

**CONSEJO DE ESTADO**  
**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**  
**SECCIÓN PRIMERA**

Santiago de Cali, veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015)

**CONSEJERO PONENTE: DOCTOR MARCO ANTONIO VELLILLA MORENO.**

**REF: Exp.núm.250002324000200501504-01**

**Asunto: apelación sentencia**

**Actor: ASOCIACIÓN NACIONAL DE PROPIETARIOS DE LA PEQUEÑA INDUSTRIA HOTELERA DE COLOMBIA.**

Procede la Sala a decidir el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 28 de enero de 2010, expedida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, por medio de la cual se declaró la nulidad de la expresión contenida en el artículo 1º del Decreto 259 de 27 de agosto de 2004, "*b. Servicios Turísticos y de Alimentos: agencias de viajes, restaurantes, bares-restaurantes y similares.*", proferido por la Alcaldía Mayor de Bogotá, por medio del cual se modifica el artículo 16 del Decreto 325 de 1992 y se dictan otras disposiciones.

**I. LA DEMANDA**

**1. PRETENSIONES**

La Asociación Nacional de Propietarios de la Pequeña Industria Hotelera de Colombia, solicitó por medio de apoderado, se profirieran las siguientes declaraciones y condenas:

1. PRIMERA.- Que es nulo el Decreto Distrital Número 259 de 27 de agosto de 2004, proferido por el Alcalde Mayor de Bogotá, *"por el cual se modifica el artículo 16 del Decreto 325 de 1992, y se dictan otras disposiciones"*.
2. SEGUNDA.- Una vez ejecutoriada la sentencia se comunique a la autoridad administrativa que profirió el acto, para los respectivos efectos legales.

Subsidiariamente:

1º Se inaplique por ilegalidad sobreviniente el artículo 3º del Decreto Distrital 259 de 27 de agosto de 2004, por ser contrario al artículo 27 de la Ley 962 de 2005.

## **2. HECHOS EN QUE SE FUNDA LA DEMANDA.**

2.1. El Alcalde Mayor de Bogotá, expidió el Decreto Distrital 259, el cual fue publicado en el Registro Distrital 3165 de 27 de agosto de 2004.

2.2. El artículo 3º del citado decreto debe ser inaplicado hasta tanto se expida una nueva ley que reviva el Registro Nacional de Turismo como requisito para el funcionamiento de los establecimientos comerciales prestadores de servicios turísticos, por cuanto la Ley 962 de 2005, artículo 27 dejó vigentes solamente los requisitos exigidos en la Ley 232 de 1995, que no incluye el Registro Nacional de Turismo como requisito.

## **3. NORMAS VIOLADAS Y CONCEPTO DE LA VIOLACIÓN**

La actora fundamenta sus pretensiones en los siguientes cargos:

**PRIMER CARGO: Infracción de las normas en que debería fundarse, falta de competencia y expedición irregular.** Violación del numeral 7º del artículo 313 de la C.P. en concordancia con el numeral 5º del artículo 12 del Decreto Ley 1421 de 1993.

El Alcalde Mayor de Bogotá en un mal entendido del ejercicio de la potestad reglamentaria, modifica los usos del suelo en Bogotá, al proscribir por vía de acto administrativo las licencias para los usos o actividades comerciales de "HOSTALES" y "HOSTERÍAS", razón por la cual el acto acusado desconoce tanto el numeral 7º del artículo 313 de la C.P., como el numeral 5º del artículo 12 del Decreto Ley 1421 de 1993, en cuanto estas disposiciones le adscriben la competencia para reglamentar los usos del suelo y el desarrollo físico en las áreas urbanas y rurales de Bogotá al concejo Distrital y no al Alcalde, lo cual constituye el vicio de incompetencia.

A su vez este vicio constituye expedición irregular por cuanto es al Concejo Distrital al que corresponde reglamentar los usos del suelo a través de la adopción del plan general de ordenamiento físico del territorio, entre otras materias.

**SEGUNDO CARGO: Violación de los artículos 24 y 25, numeral 4 del artículo 28 de la Ley 388 de 1997, del artículo 11, del Decreto 2079 de 25 de julio de 2003, del artículo 12 de la Ley 810 de 2003.**

El Distrito Capital mediante el derogado Acuerdo Distrital 6 de 1990, adoptó el Estatuto para el Ordenamiento Físico del Distrito Especial de

Bogotá, fue derogado expresamente por el artículo 517 del Decreto Distrital 619 de 2000, lo cual a su vez resulta insólito que un Decreto derogue un Acuerdo Distrital.

Invoca el Alcalde la potestad reglamentaria y las facultades legales previstas en la Ley 49 de 1987, artículo 5º numeral 2º y las conferidas por el artículo 323 del Acuerdo Distrital 6 de 1990 y el Decreto 325 de 1992.

De otra parte, el artículo 12 de la Ley 810 de 13 de junio de 2003, dispone que los concejos municipales y distritales podrán revisar y hacer ajustes a los Planes de Ordenamiento Territorial ya adoptados por las entidades territoriales y por iniciativa del Alcalde.

Posteriormente, el artículo 1º del Decreto 2079 de 2003, expedido por el Gobierno Nacional, estableció que las revisiones y ajustes a los Planes de Ordenamiento Territorial a que se refiere el artículo 12 de la Ley 810 de 2003, se someterán a los mismos trámites de concertación, consulta y aprobación previstos en los artículos 24 y 25 de la Ley 388 de 1997 y en el párrafo, señala que en todo caso la revisión y ajuste de los Planes de Ordenamiento Territorial –POT o de alguno de sus contenidos procederá cuando se cumplan las condiciones y requisitos que para tal efecto se determinan en la Ley 388 de 1997 y en sus decretos reglamentarios.

Por su parte, el numeral 4 del artículo 28 de la Ley 388 de 1997, el Decreto 932 de 2002, artículo 1º y el artículo 101 del Decreto Distrital 619 de 2000, exigen para la modificación y revisión del POT el cumplimiento de tales requisitos, incluidos el de concertación y consulta, que en el presente caso se pretermitieron.

**TERCER CARGO: Violación del artículo 10 de la Constitución Política**, al pretender mediante un acto administrativo proscribir el uso en Bogotá de la expresión castiza "HOSTAL", que aun admitiendo en gracia de discusión que su significado implicara que el servicio de alojamiento en dichos establecimientos deba ser cuantificado por unidades horarias o calendario distinto a las horas, como ocurre con los parqueaderos, la medida a adoptar no sería la de proscribir por vía de un decreto tales usos, sino regular su duración si la Administración Distrital fuere competente para hacerlo.

Agrega en este sentido que los Hostales no tienen nada de malo o irregular, lo censurable es el uso indebido que se les pueda dar y resultaría un atropello confundir un "hostal" con un "motel". En este sentido señala que la derogatoria por decreto distrital del uso de las expresiones hostal y hostería en el Distrito Capital, constituye un despropósito que obedeció a otros intereses de índole económica.

**CUARTO CARGO. Violación de la Ley 902 de 2004, parágrafo 2º del artículo 1º.**

El acto acusado en la parte motiva dispone que los planes de ordenamiento territorial de los municipios y distritos no podrán establecer usos compatibles entre servicios de alto impacto referidos a la prostitución y actividades afines con usos para vivienda y dotacionales educativos.

Al respecto señala la actora que no es posible pensar que un hostal u hostería sea incompatible con un uso para vivienda o dotacional

educativo. La ley 902 ha previsto en el artículo 1º la veda para los sitios en que se prestan los servicios de alto impacto, esto es a los dedicados a la prostitución y actividades afines, que en efecto no son compatibles con usos para vivienda y dotacionales educativos. Ello además, si se tiene en cuenta que el concepto de "alto impacto" relacionado con dichas actividades está previsto en el Decreto 4002 de 2004, reglamentario de las Leyes 388 de 1997 y 902 de 2004 y los hostales u hosterías no tienen por finalidad desarrollar actividad alguna relacionada con la explotación o comercio distinto al de servir de alojamiento y comida para huéspedes, lo cual es totalmente distinto.

**CUARTO CARGO.(bis) Violación del decreto distrital 190 de 2004 numeral 9º del artículo 478.**

Señala que la competencia para reglamentar el Acuerdo Distrital 6 de 1990 se extinguió por mandato del artículo 478 numeral 9º del Decreto Distrital 190 de 2004 en cuanto este dispuso que los decretos reglamentarios del Acuerdo 6 de 1990, se continuarían aplicando hasta tanto se expidiera la reglamentación del actual plan de ordenamiento territorial de Bogotá, por lo cual los decretos reglamentarios del Acuerdo 6 de 1990 como lo es el Decreto Distrital 325 de 1992, no era susceptible de modificación alguna, ni de nuevas reglamentaciones, sino que debía continuar su aplicación hasta tanto se expidiera la reglamentación del actual plan de ordenamiento territorial de Bogotá (Decreto 619 de 2000), lo cual en materia de usos por lo menos para hostales y hosterías hasta la fecha no se ha producido.

Si la administración Distrital estaba en desacuerdo con el Decreto 325 de 1992, el camino no era expedir una reglamentación de una norma

derogada, sino reglamentar el actual plan de ordenamiento territorial, razón por la cual el decreto acusado desconoce las normas en que debía fundarse.

**QUINTO CARGO. Violación del artículo 16 del Decreto Distrital 325 de 1992 y las normas de tratamiento del Acuerdo Distrital 6 de 1990.**

En el considerando cuarto del decreto parcialmente acusado, si como el Distrito Capital lo anota en el acto demandado, los hostales y hosterías en el Decreto Distrital 325 son considerados como establecimientos comerciales de venta de "servicios turísticos hoteleros y de alimentos" de la "clase IIA" es decir comercio zonal de menor impacto, no pueden considerarse como prostíbulos o afines con esta actividad.

**SEXTO CARGO. Infracción del artículo 13 del Decreto Distrital 325 de 1992.**

No es cierto como se afirma en el considerando sexto del acto acusado que los hostales y hosterías son considerados como de comercio del grupo IIIC, ni podemos técnica ni jurídicamente categorizarlos arbitrariamente de esa manera o atribuirles su desvinculación de las necesidades o demandas de la comunidad.

Por el contrario, de acuerdo con el artículo 13 los hostales y hosterías corresponden a otra categoría.

**SÉPTIMO CARGO. Violación del artículo 478 del Decreto Distrital 190 de 2004.**

En el numeral 7 de la parte considerativa del acto acusado se advierte que los servicios turísticos de alojamiento y hospedaje temporal comprenden hoteles, apartahoteles, residencias estudiantiles, religiosas y de la tercera edad, las demás denominaciones quedaron suprimidas y por ende el POT no las puede incorporar.

Asistiría razón al acto acusado si éste se ocupara de reglamentar el actual POT o Decreto Distrital 469 de 2003 pero como en este caso se reglamentó de manera irregular el Acuerdo 6 de 1990 no puede aplicarse de manera retroactiva el actual POT para que regule situaciones pasadas y mucho menos en forma ultractiva y se desconoce de contera el régimen de transición preconizado en el numeral 9º del artículo 478 del Decreto Distrital 190 de 2004. El decreto acusado desconoce en estos términos el principio de irretroactividad de las normas.

**OCTAVO CARGO Violación del artículo 18 de la Ley 153 de 1887.**

El acto acusado en el considerando octavo anota que las leyes que por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública restrinjan derechos amparados por ley anterior, tienen efecto general inmediato.

En este sentido el acto acusado denota una falsa motivación o cuando menos ajena o extraña al asunto materia del decreto acusado, por cuanto se trata de un acto administrativo y no de una ley. Y si se tratara de un acto de carácter general se estaría ante un desbordamiento de las atribuciones del Alcalde Mayor.

**NOVENO CARGO. Violación de los artículos 1, 6, 13, 29, 113, 121, 150-1, 150-2 de la C.P. y 186, 187 y 188 del Decreto Ley 1355 de 1970.**

El considerando nueve señala que de acuerdo con el artículo 175 del Acuerdo 79 de 2003, compete a los alcaldes locales ordenar la clausura de los establecimientos comerciales que presten servicios turísticos que no posean la inscripción en el registro nacional de turismo, en los términos de la Ley 300 de 1996, sin embargo, el artículo 186 del DL 1355 (CNP), establece las medidas correctivas que se pueden imponer a las autoridades de policía sin que se incluya la clausura de los establecimientos comerciales que presten servicios turísticos que no posean inscripción en el Registro Nacional de Turismo. Se fundamenta en la sentencia C-593 de 2005.

**DECIMO CARGO. Violación de los artículos 58, 84 y 333 de la C.P.**

En el presente caso se desconoce el principio de la confianza legítima al desconocerse por medio de acto administrativo la confianza que imprimió durante doce años de vigencia el Decreto 325 de 1992, al amparo del cual muchas personas realizaron importantes inversiones en hostales y hosterías. Igualmente se desconocen derechos adquiridos y no por una ley posterior sino con un acto administrativo. Se establecen requisitos por una autoridad que carece de competencia al amparo de la presunción de legalidad de los actos administrativos, mientras se persigue por las autoridades distritales contra el gremio hotelero.

Solicita en estos términos el actor se inaplique el artículo 31 del Decreto Distrital 259 de 27 de agosto de 2004, por violación de los artículos 1º

numeral 1º y 27 de la Ley 962 de 2005 y de la Ley 232 de 1995, artículos 1º, 2º y 5º.

El acto demandado se encuentra afectado con el fenómeno del decaimiento o pérdida de fuerza ejecutoria respecto del artículo 3º por ilegalidad sobreviniente. El artículo 27 de la Ley 962 de 2005 dispone que corresponde al alcalde local verificar el funcionamiento de los establecimientos comerciales y deberá sujetarse a lo dispuesto en la Ley 232 de 1995, "por la cual se dictan normas para el funcionamiento de los establecimientos comerciales" y según la citada disposición "No podrá condicionarse el cumplimiento de los requisitos legales a la expedición de conceptos, certificados o constancias que no se encuentran expresamente enumerados en la citada ley."

Ello significa que los requisitos contenidos en otras disposiciones distintos a los taxativamente señalados en el artículo 2º de la Ley 232 de 1995, hoy prohijada por la Ley 962 de 2005, se deben estimar insubsistentes. Además, acorde con la preceptiva del artículo 1º de la Ley 962 de 8 de julio de 2005, se estableció la reserva legal de permisos, licencias o requisitos, para el ejercicio de actividades, como el requisito de registro nacional de turismo no ha sido revivido no se podía realizar a través de un decreto distrital.

## **II. Contestación de la demanda**

El Distrito Capital por medio de apoderado contestó la demanda en forma extemporánea (fls. 23 a 35 del cuaderno anexo).

### **III. La sentencia de primera instancia**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera Subsección "A" en sentencia de 28 de enero de 2010, dispuso declarar la nulidad de la frase "b. Servicios Turísticos y de alimentos: agencias de viajes, restaurantes, bares-restaurantes y similares", contenida en el artículo 1º del Decreto Distrital núm. 259 de 27 de agosto de 2004, expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá, "por el cual se modifica el artículo 16 del Decreto 325 de 1992 y se dictan otras disposiciones".

Frente a los cargos, puntualiza que el acto administrativo demandado se ha proferido con el propósito de excluir a los hostales y hosterías como servicios turísticos, hoteleros y de alimentos, tal como quedó redactado en la parte motiva de la norma demandada.

La solución a la problemática planteada fue la de suprimir la calificación de las actividades desarrolladas por hostales y hosterías como servicios de menor impacto, por lo que los servicios turísticos y de alimentos quedaron solamente reservados a las actividades a las agencias de viajes, restaurantes, bares-restaurantes y similares. El acto acusado señaló en la parte motiva que los hostales y las hosterías tienen la condición de servicios de alto impacto, asimilados a establecimientos de alojamiento por horas, conocidos regularmente como moteles.

En este sentido se pregunta si el instrumento utilizado por la Administración Distrital es eficaz para controlar las actividades de la "mayoría" de hostales y hosterías convertidos en "moteles".

Precisa además que la demanda se contrae a una acción de simple nulidad por tratarse de un acto de carácter general y abstracto.

Respecto del estudio sobre la legalidad del acto acusado, señala en primer lugar que el propósito del acto no es otro que el de considerar que los hostales y hosterías sean asimilados a servicios de alto impacto, propio de los establecimientos de comercio que prestan el servicio de alojamiento por horas, dejando su carácter de establecimientos de comercio destinados al hospedaje y alimentación.

El Alcalde Distrital al expedir el Decreto 325 de 1992, lo hizo en ejercicio de las facultades de reglamentación derivadas de un acuerdo distrital (Acuerdo 6 de 1990), el cual fue expresamente derogado por el artículo 517 del POT de Bogotá Distrito Capital, adoptado mediante Decreto 619 de 2000; sin embargo como el POT hace remisión a las definiciones contenidas en el Acuerdo 6 de 1990, razón por la cual considera que conserva su vigencia, la cual se traslada igualmente al Decreto 325 de 1992.

En este sentido considera el Tribunal necesario realizar un pronunciamiento de fondo para determinar si el Decreto Reglamentario 325 de 1992 podría ser modificado por el alcalde distrital mediante el acto acusado, para conjurar una situación fáctica que consistió en la modificación del uso de los establecimientos de comercio denominados hostales y hosterías como establecimientos de alojamiento por horas.

Prohíba los planteamientos del Ministerio Público el cual advierte que los hostales y hosterías no pueden ser asimilados por vía de reglamentación

a servicios temporales de alojamiento por horas (moteles), como se hizo en el acto acusado, por las siguientes razones:

El artículo 323 del Acuerdo 6 de 1990 otorgó competencia al Alcalde para reglamentar de manera general los establecimientos comerciales, industriales, institucionales y de servicios comprendidos en los distintos grupos y categorías de usos, sólo que el Alcalde Mayor de Bogotá, podía ejercer dicha facultad previo estudio del Departamento Administrativo de Planeación Distrital y aprobación de la Junta de Planeación, decreto en el cual se deben indicar la actividad o actividades de los establecimientos que se clasifican y el grupo, clase o categoría a la que pertenecen.

En este contexto, agrega, una cosa es que el Alcalde tenga competencia para clasificar los establecimientos de comercio y otra, distinta que es modificar su esencia o naturaleza, como ocurrió en el presente caso, pues modificó la esencia de los servicios turísticos prestados en las hosterías y hostales de Bogotá, al asimilarlos a los moteles y considerarlos como servicios de alto impacto.

Agrega el *a quo* que para la fecha en que se expidió el decreto demandado ya se encontraba en vigencia la ley 300 de 1996, la cual define los servicios turísticos entre los que se encuentran los hostales y se excluyen los establecimientos que prestan el servicio de alojamiento por horas.

Reclama el accionante que los hostales y hosterías no integran el concepto de establecimientos que prestan el servicio de alojamiento por horas, excluido de la prestación del servicio turístico.

Así mismo indica que de acuerdo con la interpretación de las palabras según lo dispone el artículo 28 del Código Civil, cuando la ley ha definido una palabra ha de recurrirse a ese significado, razón por la cual se acude a la definición de hostel a partir de las reglas contenidas en la Ley 300 de 1996.

El artículo 62 de la Ley 300 de 1996, señala como prestadores de servicios turísticos "Los hoteles, centros vacacionales, campamentos, viviendas turísticas y otros tipos de hospedaje no permanente, excluidos los establecimientos que prestan el servicio de alojamiento por horas."

Para los efectos de esta disposición agrega el Tribunal de instancia, la Dirección de Análisis Sectorial y Promoción del Registro Nacional de Turismo, adoptó las definiciones y actividades de los prestadores de servicios turísticos en la GUIA para obtener el registro nacional de turismo, publicada en la página [www.mincomercio.gov.co](http://www.mincomercio.gov.co), que adopta la definición de establecimiento hotelero o de hospedaje y la definición de hostel.

Concluye que ha sido el propio Ministerio de Comercio Exterior el que ha dado a los hostales la categoría de establecimiento hotelero o de hospedaje diferente de los establecimientos que prestan servicios de hospedaje por horas, conocidos como "moteles".

Afirma que el problema social originado en el cambio de naturaleza jurídica de hostales y hosterías en moteles, no podría solucionarse por vía de reglamentación, al asimilar las hosterías y hostales a "moteles", diferencia que se lee claramente en la parte motiva del acto acusado y que no corresponde a la calificación de estos establecimientos comerciales

como servicios de alto impacto, ubicándolos en la misma categoría de los establecimientos de alto impacto.

Agrega que el actor reclama que la clasificación de hostales y hosterías forma parte del concepto de comercio de cobertura zonal definido por el artículo 13 del Decreto 325 de 1992 y no como Comercio IIIC (Restringido).

El artículo 13 del Decreto 325 de 1992, define el comercio de cobertura zonal los usos o establecimientos destinados a la venta de bienes y determinados servicios con destino al consumo especializado generado por la comunidad urbana. La reclasificación ordenada por el acto demandado, hace que los hostales u hosterías se ubiquen en zonas de cobertura metropolitana de carácter restringido, de acuerdo con los artículos 17 y 20 del Decreto 325 de 1992.

Dentro de estas consideraciones concluye que la reclasificación de servicios hoteleros como establecimientos de comercio que requieren de localización y condiciones especiales, asimiladas a los moteles, está reservada a la ley, toda vez que mientras la ley de turismo los clasifica como establecimientos hoteleros o de hospedaje, la autoridad administrativa les da un carácter de alto impacto, asimilables a un establecimiento de hospedaje por horas, no regulado por la ley de turismo. No puede confundirse la naturaleza de unos y otros.

#### **IV. RECURSO DE APELACIÓN**

El **Distrito Capital**, por medio de apoderado judicial interpuso oportunamente el recurso de apelación contra la sentencia de 28 de enero de 2010, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Primera, con el objeto que se revoque y en su lugar se denieguen las súplicas de la demanda. A este recurso adhirió la actora **Asociación Nacional de Propietarios de la Pequeña Industria Hotelera**, en los términos del artículo 353 del C.P.C., aplicable por remisión del artículo 267 del C.C.A., para que se revoque y en su lugar se profiera sentencia estimatoria de las pretensiones y se declare la nulidad del acto acusado en su integridad.

Como argumentos de disenso con la sentencia el Distrito Capital señaló:

- 1.- Contrario a lo afirmado por el Tribunal de instancia el Alcalde Mayor de Bogotá sí tenía competencia para excluir los denominados "hostales" y "hosterías" de la clasificación de establecimientos comerciales de venta de "servicios turísticos, hoteleros y de alimentos" de la Clase IIA (Comercio Zonal de Menor Impacto)".
- 2.- Esta competencia proviene del numeral 4º del artículo 38 del Decreto Ley 1421 de 1993, según el cual es atribución del Alcalde Mayor ejercer la potestad reglamentaria para expedir los decretos, órdenes y resoluciones necesarias para asegurar la ejecución de los Acuerdos Distritales.
- 3.- En ejercicio de esta facultad el Gobierno Distrital decidió modificar el Decreto 325 de 1992 y excluyó los denominados Hostales y Hosterías de la clasificación de establecimientos comerciales de venta de "Servicios turísticos, hoteleros y de alimentos de la Clase IIA (Comercio Zonal de Menor Impacto)."
- 4.- Agrega que la competencia del Alcalde proviene igualmente del artículo 478 del Decreto 190 de 2004, que consagra un régimen de transición en cuanto a usos y tratamientos, según el cual *"las normas sobre usos y tratamientos contenidas en el Acuerdo 6 de 1990 y sus decretos*

*reglamentarios se continuarán aplicando hasta tanto se expida la reglamentación del presente plan.”*

5.- El artículo 323 del Acuerdo 6 de 1990 (que se encuentra vigente en razón del citado régimen de transición) señala que es competencia del Alcalde Mayor, previo estudio del Departamento Administrativo de Planeación Distrital y aprobación de la Junta de Planeación determinar por vía general las actividades de los establecimientos, así como clasificarlos en los distintos grupos y categorías de usos urbanos regulados por el tercer nivel de zonificación para las áreas urbanas. Como la Junta de Planeación del Departamento Administrativo de Planeación Distrital dejó de funcionar con anterioridad a la expedición del Decreto demandado y fue el propio Departamento de Planeación Distrital el que propuso la modificación del Decreto 325 de 1992, luego de establecer la situación en que estaban operando los denominados hostales y hosterías. Por ello, el Decreto 259 de 2004 fue suscrito por el entonces Alcalde Mayor, el Secretario de Gobierno y el Jefe del Departamento Administrativo de Planeación Distrital.

6.- El decreto demandado no modifica la esencia o naturaleza jurídica de estos establecimientos, estos aspectos fueron modificados por los responsables de los mismos establecimientos al decidir aceptar o desarrollar actividades diferentes a las que por naturaleza les corresponde, asimilándose a “moteles”, cuya actividad se considera de alto impacto y, por ende, su ubicación es restringida.

7.- El decreto no modifica los usos del suelo en la ciudad, simplemente frente a una situación de hecho verificada por las autoridades del Distrito Capital, el Alcalde Mayor en ejercicio de su facultad reglamentaria modificó una norma de carácter local, también expedida por el mandatario distrital al amparo de un Acuerdo expedido por el Concejo Distrital.

8.- No es cierto que la Ley 300 de 1996, al definir los servicios turísticos se refiera de manera concreta a los “Hostales”, como lo afirma el Tribunal en

su decisión, luego tampoco es cierto que el decreto demandado vulnere lo estipulado en dicho instrumento legal.

### **El apelante adhesivo**

Por su parte la actora manifiesta como argumentos de la apelación adhesiva:

1.- Si bien es cierto el despacho dispuso la nulidad parcial del decreto demandado, al declarar nula una frase del acto acusado, esa declaratoria no satisface lo solicitado en el libelo introductorio, por cuanto deja vigente el resto del decreto demandado, en particular el artículo 2º, al disponer que los establecimientos hoteleros de cualquier índole deben sujetarse a las normas de uso del artículo 20 del Decreto 325 de 1992, es decir ubicarse en Zonas de Comercio del Grupo III o lo que hoy bajo el nuevo POT se conoce como zonas o usos de alto impacto de escala metropolitana. Ello significa que en Bogotá los servicios turísticos y de alimentos deben encontrarse situados junto a galleras, campos de tejo, casas de lenocinio, funerarias y similares.

En este sentido señala que al parecer el Distrito Capital no entiende que su mismo decreto 259 de 2004 comprende a todos los establecimientos hoteleros de cualquier índole a ubicarse absurdamente en zonas de comercio de cobertura metropolitana, junto a galleras, campos de tejo, moteles o funerarias, entre otros.

2.- La sentencia no tuvo en cuenta que la inconformidad de la actora también radica en la exigencia del Registro Nacional de Turismo a los hostales y hosterías. Y desconoce que el artículo 62 de la Ley 300 de 1996 se encuentra subrogado por el artículo 12 de la Ley 1101 de 2006, la cual en ninguna parte señala que los hostales u hosterías se encuentran obligados a contar con registro nacional de turismo.

3.- Si bien es cierto cuando se presentó la demanda la declaratoria de inaplicabilidad del art. 3º del decreto distrital 259 de 27 de agosto de 2004, por ser contrario al art. 27 de la Ley 962 de 2005, no se había expedido la Ley 1001 de 2006 y los actos se juzgan a la luz de las normas vigentes al momento de su expedición.

4.- Lo que si resulta contradictorio es que para Bogotá cuando se trata de exigir el registro Nacional de turismo a los hostales y hosterías, se les catalogue como prestadores de servicios turísticos, mientras cuando pretende proscribirlos los asimila a prostíbulos o uso de alto impacto o comercio de cobertura metropolitana grupo III, de que trata el artículo 20 del Decreto 325 de 1992.

5.- Desconoce el Distrito Capital que solamente el Congreso puede expedir códigos en todos los ramos de la legislación tal como lo prevé el artículo 150 numeral 2 de la C.P., luego resulta un despropósito hablar de un código de policía expedido por el Cabildo Distrital, cuando la Corte Constitucional así lo ha establecido.

6.- Por mandato expreso de los artículos 186, 187 y 188 del Decreto 1355 de 1970, ninguna autoridad de policía puede imponer medidas correctivas distintas de las previstas en el artículo 186, lo cual se torna más contundente si se tiene en cuenta que el artículo 188 señala que no se pueden establecer medidas correctivas distintas a las previstas en el Decreto 1355 de 1970, en concordancia con lo señalado en sentencia C-593 de 2005 que declaró inexecutable la expresión "o en el reglamento" contenida en el artículo 226 del Código nacional de Policía. La clausura de establecimientos comerciales que prestan servicios turísticos que no posean la inscripción en el Registro Nacional de Turismo.

7.- De conformidad con la Ley 300 de 1996, el competente para clausurar establecimientos de comercio es el Ministerio de Desarrollo hoy Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

8.- Las leyes e incluso los actos administrativos a través de los cuales se imponía a los establecimientos comerciales el cumplimiento de requisitos distintos a los señalados taxativamente en el artículo 2º de la Ley 232 de 1995, hoy prolijada por la Ley 962 de 2005, se deben estimar insubsistentes, así debe entenderse acorde con lo estipulado en el artículo 14 de la Ley 153 de 1887.

9.- Si bien es cierto acorde con el artículo 1º de la Ley 962 de 8 de julio de 2005, se estableció la reserva legal de permisos, licencias o requisitos, para el ejercicio de actividades, derechos o cumplimiento de obligaciones, estableciéndose que sólo podrán exigirse las autorizaciones, requisitos o permisos que estén expresamente previstos en la ley o autorizados por ésta, no se ha revivido el requisito del registro nacional de turismo, luego por vía de un decreto distrital no se puede establecer un requisito aún contra expresa prohibición legal y menos vía Acuerdo o Decreto Distrital.

#### **IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN Y POSICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO**

La accionante Asociación nacional de Propietarios de la Pequeña Industria Hotelera de Colombia, reitera su solicitud de nulidad de todo el decreto acusado porque en su criterio si solo desaparece el artículo 3º del decreto la decisión resulta contradictoria respecto del artículo segundo del mismo decreto; corresponde al Ministerio de Comercio, Industria Y Turismo la facultad de sancionar o de solicitar a la Alcaldía la ejecución de la sanción de cierre temporal cuando no se actualiza el registro nacional de turismo. Igualmente reiteró los argumentos de la apelación y de la demanda.

El Distrito Capital, reiteró su solicitud de no acceder a las súplicas de la demanda porque el Alcalde si tiene competencia para excluir los

denominados "hostales" y "hosterías" de la clasificación de establecimientos comerciales de venta de "Servicios Turísticos, hoteleros y de alimentos" de la Clase IIA (Comercio Zonal de Menor Impacto), la cual proviene del numeral 4 del artículo 38 del DL 1421 de 1993, para lo cual retoma los argumentos del recurso de apelación.

El Ministerio Público no intervino en esta oportunidad procesal.

## **IV.- CONSIDERACIONES**

### **IV.1.- El decreto demandado**

Lo es el Decreto Distrital 259 de 27 de agosto de 2004, expedido por el Alcalde Mayor del Distrito Capital, "por el cual se modifica el artículo 16 del Decreto 325 de 1992 y se dictan otras disposiciones", que a su letra dice:

#### **DECRETO 259 DE 2004**

(Agosto 27)

Por el cual se modifica el artículo 16 del Decreto 325 de 1992 y se dictan otras disposiciones.

EL ALCALDE MAYOR DE BOGOTÁ, D.C.

En uso de sus facultades constitucionales y legales, en especial de las conferidas por el artículo 38, numeral 4, del Decreto Ley 1421 de 1993 y,

#### **CONSIDERANDO:**

*Que el parágrafo 2 del artículo 1º de la ley 902 de 2004 establece que "Los planes de ordenamiento territorial de los municipios y distritos no podrán establecer usos compatibles entre servicios de alto impacto referidos a la prostitución y actividades afines, con usos para vivienda y dotacionales educativos..."(sublineas al margen)*

*Que el Decreto 190 de 2004 (compilación del Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá, D.C. POT) en el artículo 478, numeral 9º, consagra un régimen de transición en cuanto a usos y tratamientos, según el cual "las normas sobre usos y tratamientos contenidas en el Acuerdo 6 de 1990 y sus decretos reglamentarios, se continuarán aplicando hasta tanto se expida la reglamentación del presente plan".*

*Que el Decreto 325 de 1992 es reglamentario del Acuerdo 6 de 1990 y regula lo concerniente a usos urbanos, condiciones de funcionamiento y clasificación de las actividades según los distintos grupos y clases de usos, el cual es aplicable en virtud de dicho régimen de transición, en aquellas áreas de la ciudad que no han sido objeto de reglamentación en los términos del POT.*

*Que en el artículo 16 del citado decreto, los hostales y hosterías se clasifican como establecimientos comerciales de venta de "Servicios turísticos, hoteleros y de alimentos" de la "CLASE II A (Comercio Zonal Menor Impacto)", el cual, en aplicación de las normas de tratamiento del mismo Acuerdo 6 de 1990, se permite en sectores residenciales y junto a los usos institucionales (hoy dotacionales).*

*Que en una gran proporción, los hostales y hosterías están siendo utilizados como establecimientos de alojamiento por horas (Servicios de Alto Impacto), con lo cual se desvirtúa el carácter de establecimientos hoteleros de bajo impacto, que originó su clasificación de Comercio Zonal II A en las normas reglamentarias del Acuerdo 6 de 1990, que permitían su implantación en algunas áreas residenciales de la ciudad en las que los establecimientos de alojamiento por horas no son permitidos, en razón de su alto impacto.*

*Que en los términos establecidos en el artículo 20 del Decreto 325 de 1992, los "moteles y similares" (alojamiento por horas) se encuentran clasificados como Comercio Grupo III C (Restringidos) "en razón a su impacto y a su desvinculación de las necesidades o demandas de una comunidad local y zonal..."*

*Que con la expedición del Decreto 469 de 2003 (Revisión POT), los servicios turísticos de alojamiento y hospedaje temporal están comprendidos por hoteles, apartahoteles, residencias estudiantiles, religiosas y de la tercera edad, razón por la cual, las demás denominaciones quedaron suprimidas del régimen normativo vigente y, por ende, las reglamentaciones del POT no las podrán incorporar.*

*Que en los términos del artículo 18 de la ley 153 de 1887 "Las leyes que por motivos de moralidad, salubridad o utilidad pública restrinjan derechos amparados por ley anterior, tienen efecto general inmediato".*

*Que según el artículo 175 del Acuerdo 79 de 2003 (Código de Policía de Bogotá, D.C.), compete a los Alcaldes Locales ordenar la clausura de los establecimientos comerciales que presten servicios turísticos que no posean la inscripción en el Registro Nacional de Turismo, en los términos de la Ley 300 de 1996.*

## **DECRETA**

ARTÍCULO 1º. Modificar el artículo 16 del Decreto 325 de 1992, en la categoría de Comercio Clase IIA, Venta de Servicios, literal b (Servicios turísticos, hoteleros y de alimentos), el cual quedará así:

"b. Servicios Turísticos y de alimentos: agencias de viajes, restaurantes, bares-restaurantes y similares."

PARÁGRAFO: Las demás disposiciones del artículo 16 del Decreto 325 de 1992 a que se refiere este artículo, continúan vigentes en los términos del régimen de transición de que trata el artículo 478 del Decreto 190 de 2004.

ARTÍCULO 2º. A partir de la vigencia del presente decreto, el desarrollo y funcionamiento de establecimientos hoteleros de cualquier índole, que se regulen por el régimen de transición contenido en el artículo 478 del Decreto 190 de 2004, se regirá, en materia de usos, por el artículo 20 del Decreto 325 de 1992, por los respectivos decretos de asignación de tratamiento del Acuerdo 6 de 1990 y por las demás disposiciones concordantes, hasta que se expidan las correspondientes Unidades de Planeamiento Zonal (UPZ).

ARTICULO 3º. Los Alcaldes Locales, en ejercicio de sus funciones, deberán verificar que los establecimientos comerciales aprobados como servicios turísticos, se encuentren inscritos en el Registro Nacional de Turismo de que trata la Ley 300 de 1996, así como imponer las sanciones consagradas en los artículos 175 del Acuerdo 79 de 2003 y en el Decreto Nacional 1075 de 1997, a los infractores de tales disposiciones.

ARTICULO 4º. El presente Decreto rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las disposiciones que le sean contrarias.

**PUBLÍQUESE Y CÚMPLASE**

Dado en Bogotá, D.C. a los veintisiete (27) días del mes de Agosto de 2004

LUIS EDUARDO GARZÓN  
Alcalde Mayor de Bogotá, D.C.

#### **IV.2 1.1. Delimitación de la competencia de la Sala.**

Como cuestión previa encuentra la Sala que la segunda instancia tiene lugar en virtud de los **recursos de apelación interpuestos de manera principal** por el **Distrito Capital** y **de manera adhesiva por** la parte actora **Asociación Nacional de Propietarios de la Pequeña Industria Hotelera de Colombia.**

En este sentido hay lugar a dar aplicación a lo previsto en el artículo 353 del C. de P. C., vigente para el momento en que se interpuso el recurso (18 de febrero de 2010, fl.257 cdno. principal), que prescribe:

“Art. 353.- Modificado Decr. 2282 de 1989, art. 1º, mod. 171. La parte que no apeló podrá adherir al recurso interpuesto por otra de las partes, en lo que la providencia apelada le fuere desfavorable. El escrito de adhesión podrá presentarse ante el juez que la profirió mientras el expediente se encuentre en su despacho, o ante el superior hasta el vencimiento del término para alegar. La adhesión quedará sin efecto si se produce el desistimiento del apelante principal.”

De esta disposición, surgen dos aspectos para determinar los límites del juez de segunda instancia para resolver los sendos recursos de apelación:

- 1.- La **apelación adhesiva** opera respecto del recurso interpuesto "por otra de las partes".
- 2.- La **apelación adhesiva** se entiende interpuesta en lo que la providencia apelada resulte desfavorable a dicho apelante.

En concordancia con tal mandato se encuentra que el artículo 357 del C.P.C., dispone expresamente que cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, **el superior resolverá sin limitaciones**, previsiones normativas estas que dan lugar a establecer que en estos casos la garantía de la "*no reformatio in pejus*", está prevista únicamente en favor del apelante único y por ende, cuando hay apelante adhesivo, el alcance de la competencia del juez de segunda instancia varía.

Al ser el recurso de apelación el mecanismo idóneo para impugnar la decisión de instancia, cuando la ley así lo dispone, podrán hacer uso del mismo directamente o por vía de adhesión, las partes en el proceso, siempre y cuando la decisión les resulte desfavorable.

Así las cosas, en relación con las facultades del juez de segunda instancia, procede dar aplicación al artículo 357 del C.P.C., cuyo texto es del siguiente tenor:

"Artículo 357. Modificado por el numeral 175 del artículo 1o. del decreto 2282 de 1989. "Competencia del superior. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, **cuando ambas partes hayan apelado o la que no apeló hubiere adherido al recurso, el superior resolverá sin limitaciones.** (...)"

Bajo este marco normativo no hay duda que la competencia del juez cuando las partes han interpuesto el recurso de apelación, así sea de forma adhesiva el *ad-quem* cuenta con competencia plena, sin limitaciones para pronunciarse sobre lo planteado en el proceso.

#### **IV.3 El problema jurídico a resolver**

Se cuestiona en el presente caso si el Alcalde Mayor de Bogotá tenía competencia vía decreto para modificar la naturaleza de los "Hostales" y "Hosterías" como establecimientos comerciales de alto impacto, asimilándolos a los denominados "moteles".

El Decreto núm. 259 de 27 de agosto de 2004, fue expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá, *"Por el cual se modifica el artículo 16 del Decreto 325 de 1992 y se dictan otras disposiciones"*.

Estima la parte actora que la citada norma adolece de los vicios de incompetencia, infracción de las normas en que debía fundarse y expedición irregular, causales que desarrolla sobre la base de los siguientes cargos:

1.- Violación del numeral 7 del artículo 313 de la C.P. en concordancia con el numeral 5º del artículo 12 del Decreto Ley 1421 de 1993.

En este sentido manifiesta que es a los Concejos Distritales a los que les compete reglamentar los usos del suelo y en ejercicio de tal facultad, adoptar el Plan General de Ordenamiento Físico del Territorio, el cual incluye la reglamentación de los usos del suelo.

El Alcalde Mayor invocando un mal entendido del ejercicio de la facultad reglamentaria, señala la actora, modifica los usos del suelo en Bogotá, al proscribir vía acto administrativo las licencias para los usos o actividades

comerciales de "Hostales" y "Hosterías", contrariando las citadas disposiciones.

Al respecto la Sala considera,

El Decreto 259 de 2004 fue expedido por el Alcalde Mayor de Bogotá en ejercicio de las facultades conferidas por el artículo 38 numeral 4 del Decreto Ley 1421 de 1993, según el cual:

**ARTÍCULO 38. Atribuciones.** Son atribuciones del Alcalde Mayor:

(...)

4. Ejercer la potestad reglamentaria, expidiendo los Decretos, órdenes y resoluciones necesarios para asegurar la debida ejecución de los acuerdos.

Y en la parte considerativa alude al Decreto 190 de 2004 (compilación del Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá, D.C. -POT) en el artículo 478 numeral 9º, consagra un régimen de transición en cuanto a usos y tratamientos, según el cual "las normas sobre usos y tratamientos contenidas en el Acuerdo 6 de 1990 y sus decretos reglamentarios, se continuarán aplicando hasta tanto se expida la reglamentación del presente plan."

A renglón seguido señala que el Decreto 325 de 1992, es reglamentario del Acuerdo 6 de 1990 y regula lo concerniente a usos urbanos, condiciones de funcionamiento y clasificación de las actividades según los distintos grupos y clases de usos, el cual es aplicable en virtud del régimen de transición, en aquellas áreas de la ciudad que no han sido objeto de reglamentación en los términos del POT.

A continuación precisa que en el artículo 16 del citado Decreto los hostales y hosterías se clasifican como establecimientos comerciales de venta de "Servicios turísticos, hoteleros y de alimentos" de la Clase IIA (Comercio Zonal Menor Impacto), el cual, en aplicación de las normas de tratamiento del mismo Acuerdo 6 de 1990, se permite en sectores residenciales y junto a los usos institucionales (hoy dotacionales).

Agrega que hoy, en una gran proporción, los hostales y hosterías están siendo utilizados como establecimientos de alojamiento por horas (servicios de alto impacto), con lo cual se desvirtúa el carácter de establecimiento de bajo impacto, que originó su clasificación de Comercio Zonal II A en las normas reglamentarias del Acuerdo 6 de 1990, que permitían su ubicación en algunas áreas residenciales de la ciudad en donde los establecimientos de alojamiento por horas no son permitidos por su alto impacto.

Señala igualmente que con la expedición del Decreto 469 de 2003 (Revisión POT), los servicios turísticos de alojamiento y hospedaje temporal comprenden únicamente hoteles, aparta-hoteles residencias estudiantiles, religiosas y de la tercera edad, razón por la cual señala las demás denominaciones quedaron suprimidas del régimen normativo vigente, por ende las reglamentaciones del POT no las podrán incorporar. Finalmente, considera el acto acusado que el artículo 175 del Acuerdo 79 de 2003 (Código de Policía de Bogotá D.C.), prevé que compete a los alcaldes locales ordenar la clausura de los establecimientos comerciales que presten servicios turísticos que no posean la inscripción en el registro Nacional de turismo, en los términos de la Ley 300 de 1996.

En virtud de estas consideraciones dispone "*Modificar el artículo 16 del Decreto 325 de 1992, en la categoría de Comercio Clase IIA, Venta de servicios, literal b (Servicios turísticos, hoteleros y de alimentos), (...)*"

Dentro de este contexto procede analizar si el Alcalde Mayor de Bogotá, Distrito Capital, tenía competencia para modificar el artículo 16 del Decreto 325 de 1992.

El Decreto 325 de 1992, (mayo 29), "*por medio del cual se dictan disposiciones generales sobre los usos urbanos, las condiciones de su funcionamiento en los establecimientos, la clasificación de las actividades según los distintos grupos y clases de usos*", fue expedido por la Alcaldesa Mayor de Santa Fe de Bogotá, D.C., en uso de sus facultades legales contempladas en la Ley 49 de 1987, artículo 5 numeral 2 y en las conferidas por el Artículo 323 del Acuerdo 6 de 1990, y

CONSIDERANDO:

(...)

3. Que según el Artículo 323 del Acuerdo 6 de 1990, es competencia del Alcalde Mayor, previo estudio del Departamento Administrativo de Planeación Distrital y aprobación de la Junta de Planeación determinar por vía general las actividades de los establecimientos, así como clasificarlos en los distintos grupos y categorías de usos urbanos regulados por el Tercer Nivel de zonificación para las áreas urbanas.

1. Que la Junta de Planeación en su Sesión No. 5 del 22 de mayo de 1992 aprobó el presente reglamento.

El artículo 16, dispone:

**Artículo 16º.-** Modificado por el Decreto Distrital 259 de 2004. *Listado de Actividades de los Establecimientos.* Se dividen en razón de su menor o mayor impacto en zonal Clase IIA y zonal Clase IIB. Pertenecen a estos grupos las siguientes actividades.

**CLASE IIA (Comercio Zonal Menor Impacto).**

Incluye las actividades pertenecientes al comercio local, que se desarrollen en áreas de ocupación mayores a las establecidas para tal fin y además las siguientes actividades:

(...)

- Venta de Servicios.

a. (...)

b. Servicios turísticos, hoteleros y de alimentos: **hostales y hosterías**, agencias de viajes, restaurantes, bares-restaurantes, similares.

c. (...)

De tales disposiciones la Sala concluye que si bien el Alcalde Mayor de Bogotá Distrito Capital tiene competencia para expedir decretos que permitan el cumplimiento de los Acuerdos, también lo es que tal determinación en materia de usos del suelo y clasificación de los establecimientos comerciales en Bogotá D.C., estaba sujeto acorde con la norma transitoria del Decreto Distrital 190 de 2004<sup>1</sup>, a lo previsto en el Decreto 325, esto es, adoptar las modificaciones para el efecto, *“previo estudio del Departamento Administrativo de Planeación Distrital y aprobación de la Junta de Planeación determinar por vía general las actividades de los establecimientos”*.

En este sentido si la Junta de Planeación del Departamento Administrativo de Planeación Distrital dejó de funcionar, el Alcalde no podía modificar las disposiciones expedidas en vigencia del Acuerdo 6 de 1990 en esta materia hasta tanto no se expidiera la actualización del POT y no resulta suficiente que el decreto acusado haya sido suscrito por el Jefe del Departamento Administrativo de Planeación Distrital, como lo asevera la entidad distrital demandada y si el problema radicaba en las actividades que estaban realizando por fuera de la ley y el reglamento las “hosterías”

---

<sup>1</sup> Artículo 478-9 Decreto Distrital 190 de 2004 que consagra un régimen de transición en cuanto a usos y tratamientos, según el cual *“las normas sobre usos y tratamientos contenidas en el Acuerdo 6 de 1990 y sus decretos reglamentarios se continuarán aplicando hasta tanto se expida la reglamentación del presente plan.”*

y los "hostales", se debieron adoptar las medidas que para el efecto consagra el parágrafo segundo del artículo 72 de la Ley 300 de 1996, la cual faculta al Alcalde a la clausura del establecimiento que preste servicios turísticos como es el caso de las "hosterías" u "hostales" que no se encuentre inscrito en el Registro Nacional de turismo, lo cual se reitera en el artículo 175<sup>2</sup> del Acuerdo 79 de 2003 –Código Distrital de Policía. Ello además, ajeno a lo previsto en el artículo 27 de la Ley 962 de 2005, según el cual:

**ARTÍCULO 27. REQUISITOS PARA EL FUNCIONAMIENTO DE ESTABLECIMIENTOS DE COMERCIO.** *Las autoridades y servidores públicos correspondientes se sujetarán únicamente, a lo dispuesto en la Ley 232 de 1995, por la cual se dictan normas para el funcionamiento de los establecimientos comerciales, en cuanto a los requisitos exigibles para la apertura y funcionamiento de los establecimientos de comercio.*

*No podrá condicionarse el cumplimiento de los requisitos legales a la expedición de conceptos, certificados o constancias que no se encuentran expresamente enumerados en la citada ley.*

*La ubicación de los tipos de establecimientos será determinada dentro del POT, expedido por los respectivos concejos municipales, teniendo en cuenta que en ningún caso podrán desarrollarse actividades cuyo objeto sea ilícito de conformidad con las leyes.*

Puesto que no sólo se trata de una norma posterior a la expedición del decreto acusado sino que sólo aplica para los casos en que se requiera la solicitud para la apertura y funcionamiento de los establecimientos de comercio a partir de su entrada en vigencia y no para los ya existentes a la luz de otras disposiciones vigentes.

---

<sup>2</sup> ARTÍCULO 175.- Clausura del establecimiento comercial que preste servicios turísticos. Consiste en la clausura del establecimiento comercial que preste servicios turísticos por imposición de los alcaldes locales, de oficio o a solicitud de cualquier persona, siempre y cuando no posea la inscripción en el registro nacional del turismo en los términos de la ley 300 de 1996 y las normas que la sustituyan, modifiquen o adicionen.

Así, contrario a lo afirmado por el Distrito Capital, si existió vulneración de los artículos 313-7 de la Carta y 12-5 del Decreto Ley 1421 de 1993, con desconocimiento además de las normas que regulan la revisión de los Planes de Ordenamiento Territorial para el Distrito Capital, al haberse establecido que el Alcalde Mayor de Bogotá Distrito Capital, carecía de competencia para modificar el artículo 16 del Decreto 325 de 1992, el Decreto Distrital 259 de 27 de agosto de 2004, al modificar el carácter de los hostales y hosterías, lo cual deviene en ilegal, por las razones ya expuestas.

En estos términos, en criterio de la Sala, asiste razón al recurrente adhesivo y por ende, habrá de modificarse la sentencia apelada en cuanto dispuso solamente declarar la nulidad de la frase: "*b. Servicios turísticos y de alimentos: agencias de viajes, restaurantes, bares-restaurantes y similares*" contenida en el artículo 1º del Decreto Distrital núm. 259 de 27 de agosto de 2004, proferido por el Alcalde Mayor de Bogotá, y en su lugar, acceder a la pretensión de nulidad de los artículos primero y segundo del citado decreto, por las consideraciones efectuadas en este proveído.

En razón a que el artículo tercero del decreto acusado consagra una facultad que otorga el Código de Policía al Alcalde Mayor como primera autoridad de policía del Distrito Capital, no hay lugar a declarar su nulidad.

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

**FALLA**

**REVOCAR** el numeral **primero** de la sentencia impugnada y en su lugar se dispone: **DECLARAR** la nulidad de los artículos primero y segundo del Decreto Distrital núm. 259 de 27 de agosto de 2004, por las razones expuestas en este proveído.

**SEGUNDO.-** En firme esta decisión devuélvase al Tribunal de origen.

**Cópiese, notifíquese y cúmplase.**

La anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala en su sesión de la fecha.

**MARIA CLAUDIA ROJAS LASSO**  
Presidenta

**MARÍA ELIZABETH GARCÍA GONZÁLEZ**

**GUILLERMO VARGAS AYALA  
MORENO**  
Ausente con permiso

**MARCO ANTONIO VELILLA**