserva forestal protectora -de interés ecológico nacional-, destinada exclusivamente al establecimiento, mantenimiento y utilización racional de áreas forestales (artículo 206 Decreto 2811/74), es decir, a restaurar, conservar, preservar y proteger recursos naturales (arts. 47 y 204 ib).

Por estar tales predios en zona suburbana integrante de una reserva forestal protectora, su desarrollo se definía en usos agrícolas (art 185 Acuerdo 6/90) y no eran aptos para su definición en usos urbanos (art. 188 ejusdem).

El uso agrícola de esos predios, limitado por la destinación legal de los mismos a la protección de los recursos naturales, se cambió, sin lugar a dudas, de acuerdo al parágrafo del artículo 1º del Decreto 1015, por el de "desarrollo por urbanización y construcción", procesos para los cuales ese decreto fijó reglas.

El alcance real de ese decreto fue el de sustraer de una zona de reserva forestal, mediante un mecanismo de incorporación, unos predios legalmente afectados a propósitos conservacionistas, sustracción que no solo debía ser previa al cambio del uso del suelo (art. 210 D. 2811/74) sino que no radica en cabeza del alcalde, y que estuvo, bajo una perspectiva discutible, en manos de la CAR, y que cuando se dictó el acto acusado era del resorte del Ministerio de Ambiente, por mandatos de los artículos 5-18 y 6º de la ley 99 de 1993, y 2º del Decreto 216 de 2003, función a cuyo ejercicio tardío procedió al expedir la resolución 463 de 2005, que entre otras decisiones "redelimitó el área de reserva forestal protectora Bosque

Oriental de Bogotá", aclarada por la medio de la Resolución No.519, del 22 de abril de 2005.

Al expedir el acto acusado, que incorporó y cambió el uso del suelo a unos predios ubicados en zonas suburbanas de reserva forestal protectora, el alcalde, rebosando el marco de su competencia, incurrió en la correspondiente causal de nulidad de los actos administrativos estatuida por el artículo 84 del C.C.A., lo que impone que el acto demandado sea eliminado de la vida jurídica dando prosperidad al cargo que se estudió.

Por razones de economía procesal la Sala no se ocupará del cargo de falsa motivación.

*En mérito de lo expuesto, el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA, SECCION PRIMERA, SUBSECCIÓN "A"** administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley.*

FALLA:

PRIMERO. *Declárase la nulidad del Decreto Distrital No. 1015, del 22 de Noviembre de 2000, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá, por lo dicho en la parte motiva.*

SEGUNDO. *Si hubiere remanentes de lo consignado para gastos del proceso, le serán reembolsados a la demandante.*

TERCERO. Una vez ejecutoriado este fallo, archívese el expediente, previas las anotaciones de rigor.

COPIESE, NOTIFIQUESE, COMUNIQUESE Y CUMPLASE.

Discutido y aprobado en sesión de la fecha, mediante Acta No. 102



HUGO FERNANDO BASTIDAS BÁRCENAS
Magistrado



LUIS MANUEL LASSO LOZANO
Magistrado



WILLIAM GIRALDO GIRALDO
Magistrado