



**JUZGADO SEGUNDO ADMINISTRATIVO  
DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ  
SECCIÓN PRIMERA**

Bogotá, D.C. noviembre veintidós (22) dos mil diecisiete (2017)

Expediente 1001-33-34-002-2016-00173-00

Demandante: Jaime Hernando Bejarano Guzmán

Demandado: Bogotá, Distrito Capital – Secretaría Distrital de Planeación  
NULIDAD

Corresponde al Despacho decidir sobre la demanda presentada por el señor Jaime Hernando Bejarano Guzmán, en nombre propio y en ejercicio del medio de control de nulidad consagrado en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, en contra de Bogotá, Distrito Capital, Secretaría Distrital de Planeación.

Lo anterior, con base en los siguientes.

**I. ANTECEDENTES**

**1. Pretensiones**

La parte actora solicitó que se declare la nulidad del numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005 expedida por el Departamento de Planeación Distrital de Bogotá, hoy Secretaría Distrital de Planeación.

Las pretensiones tuvieron como fundamento los siguientes

**2. Hechos**

Señaló que el alcalde mayor de Bogotá, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 388 de 1997, adoptó el Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito mediante el Decreto 619 de 2000.

Indicó que conforme a las facultades que le otorgan la Ley 388 de 1997 y el Decreto Nacional 932 de 2002, el alcalde mayor de Bogotá revisó el Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito mediante los Decretos 1110 de 2000 y 469 de 2003.

Sostuvo que el artículo 285 del Decreto Distrital 469 de 2003 facultó al alcalde mayor de Bogotá para compilar en un solo cuerpo, las normas vigentes del Decreto 619 de 2000 y la revisión adoptada mediante el Decreto 469 de 2003.

Expediente 11001-33-34-002-2016-0173-00  
Actor: Jaime Hernando Bejarano Guzmán  
Demandado: Bogotá, Distrito Capital, Secretaría Distrital de Planeación  
NULIDAD

siguientes a la publicación de dicha revisión. Lo anterior con el fin de garantizar los principios de simplicidad y transparencia consagrados en el artículo 100 de la Ley 388 de 1997.

Adujo que en ejercicio de la referida atribución, se expidió el Decreto 190 de 2004 que compiló los Decretos Distritales 619 de 2000 y 469 de 2003.

Manifestó que en el artículo 179 del referido Decreto 190 de 2004 se reguló lo referente a los predios ubicados en las zonas de reserva vial, posibilitando el uso temporal de las mismas a sus propietarios con fines de comercio y servicios.

Mencionó que no obstante lo anterior, la hoy Secretaría Distrital de Planeación, expidió la Circular 008 de junio 23 de 2005, en la que en su artículo 5, señaló que los usos temporales de esas zonas deben respetar los usos permitidos en el sector normativo respectivo.

### **3. Normas Violadas y Concepto de la Violación**

Consideró que con la expedición del acto administrativo demandado se vulneraron las siguientes normas: artículos 6, 121, 122 y 315 numeral 3 de la Constitución Política; 15, 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997; 179 del Decreto 190 de 2004 y 35 y 38 del Decreto Ley 1421 de 1993.

Aseveró que el antiguo Departamento Administrativo de Planeación Distrital, hoy Secretaría Distrital de Planeación, se abrogó facultades de las cuales carecía con la expedición de la norma demandada e invadió facultades del alcalde mayor de Bogotá; además desnaturalizó el artículo 179 del Decreto 190 de 2004.

Explicó que la entidad demandada a través de sus circulares, debe limitarse a interpretar para casos particulares y concretos de las normas urbanísticas, sin que le esté dado crear, reglamentar, ajustar, complementar, precisar o modificar los Planes de Ordenamiento Territorial o los instrumentos que los desarrollen, conforme lo establece el artículo 76 del Decreto 1469 de 2010.

Señaló que con la expedición de la norma demandada se modificó de manera ilegal el contenido del artículo 179 del Decreto 190 de 2004 y como consecuencia de ello, actualmente los curadores urbanos no están permitiendo que los propietarios de inmuebles ubicados en zonas de reserva vial, puedan darles usos temporales de comercio y servicios.

Indicó que los artículos 102 de la Ley 388 de 1997 y 76 del Decreto Nacional 1469 de 2010, facultaron a las autoridades distritales o municipales de Planeación para interpretar las normas urbanísticas vigentes, en caso de vacío o contradicción, sin que dicha facultad implique la posibilidad de ajustar o modificar las normas urbanísticas

del Plan de Ordenamiento Territorial ni de los instrumentos que lo desarrollen o complementen.

Recordó que el artículo 15 de la Ley 388 de 1997 establece la jerarquización de las normas urbanísticas, conforme a los criterios de prevalencia allí especificados, en normas estructurales, generales y complementarias.

Afirmó que las circulares para la interpretación de la normativa urbanística se limitan al concepto de lo que son las normas como tal, por lo que las mismas, deben adecuarse a los criterios que se infieren específicamente de la ley.

Adujo que el numeral 3 del artículo 315 Constitucional establece que la competencia para dirigir administrativamente la ciudad es del alcalde mayor de Bogotá, y en el caso concreto, la Secretaría Distrital de Planeación invadió esa competencia al expedir la norma ahora demandada.

Manifestó que con la expedición de la norma acusada se desconoció el derecho que tienen los propietarios de los predios ubicados en zonas de reserva vial de acogerse a usos temporales de comercio y servicios que se puedan desarrollar en estructuras desmontables metálicas, de madera o similares, siempre que cumplan con las normas vigentes de sismoresistencia y espacio público, otorgado por el artículo 179 del Decreto 190 de 2004

Mencionó que también se desconocen los artículos 35 y 38 del Decreto Ley 1421 de 1993, normas que disponen que el alcalde mayor de Bogotá es la primera autoridad política en la ciudad y que dentro de sus atribuciones está la de dirigir la acción administrativa, asegurar el cumplimiento de las funciones, la prestación de los servicios y la construcciones de las obras a cargo del Distrito.

Agregó que también se vulneraron los artículos 6, 121 y 122 de la Constitución Política por cuanto, al expedirse la Circular 008 del 23 de junio de 2005, se actuó sin competencia y se usurparon las facultades del alcalde mayor de la ciudad.

Aseguró que la Secretaría Distrital de Planeación también incurrió en desviación de poder, por cuanto, en su criterio, so pretexto de ejercer la facultad interpretativa del Plan de Ordenamiento Territorial, modificó el mandato contenido en el artículo 179 de dicha norma, sin tener facultad para ello, desconociendo además los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997.

**4. Contestación de la Demanda**

El Distrito Capital, Secretaría Distrital de Planeación, a través de apoderado, contestó la demanda en los siguientes términos:

Señaló que las orientaciones y actuaciones adoptadas por esa entidad a través de la Circular 008 de 2005 se encuentran ajustadas a la legalidad, específicamente con base en lo establecido en los artículos 333, 334, 336 y 337 del Decreto 190 de 2004.

Adujo que de conformidad con la referida normativa, la asignación de usos sólo puede darse en el marco de los procedimientos establecidos en el Plan de Ordenamiento Territorial y sus normas reglamentarias.

Explicó que la expresión “usos temporales de comercio y servicios” contenida en el artículo 179 del Plan de Ordenamiento Territorial, se refiere a la temporalidad en que los usos debidamente establecidos por las normas urbanísticas vigentes puedan desarrollarse en el predio o zona de reserva, mientras la administración distrital realiza las afectaciones correspondientes y posterior, compra de las zonas requeridas para desarrollar la construcción de la infraestructura vial.

Afirmó que la circular demandada sí fue expedida por la autoridad competente por lo que no le asiste razón al demandante en este aspecto.

Advirtió que el artículo 102 de la Ley 388 de 1997 estipuló que la facultad de interpretación de las normas urbanísticas corresponde a las autoridades de planeación, las cuales emiten sus conceptos mediante circulares, tal y como aconteció en el presente caso.

Aclaró que dentro de las competencias del alcalde mayor no se encuentra la de interpretar la norma urbanística, ni mucho menos, la de reclasificar o definir los usos del suelo.

Recordó que la competencia para la clasificación del suelo y la definición de sus usos, por regla general, se encuentra en cabeza de los concejos distritales y municipales, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 313 de la Constitución Política y 13 de la Ley 388 de 1997.

Manifestó que uno de las razones para la expedición de la circular acusada fue la correcta aplicación de las normas urbanísticas por parte de los curadores urbanos en cumplimiento de sus funciones, específicamente, para la expedición de licencias urbanísticas.

Indicó que la Circular 008 de 2005 no contiene los elementos esenciales de un acto administrativo.

Mencionó que la referida circular es la expresión de un concepto que estuvo encaminado a orientar a los curadores urbanos de la ciudad para la expedición de licencias de construcción en relación con las Unidades de Planeamiento Zonal, UPZ, por lo que no creó, extinguió ni modificó elementos esenciales del Plan de Ordenamiento Territorial, ni perjudicó a terceros.

Recordó que de conformidad con lo establecido en el inciso 3 del artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, las circulares son pasibles de ese medio de control, cuando se trata de circulares del servicio o de certificación y registro.

Expuso que las circulares de servicio, se consideran actos administrativos externos de carácter general, capaces de producir, por su obligatoriedad, consecuencias jurídicas para los administrados o particulares a quienes se dirigen, sin embargo, en el caso concreto, la circular demandada no tuvo ni tiene la capacidad de transformar o cambiar las disposiciones del POT, en lo que tiene que ver a los usos del suelo.

Agregó que la circular en cuestión tampoco tiene efecto alguno sobre el artículo 179 del POT, por cuanto, más allá de ser un documento de orientación, no contiene las características necesarias para superar lo estipulado en el Plan de Ordenamiento Territorial.

Precisó que la interpretación de normas urbanísticas recae sobre contenidos del POT o de las normas que lo desarrollen y/o complementen y que se encuentren vigentes, así como el resultado de las situaciones de revisión de proyectos urbanísticos por parte de los curadores urbanos encargados de verificar que los mismos sean concordantes con las normas vigentes.

Reiteró que la Circular 008 de 2005 tuvo como finalidad dar lineamientos de orientación para la aplicación de las normas referidas a las UPZ, con ocasión de las reiteradas solicitudes presentadas por los curadores urbanos, relacionadas con la aplicación de las normas de las mismas que habían sido reglamentadas.

Manifestó que con base en lo anterior, queda claro que la circular recae sobre las UPZ, es decir, sobre un instrumento de planeamiento que se desarrolla dentro del POT y que tiene una jerarquización establecida; y que la misma surgió de las solicitudes presentadas por los curadores urbanos relacionadas con la aplicación de las normas referidas a ese tema, a la hora de expedir licencias de construcción, lo que significa que la circular cumplió con los estándares normativos.

Explicó que las Unidades de Planeamiento Zonal son instrumentos que tienen como propósito definir y precisar el planeamiento del suelo urbano, conforme la dinámica productiva de la ciudad y su inserción en el contexto regional, es decir, son lineamientos que permiten articular la norma urbanística con el planeamiento zonal, la regulación de la intensidad y mezcla de usos, las condiciones de edificabilidad y el manejo de ruido acorde con la política ambiental, por lo que las UPZ son normas que sí reglamentan el POT y por ende, sí pueden ser interpretadas por medio de circulares.

Dedujo que, en consecuencia, la entidad demandada no actuó con desviación de poder, por cuanto, como se dijo, con la misma se limitó a interpretar un instrumento de planeación, generado y desarrollado por el propio POT, como lo son las UPZ.

Arguyó que en lo referente al artículo 76 del Decreto Nacional 1469 de 2010, hoy artículo 2.2.6.6.1.4 del Decreto 1077 de 2015, dicha norma fue expedida con posterioridad a la circular demandada, por lo que no resulta aplicable al caso concreto.

Reafirmó que la finalidad de la circular demandada fue la de interpretar, y no la de ajustar ni reglamentar, las normas urbanísticas del POT.

Adujo que el artículo 179 del POT consagra la opción de solicitar licencia de urbanismo y construcción en zonas demarcadas como reserva vial, con la posibilidad de acogerse a los usos temporales de comercio y servicios para determinadas estructuras con ciertas condiciones técnicas, siempre y cuando, estas cumplan con un imperativo incondicional, cual es, que el predio se rija con base en las normas vigentes sobre uso del suelo en el sector que corresponda.

Manifestó que, en consecuencia, si en el sector donde el predio está ubicado, la norma vigente, esto es, la Unidad de Planeamiento Zonal, UPZ, aprueba los usos de comercio y servicios, el interesado puede acogerse a dichos usos sin inconveniente alguno.

Expuso que el numeral 5 de la circular en comento, orienta a los curadores urbanos de la ciudad en la aplicación del artículo 179 del POT, para que tengan en cuenta la normativa urbanística específica de las UPZ, sin que ello implique ampliar el espectro de los usos del suelo en sitios, donde por ejemplo, los de comercio y servicios, no están permitidos.

Reiteró que la circular demandada no modificó el articulado ni la esencia de la norma en cita, pues simplemente se limitó a interpretarla e ilustrar a los encargados de aplicarla.

Negó que con la norma acusada se hubieran desconocido o afectado derechos de terceros, por cuanto, son el mismo POT y las UPZ las que fijan los usos del suelo y no la Circular 08 de 2005.

Comentó que con los procesos pedagógicos y de presentación en las diferentes UPZ, se busca incentivar la participación ciudadana y se permite que las comunidades involucradas valoren las diferentes opciones que se propongan, por lo que los ciudadanos participan activamente en la conformación de las mismas.

Señaló que no es viable que la Circular 008 de 2005 tenga la fuerza legal para modificar una norma urbanística relacionada con las UPZ.

Destacó que el propio artículo 179 del POT dispuso que para acogerse a los usos temporales de comercio y servicios se debían tener en cuenta las normas vigentes, dentro de las cuales están las UPZ.

Propuso como excepciones las siguientes:

*4.1 Inepta demanda*

Sostuvo que la Circular 008 de 2005 no es susceptible de control judicial por cuanto en su criterio, no es un acto administrativo, toda vez que no creó, extinguió ni modificó ninguna situación jurídica.

*4.2 Legalidad de la Circular 008 de 2005*

Reiteró que la norma demandada no modificó el artículo 179 el POT, simplemente orientó a los curadores urbanos en la forma en que el mismo debía ser aplicado.

Agregó que dicha norma fue expedida por la autoridad competente según lo establecido en los artículos 102 de la Ley 388 de 1997 y 2.2.6.6.1.4 del Decreto 1077 de 2015.

*4.3 De oficio*

Solicitó que se declare de oficio la prosperidad de cualquier otra excepción que se encuentre probada durante el proceso.

**5. Actuación Procesal**

Mediante auto del 12 de julio de 2016 se admitió la demanda (fls. 38 y 39 del cuaderno principal del expediente).

A través de proveído del 13 de septiembre de 2016 se negó el decreto de la medida cautelar solicitada en la demanda. (fls. 33 a 38 del cuaderno de medidas cautelares).

El 26 de abril de 2017 se llevó a cabo la **audiencia inicial** de que trata el artículo 180 de la Ley 1437 de 2011.

Dentro de dicha diligencia se estableció que no había vicios ni causales de nulidad que impidieran continuar con el trámite del proceso.

Además, se resolvió la excepción previa de ineptitud sustantiva de la demanda propuesta por el Distrito Capital; en el sentido de precisar que el acto acusado sí es susceptible de control judicial.

Se fijó el litigio, se decretaron las pruebas solicitadas oportunamente por las partes que reunían los requisitos legales y se requirió al apoderado de la parte demandada con el

fin de que manifestara si tenía antecedentes administrativos para aportar al expediente. (fls. 67 a 72 del cuaderno principal del expediente).

Mediante auto del 1 de junio de 2017 se tuvo en cuenta la manifestación de la parte demandada según la cual no contaba con antecedentes administrativos de los actos acusados y se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión por escrito, al no considerarse necesaria la audiencia de alegaciones y juzgamiento. (fls. 28 y 83 del cuaderno principal del expediente).

**6. Problemas jurídicos a resolver**

En la fijación del litigio se determinó que los problemas jurídicos a resolver en el presente asunto son los siguientes:

1. ¿Se vulneraron el numeral 3 del artículo 315 y los artículos 6. 121 y 122 de la Constitución Política con la expedición del numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005?
2. ¿Se violentó el derecho de los propietarios de los predios ubicados en zonas de reserva vial con el numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005?
3. ¿Transgredió el numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005 los artículos 35 y 36 del Decreto 1421 de 1993?
4. Con la expedición del numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005 ¿se violaron los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997?

**7. Alegatos de Conclusión**

**7.1 Parte demandante**

La parte actora no presentó alegatos de conclusión dentro de este asunto.

**7.2 Parte demandada**

Por conducto de apoderado, la parte demandada presentó sus alegatos de conclusión en los siguientes términos:

Recordó que de conformidad con el principio de justicia rogada en la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo el juez está atado a los planteamientos de la demanda.

Reiteró que la entidad demandada no usurpó las funciones del alcalde mayor con la expedición de la Circular 008 de 2005, por lo que no vulneró ninguna de las normas invocadas por la parte actora.

Reafirmó los demás argumentos esgrimidos en el escrito de contestación de la demanda.

**8. Concepto del Ministerio Público**

El señor agente del Ministerio Público no rindió concepto dentro de este asunto.

Surtidos los trámites legales pertinentes, el proceso se adelantó con la observancia de las ritualidades previstas en la ley procesal y por lo tanto, sin que obre causal de nulidad que afecte la actuación, procede el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito de Bogotá, a resolver previas las siguientes

**II. CONSIDERACIONES**

**1. Competencia**

El Despacho es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda de nulidad de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo<sup>1</sup>.

**2. El acto acusado**

El acto cuya nulidad se pretende es el numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005 proferida por el entonces Departamento Administrativo de Planeación Distrital, hoy Secretaría Distrital de Planeación, el cual es del siguiente tenor:

**“5) USOS TEMPORALES EN RESERVA VIAL:**

*En aplicación del artículo 179 del decreto 190 de 2004 (Compilación POT), los usos temporales para los predios que contengan zonas de reserva, deben corresponder a los usos permitidos en el sector normativo respectivo, dado que la aplicación de este artículo está supeditada a las definiciones de la normatividad urbanística especificada en las Unidades de Planeamiento Zonal.*

*Cuando se ejecute la vía cuya demarcación originó las zonas de reserva, los predios que queden con frente a la misma, podrán desarrollar los usos establecidos para los sectores o subsectores colindantes con esas vías, según el cuadro de usos de la respectiva UPZ.”*

<sup>1</sup> **Artículo 155. Competencia de los jueces administrativos en primera instancia.** “Los jueces administrativos conocerán en primera instancia de los siguientes asuntos:

1. De los de nulidad de los actos administrativos proferidos por funcionarios u organismos del orden distrital y municipal, o por las personas privadas sujetas a este régimen del mismo orden cuando cumplan funciones administrativas. ...”

**3. Problemas Jurídicos**

Conforme con lo establecido en la fijación del litigio efectuada en la audiencia inicial dentro de este asunto, corresponde al Despacho determinar si la norma demandada se encuentra viciada o no de nulidad para lo cual deberá establecerse:

1. ¿Se vulneraron el numeral 3 del artículo 315 y los artículos 6. 121 y 122 de la Constitución Política con la expedición del numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005?
2. ¿Se violentó el derecho de los propietarios de los predios ubicados en zonas de reserva vial con el numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005?
3. ¿Transgredió el numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005 los artículos 35 y 36 del Decreto 1421 de 1993?
4. Con la expedición del numeral 5 de la Circular 008 del 23 de junio de 2005 ¿se violaron los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997?

Para el efecto, deberá determinarse si el antiguo Departamento Administrativo de Planeación Distrital, hoy Secretaría Distrital de Planeación, tenía o no competencia para expedir el numeral 5 de la Circular 008 de 2005 y si actuó con desviación de poder.

Lo anterior, por cuanto fue en dichos argumentos que la parte actora subsumió el desconocimiento de las normas por ella invocadas en la demanda.

**4. Excepciones**

De manera previa a abordar el estudio de la controversia planteada resulta del caso pronunciarse sobre las excepciones de mérito o fondo planteadas.

Según se tiene, la única excepción de fondo planteada en el escrito de contestación de la demanda fue la de legalidad de la Circular 008 de 2005.

Al respecto, se debe tener en cuenta que los argumentos esgrimidos como fundamento de la referida excepción se relacionan directamente con el fondo de la controversia planteada por lo que deben ser analizados junto con aquel.

Por tanto, no prosperan como excepción.

Al margen de lo anterior, se recuerda que la excepción de ineptitud sustantiva de la demanda planteada por la parte demandada, al ser previa, fue resuelta en la audiencia inicial que tuvo lugar el 26 de abril de 2017.

**4. Caso concreto**

Establecido lo anterior, entrará el Despacho a resolver cada uno de los problemas jurídicos planteados, conforme con la fijación del litigio.

Sin embargo, tal y como se advirtió en su oportunidad, por razones de técnica procesal, éstos se agruparán conforme a los cargos de la demanda.

Así, se estudiarán de manera conjunta los problemas jurídicos relacionados con el posible desconocimiento del numeral 3 del artículo 315 y de los artículos 6, 121 y 122 de la Constitución Política; 35 y 36 del Decreto 1421 de 1993, para determinar si la entidad demandada actuó sin competencia a la hora de expedir el numeral 5 de la Circular 008 de 2005.

Y, posteriormente, se analizará si se desconocieron los derechos de los propietarios de los predios ubicados en zonas de reserva vial y si se vulneraron los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997, con la expedición de la norma acusada, para poder determinar así, si la demandada actuó o no con desviación de poder.

**4.1 Primero: Falta de competencia del antiguo Departamento Administrativo de Planeación, hoy Secretaría Distrital de Planeación para la expedición del numeral 5 de la Circular 008 de 2005. Posible desconocimiento del numeral 3 del artículo 315 y de los artículos 6, 121 y 122 de la Constitución Política; 35 y 36 del Decreto 1421 de 1993.**

En concepto de la parte actora, la entidad demandada actuó sin competencia al expedir la norma demandada, por cuanto, en su criterio, usurpó las funciones del alcalde mayor de Bogotá, concretamente la referida a la reglamentación del Plan de Ordenamiento Territorial de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 315 Constitucional, en concordancia, con los artículos 6, 121 y 122 de la Carta Política y 35 y 36 del Decreto 1421 de 1993.

Frente al punto, la demandada sostuvo que la entidad actuó dentro del marco de sus competencias, por cuanto a través de la norma acusada simplemente se interpretó una norma urbanística con el fin de brindar lineamientos claros a los curadores urbanos de la ciudad para su aplicación, conforme lo establece el artículo 102 de la Ley 388 de 1997.

Al respecto, se tiene que el numeral 3 del artículo 315 Constitucional en concordancia con los artículos 35 y 36 del Decreto Ley 1421 de 1993, establece que los alcaldes tienen dentro de sus funciones *"dirigir la acción administrativa del municipio; asegurar el cumplimiento de las funciones y la prestación de los servicios a su cargo; representarlo judicial y extrajudicialmente; y nombrar y remover a los funcionarios bajo su dependencia y a los gerentes o directores de los establecimientos públicos y*

*las empresas industriales o comerciales de carácter local, de acuerdo con las disposiciones pertinentes”.*

A su turno, los artículos 6, 121 y 122 de la Carta Política establecen que los funcionarios públicos resultan responsables por la omisión de la Constitución y la Ley, y por la omisión o extralimitación de sus funciones.

De igual forma, que se encuentran limitados a las funciones que expresamente consagra la Ley, por lo que no hay empleo público alguno que no cuente con las funciones claramente detalladas en la misma.

Así las cosas, para determinar si se vulneraron o no las referidas normas, es menester determinar si la demandada actuó o no sin competencia o usurpando las funciones del alcalde mayor, como se indicó en la demanda.

Según se tiene, a través de la norma demandada, la hoy Secretaría Distrital de Planeación, precisó que, para aplicar el artículo 179 del Decreto 190 de 2004, se deben tener en cuenta los usos permitidos del suelo en los sectores normativos respectivos.

El referido artículo 179 dispone:

*“Sobre los predios donde se hayan demarcado zonas de reserva, se podrán solicitar licencias de urbanismo y construcción, en sus diferentes modalidades, con base en las normas vigentes. No obstante, será posible acogerse a los usos temporales de comercio y servicios que se puedan desarrollar en estructuras desmontables metálicas, de madera o similares, siempre que se cumplan las normas vigentes de sismorresistencia, espacio público referido a andenes, antejardines y cupos de parqueo. Para el efecto, se deberá obtener la correspondiente licencia ante una curaduría urbana”.*

Conforme con lo anterior, es claro para el Despacho que a través de la norma acusada efectivamente, la demandada, fijó la interpretación y aplicación del artículo 179 del Decreto 190 de 2004.

Respecto de la interpretación de las normas urbanísticas, el artículo 102 de la Ley 388 de 1997, invocado como argumento de defensa por la demandada, dispone:

*“Interpretación de las normas. En el ejercicio de sus funciones, los curadores urbanos verificarán la concordancia de los proyectos de parcelación, urbanización, construcción y demás sometidos al trámite de licencias con las normas urbanísticas vigentes. En los casos de ausencias de normas exactamente aplicables a una situación o de contradicciones en la normativa urbanística, la facultad de interpretación corresponderá a las autoridades de planeación, las cuales emitirán sus conceptos mediante circulares que tendrán el carácter de doctrina para la interpretación de casos similares”.*

De la lectura de la disposición normativa en cita, es claro que las autoridades de planeación, para el momento el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, hoy Secretaría Distrital de Planeación, sí se encuentran facultadas para interpretar las normas urbanísticas, pero únicamente cuando no haya norma exactamente aplicable o exista una contradicción en la norma.

Frente al punto, de la lectura simple y aislada del artículo 179 del Decreto 190 de 2004, no se evidencia, en principio, ninguna contradicción, sin embargo, de una lectura sistemática de la misma, sí es claro que se puede presentar una contradicción en los eventos, en que, por ejemplo, se solicite la aplicación de un uso temporal de comercio o servicios en un predio ubicado en una zona de reserva vial que se localice en un área cuyo uso del suelo, definido por las demás normas urbanísticas, o UPZ, para usos diferentes.

Así, surgía la duda frente a si la autorización establecida en el artículo 179 del POT resultaba general o si, como es apenas lógico, debía respetar los usos del suelo previamente establecidos por ese mismo cuerpo normativo a través de las UPZ.

En ese orden de ideas, sí resultaba necesario que la autoridad de planeación correspondiente aclarara que, en todo caso, se deben respetar los usos del suelo asignados en la respectiva UPZ, por cuanto, se insiste, no resultaba claro si la aplicación del 179 podía desconocer dichas normas.

La referida interpretación, conforme las normas anteriormente expuestas, no resulta excesiva, por cuanto, es claro que con la aplicación del artículo 179 del Decreto 190 de 2004 no se pueden desconocer las normas de uso de suelo contenidas en ese mismo decreto.

Además, tampoco se encuentra demostrado que con la interpretación sentada en el numeral 5 de la Circular 008 de 2005, la entidad demandada hubiera usurpado competencias del alcalde mayor de Bogotá o que hubiera actuado por fuera de las funciones asignadas legalmente a esa entidad, por cuanto, se demostró que en virtud del artículo 102 de la Ley 388 de 1997 sí le estaba dado interpretar normas como el artículo 179 en caso de contradicción a la hora de su aplicación.

Así mismo, se debe tener en cuenta que a través de la norma en cuestión no se modificó en manera alguna el alcance del artículo 179, simplemente se aclaró que el mismo no podía aplicarse en contravía de las demás normas urbanísticas., concretamente, las que regulan el uso del suelo de manera zonificada.

Al respecto, se debe tener en cuenta que, tal y como se estableció en el escrito de contestación de la demanda, son las Unidades de Planeamiento Zonal, UPZ, los instrumentos normativos idóneos para fijar los usos del suelo en la ciudad, las cuales hacen parte del ordenamiento territorial, por lo que no pueden ser desconocidas por normas que rijan materias similares.

En tales condiciones, es evidente que el artículo 179 del POT no puede desconocer dichos instrumentos y por lo tanto, para despejar las posibles dudas que surjan en su aplicación, resultaba necesario que la autoridad de planeación competente se pronunciara.

Entonces, se insiste, a través del numeral 5 de la Circular 008 de 2003 la hoy Secretaría Distrital de Planeación no modificó el alcance del artículo 179 del Decreto 190 de 2004, simplemente aclaró que para su aplicación, es decir, para poder conceder autorizaciones temporales para usos de comercio y servicios en bienes ubicados en zonas de reserva vial, se deben respetar los usos del suelo previamente establecidos a través de los instrumentos normativos correspondientes.

En ese orden de ideas, no encuentra el Despacho que la demandada haya usurpado competencias del alcalde mayor de Bogotá, además, no se acreditó la vulneración de las normas invocadas en la demanda como fundamento del cargo de falta de competencia del antiguo Departamento Administrativo de Planeación Distrital, hoy Secretaría Distrital de Planeación y por tanto, los problemas jurídicos relacionados con el mismo y en consecuencia, éste no prospera.

**4.2 Segunda: Desviación de poder. Posible desconocimiento de los derechos de los propietarios de inmuebles ubicados en zonas de reserva vial y de los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997.**

En criterio de la parte actora, con la expedición de la norma acusada, la entidad demandada incurrió en una desviación de poder por cuanto afectó los derechos de los propietarios de los inmuebles ubicados en zonas de reserva vial, por cuanto en su criterio el artículo 179 del Decreto 190 de 2004 no impuso limitación alguna en su aplicación y con el numeral 5 de la Circular 008 de 2005, la accionada sí lo hizo.

La Secretaría Distrital de Planeación a su turno, insistió en que con la norma demandada simplemente se fijó la manera en que el artículo 179 del Decreto 190 de 2004 debía ser aplicado por parte de los curadores urbanos, teniendo en cuenta las Unidades de Planeamiento Zonal, UPZ, las cuales son las encargadas de fijar el uso del suelo en la ciudad.

Así las cosas, corresponde al Despacho en primer lugar recordar en qué consiste el vicio de desviación de poder, para así poder determinar si en el caso concreto se incurrió en él o no.

El Consejo de Estado ha establecido que se incurre en desviación de poder cuando:

*“El vicio que se analiza se presenta cuando hay disparidad o discordancia entre el fin que pretende la ley con la atribución de una competencia administrativa, el que,*

*en todo caso, debe estar circunscrito al interés general, en los términos del artículo 209 de la C. P., y el propósito concreto que tuvo el funcionario al ejercerla<sup>2</sup>”*

*“La desviación de poder es una modalidad de ilegalidad que se predica del elemento teleológico del acto administrativo.... Existe desviación de poder cuando el funcionario actúa con una finalidad distinta a la perseguida por la ley...<sup>3</sup>”*

*“Ha sostenido tanto la doctrina como la jurisprudencia, existen dos formas distintas de manifestación de la desviación de poder, a saber: i) la desviación hacia fines ajenos al interés general, esto es aquellos supuestos en los cuales la Administración se orienta a la búsqueda de intereses absolutamente extraños e incluso contrarios al interés general, como serían los móviles personales, el interés estrictamente privado, el deseo de venganza, las preferencias políticas, etcétera y, de otra parte, ii) la desviación hacia fines públicos pero diferentes a aquel que señala el ordenamiento jurídico, casos en los cuales la Administración se aparta del fin señalado por el ordenamiento pero para atender otro que también considera de interés público, como el ejercicio de potestades administrativas con fines de carácter financiero, como serían los encaminados a aumentar los ingresos de una entidad pública o a disminuir sus gastos. (...) Incurre, por ende, en desviación de poder, tanto el agente que actúa impulsado por motivaciones personales, verbigracia el interés privado, la venganza o los móviles políticos, como también aquel que lo hace —tal como aconteció en el asunto sub judice— apartándose del fin establecido por el ordenamiento, aunque sea para satisfacer otro propósito de interés público, pues en palabras de Georges Vedel, “como resultado de la propia estructura de la Administración cualquier agente público no tiene a su cargo el interés público en su totalidad. Cada uno de los poderes que le han sido conferidos responde a una categoría particular de interés público que no debe confundirse con otros”. (...) Las dos anotadas modalidades de la desviación de poder, identificables en función de la naturaleza de los móviles que condujeron al órgano actuante a apartarse del norte teleológico fijado en el ordenamiento para la facultad ejercida, también han sido recogidas por la jurisprudencia colombiana, tal como lo pone de presente una providencia del año 1945 en la cual se distinguió claramente entre la desviación de poder en interés particular de la ocurrida “en interés público” pero diferente de aquel cuya salvaguarda fue específicamente encomendada a través de las competencias atribuidas al órgano actuante<sup>4</sup>.”*

Del aparte jurisprudencial en cita, se extrae que la desviación de poder, la cual ha sido consagrada en el artículo 137 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo como una causal de nulidad de los actos administrativos,

<sup>2</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Providencia de mayo cinco (5) de dos mil cinco (2005). Expediente No. 11001-03-26-000-1996-01855-01 (11855). M.P. Dr. Alier Eduardo Hernández Enriquez.

<sup>3</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda. Providencia de mayo seis (6) de dos mil doce (2012). Expediente No. 250002325000200212596-01 (1752-09). M.P. Dra. Bertha Lucía Ramírez de Páez.

<sup>4</sup> Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Providencia de junio veintiocho (28) de dos mil doce (2012). Expediente No. 27001233100020000033-01 (23361). M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez

se presenta, cuando se utiliza la facultad atribuida a un funcionario público para un efecto diferente al establecido en la ley.

Al respecto, advierte el Despacho que dentro del presente proceso no se demostró de manera alguna que la facultad de la hoy Secretaría Distrital de Planeación de interpretar las normas urbanísticas hubiera sido empleada con un fin diferente al plasmado en la norma, para el caso concreto, el artículo 102 de la Ley 388 de 1997, es decir, no se probó de ninguna manera que la entidad demandada hubiera tenido un propósito diferente a fijar los lineamientos de aplicación del artículo 179 del Decreto 190 de 2004 para evitar contradicciones con normas de ese mismo decreto, como por ejemplo, las Unidad de Planeamiento Zonal.

Así las cosas, como para que prospere el vicio en cuestión resulta vital demostrar que el fin de la norma no se ajusta al de la Ley y en este caso, dicha desviación no se demostró de manera alguna, el cargo de desviación de poder no puede prosperar.

Con todo, en atención a que dentro del cargo en cuestión la parte demandada incluyó argumentos adicionales como la presunta vulneración de los derechos de los propietarios de inmuebles ubicados en zonas de reserva vial y el desconocimiento de los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997, los cuales quedaron incluidos dentro de la fijación del litigio, procederá el Despacho a pronunciarse sobre los mismos.

En primer término, se tiene que la parte actora basó su argumento de afectación de los derechos de los propietarios de los bienes ubicados en zonas de reserva vial, en la supuesta falta de competencia de la entidad demandada para proferir la norma acusada.

Sin embargo, tal y como se estableció en el análisis del cargo anterior, en este caso está acreditado que el antiguo Departamento Administrativo de Planeación Distrital, sí se encontraba facultado para interpretar y fijar los lineamientos para la aplicación del referido artículo 179, por lo que frente a dicho argumento se estará a lo decidido en el acápite anterior de competencia de la entidad demandada.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con el presunto desconocimiento de los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997, se debe empezar por fijar el contenido de los mismos a saber:

*“Artículo 24º.- Instancias de concertación y consulta. El alcalde distrital o municipal, a través de las oficinas de planeación o de la dependencia que haga sus veces, será responsable de coordinar la formulación oportuna del proyecto del plan de Ordenamiento Territorial, y de someterlo a consideración del Consejo de Gobierno.*

*En todo caso, antes de la presentación del proyecto de plan de ordenamiento territorial a consideración del concejo distrital o municipal, se surtirán los trámites de concertación interinstitucional y consulta ciudadana, de acuerdo con el siguiente procedimiento:*

1. El proyecto de Plan se someterá a consideración de la Corporación Autónoma Regional o autoridad ambiental correspondiente, para su aprobación en lo concerniente a los asuntos exclusivamente ambientales, dentro del ámbito de su competencia de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 99 de 1993 y en especial por su artículo 66, para lo cual dispondrá de treinta (30) días; sólo podrá ser objetado por razones técnicas y fundadas en los estudios previos. Esta decisión será, en todo caso, será apelable ante el Ministerio del Medio Ambiente.

En los casos que la segunda instancia corresponde al Ministerio del Medio Ambiente, éste podrá asumir la competencia para considerar el Plan de Ordenamiento Territorial cuando transcurra treinta (30) días hábiles sin que la Corporación Autónoma Regional o autoridad ambiental competente haya adoptado una decisión.

2. Durante el mismo término previsto en el numeral anterior se surtirá la instancia de concertación con la Junta Metropolitana para el caso de planes de ordenamiento de municipios que formen parte de áreas metropolitanas, instancia que vigilará su armonía con los planes y directrices metropolitanas, en asuntos de su competencia.

3. Una vez revisado el proyecto por las respectivas autoridades ambientales y metropolitanas, en los asuntos de su competencia, se someterá a consideración del Consejo Territorial de Planeación, instancia que deberá rendir concepto y formular recomendaciones dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes.

4. Durante el periodo de revisión del plan por la Corporación Autónoma Regional, o la autoridad ambiental correspondiente, la Junta Metropolitana y el Consejo Territorial de Planeación, la administración municipal o distrital solicitará opiniones a los gremios económicos y agremiaciones profesionales y realizará convocatorias públicas para la discusión del plan, incluyendo audiencias con las juntas administradoras locales, expondrá los documentos básicos del mismo en sitios accesibles a todos los interesados y recogerá las recomendaciones y observaciones formuladas por las distintas entidades gremiales, ecológicas, cívicas y comunitarias del municipio, debiendo proceder a su evaluación, de acuerdo con la factibilidad, conveniencia y concordancia con los objetivos del plan. Igualmente pondrán en marcha los mecanismos de participación comunal previstos en el artículo 22 de esta Ley.

Las administraciones municipales y distritales establecerán los mecanismos de publicidad y difusión del proyecto de plan de ordenamiento territorial que garanticen su conocimiento masivo, de acuerdo con las condiciones y recursos de cada entidad territorial.

**Parágrafo.-** La consulta democrática deberá garantizarse en todas las fases del plan de ordenamiento, incluyendo el diagnóstico, las bases para su formulación, el seguimiento y la evaluación.

**Artículo 25º.-** Aprobación de los planes de ordenamiento. El proyecto de plan de ordenamiento territorial, como documento consolidado después de surtir la etapa de la participación democrática y de la concertación interinstitucional de que trata el artículo precedente, será presentado por el alcalde a consideración del concejo municipal o distrital, dentro de los treinta (30) días siguientes al recibo del concepto del Consejo Territorial de Planeación. En el evento de que el concejo estuviere en receso, el alcalde deberá convocarlo a sesiones extraordinarias. Toda modificación propuesta por el concejo deberá contar con la aceptación de la administración.

*Artículo 26°.- Adopción de los planes. Transcurridos sesenta (60) días desde la presentación del proyecto de plan de ordenamiento territorial sin que el concejo municipal o distrital adopte decisión alguna, el alcalde podrá adoptarlo mediante decreto.*

*Artículo 28°.- Vigencia y revisión del plan de ordenamiento. Modificado por el art. 2, Ley 902 de 2004, Reglamentado por el Decreto Nacional 4002 de 2004. Los planes de ordenamiento territorial deberán definir la vigencia de sus diferentes contenidos y las condiciones que ameritan su revisión en concordancia con los siguientes parámetros:*

*1. El contenido estructural del plan tendrá una vigencia de largo plazo, que para este efecto se entenderá como mínimo el correspondiente a tres períodos constitucionales de las administraciones municipales y distritales, teniendo cuidado en todo caso de que el momento previsto para su revisión coincida con el inicio de un nuevo período para estas administraciones.*

*2. Como contenido urbano de mediano plazo se entenderá una vigencia mínima correspondiente al término de dos períodos constitucionales de las administraciones municipales y distritales, siendo entendido en todo caso que puede ser mayor si ello se requiere para que coincida con el inicio de un nuevo período de la administración.*

*3. Los contenidos urbanos de corto plazo y los programas de ejecución regirán como mínimo durante un período constitucional de la administración municipal y distrital, habida cuenta de las excepciones que resulten lógicas en razón de la propia naturaleza de las actuaciones contempladas o de sus propios efectos.*

*4. Las revisiones estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación y deberán sustentarse en parámetros e indicadores de seguimiento relacionados con cambios significativos en las previsiones sobre población urbana; la dinámica de ajustes en usos o intensidad de los usos del suelo; la necesidad o conveniencia de ejecutar proyectos de impacto en materia de transporte masivo, infraestructuras, expansión de servicios públicos o proyectos de renovación urbana; la ejecución de macroyectos de infraestructura regional o metropolitana que generen impactos sobre el ordenamiento del territorio municipal o distrital, así como en la evaluación de sus objetivos y metas del respectivo plan.*

*No obstante lo anterior, si al finalizar el plazo de vigencia establecido no se ha adoptado un nuevo plan de ordenamiento territorial, seguirá vigente el ya adoptado”.*

De la lectura y análisis de las normas invocadas por la parte actora como sustento del cargo, se advierte que las mismas se refieren a los requisitos para la adopción y el proceso de implementación de los Planes de Ordenamiento Territorial, sin embargo, en el caso concreto, con la norma acusada no se adoptó ni implementó ningún Plan de Ordenamiento Territorial, simplemente, se interpretó una de las normas incluidas en uno de ellos, para el caso concreto, el artículo 179 del Decreto 190 de 2004, por lo que la normativa invocada, no resulta aplicable al presente evento.

Lo anterior, por cuanto, tal y como se acreditó en el acápite precedente, a través del numeral 5 de la Circular 008 de 2005, el antiguo Departamento Administrativo de Planeación Distrital se limitó a ejercer la facultad interpretativa...

artículo 102 de la misma Ley 388 de 1997 con el fin de evitar que la aplicación del artículo 179 del Decreto 190 de 2004 -a través del cual se autorizó el uso temporal de predios ubicados en zonas de reserva vial- contraviniera normas sobre el uso del suelo contenidas en las Unidades de Planeamiento Zonal, UPZ, las cuales, también hacen parte del Plan de Ordenamiento Territorial, POT.

De manera concreta, la norma objeto de estudio, aclaró que la aplicación del precitado artículo 179 debía tener en cuenta las definiciones del uso del suelo definidas por las UPZ, lo cual resulta apenas lógico, por cuanto no es posible que con una autorización temporal de usos de comercio y servicios, como la establecida en el artículo 179 para los bienes ubicados en zonas de uso de reserva vial, se desconociera toda la planeación que en materia del uso del suelo contiene el mismo Plan de Ordenamiento Territorial.

Así las cosas, es claro que los propietarios de los referidos bienes pueden solicitar a la administración la autorización temporal consagrada en el tantas veces referido artículo 179, pero siempre y cuando, sus bienes se encuentren ubicados en zonas que previamente consagren esos usos del suelo, es decir, que se requiere además que los usos temporales de comercio y servicios estén avalados en la UPZ del respectivo lugar.

Es decir, los derechos de los propietarios de los bienes ubicados en zonas de reserva vial no se vieron modificados con la expedición de la norma acusada sino con las UPZ correspondientes, por lo que el argumento de la parte actora al respecto, tampoco tiene vocación de prosperidad.

Adicionalmente, es claro que a través de la norma demandada, se reitera, no se implementó ni se modificó en manera alguna el POT, por lo que los artículos 24, 25, 26 y 28 de la Ley 388 de 1997 no le resultan aplicables.

En tales condiciones, no puede aducirse que con la expedición del numeral 5 de la Circular 008 de 2005 se desconoció la referida normativa.

Conforme lo expuesto, ninguno de los cargos elevados en la demanda tiene vocación de prosperidad y por ende, la presunción de legalidad de que goza el acto demandado no ha sido desvirtuada, por lo que la totalidad de las pretensiones de la demanda habrán de ser denegadas.

#### **5. De la condena en costas**

Teniendo en cuenta que el presente evento se ventiló un asunto de interés público, a través de medio de control de nulidad, no hay lugar a condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 188 de la Ley 1437 de 2011.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Segundo Administrativo del Circuito Judicial de Bogotá, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

Expediente 11001-33-34-002-2016-0173-00  
Actor: Jaime Hernando Bejarano Guzmán  
Demandado: Bogotá, Distrito Capital, Secretaría Distrital de Planeación  
NULIDAD

**FALLA**

**PRIMERO:** Deniégase la prosperidad de la excepción de mérito planteada por la entidad demandada, en los términos señalados en la parte motiva de esta providencia.

**SEGUNDO:** Deniéganse las pretensiones de la demanda.

**TERCERO:** Sin condena en costas.

**CUARTO:** Notifíquese la presente decisión de conformidad con lo dispuesto en el artículo 289 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

**QUINTO:** En firme esta providencia, archívese el expediente.

**NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE**



**SONIA MILENA VARGAS GAMBOA**  
Juez