

FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – No se configura respecto del Departamento Administrativo de Planeación Distrital por haber expedido uno de los actos demandados

La Sala observa que ante la solicitud de licencia de construcción presentada por la actora, el Curador Urbano No. 3 de Bogotá D.C. expidió la Resolución número 05-0-0025 del 23 de febrero de 2005 por medio de la cual negó tal petición. Inconforme con tal decisión la sociedad BARRAGÁN LOMBANA CIA. E. EN C. interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación. A través de la Resolución No. 05-0-0064 del 3 de mayo de 2005 el Curador Urbano No. 3 resolvió el recurso de reposición contra la anotada decisión en el sentido de confirmarlo. A su turno, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Decreto 2150 de 1995, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital desató el recurso de apelación mediante Resolución No. 444 del 14 de junio de 2005 en el sentido de confirmar la decisión del Curador. [...] La demandante, en atención a las exigencias recogidas en los artículos 135 y 138 del CCA, impugnó las anotadas resoluciones, dado que se trata de un presupuesto de procedibilidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. [...] De lo expuesto se desprende con absoluta claridad que uno de los actos censurados fue expedido por el DAPD en ejercicio de las atribuciones que el ordenamiento jurídico le atribuye, y que ello hace que dicho ente deba comparecer al proceso, so pena de vulnerar sus derechos de defensa y contradicción, todo lo cual indica que sí existe legitimación en la causa por pasiva.

SÍNTESIS DEL CASO: La sociedad BARRAGAN LOMBANA Y CIA. S. EN C., actuando a través de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, presentó demanda para obtener la nulidad de las resoluciones mediante las cuales el Curador Urbano número 3 le negó la licencia de urbanismo y de construcción del predio HOMA BASE DALUMA, y se confirmó tal decisión; y la expedida por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital mediante la cual se negó el recurso de apelación. A título de restablecimiento del derecho pidió que se ordene expedir la mencionada licencia. El Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda, decisión confirmada en segunda instancia por la Sala.

PREDIO RÚSTICO – Incorporación a zona urbana / PROCESO DE CONCERTACIÓN – Obligatoriedad. Régimen impositivo / ÁREAS DE ACTIVIDAD MÚLTIPLE – Concepto. Definición. Noción / USOS DEL SUELO – Se niega licencia de urbanismo y construcción al no ser posible desarrollar comercio de cobertura zonal II-B por estar el predio rodeado de vías vehiculares y peatonales / ESTACIÓN DE SERVICIO – El predio debe estar conformado solamente por vías de tránsito vehicular

El desarrollo para urbanización y construcción del predio de la demandante debe estar conformado por vías vehiculares, circunstancia que era conocida por la actora habida cuenta de que fue parte del proceso de concertación del proceso de incorporación de su predio y pese a ello no manifestó ninguna inconformidad. En tal sentido, no encuentra la Sala fundamento alguno para declarar la nulidad de los actos administrativos con base en el cargo que se estudia. Ahora bien, la aplicación del Decreto 737 de 1993 resulta innecesaria en el caso que nos ocupa, pues el Decreto 259 de 2000 definió claramente las condiciones de urbanización y construcción, norma ésta que al tenor de lo dispuesto en los artículos 17 y 211 del Acuerdo 6 de 1990 hacen parte de las Reglamentaciones Urbanísticas del Distrito Capital y son de carácter imperativo para quienes participen en el proceso de concertación y para toda la sociedad.

ESTACIÓN DE SERVICIO – Impacto urbanístico: Físico y social

La aplicación del artículo 14 del Decreto 737 de 1993 sobre control de impacto resulta inocuo a la hora de resolver el caso, dado que el proyecto de construcción de la Estación de Servicio nació limitado a las condiciones que el artículo 7° del Decreto 259 de 2000 le impuso cuando le dio un tratamiento especial y lo incorporó como área urbana dentro de las reglamentaciones urbanísticas del Distrito, es decir, estar conformado por vías vehiculares. Tal restricción debe entenderse como una forma de control de impactos al tenor de lo dispuesto en el artículo 60 del Acuerdo 6 de 1990. [...] En aplicación de lo dispuesto por el artículo 59 del Acuerdo 6 de 1990 los impactos generados por la construcción de obras sometidas a la obtención de licencias o permisos tienen diferentes tipologías y el hecho de que se haya entregado viabilidad ambiental al proyecto no significa que no pueda analizarse el caso a la luz de los demás impactos existentes, tales como los físicos o sociales.

HECHO NOTORIO – Concepto. Definición. Noción. Requisitos para su configuración

De acuerdo con lo establecido en el inciso segundo del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, los hechos notorios son hechos públicos, conocidos tanto por las partes como por un grupo de personas de cierta cultura, que pertenecen a un determinado círculo social o gremial. La existencia de un hecho notorio exime de prueba y el juez debe tenerlos por cierto. En opinión del profesor Jairo Parra Quijano, para que se configure un hecho notorio deben concurrir una serie de requisitos: - No se requiere que el conocimiento sea universal. - No se requiere que todos lo hayan presenciado, basta que esas personas de mediana cultura lo conozcan. - El hecho puede ser permanente o transitorio; lo importante es que las personas de mediana cultura y el juez lo conozcan. - El hecho notorio debe ser alegado en materia civil; en materia penal no se requiere que sea alegado y debe tenerse en cuenta sobre todo cuando favorece al procesado.

CONFIANZA LEGÍTIMA – Concepto. Noción. Definición / PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGÍTIMA - No se vulnera por no existir cambios en las condiciones establecidas por la administración

Producto del proceso de concertación entre el Distrito y la demandante resultó el Decreto 259 de 2000, acto éste que goza de presunción de legalidad y que indicó en el último inciso del artículo 7° que el predio que fue objeto de la solicitud de la licencia de construcción de una estación de servicio debía estar formado por vías vehiculares. Tal exigencia fue exactamente la misma que invocó el Curador Urbano No. 3 al expedir las resoluciones acusadas y la que trajo a colación el DAPD para esos mismos efectos, luego mal puede hablarse de un cambio en las condiciones establecidas de manera repentina o abrupta por parte de la Administración y por ende no puede colegirse la violación del principio de confianza legítima en la forma en que ha sido entendido por la doctrina y jurisprudencia nacional

NOTA DE RELATORIA: Ver sentencia Consejo de Estado, Sección Primera, de 16 de febrero de 2012, Radicación 25000-23-15-000-2011-00213-01(PI), C.P. Marco Antonio Velilla Moreno (E).

FUENTE FORMAL: DECRETO 2150 DE 1995 – ARTÍCULO 59 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 135 / CÓDIGO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO – ARTÍCULO 138 / DECRETO 259 DE 2000 – ARTÍCULO 1 / DECRETO 259 DE 2000 – ARTÍCULO 6 / DECRETO 259 DE

2000 – ARTÍCULO 7 / ACUERDO 6 DE 1990 – ARTÍCULO 17 / ACUERDO 6 DE 1990 – ARTÍCULO 59 / ACUERDO 6 DE 1990 – ARTÍCULO 60 / ACUERDO 6 DE 1990 – ARTÍCULO 211 / ACUERDO 6 DE 1990 – ARTÍCULO 324

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION PRIMERA

Consejero ponente: GUILLERMO VARGAS AYALA

Bogotá, D.C., catorce (14) de abril de dos mil dieciséis (2016)

Radicación número: 25000-23-24-000-2005-01438-01

Actor: BARRAGAN LOMBANA Y CIA. S. EN C

Demandado: DISTRITO CAPITAL - DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PLANEACIÓN DISTRITAL Y OTROS

Referencia: ASIGNACIÓN DE TRATAMIENTO ESPECIAL DE INCORPORACIÓN DE PREDIO RÚSTICO A USOS URBANOS. DECRETO DISTRITAL 259 DE 2000. DISTRITO – DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PLANEACIÓN DISTRITAL. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA

Se decide el recurso de apelación interpuesto por la demandante, contra la sentencia del 4 de marzo de 2010, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca negó las pretensiones de la demanda.

I.- COMPETENCIA

De conformidad con lo expuesto en el artículo 237 de la Constitución Política y de lo previsto en los artículos 11, 13, 34, 36, 39 y 49 de la Ley Estatutaria de Administración de Justicia, así como de lo expuesto en el artículo 129 del Código Contencioso Administrativo y del artículo 13 del Acuerdo 58 de 1999 expedido por la Sala Plena de esta Corporación, el Consejo de Estado es competente para conocer del asunto de la referencia:

II.- ANTECEDENTES

2.1. LA DEMANDA

En ejercicio de la acción establecida en el artículo 85 del C.C.A. la sociedad BARRAGAN LOMBANA Y CIA. S. EN C., actuando a través de apoderado, solicitó al Tribunal que en proceso de primera instancia accediera a las siguientes:

2.2. Pretensiones

“Solicito al despacho proferir las siguientes declaraciones y condenas:

1. *Que es nula la resolución número **05-3-0025** de fecha 23 de febrero de 2005 proferida por el Curador Urbano Número 3 Arquitecto **IGNACIO RESTREPO MANRIQUE**, mediante la cual se negó la licencia de urbanismo y licencia de construcción del predio **HOMA BASE DALUMA**.*
2. *Que es nula la resolución número **053-0064** de fecha 3 de mayo de 2005 proferida por el Curador Urbano Número 3 Arquitecto **IGNACIO RESTREPO MANRIQUE**, mediante la cual no se repuso la resolución número **05-3-0025** de fecha 23 de febrero de 2005.*
3. *Que es nula la resolución número (sic) Resolución **0444** del 14 de julio de 2005 expedida por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital mediante la cual se negó el recurso de apelación en contra de la resolución número **05-3-0025** de fecha 23 de febrero de 2005 proferida por el Curador Urbano Número 3 Arquitecto **IGNACIO RESTREPO MANRIQUE**.*
4. *Que se proceda a restablecer el derecho de **BARRAGAN LOMBANA Y CIA S EN C**, para lo cual se deberán proferir las siguientes declaraciones y condenas a su favor:*
 - 4.1. *Que se ordene al Curador Urbano No. 3 expedir la licencia de Urbanismo y Construcción en los términos en que fue solicitada por la demandante por cumplir todos los requisitos de ley.*
 - 4.2. *En aplicación del artículo 172 del CCA se condene en abstracto la parte demandada a pagar los perjuicios ocasionados por la negativa a proferir las licencias de urbanismo y construcción. Para su tasación deberá tomarse en consideración el detrimento patrimonial que se pudiere causar al y el lucro cesante generado por la imposibilidad de adecuar sus instalaciones para la operación de una estación de servicio.*
 - 4.3. *Que se condene al pago de las costas de este proceso a la entidad demandada (sic)”¹*

2.3.- Hechos

¹ Folios 2 y 3 del Cuaderno del Tribunal.

a.- El propietario del predio denominado HOME BASE DALUMA (antes ALTAMAR II) identificado con folio de matrícula inmobiliaria 50S-40139043, solicitó ante la Curaduría Urbana No. 3, licencia de urbanismo y construcción para el desarrollo urbanístico del citado predio.

b.- El Curador Urbano No. 3 expidió la **Resolución 05-3-0025 de 23 de febrero de 2005**, por la cual negó la solicitud de licencia de urbanismo y construcción manifestando que, de acuerdo con el Oficio número 2-20052-23066 de 18 de octubre de 2002 emitido por Planeación Distrital, no es posible desarrollar comercio de cobertura zonal II-B, puesto que el predio está rodeado por dos vías vehiculares y dos peatonales, y se requieren que sean todas vehiculares.

c.- Tal decisión fue confirmada en el trámite del recurso de reposición mediante la **Resolución 05-03-0064 de 03 de mayo de 2005**.

c.- El Departamento Administrativo de Planeación Distrital mediante la **Resolución número 0444 de 14 de julio de 2005** decidió negativamente el recurso de apelación contra la Resolución 05-3-0025 de 23 de febrero de 2005, argumentando que el Decreto 259 de 2000 estableció como requisito para el desarrollo de comercio zonal II-B que el predio este rodeado de vías vehiculares, exigencia que obedece al alto impacto urbanístico que genera dicho uso en el sector.

2.4.- Normas violadas

La demandante considera que con la expedición del acto acusado fueron violadas las siguientes normas: artículos 1º, 4º, 13 y 83 de la Constitución Política; artículos 27 y 28 del Código Civil; artículos 38 y 100 de la Ley 388 de 1997; artículo 14 del Decreto Distrital 737 de 1993; artículo 6º y literal b) del artículo 7º del Decreto Distrital 259 de 2000; artículo 3º del Decreto 913 de 2001; y la Resolución 0108 de 21 de enero de 2000 expedida por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca.

2.5.- Concepto de Violación

Primer cargo: Violación de los artículos 27 y 28 del Código Civil y el literal B del artículo 7º del Decreto 259 de 2000.

Atendiendo el contexto y espíritu del Decreto 259 de 2000, la expresión “*conformada por vías vehiculares*” no es sinónima de “*rodeado por vías vehiculares*”, siendo esta última un tratamiento especial producto de una interpretación distorsionada que hacen los demandados a la normativa urbanística aplicable al caso.

Indicó que las dos expresiones denotan situaciones distintas, mientras que conformar hace referencia al ajuste o concordancia que existe en una cosa respecto de otra, rodear es poner una o varias cosas alrededor de otra.

Al no ser sinónimas, y al no encontrarse la expresión rodeada en el Decreto Distrital 259 de 2000, no le es posible a la entidad utilizarla como base de su interpretación dado que ello contraría el contenido de los artículos 27 y 28 del Código Civil.

No obstante lo anterior, también sostuvo que el predio objeto de la solicitud de licencia se encontraba rodeado de vías vehiculares. Para el efecto aludió a la aplicación del artículo 5º del Decreto Distrital 323 de 1992 y del plano topográfico K 40/1 – 01 que da cuenta de la siguiente conformación vial del predio:

- Por el oriente el predio tiene su frente sobre la carrera 102 y a futuro sobre la Avenida el Tintal, la cual tiene un ancho de vía con clasificación V-3 (ancho mínimo de 30 metros).
- Por el sur el predio colinda con la Calle 42 B Sur que aparece clasificada como V-9 (ancho mínimo de 8 metros con acceso vehicular).
- Por el occidente colinda con vía clasificada como V-9, (zona verde) y la carrera 103 (ancho mínimo de 8 metros con acceso vehicular).
- Por el norte con la calle 42 Sur que aparece clasificada como V-5 (ancho mínimo de 18 metros, local principal en zonas industriales y penetración a barrios).

Segundo cargo: Violación del artículo 6º y el literal B del artículo 7º del Decreto 259 de 2000, el artículo 14 del Decreto 737 de 1993; y el artículo 3º del Decreto 913 de 2001.

Manifestó que el Decreto 259 de 2000, norma aplicable al predio objeto de esta demanda, estableció en su artículo 6º que el área de actividad del predio sería de “*actividad múltiple*” – “*eje zonal de actividad*”, es decir, allí todos los usos urbanos se encuentran permitidos (residenciales, comerciales e industriales), sin perjuicio de las restricciones originadas en el manejo diferenciado de las normas urbanísticas y en las particulares exigencias de aptitud de las estructuras arquitectónicas.

Haber sido catalogado como zona de actividad múltiple por el Decreto 259 de 2000 obedeció al desarrollo periférico del predio y a su ubicación dentro del área de influencia que genera el Eje vial de la Avenida El Tintal.

El artículo 7º del Decreto 259 de 2000 asignó como usos urbanos permitidos el comercio de cobertura local y zonal, y dentro de éste las clases II-A y II-B, en el cual quedó comprendido el uso de estación de servicio.

Para justificar la indebida interpretación del artículo 7º citado, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital ha insistido en afirmar que el desarrollo de uso comercial II, que le fue asignado a este predio, se encuentra sujeto al cumplimiento del numeral 1º del artículo 14 del Decreto 737 de 1993, interpretación que sin lugar a dudas es inadmisibile, pues se trata de una disposición aplicable a subzonas y subáreas en urbanizaciones residenciales, no para desarrollos con uso residencial o de actividad múltiple, cuyo tratamiento especial se definió en el numeral 2º del artículo 14.

En efecto, la citada norma autoriza desarrollos residenciales ubicados en la misma manzana con desarrollos comerciales de influencia zonal y con desarrollos institucionales de otras clases, norma que sí es aplicable a esta controversia y de la cual se infiere que no se está prohibiendo el uso por manzanas separadas, vale decir, rodeado de vías; por el contrario, lo que el artículo 14 autoriza es la coexistencia de usos residenciales y comerciales de cobertura zonal en una misma manzana.

En conclusión, los actos demandados infringen directamente los artículos 6 y 7 literal b) del Decreto 259 de 2000, 14 del Decreto 737 de 1993 y 3 del Decreto 913 de 2001, pues omiten su aplicación llegando a perjudicar al particular.

Tercer cargo: Violación de la Resolución número 0108 de 21 de enero de 2000 expedida por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca.

Aseguró que los demandados no examinaron la Resolución número 0108 de 21 de enero de 2000 expedida por la Corporación Autónoma Regional de Cundinamarca, en la que se concluye que: (i) la actividad en comento (estación de servicio) no afecta el medio ambiente dadas las medidas ambientales, sanitarias y de disposición de residuos propuestas por el propietario, y (ii) el plan de manejo forestal y paisajístico contribuirá a la estética del área creando un impacto positivo al medio.

Al respecto recordó que el Departamento Administrativo de Planeación Distrital sugiere que el tratamiento rodeado de vías es necesario para mitigar el impacto del uso que se desprende del funcionamiento de la estación de servicio, pero tal impacto no existe, pues, teniendo en cuenta las conclusiones a las cuales llegó la CAR en la Resolución 0108 del 21 de enero de 2000, se concluye que esta actividad no afecta el medio ambiente dadas las medidas sanitarias y de disposición de residuos propuestas por el propietario, además el manejo forestal y paisajístico contribuirá a la estética del área dándole armonía al predio y creando un impacto positivo al medio.

Con la expedición de esta Resolución de la CAR se desvirtúa por completo que exista algún impacto que requiera ser mitigado y que justifique dar el tratamiento que en forma equívoca expone el Departamento Administrativo de Planeación Distrital en el acto administrativo demandado.

Para el efecto trajo a colación la sentencia número 5363 del 13 de abril de 2000 proferida por la Sección Primera del Consejo de Estado, mediante la cual se llamó la atención sobre el concepto de desarrollo sustentable y la necesidad de valorar este aspecto en aras de medir el impacto ambiental de las construcciones en zonas urbanas.

Cuarto cargo: Violación del artículo 13 de la Constitución Política y los artículos 38 y 100 de la Ley 388 de 1997.

Arguyó que no existen razones objetivas, suficientes y valederas que justifiquen la exigencia de estar “*rodeado de vías vehiculares*” para el desarrollo del uso a

través de una estación de servicio en el caso concreto, a sabiendas que es un hecho notorio que en la ciudad de Bogotá las estaciones de servicio han obtenido licencia de urbanismo y construcción sin que se les haga tal exigencia.

Los actos demandados se apartan del deber fundamental de respetar el derecho a la igualdad consolidado en la Constitución Política toda vez que condicionan el desarrollo urbanístico del predio en cuestión a circunstancias que, ordinariamente, no se le exigen a los demás particulares que aspiren a desarrollar la actividad de una estación de servicio.

Quinto cargo: Violación de los artículos 1º, 4º y 83 de la Constitución Política.

El principio de la confianza legítima se deriva directamente de los principios de seguridad jurídica, de respeto al acto propio y buena fe, y adquiere una identidad propia en virtud de las especiales reglas que se imponen en la relación entre administración y administrado.

Para el caso, el particular y la administración, acordaron, dentro del proceso de concertación, el desarrollo urbanístico y los usos del predio bajo condiciones que ahora pretenden ser variadas en forma unilateral colocando en una posición de desventaja al propietario y traicionando la confianza legítima en las autoridades que han pretendido deshonorar la aplicación del Decreto de concertación que originalmente se expidió.

III.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

3.1. El apoderado del **Curador Urbano No. 3** se opuso a las pretensiones de la demanda y manifestó como defensa:

Que la actuación desplegada fue completamente acorde al ordenamiento jurídico que lo cobija, toda vez que dio el trámite propio a la solicitud de licencia de urbanismo y construcción del predio HOME BASE DALUMA.

Que el estudio urbanístico realizado dentro del trámite de expedición de la mencionada licencia arrojó que el predio está conformado por dos vías vehiculares y dos vías peatonales.

Que dio aplicación al concepto emitido por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital en el Oficio número 2-2002-23066 de 18 de octubre de 2002, según el cual no es posible desarrollar comercio de cobertura zonal II-B, estando el predio rodeado por dos vías vehiculares y por dos peatonales, dado que se requiere que esté rodeado de cuatro vías vehiculares.

Que el derecho a desarrollar plenamente el uso del suelo solo nace a partir de la expedición de una licencia, mas no a partir de los decretos de incorporación, como lo pretende la demandante.

3.2. Por su parte, el apoderado del **Distrito Capital – Departamento Administrativo de Planeación Distrital** se opuso a las pretensiones de la demanda arguyendo lo siguiente:

3.2.1. Conforme lo disponen las normas urbanísticas, el responsable de determinar las normas aplicables al predio en el caso concreto, es el Curador Urbano, no el Distrito Capital, o alguna de las entidades del respectivo sector administrativo, por lo tanto, si se incurrió en alguna omisión, irregularidad o anomalía al expedir los actos administrativos demandados, no es al Distrito a quien se le debe demandar, en cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 388 de 1997 y el Decreto 1052 de 1998, que disponen que la función pública de verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas corresponde a los Curadores Urbanos, a través del otorgamiento de licencias.

Por tanto, ni el Distrito Capital ni el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, ni ninguna otra entidad que lo conforman pueden ser sujetos pasivos de la presente demanda, toda vez que en ningún momento intervinieron en la expedición de los actos demandados. En consecuencia, al ser un particular con funciones administrativas, los actos que expide el curador, sin la intervención de otra entidad son de su entera responsabilidad.

Actualmente, el Decreto 564 de 2006, por el cual se reglamentan las disposiciones relativas a las licencias urbanísticas, al reconocimiento de edificaciones, a la función pública que desempeñan los curadores, a la legalización de asentamientos humanos constituidos por viviendas de interés social, enfatiza en la autonomía funcional de los curadores urbanos y la facultad de éstos para verificar la

concordancia de los proyectos de subdivisión, parcelación, urbanización, construcción y demás sometidos al trámite de licencias con las normas urbanísticas vigentes, limitando la facultad de interpretación por parte de las autoridades de planeación, solamente a los casos de ausencia de normas exactamente aplicables a una situación o a contradicciones en la normativa urbanística.

En este sentido no es admisible la afirmación efectuada por la Curaduría Urbana N° 3, en el sentido de que no puede realizar una interpretación normativa, por ello acude a lo dispuesto en el concepto expedido por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, toda vez que en el presente caso no se trata de una interpretación normativa sino del estudio y aplicación de las normas urbanísticas para el caso concreto, propio de las funciones del curador urbano.

3.2.2. Ahora bien, revisada la Resolución 444 de 2005, expedida por la Departamento Administrativo de Planeación Distrital, se observa que ésta se encuentra debidamente sustentada y no se incurre en falsa motivación toda vez que de conformidad con el artículo 7° literal b) del Decreto 259 de 2000, para aprobar la localización de una estación de servicio en el predio objeto del presente asunto éste debe estar conformado por vías vehiculares y, en éste caso, las vías identificadas como Carrera 102 y 103, que conforman el mencionado predio, son de tránsito peatonal.

De otra parte, el hecho de que el predio cumpla con la accesibilidad requerida, de acuerdo con el Decreto 913 de 2001, no lo exime del cumplimiento de los requerimientos normativos exigidos por el Decreto 259 de 2000, aspecto que deber ser establecido previamente a la expedición de licencia de urbanismo y/o construcción.

Se observa de la demanda que el accionante sustenta toda su argumentación en la disertación de si rodear es o no lo mismo que conformar, argumento superfluo, toda vez que la conformación vial de un predio puede ser dispuesta por vías que lo rodean o que lo atraviesan de alguna manera, lo importante de esta característica es que las vías que lo rodean o atraviesan, es decir, que lo conforman, sean todas vehiculares, aspecto que no se cumple en el caso debatido.

En conclusión, la Resolución 444 de 2005 se ajusta a derecho y por consiguiente no se configura un motivo o causal alguna para que se declare la nulidad del mencionado acto administrativo, pues el mismo fue expedido por funcionarios competentes, con el lleno de los requisitos legales y se encuentra acorde con la Constitución y la ley.

Propuso las excepciones de **inepta demanda por indebida asignación del demandado** e **inepta demanda por falta de legitimación en la causa por pasiva**.

IV.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca rindió concepto en el proceso de la referencia mediante el cual manifestó que no había lugar a acceder a las excepciones propuestas ya que la demanda fue interpuesta contra la Curaduría Urbana N° 3 y contra el Distrito Capital – Departamento Administrativo de Planeación Distrital, entidad ésta que hace parte del Distrito Capital, aunque tenga personería jurídica propia.

De otra parte, y en lo que respecta al fondo del asunto, señaló que las resoluciones demandadas fueron proferidas por el Curador Urbano N°. 3 y no por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, pues éste no intervino en la elaboración de dichos actos administrativos, lo cual indica que tales actos son de su entera responsabilidad, puesto que es autónomo en el ejercicio de sus funciones.

Ahora bien, el hecho de que el Curador hubiese tenido en cuenta un concepto expedido por el Departamento Administrativo de Planeación Distrital para adoptar las decisiones que se censuran, no hace a ésta entidad responsable de esas decisiones, como quiera que el concepto a que se ha aludido no es de obligatorio cumplimiento o ejecución.

Sin embargo, también anotó que en virtud del artículo 59 del Decreto 2150 de 1995 el Departamento Administrativo de Planeación Distrital tiene la facultad para desatar el recurso de apelación interpuesto contra los actos de los curadores urbanos que resuelven las solicitudes de las licencias de urbanismo y

construcción, pero que ello no indica que dicho Departamento influya de alguna manera en las decisiones de los curadores.

Finalmente sostuvo que del examen contenido de los actos atacados por esta acción de nulidad y restablecimiento del derecho, no se encuentra la trasgresión que señala el demandante de los artículos 1º, 4º, 13 y 83 de la Constitución Política, ni de los artículos 27 y 28 del C.C., y por no haberse desvirtuado la presunción de legalidad de que está revestido los actos administrativos impugnados, deben negarse las pretensiones de la demanda.

V.-LA SENTENCIA APELADA

La Subsección B de la Sección Primera del **Tribunal Administrativo de Cundinamarca** mediante sentencia de 4 de marzo de 2010 se pronunció acerca de las excepciones previas que propuso el apoderado del Departamento de Planeación Distrital sosteniendo lo siguiente:

5.1.- En relación con la *excepción de inepta demanda por indebida designación del demandado y/o indebida representación de la parte demandada* aseguró que como la actora acusó tanto a la Curaduría Urbana N° 3 como a la Alcaldía Mayor - Departamento Administrativo de Planeación Distrital-, y cada una de ellas presentaron sus respectivas contestaciones de demanda, debía declararse, por esa razón, no probada la excepción propuesta.

5.2.- Negó la *excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva* invocada por el Departamento de Planeación Distrital pues tal ente participó en la formación del acto que confirmó la negativa de otorgar la licencia solicitada.

Para fundamentar tal conclusión afirmó que la Subdirección Jurídica del Departamento Administrativo de Planeación Distrital es el ente encargado de resolver los recursos de apelación y queja interpuestos contra las decisiones de los curadores urbanos en materia de solicitud de licencias de construcción y urbanización.

En tal orden, los actos administrativos demandados – Resolución 05-3-0025, 05-3-0064 y 0444 de 2005- fueron expedidos en concurso por la Curaduría Urbana N° 3, quien conoce de las solicitudes de licencia y del recurso de reposición, y por

el Departamento Administrativo de Planeación Distrital, el cual resolvió el recurso de apelación.

El artículo 83 del C.P.C., aplicable al caso en estudio por remisión expresa del artículo 267 del C.C.A., establece:

*“Cuando el proceso verse sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales, por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de las personas que sean sujetos de tales relaciones **o que intervinieron en dichos actos, la demanda deberá formularse por todas o dirigirse contra todas;** si no se hiciere así, el juez en el auto que admite la demanda ordenará dar traslado de ésta a quienes falten para integrar el contradictorio, en la forma y con el término de comparecencia dispuestos para el demandado.*

*(...)*².

En atención a que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho busca a declaración de ilegalidad de un acto administrativo, es necesario que cualquiera de las entidades que haya intervenido en su conformación tenga la posibilidad de ejercer su derecho de defensa dentro del proceso jurisdiccional.

5.3.- En cuanto a las *pretensiones* de la actora resolvió negarlas con fundamento en los siguientes argumentos:

5.3.1.- Respecto al cargo de indebida interpretación de las normas urbanísticas, sostuvo que son claras las exigencias del Decreto 259 de 2000 en consonancia con el Decreto 737 de 1993 cuando determinan que para dar un uso urbanístico de comercio de cobertura zonal, específicamente, para la localización de una estación de servicio, el predio debe estar conformado solamente por vías de tránsito vehicular, ello debido al impacto urbanístico que dicha actividad implica.

Encontró acreditado en el expediente que el predio en cuestión se encontraba conformado por tres (3) vías vehiculares y una (1) vía peatonal, motivo por el cual no se cumplía con la exigencia para desarrollar la actividad pretendida por la actora en el plano solicitado.

² Folio 380 del Cuaderno del Tribunal.

Bajo el contexto anterior, no era necesario acudir a los criterios de interpretación que invoca la demandante dispuestos en los artículos 27 y 28 del Código Civil.

5.3.2.- En relación con el error de derecho y desconocimiento de las normas que permiten el desarrollo urbanístico del predio, advirtió que si bien el Decreto 913 de 2001 permite la construcción de estaciones de servicio en áreas de actividad múltiple en cualquier zona, lo hace bajo la condición de que se cumplan con las exigencias de la norma especial que lo rija, es decir, del Decreto 259 de 2000 complementado por el Decreto 737 de 1993, y dicha exigencia (estar conformado por vías vehiculares) no se cumplió en el asunto bajo examen.

5.3.3.- Estimó que para el otorgamiento de licencias de construcción se debe analizar si existen impactos no sólo de tipo ambiental sino también urbanístico, razón por la cual el cargo relacionada con la falta de apreciación de la autorización de la CAR no prosperó.

5.3.4.- Frente a la violación del derecho a la igualdad, sostuvo que la exigencia establecida en el Decreto 259 de 200 no viola la Ley 388 de 1997, toda vez que lo que pretende es mitigar los impactos negativos que pueden producirse dentro de la zona de tratamiento especial, y que tal condición fue convenida por el demandante pues el Decreto 259 de 2000 fue producto de un proceso de concertación en el cual él participó.

Indicó que no es un hecho notorio que en el perímetro urbano de Bogotá D.C. existan estaciones de servicio que cuentan con licencias de construcción y urbanismo y que operen normalmente sin estar rodeadas por vías vehiculares, por tanto, no encontró probada la violación del derecho a la igualdad.

5.5.- Finalmente, respecto la vulneración de la confianza legítima, consideró que no existió la variación de las condiciones establecidas en el Decreto de Concertación, como pareció entenderlo la demandante, pues la aplicación del Decreto 259 de 2000 y las normas reglamentarias de los usos del suelo hacían parte del marco normativo de tal acuerdo y por ello mal puede hablarse de la violación del citado principio.

5.5.- Se abstuvo de condenar en costas, por cuanto en la conducta procesal de las partes no se avizoró abuso del derecho, ni podría

ser calificada como temeraria, maliciosa ni malintencionada, presupuestos éstos indispensables para adoptar este tipo de decisión, de conformidad con el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

VI. EL RECURSO DE APELACION

La **demandante** inconforme con la decisión del Tribunal Administrativo de Cundinamarca interpuso recurso de apelación solicitando al *ad quem* acceda a las pretensiones de la demanda, expresando lo siguiente:

6.1.- Que el predio en cuestión fue calificado como ACTIVIDAD MÚLTIPLE de uso comercial/local o comercial/zonal clases II-A y II-B dentro de las cuales está comprendido el uso de estaciones de servicio, en atención a lo dispuesto en el Decreto 259 de 2000. En tal orden, el Decreto 737 de 1993, que sirvió de sustento para la decisión de primera instancia, no es aplicable al caso concreto, por cuanto este regula el control de impactos en urbanizaciones residenciales.

Según el recurrente, sostener la tesis del Tribunal llevaría al absurdo de concluir que ninguna estación de servicio de combustible pueda ser desarrollada sino por manzanas completamente rodeadas de vías vehiculares. Afirmó que si esa interpretación fuese la correcta ninguna de las estaciones de gasolina que funcionan en el Distrito Capital cumpliría con tal exigencia.

Agregó que el Juez de Primera Instancia no valoró las pruebas incorporadas al proceso, tales como la versión rendida por el Curador vista a folio 212, quien frente a la pregunta de si era posible que en los desarrollos residenciales pudieran ubicarse en la misma manzana desarrollos comerciales, específicamente, estaciones de servicio, respondió: *“claro que es posible, si la norma lo permite, y con la otra siempre que cumplan con lo establecido en el Código de Policía”*.

Dijo que tampoco se valoró el anexo fotográfico de la demanda en el cual se muestran dos estaciones de servicio en el mismo sector que comparten manzana con desarrollos residenciales.

6.2.- Precisó que aun admitiendo la interpretación del Tribunal sobre la expresión “conformada por vías vehiculares”, el predio HOME BASE DLUMA si está rodeado por estas:

- Por el oriente: Carrera 102 y a futuro la Avenida el Tintal la cual tiene un ancho de vía con clasificación V-3 (ancho mínimo de 30 metros).
- Por el sur: Calle 42B sur que aparece clasificada como V-9 (ancho mínimo de 8 metros con acceso vehicular).
- Por el occidente: Vía clasificada V-9, zona verde y la carrera 103 (ancho mínimo de 8 metros con acceso vehicular).
- Por el norte: Calle 42A sur que aparece clasificada como V-5.

6.3. En lo que concierne a la violación al derecho de igualdad y a la confianza legítima, se mantuvo en los argumentos relacionados con que a ningún otro particular se le ha exigido la conformación de vías vehiculares para la construcción de una estación de servicio, y que las condiciones acordadas en el proceso de concertación han sido modificadas unilateralmente por la administración.

VII. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

8.1.- El apoderado de la **actora** presentó escrito alegando de conclusión solicitando se revoque la decisión de primera instancia y en su lugar se acceda a las pretensiones de la demanda, trayendo una transcripción parcial de los argumentos explicados en el recurso de apelación.

8.2.- El apoderado **del Departamento Administrativo de Planeación Distrital (hoy Secretaría Distrital de Planeación)** también presentó alegatos de conclusión reiterando lo expuesto en la contestación de la demanda en relación con la *falta de legitimación en la causa por pasiva*, y agregando que el interesado debería presentar nuevamente una solicitud de licencia de urbanismo y construcción con base en la normatividad vigente dado que es posible que las condiciones normativas y prediales del inmueble en cuestión hayan cambiado.

Señaló que la parte actora era consciente de las falencias que tenía el predio y la necesidad de actualizar el correspondiente plano topográfico para poder obtener la correspondiente licencia de urbanismo y construcción, y que muestra de ello es que la demandante solicitó a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital la actualización, corrección y modificación del plano topográfico K 40/1-01 correspondiente al predio de la Calle 42 A Sur 89 A – 95, y con fundamento en esa

petición la Secretaría Distrital de Planeación realizó el estudio vial correspondiente.

También sostuvo que la citada actualización sólo empezó a tramitarse el 26 de abril de 2013, y que se trata de un requisito para tramitar cualquier licencia de urbanismo, lo cual indica que la actora está adelantando un proceso judicial a sabiendas de que la primera solicitud de licencia no era procedente.

8.3.- El apoderado de quien para la época de los hechos fungía como **Curador Urbano No. 3**, presentó escrito de alegatos de conclusión reiterando los argumentos durante el proceso y solicitando se confirme la decisión de primera instancia.

VIII.- CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

El Agente del Ministerio Público no rindió concepto en el asunto.

IX.- LA DECISION

No observándose causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir el asunto *sub lite*, previas las siguientes

X.- CONSIDERACIONES

Teniendo en cuenta los argumentos expuestos en el recurso de apelación advierte la Sala que los problemas jurídicos consisten en dilucidar los siguientes aspectos: (i) definir si el Departamento Administrativo de Planeación Distrital (en adelante DAPD) está legitimado en la causa por pasiva, (ii) determinar si era necesario que el predio estuviese conformado por vías vehiculares, (iii) definir si existe o no impacto urbanístico, (iv) precisar si la negativa de conceder la licencia redundó en la vulneración del derecho a la igualdad, (v) establecer si las condiciones del proceso de concertación fueron variadas en relación con las decisiones que se censuran y por ende, hubo desconocimiento del derecho a la igualdad y confianza legítima y (vi) determinar si es posible acceder a las pretensiones de la demanda habida cuenta de que el predio actualmente cumple con las condiciones de conformación de vías vehiculares.

10.1.- Falta de legitimación en la causa por pasiva del DAPD

Insiste el DAPD en considerar que no se encuentra legitimado en la causa por pasiva, habida cuenta de que no expidió los actos administrativos que ahora se impugnan.

La Sala observa que ante la solicitud de licencia de construcción presentada por la actora, el **Curador Urbano No. 3 de Bogotá D.C.** expidió la **Resolución número 05-0-0025 del 23 de febrero de 2005** por medio de la cual negó tal petición.

Inconforme con tal decisión la sociedad BARRAGÁN LOMBANA CIA. E. EN C. interpuso recurso de reposición y en subsidio apelación.

A través de la Resolución No. **05-0-0064 del 3 de mayo de 2005** el Curador Urbano No. 3 resolvió el recurso de reposición contra la anotada decisión en el sentido de confirmarlo.

A su turno, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 59 del Decreto 2150 de 1995, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital desató el **recurso de apelación** mediante **Resolución No. 444 del 14 de junio de 2005** en el sentido de confirmar la decisión del Curador. La norma en comento es del siguiente tenor:

***“Artículo 59º.- Recursos.** Contra los actos que resuelvan las solicitudes de licencias de urbanismo o construcción procederán los recursos de reposición y apelación. Este último se interpondrá para ante la oficina de planeación o en su defecto para ante el alcalde distrital o municipal y deberá resolverse de plano”.* (Subrayado fuera de texto).

La demandante, en atención a las exigencias recogidas en los artículos 135 y 138 del CCA, impugnó las anotadas resoluciones, dado que se trata de un presupuesto de procedibilidad de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho. Veamos:

***“Artículo 135. Posibilidad de demanda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo contra actos particulares.** La demanda para que se declare la nulidad de un acto particular, que ponga término a un proceso administrativo, y se restablezca el derecho del actor, debe agotar previamente la vía gubernativa mediante acto expreso o presunto por silencio negativo.*

El silencio negativo, en relación con la primera petición también agota la vía gubernativa.

Sin embargo, si las autoridades administrativas no hubieran dado oportunidad de interponer los recursos procedentes, los interesados podrán demandar directamente los correspondientes actos.” (Subrayado fuera de texto).

“Artículo 138. Individualización de las pretensiones. *Cuando se demande la nulidad del acto se le debe individualizar con toda precisión.*

Cuando se pretendan declaraciones o condenas diferentes de la declaración de nulidad de un acto, deberán enunciarse clara y separadamente en la demanda.

Si el acto definitivo fue objeto de recursos en la vía gubernativa, también deberán demandarse las decisiones que lo modifiquen o confirmen; pero si fue revocado, sólo procede demandar la última decisión.

Si se alega el silencio administrativo a la demanda deberán acompañarse las pruebas que lo demuestren.” (Subrayado fuera de texto).

De lo expuesto se desprende con absoluta claridad que uno de los actos censurados fue expedido por el DAPD en ejercicio de las atribuciones que el ordenamiento jurídico le atribuye, y que ello hace que dicho ente deba comparecer al proceso, so pena de vulnerar sus derechos de defensa y contradicción, todo lo cual indica que sí existe legitimación en la causa por pasiva.

Bajo tales razonamientos es procedente confirmar la sentencia del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en lo pertinente.

10.2.- Desconocimiento de las normas urbanísticas

Arguye el actor que la exigencia invocada por las demandadas contenida en el numeral primero del artículo 14 del Decreto 737 de 1993 no resulta aplicable al caso, pues la norma hace referencia a urbanizaciones residenciales, en tanto que la asignación de áreas y zonas para el predio en cuestión fue fijada como de actividad múltiple, es decir, en donde todos los usos del suelo son permitidos sin que ninguno de ellos predomine sobre otro.

Para resolver tal cargo es necesario primero aclarar que el inmueble de propiedad de la demandante fue objeto de un proceso de incorporación de predio rústico a zona urbana según lo dispuesto en el artículo 1º del Decreto 259 de 2000³, que se transcribe a continuación:

“ARTÍCULO 1o.- ASIGNACIÓN DE TRATAMIENTO Y REGLAMENTACIÓN DEL PROCESO DE DESARROLLO: *Asignar el Tratamiento Especial de Incorporación al predio rústico denominado Altamar II, a que se refiere la parte motiva del presente Decreto, ubicado en la zona de reglamentación Número 01 establecida en el Acuerdo 26 de 1.996.*

PARÁGRAFO: *El desarrollo por urbanización y construcción del citado predio se sujetará a las disposiciones del presente Decreto.”*

Como se desprende de la lectura del párrafo el desarrollo que pretendiese adelantarse en ese predio debe sujetarse a las previsiones de dicho Decreto⁴.

El artículo 6º ibídem determina que el predio tiene asignada un área de actividad múltiple:

“ARTÍCULO 6o.- ÁREAS DE ACTIVIDAD Y ZONAS: *Para la asignación de las normas específicas que regirán los usos urbanos en el predio a que se refiere el presente Decreto, se adopta la siguiente zonificación al interior del mismo, según delimitación consignada en el Plano Número 01, que es parte integrante del presente Decreto:*

ÁREA DE ACTIVIDAD MÚLTIPLE.

Eje Zonal de Actividad. Código: I-M-R-01. (E. Zon. A). El cual tiene el siguiente significado:

I - Tratamiento de Incorporación

M - Área de Actividad Múltiple

R - Densidad Restringida.

01 - Tipología de Uso.

Corresponde a la franja de hasta ciento cincuenta (150) Metros de profundidad, medida desde el paramento de cada costado de la Avenida El Tintal, aplicable a las áreas resultantes del proceso de desarrollo por urbanización, con frente sobre dicha avenida.”

Las áreas de actividad múltiple son definidas como “aquéllas que por su localización estratégica dentro de la ciudad y por las características adquiridas a

³ “Por el cual se asigna el Tratamiento Especial de Incorporación al predio Rústico denominado Altamar II, ubicado en Área Suburbana de Expansión de la Localidad No. 08 de Kennedy”.

⁴ Las normas que regulan los procesos de tratamiento especial y de incorporación se encuentran regulados en los artículos 17, 211, 218, 384, 387 y 524 del Acuerdo 6 de 1990 proferido por el concejo Distrital de Bogotá.

través del proceso de formación y consolidación de sus estructuras, constituyen sectores de atracción de la actividad ciudadina. Por lo tanto muestran tendencia a la mezcla de usos urbanos y a la intensificación de algunos de ellos, especialmente los comerciales. Desde el punto de vista de la Zonificación, las Áreas de Actividad Múltiple se caracterizan por ser sectores de las áreas urbanas donde se pueden ubicar los usos permitidos que están gobernados por las normas del Tercer Nivel de Zonificación, sin que haya uno que predomine sobre los demás.” (Artículo 324 del Acuerdo 6 de 1990)⁵.

⁵ Las siguientes normas se refieren al tema:

“Artículo 324°.- Características de las áreas de actividad múltiple. Las Áreas de Actividad Múltiple son aquellas que por su localización estratégica dentro de la ciudad y por las características adquiridas a través del proceso de formación y consolidación de sus estructuras, constituyen sectores de atracción de la actividad ciudadina. Por lo tanto muestran tendencia a la mezcla de usos urbanos y a la intensificación de algunos de ellos, especialmente los comerciales.

Como elemento de la estructura urbana, las Áreas de Actividad Múltiple están conformadas por centros de generación de empleo y prestación de servicios y ciertos ejes viales que arrancan en estos centros y se prolongan como formas de expansión y desplazamiento de los centros, durante las distintas épocas de la ciudad. Desde el punto de vista de la Zonificación, las Áreas de Actividad Múltiple se caracterizan por ser sectores de las áreas urbanas donde se pueden ubicar los usos permitidos que están gobernados por las normas del Tercer Nivel de Zonificación, sin que haya uno que predomine sobre los demás.”

“Artículo 325°.- Viabilidad de las estructuras en las áreas de actividad múltiple. Como contrapartida a la multiplicidad y mezcla de usos en las Áreas de Actividad Múltiple, los aspectos de viabilidad de las estructuras requieren de atención especial y de un manejo diferenciado de la norma con particular detalle de los sectores reglamentados. o aún en edificios individualizados.

Se destaca como connotación propia de las reglamentaciones urbanísticas de las Áreas de Actividad Múltiple la posibilidad de extremar y detallar dentro del marco de los Decretos de Asignación de Tratamiento, las exigencias arquitectónicas, referidas inclusive a espacios muy reducidos, o a partes y aspectos concretos de las edificaciones.

Lo anterior tiene su fundamento en la necesidad de controlar los impactos que unos usos ocasionan en las estructuras destinadas a otros, en los elementos estéticos de valioso entorno y en la calidad de la vida y bienestar de la abundante población que labora en las Áreas de Actividad Múltiple y transita por ellas.”

“Artículo 326°.- Diversidad normativa dentro de las áreas de actividad múltiple. Dada la pluralidad de valores urbanísticos que se concentran en las Áreas de Actividad Múltiple y que demandan por ello distintas formas de tutela legal, es allí donde más se habrán de dar distintos, matices del Tratamiento de Actualización, dentro de ámbitos espaciales propios y probablemente reducidos en su extensión. que por lo tanto habrán de precisarse con el máximo detalle, para determinar el alcance de las reglamentaciones mediante las cuales se instrumentan estos matices. Como factor adicional de interrelación normativa que incide en las Áreas de Actividad Múltiple, debe destacarse la circunstancia de coincidir allí la presencia de la mayoría de los sectores y edificaciones con Tratamientos Especiales de Conservación Histórica, Artística, Arquitectónica y Urbanística, los cuales gozan de la prevalencia emanada del Primer Nivel de Zonificación, así como también la presencia de zonas deterioradas en vía de recuperación. sometidas a Programas de Renovación y que están amparadas por la prevalencia emanada del Segundo Nivel de zonificación.

Corresponde a las Autoridades y Organismos de Planificación adelantar una gestión especialmente coordinada en la preparación de los planes y programas en los que se prevea actuar sobre las Áreas de Actividad Múltiple y en las Zonas de Conservación aledañas, pues una modificación en cualquiera de los aspectos que gobiernan una parte de su estructura urbana, se refleja en todo lo demás de su complejo conjunto de valores y elementos.”

“Artículo 327°.- Usos permitidos en las áreas de actividad múltiple. Los usos urbanos permitidos pueden funcionar en cualquier predio de estas áreas de actividad, sin perjuicio de las restricciones originadas en el manejo diferenciado de las normas urbanísticas y en las particulares exigencias de aptitud de las estructuras arquitectónicas y urbanas.

Lo anterior es sin perjuicio de las restricciones, limitaciones y aún prohibiciones al funcionamiento de ciertos usos, que se contengan en los decretos dictados dentro del contexto de los distintos Tratamientos establecidos en el presente acuerdo.”

El artículo 7º del Decreto 259 de 2000 asignó los usos del suelo del inmueble en cuestión de la siguiente forma:

“ARTÍCULO 7o.- ASIGNACIÓN DE USOS: Los usos urbanos permitidos en el eje de tratamiento establecido en el artículo anterior son los siguientes:

Eje Zonal de Actividad. Código I-M-R-01 (E. Zon. A.).

PRINCIPALES:

a) Comercio de cobertura Local (Clase I-A y I-B).

Se permite en el primer piso de edificaciones desarrolladas con el uso comercial zonal.

En edificaciones aisladas de hasta dos (2) pisos que formen parte del uso comercial zonal sin sobrepasar los 2.000 m2 de construcción.

b) Comercio de cobertura zonal (Clase II-A y II-B), oficinas.

En superlote comercial con área útil de hasta 5.000 M2, conformado por vías vehiculares.” (Subrayado fuera de texto).

Del último inciso del citado artículo se desprende que el desarrollo para urbanización y construcción del predio de la demandante debe estar conformado por vías vehiculares, circunstancia que era conocida por la actora habida cuenta

“Artículo 65º.- Tercer nivel de zonificación. El Tercer Nivel de Zonificación comprende las siguientes formas de Zonificación, según la naturaleza de los elementos de la estructura urbana, los valores urbanísticos y las actividades que tutelan las normas respectivas:

A. Zonificación para la división de las Áreas Urbanas de Actividad Múltiple y Áreas de Actividad Especializada, como criterio de distinción entre aquellos sectores en los cuales no se establece como exigencia urbanística la consolidación del área a partir de usos principales o predominantes, sino a partir de la mezcla de usos permitidos y los sectores en los que en mayor o menor grado deban predominar ciertos usos, calificables de principales, y que, como tales, coexisten con otros que han sido permitidos solo como complementarios o compatibles con respecto de los usos principales.

(...)”

“Artículo 281º.- Materias comprendidas en el tercer nivel de zonificación. Estarán referidas al tercer nivel de zonificación las materias de que tratan las normas del presente Título y las que expresamente se señalen como atinentes a dicho nivel en otras disposiciones de este acuerdo.”

“Artículo 282º.- Naturaleza de las normas del tercer nivel de zonificación. Las normas del tercer nivel de zonificación tutelan la política urbana de segregar, dentro de las áreas urbanas, algunos sectores que se denominan Áreas de Actividad Múltiple en las que se pueden dar todos los usos permitidos sin que predomine ninguno, y otros sectores que se denominan Áreas de Actividad Especializada, en las que predominan determinados usos urbanos principales de manera que en dichas áreas se consoliden tales usos, sin perjuicio de que, con ciertas restricciones, se puedan dar otros que sean complementarios o compatibles con respecto a los principales.”

“Artículo 285º.- División de las áreas urbanas en áreas de actividad múltiple y áreas de actividad especializada. Para los efectos de la aplicación de las reglamentaciones urbanísticas de tercer nivel de zonificación, las áreas urbanas se dividen en Áreas de Actividad Múltiple y Áreas de Actividad Especializada y éstas a su vez se dividen en Zonas Residenciales, Zonas Industriales y Zonas Cívicas o Institucionales.”

de que fue parte del proceso de concertación del proceso de incorporación de su predio y pese a ello no manifestó ninguna inconformidad.

En tal sentido, no encuentra la Sala fundamento alguno para declarar la nulidad de los actos administrativos con base en el cargo que se estudia.

Ahora bien, la aplicación del Decreto 737 de 1993 resulta innecesaria en el caso que nos ocupa, pues el Decreto 259 de 2000 definió claramente las condiciones de urbanización y construcción, norma ésta que al tenor de lo dispuesto en los artículos 17 y 211 del Acuerdo 6 de 1990 hacen parte de las Reglamentaciones Urbanísticas del Distrito Capital y son de carácter imperativo para quienes participen en el proceso de concertación y para toda la sociedad. Las disposiciones anotadas son las siguientes:

“Artículo 17º.- Actos del alcalde mayor comprendidos dentro de la denominación genérica de "reglamentaciones urbanísticas". Con arreglo a las competencias específicas originadas en la Ley y en los acuerdos distritales, se entienden comprendidos dentro de la denominación genérica de "Reglamentaciones Urbanísticas", los siguientes decretos del Alcalde Mayor de Bogotá:

1. *Los decretos expedidos en ejercicio de facultades extraordinarias conforme al numeral 15 del Artículo 13 del Decreto Nacional 3133 de 1968 sobre las materias de que trata el artículo anterior.*

2º Los decretos reglamentarios.

3º Los decretos del Alcalde Mayor de Bogotá expedidos en ejercicio de las atribuciones conferidas por el artículo 32 del Código Contencioso Administrativo para reglamentar la tramitación interna de las peticiones que les corresponda resolver a los organismos distritales encargados de la aplicación de las reglamentaciones urbanísticas.

4º Los decretos del Alcalde Mayor de Bogotá, contentivos de normas urbanísticas específicas y restricciones administrativas, en los casos expresamente contemplados en el presente Acuerdo y en los demás acuerdos que regulen el urbanismo.

Se destacan entre ellos como herramienta fundamental de la planeación física, los decretos mediante los cuales, previa aprobación de la Junta de Planeación Distrital, se instrumentan los Tratamientos que prevé el presente Acuerdo como alternativas de manejo diferenciado de las normas urbanísticas reguladoras de los usos del suelo y de las características de las edificaciones y demás estructuras materiales, a fin de que sean sustentáculo apropiado para el funcionamiento de dichos usos en los distintos sectores en que se divide el territorio distrital. Estos decretos han sido denominados en el

presente Acuerdo "Decretos de Asignación de Tratamiento". (Subrayado fuera de texto).

“Artículo 211°.- Régimen impositivo a partir de la culminación del proceso de concertación. Una vez concluido el proceso de concertación, el régimen para las áreas objeto de incorporación será de tipo impositivo, aunque la definición de su desarrollo haya sido producto de la concertación y se adoptará mediante un Decreto de Asignación de Tratamiento.

El régimen impositivo es inherente a las reglamentaciones urbanísticas, entre las cuales figuran los Decretos de Asignación de Tratamiento, de suerte que éstas obligan a todos los ciudadanos y no sólo a los partícipes del proceso de concertación.

Dichas reglamentaciones también pueden ser reformadas unilateralmente por las autoridades con arreglo al presente Acuerdo, salvo que se trate de disposiciones que concedan ventajas específicas a los partícipes de la concertación en el orden urbanístico y se haya dejado expresamente estipulado, que de no haber sido adoptadas, no se habría celebrado la concertación.

Para modificar este tipo de disposiciones se requiere de la aquiescencia del partícipe en la concertación, siempre y cuando haya cumplido con las obligaciones por él contraídas y subsista su interés económico en el desarrollo del sector objeto de regulación, interés que se infiere de los vínculos patrimoniales o institucionales que ligen al partícipe a los inmuebles y demás elementos de la estructura urbana del sector.”.

10.3.- Impacto urbanístico

Como se advirtió en el anterior acápite la aplicación del artículo 14 del Decreto 737 de 1993 sobre control de impacto resulta inocuo a la hora de resolver el caso, dado que el proyecto de construcción de la Estación de Servicio nació limitado a las condiciones que el artículo 7° del Decreto 259 de 2000 le impuso cuando le dio un tratamiento especial y lo incorporó como área urbana dentro de las reglamentaciones urbanísticas del Distrito, es decir, estar conformado por vías vehiculares.

Tal restricción debe entenderse como una forma de control de impactos al tenor de lo dispuesto en el artículo 60 del Acuerdo 6 de 1990. Así dice la norma:

“Artículo 60° El control de los impactos como motivo determinante de las reglamentaciones urbanísticas. La necesidad de controlar efectivamente los impactos ambiental, social y urbanístico que las actividades ciudadanas generan, impactos que inciden, tanto en la calidad de vida de los ciudadanos como en la estabilidad de las propias estructuras urbanas y de los elementos materiales que las conforman y

que están destinados a servir de sustentáculo físico a la ciudad, es la principal razón de ser de las restricciones y exigencias que son inherentes a las reglamentaciones urbanísticas.”.

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 59 del Acuerdo 6 de 1990 los impactos generados por la construcción de obras sometidas a la obtención de licencias o permisos tienen diferentes tipologías y el hecho de que se haya entregado viabilidad ambiental al proyecto⁶ no significa que no pueda analizarse el caso a la luz de los demás impactos existentes, tales como los físicos o sociales.

“Artículo 59.- Impacto de los usos en la estructura urbana. Impacto es el efecto producido en un sector, zona o área determinada por la actividad inherente a un uso específico.

El impacto generado por los usos puede ser de carácter positivo cuando aporta beneficios al sector, zona o área y negativo, en caso de que ocasione o propicie deterioro de los mismos.

Por lo general los usos permitidos tienen ambas características; de suerte que las reglamentaciones perseguirán el propósito de controlar los impactos negativos y consolidar los usos que fomenten impactos positivos.

Según el medio sobre el cual se produce el efecto, los impactos negativos pueden ser de tres tipos:

- *IMPACTO AMBIENTAL, cuando se presentan contaminación y deterioro del medio ambiente.*
- *IMPACTO FÍSICO, cuando se alteran condiciones de las estructuras urbanas en perjuicio de las mismas.*
- *IMPACTO SOCIAL, cuando se presentan incomodidades y factores deteriorantes de la calidad de la vida de una determinada comunidad, en virtud de una actividad urbana.”*

10.4.- Violación del derecho a la igualdad

Alega el demandante que es un hecho notorio que las Estaciones de Servicio en Bogotá D.C. no cumplen con las condiciones que le son exigidas en los actos impugnados y que ello viola el derecho a la igualdad.

Para resolver si existe la vulneración aludida es necesario determinar si es viable calificar como hecho notorio la circunstancia reseñada.

⁶ Resolución No. 0108 del 21 de enero de 2000 expedida por la Corporación Autónoma regional de Cundinamarca – CAR.

De acuerdo con lo establecido en el inciso segundo del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, los hechos notorios son hechos públicos, conocidos tanto por las partes como por un grupo de personas de cierta cultura, que pertenecen a un determinado círculo social o gremial. La existencia de un hecho notorio exime de prueba y el juez debe tenerlos por cierto.

En opinión del profesor Jairo Parra Quijano, para que se configure un hecho notorio deben concurrir una serie de requisitos:⁷

- No se requiere que el conocimiento sea universal.
- No se requiere que todos lo hayan presenciado, basta que esas personas de mediana cultura lo conozcan.
- El hecho puede ser permanente o transitorio; lo importante es que las personas de mediana cultura y el juez lo conozcan.
- El hecho notorio debe ser alegado en materia civil; en materia penal no se requiere que sea alegado y debe tenerse en cuenta sobre todo cuando favorece al procesado.

Por su parte, el profesor Hernán Fabio López Blanco⁸ manifiesta lo siguiente sobre esta figura:

“Se entiende por tal aquel que dadas las características que originaron su ocurrencia se supone conocido por la generalidad de los asociados, cualquiera que sea su grado de cultura y conocimientos,⁹ dentro de un determinado territorio y en determinada época, pues la notoriedad puede ser a nivel mundial, continental, regional o puramente municipal y está referida a un determinado lapso, de modo que dada la índole del proceso lo que para uno podría erigirse como hecho notorio, para otro proceso no necesariamente tiene esa connotación.

Es entonces, una noción eminentemente relativa que debe el juez apreciar en cada caso.

Así, por ejemplo, puede citarse como hecho notorio a nivel mundial, en su momento, el arribo del hombre a la luna o, a escala regional colombiana, la insurrección del 9 de abril de 1948 que por varios años fue un hecho

⁷ *Manual de Derecho probatorio*, Jairo Parra Quijano, Décima Tercera Edición ampliada y actualizada, ediciones Librería del profesional, 2002, página 132.

⁸ *Procedimiento Civil, Pruebas, Tomo III*, Hernán Fabio López Blanco, DUPRE, Editores, Bogotá, D.C., Colombia, 2001, página 45.

⁹ El profesor López Blanco no comparte la opinión del doctrinante Parra Quijano, cuando en su obra citada en la nota de pie de página número 13 de este fallo, indica que debe ser conocido por personas de “!mediana cultura”. “Por el contrario, el carácter notorio hace que incluso las de una mínima cultura puedan conocerlo”

notorio, connotación que para cuando esto se escribe, año 2000, no tiene en nuestro concepto tal carácter, como si lo tendría aún la toma e incendio del palacio de justicia o la avalancha que destruyó a Armero.”.

Para la Sala, que las Estaciones de Servicio no se encuentren formadas por vías vehiculares no es un hecho que no requiera prueba, dado que la extensión del territorio y la complejidad de sus vías le impiden al Juez tener un conocimiento certero de esa condición.

En tal medida, resulta desacertada la consideración del recurrente en este cargo pues parte de un supuesto que no existe para concluir que hay violación del derecho a la igualdad, lo cual dará lugar a confirmar la decisión del Tribunal en este aspecto.

10.5.- Violación del principio de confianza legítima

La confianza legítima ha sido definida como la *“protección jurídica a las expectativas razonables, ciertas y fundadas que pueden albergar los administrados con respecto a la estabilidad y proyección futura de determinadas situaciones jurídicas de carácter particular y concreto, cuando ellas han sido promovidas, permitidas, propiciadas o toleradas por el mismo Estado”*¹⁰.

Producto del proceso de concertación entre el Distrito y la demandante resultó el Decreto 259 de 2000, acto éste que goza de presunción de legalidad y que indicó en el último inciso del artículo 7º que el predio que fue objeto de la solicitud de la licencia de construcción de una estación de servicio debía estar formado por vías vehiculares.

Tal exigencia fue exactamente la misma que invocó el Curador Urbano No. 3 al expedir las resoluciones acusadas y la que trajo a colación el DAPD para esos mismos efectos, luego mal puede hablarse de un cambio en las condiciones establecidas de manera repentina o abrupta por parte de la Administración y por ende no puede colegirse la violación del principio de confianza legítima en la forma en que ha sido entendido por la doctrina y jurisprudencia nacional, veamos:

¹⁰ Valbuena Hernández Gabriel *“La defraudación de la Confianza Legítima”*, Bogotá Universidad Externado de Colombia, 2008.

“De acuerdo con la jurisprudencia y la doctrina nacional, para poder dar aplicación al principio de confianza legítima, es preciso que a partir de las acciones, omisiones o declaraciones de las propias autoridades, se hayan generado unas expectativas ciertas lo suficientemente razonables y fundadas, capaces de inducir al administrado a tomar algunas decisiones, a asumir ciertas posturas o a realizar determinados comportamientos, amparado en la situación de confianza propiciada por el Estado, y que posteriormente resulta defraudada de manera sorpresiva e inesperada por parte de las autoridades, incurriendo en un desconocimiento inadmisible de sus deberes de lealtad y coherencia.”¹¹

10.6. Nueva solicitud de actualización del plano topográfico

En lo que hace a la afirmación de la demandante en el recurso de apelación relacionada con que su predio actualmente se encuentra conformado por cuatro vías vehiculares, observa la Sala que tal circunstancia debe estudiarse a la luz de las condiciones normativas aplicables al caso al momento en que se solicite nuevamente la licencia de construcción, habida cuenta de que el régimen pudo haber cambiado y no sería procedente jurídicamente resolver el asunto bajo examen con una situación fáctica que no fue planteada en primera instancia, so pena de desconocer los derechos al debido proceso, defensa y contradicción de quienes se vincularon al expediente de la referencia.

En tal orden, no hay lugar a acoger tampoco ese cargo del recurso de apelación y por ende hay lugar a confirmar la sentencia de primera instancia, por las razones que se esbozaron anteriormente.

FALLA:

CONFIRMAR la sentencia apelada.

Cópiese, notifíquese y cúmplase,

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión del 14 de abril de 2016.

¹¹ Sentencia del 16 de febrero de 2012, Rad. 25000-23-15-000-2011-00213-01(PI), Actor: Mauricio Alberto Pérez Ruiz, M.P. Marco Antonio Velilla Moreno (E).

ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS
Presidente

MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ

MARÍA CLAUDIA ROJAS LASSO

GUILLERMO VARGAS AYALA