

2015 NOV -6 P 3:44

Bogotá, D.C. 6 noviembre de 2015

RECIBIDO

Doctor
CESAR PALOMINO CORTES
Magistrado
TRIBUNAL SUPERIOR DE CUNDINAMARCA
Ciudad

Ref. Posición Fundación Cerros de Bogotá – sobre el cumplimiento del compromiso 2.2 del Fallo del Consejo de Estado. Proceso No. 2005-662, tema Derechos adquiridos.

Honorable Magistrado Palomino:

Acorde con nuestro escrito radicado en su despacho el pasado 29 de octubre, en el que mencionamos estar trabajando el documento contentivo de la posición de la Fundación, respecto de la interpretación por parte de los condenados en el Fallo y otros actores relacionados, de las órdenes contenidas en la parte resolutive del Fallo, en particular lo relacionado a los derechos adquiridos, presentamos a su despacho nuestras consideraciones como resultado del análisis al que estamos obligados como representantes de la sociedad civil en el Comité de Verificación, que usted preside.

La Fundación parte del entendido de que el Comité de Verificación, es como lo señala la Corte Constitucional "...*(i) [e]s una herramienta para la comprobación del cumplimiento de la sentencia, por parte de las autoridades o personas responsables de poner en peligro o vulnerar los derechos constitucionales colectivos, y (ii) permite garantizar el cese de la vulneración o amenaza de los derechos e intereses colectivos dentro del plazo prudencial fijado por el juez...*"¹ y que sus miembros, por mandato judicial y legal, tienen la potestad única y exclusiva de verificar el cumplimiento de las actividades desplegadas por los condenados en el Fallo. Ello por no ser un órgano colegiado en la toma de decisiones y estar investido de limitadas facultades interpretativas, como quiera que la parte resolutive del Fallo que nos ocupa, es claro e inequívoco en ordenar a los condenados el cumplimiento de tareas precisas que no dan lugar a libres interpretaciones que comprometan el acatamiento del mismo. Por cuanto abrogarse facultades superiores a las asignadas por el Consejo de Estado, equivale a incurrir en yerro jurídico y extralimita posiblemente el encargo hecho por el Tribunal de cierre, lo que podría llegar a generar responsabilidades a los servidores públicos del Comité.

Así las cosas, ponemos a su disposición el análisis que la Fundación ha realizado, con base en consultas a entidades públicas y privadas y a profesionales que desprovistos de

¹ Sentencia T-443/13 Magistrado Ponente: JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

1548

cualquier interés económico han prestado sus servicios acorde con el espíritu de la Fundación, que no es más que propender por la conservación y uso sostenible de los cerros orientales de la ciudad, para que si usted lo considera pertinente y oportuno sean valorados y tenidos en cuenta en las decisiones que le competen.

• ASPECTOS INTRODUCTORIOS

Acorde con lo expuesto en el Fallo que nos ocupa, observa la Fundación que la providencia es clara sobre el tema en cuanto sostiene *"La Sala destaca que una decisión como la que debe tomarse en esta acción popular, debe equilibrar las cargas y los derechos involucrados, de modo que debe tenerse en cuenta no sólo el costo que representará para el erario público la eventual adquisición de predios sino el respeto por los derechos adquiridos y la articulación de la protección del medio ambiente con el urbanismo y el desarrollo. De hecho, algunas de las órdenes del a quo desconocen: i) que muchos propietarios tienen derechos adquiridos con justos títulos en la reserva forestal y en la franja de adecuación, tanto porque tienen licencias válidamente otorgadas y no han construido como porque construyeron cumpliendo todos los requisitos de ley, tal y como se analizará más adelante; ii) que existen cambios irreversibles en las condiciones del suelo en ciertas áreas de la reserva y de la franja de adecuación, lo cual llevó al Ministerio de Ambiente a sustraerlas de la reserva; y iii) que existe un principio de sostenibilidad fiscal en cuya virtud las autoridades judiciales están obligadas a ponderar el impacto económico de las ordenes que impartan, y que llevó a la creación del incidente de sostenibilidad fiscal... La Sala encuentra razonable el requerimiento de la CAR, en el sentido de que no se debe ordenar la demolición de todas construcciones hechas a partir del 29 de noviembre de 2005, pues no puede hacerse una distinción radical entre las viviendas construidas antes y después de la medida cautelar decretada en esa fecha, para que unas u otras sean demolidas, sin consideración de las anotaciones registrales que las afectarían con la reserva forestal protectora o de otras pruebas que permitan constatar de manera inequívoca que los propietarios, poseedores o tenedores de las mismas conocían de la afectación del inmueble al área protegida... Además, no puede desconocerse la realidad social que afecta la reserva, pues como lo consignó el informe de consultoría 2 305 BIRF realizado por la doctora Diana Wiesner Ceballos La vivienda es el principal uso del suelo en la franja. Predominan las viviendas de estratos 1 y 2 con 86% del total de viviendas... por lo que desconocer esta realidad dejaría expuesta a una población vulnerable y ocasionaría una grave situación social, económica y de salubridad que iría en contravía de lo pretendido en esta acción... El concepto de derecho adquirido para efectos de este Fallo hace relación a las licencias de construcción válidamente expedidas al amparo de la normatividad vigente, o a las construcciones levantadas en virtud de esas licencias, cumpliendo todos los requisitos de ley. Bajo el anterior contexto, la Sala encuentra que deben respetarse los derechos adquiridos de quienes obtuvieron licencias de construcción y/o construyeron legalmente en la franja de adecuación y en la zona de recuperación ambiental, ubicada dentro de la reserva forestal protectora, antes de la anotación registral de la afectación a la reserva del predio respectivo. No obstante lo anterior, no se reconocerán derechos adquiridos si se demuestra que, a pesar de no existir una anotación registral dentro de la historia traditicia del inmueble que lo afectara a la reserva forestal protectora, por actuaciones se deduzca inequívocamente que el propietario, poseedor o tenedor del inmueble conocía la afectación que pesaba sobre el inmueble en cuanto a la existencia de la reserva... En síntesis, se advierte que existen derechos adquiridos que la Sala debe proteger en la parte resolutive de esta sentencia... Lo anterior no excluye la posibilidad de que puedan negociarse directamente o, en su lugar, expropiarse predios ubicados dentro de la zona de reserva forestal protectora -no en la franja de adecuación-, porque revistan especial importancia ecológica que amerite que su propiedad sea Estatal..."*

No sobra recordar, que mediante Acuerdo 30 de 1976, aprobado por la Resolución Ejecutiva 76 de 1977, el entonces INDERENA declaró la Reserva Forestal Protectora del Bosque Oriental de Bogotá.

Casi 30 años después, el entonces Ministerio de Vivienda, Ambiente y Desarrollo Territorial en conjunto con el entonces Departamento Administrativo de Planeación Distrital – DAPD – y la Corporación Autónoma Regional de Bogotá –CAR–, decidieron acometer el Plan de Ordenamiento de los Cerros Orientales de Bogotá – POMCO –, ejercicio liderado entre otros profesionales por Germán Camargo Ponce de León y Diana Wiesner.

Producto de tal ejercicio técnico ambiental se concluyó, entre otros muchos aspectos, la necesidad de acoger la cartografía oficial de la reserva y de excluir de ésta, 973 hectáreas que por el paso del tiempo, perdieron su valor ambiental. Tal conclusión quedó contenida en la Resolución 463 de 2005, mediante la cual se realinderó la Reserva Forestal del Bosque Oriental de Bogotá. Por virtud de tal acto quedaron **excluidas de la reserva** 973 hectáreas que debían ser destinadas a conformar la denominada Franja de Adecuación.

La Resolución en comento define la Franja de Adecuación así:

“Esta franja tiene como objetivo constituir un espacio de consolidación de la estructura urbana y una zona de amortiguación y contención definitiva de los procesos de urbanización de los cerros orientales.

Esta Franja estará compuesta por dos tipos de áreas a su interior: (i) Un Área de Ocupación Pública Prioritaria, adyacente al límite occidental de la Reserva; y (ii) Un área de Consolidación del Borde Urbano. A Las áreas excluidas de la reserva se les aplicarán los instrumentos previstos en la normatividad vigente con el fin de garantizar el cumplimiento de los principios establecidos en el artículo 2º de la Ley de Desarrollo Territorial (Ley 388 de 1997). (Subrayas fuera del texto)

El artículo 5º de esa Resolución estableció las determinantes para el desarrollo urbanístico de la Franja de Adecuación.

En ese sentido precisó que, de acuerdo con el artículo 117 del Decreto 469 de 2003 (Artículo 147 del Decreto 190 de 2004) Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá, el Distrito Capital podía precisar el perímetro urbano en el límite con la Reserva Forestal: *“...El perímetro urbano en los límites con las reservas forestales coincide con los límites establecidos para dichas reservas por la Resolución 76 de 1977 del Ministerio de Agricultura/INDERENA. El Departamento Administrativo de Planeación Distrital podrá precisar este límite con base en las decisiones del Ministerio del Medio Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, cuando expida los respectivos actos administrativos.”* (Subrayas fuera del texto)



1547

Añadió el párrafo de la Resolución 463 de 2005 que "Hasta tanto el Distrito Capital de Bogotá, establezca la reglamentación urbanística con base en las determinantes de ordenamiento y manejo consagradas en la presente resolución no se permite ningún desarrollo urbanístico ni se podrán expedir licencias de urbanismo y construcción por parte de las Curadurías Urbanas." (Subrayas fuera del texto)

No obstante y dado que desde antes de la expedición de esa Resolución se habían adelantado presuntamente de forma legítima, diversos procesos de desarrollo urbanístico y constructivo que no podían ser desconocidos sin el estudio técnico y legal pertinente para cada uno de los casos, el Ministerio interpretó tal disposición, advirtiendo que con la Resolución 463 de 2005 no se modificó o alteró la situación jurídica y urbanística de los predios y licencias que se encuentran en cualquiera de los eventos previstos en el artículo 1° de la Resolución 1582 de 2005².

² Artículo 1°. Interpretar el contenido del párrafo del artículo 5° de la resolución, así:

a) No modificó las condiciones urbanísticas de los predios con usos urbanos legalmente otorgados por el perímetro urbano adoptado mediante Decretos Distritales 619 de 2000, el cual fue modificado por el Decreto 469 de 2003 y compilado en el Decreto 190 de 2004 y particularmente por las disposiciones contenidas en los artículos 478 y 479 del mismo, contentivos respectivamente del Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá, su revisión y su compilación normativa. No obstante ello, estos inmuebles deben cumplir con todas las condiciones señaladas en el Plan de Ordenamiento Territorial y en las normas que con posterioridad a abril 14 de 2005 haya expedido el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y aquellos que lo modifiquen, adicionen o sustituyan;

b) Se aplica únicamente a las situaciones contempladas en dicho artículo, razón por la cual, para efectos de la normalización de las construcciones preexistentes de que trata el artículo 3° numeral 4, *zona de recuperación ambiental* de la resolución mencionada, se tendrán en cuenta las normas vigentes al momento de expedirlas y las normas que con posterioridad a abril 14 de 2005 haya expedido el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial, y aquellos que lo modifiquen, adicionen o sustituyan;

c) No modificó o alteró la situación jurídica y urbanística de los siguientes predios ni sus licencias:

1. Predios con decretos de legalización anteriores a la expedición del Decreto 619 de 2000 y aquellos que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 237 del Acuerdo 6 de 1990 contarán con orden de legalización proferida por el Alcalde Mayor de la ciudad en la fecha de entrada en vigencia del Decreto 619 de 2000, que hubiesen obtenido decreto de legalización antes del 14 de abril de 2005.

2. Predios ubicados dentro del perímetro urbano señalado por el Plan de Ordenamiento Territorial y los instrumentos que lo desarrollan, que hubiesen radicado u obtenido en debida forma licencia de urbanismo y/o construcción antes del 14 de abril de 2005, conforme a las normas existentes a la fecha de su expedición.

3. Predios cobijados por proceso de concertación tramitados ante el Departamento Administrativo de Planeación Distrital que contaran con acta final de acuerdo sobre el decreto de asignación de tratamiento en la fecha de entrada en vigencia del Decreto 619 de 2000 que hubiesen obtenido decreto de incorporación en las condiciones del numeral 4 del artículo 515 del citado decreto y que cumplan con todas las condiciones previstas en el decreto de asignación de tratamiento, en la licencia de urbanismo y en las normas posteriores que regulen la materia.

4. Predios cobijados por Decretos de Asignación de Tratamiento expedidos con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia del Plan de Ordenamiento Territorial de 2000 que hubieren obtenido licencia de urbanismo y/o construcción con anterioridad a la entrada en vigencia del citado decreto o dentro del plazo previsto por el numeral 2 del artículo 284 del Decreto 469 de 2003 (artículo 479 del Decreto 190 de 2004) y se cumplan todas las condiciones previstas en el decreto de asignación de tratamiento, en la licencia de urbanismo y en las normas posteriores que establezcan disposiciones urbanísticas, reconocimiento de edificaciones y legalización de asentamientos urbanos.

5. Predios dotacionales de carácter nacional, departamental, distrital o privados, existentes a la fecha de expedición del Decreto 619 de 2000;

d) Las licencias urbanísticas otorgadas para los predios señalados en el presente artículo, sus modificaciones, prórrogas, etapas posteriores, vigencia del plan general urbanístico, la obtención de licencias de construcción

Bajo ese contexto se aclaró por parte de la Resolución 1582 de 2005, en resumen, lo siguiente:

- La Reserva Forestal del Bosque Oriental de Bogotá corresponde al área redelimitada por la Resolución 463 de 2005.
- La Franja de Adecuación es una zona excluida de la Reserva que se divide en i) el área de Ocupación Pública Prioritaria que tiene como fin principal el establecimiento de parques, corredores ecológicos, entre otros y, ii) el área de consolidación de borde urbano donde se permiten desarrollos urbanísticos de acuerdo con la normatividad vigente y, en todo caso, propendiendo por la conservación y manejo de la Reserva Forestal.
- Las disposiciones de la Resolución 463 de 2005 no modificaron la situación jurídica o urbanística de los predios ubicados en la Franja de Adecuación y que se encuentran contenidos en el literal c) del artículo 1° de la Resolución 1582 de 2005, respetando así los derechos adquiridos que pudieron obtenerse con base en tal situación jurídica o urbanística.

- **DIRECTRICES CONTENIDAS EN EL FALLO EN CUANTO AL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS ADQUIRIDOS**

En cuanto a las órdenes dadas por el Consejo de Estado y los fundamentos de derecho que le sirvieron de sustento que constituyen los condicionantes para que el Tribunal constate el cumplimiento del Fallo, con el acompañamiento del Comité de Verificación constituido por el Consejo de Estado, observa la Fundación:

- **Objeto y Alcance**

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante auto del 29 de noviembre de 2005 suspendió las Resoluciones 463 y 1582 de 2005 y dispuso:

"7. Prohibir a las Autoridades Distritales y Curadores Urbanos, expedir licencias o permisos de urbanismo y construcción, tanto así como licencias para actividades mineras o relacionadas con la explotación de recursos naturales, en la "franja de adecuación", así como en el área de la reserva forestal "Bosque Oriental de Bogotá". Sin perjuicio de lo que se dirá más adelante, toda construcción realizada a partir del veintinueve (29) de noviembre de 2005, data de las medidas cautelares decretadas en este caso que las prohibió en la franja de adecuación y en el área de la reserva, será demolida por las autoridades de policía una vez ejecutoriado este Fallo, y con observancia del debido proceso que siempre habrá de garantizarse."

o cualquiera otra licencia derivada de ellas, se rigen únicamente y para todos los efectos legales, por las prescripciones señaladas en el Decreto 1052 de 1998, y aquellos que lo modifiquen, adicionen o sustituyan.

Por su parte, el Consejo de Estado al proferir la sentencia de segunda instancia, y pronunciarse sobre los derechos adquiridos, determinó básicamente:

- Levantar la orden de suspensión de la Resoluciones 463 y 1582 de 2005, expedidas por el entonces Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.
 - Respetar los derechos adquiridos en Franja de Adecuación.
- **El Consejo de Estado confirmó la legalidad y aplicabilidad de las Resoluciones 463 y 1582 de 2015**

Así en la parte resolutive previó **"9. LEVÁNTASE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL decretada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante autos de 1° de junio y 29 de noviembre de 2005, respecto del artículo 1° de la Resolución 463 de 2005 (14 de abril) y de la totalidad de la Resolución 1582 de 2005 (26 de octubre)".**

- **El Consejo de Estado ordenó respetar los derechos adquiridos**

"2.2. Respetar los derechos adquiridos, en la forma como ha quedado definido en la parte considerativa, a quienes obtuvieron licencias de construcción y/o construyeron legalmente en la franja de adecuación y en la "zona de recuperación ambiental", ubicada dentro de la reserva forestal protectora, antes de la anotación registral de la afectación a la reserva del predio respectivo.

No obstante lo anterior, no se reconocerán los derechos adquiridos si se demuestra que, a pesar de no existir una anotación registral dentro de la historia traditicia del inmueble que lo afectara a la reserva forestal protectora, por actuaciones se deduzca inequívocamente que el propietario, poseedor o tenedor del inmueble conocía la afectación que pesaba sobre el inmueble en cuanto a la existencia de la reserva.

Igualmente, se advierte que lo dicho no excluye la posibilidad de que puedan negociarse directamente o, en su lugar, expropiarse predios ubicados dentro de la zona de reserva forestal protectora – no en la franja de adecuación -, que revistan especial importancia ecológica que amerite que su propiedad sea Estatal". (Subrayas fuera de texto)

Sobre la validez y firmeza de la Resolución 463 de 2005, el Consejo de Estado se atuvo a lo dispuesto por esa Corporación en la acción de nulidad instaurada en contra de ese acto administrativo, proceso que mantuvo la legalidad de la Resolución reconociendo que el Ministerio de Ambiente tenía competencia para realindar la Reserva.

En consecuencia se mantuvo la realindaración de la reserva y el establecimiento de la Franja de Adecuación.

En este punto se aclara que el Consejo de Estado ordenó a la CAR, el Ministerio de Ambiente y el Distrito Capital, la reglamentación de las áreas *no ocupadas* de la franja.

En la parte motiva de la sentencia, se define el concepto de área no ocupada según el estudio técnico elaborado por Diana Wiesner.

Ahora bien, en relación con la Resolución 1582 de 2005 y a la protección de los derechos adquiridos el Consejo de Estado en la sentencia del 5 de noviembre de 2013, advirtió que:

"(...) De conformidad con el texto transcrito, resulta evidente que al expedir la Resolución 1582 de 2005 (26 de octubre), el Ministerio de Ambiente buscó subsanar una situación irregular, protegiendo derechos adquiridos que estaban siendo perturbados por la interpretación exegética que la administración estaba dando al párrafo del artículo 5° de la Resolución 463 de 2005 (14 de abril).

De hecho la Resolución 1582 de 2005 (26 de octubre) convalidó la realización de obras y construcciones dentro de la franja de adecuación, que había sido excluida de la Reserva Forestal Bosque Oriental de Bogotá, buscando con ello que los habitantes que tenían derechos adquiridos en dicha área pudieran gozar de ellos de forma pacífica.

En efecto, si bien la suspensión provisional de dicha Resolución estuvo ajustada a lo dispuesto en los artículos 17 y 25 de la Ley 472 de 1998, pues fue necesaria para suspender los hechos generadores de la amenaza a los derechos e intereses colectivos y precaver un daño contingente al área protegida, impidió que los titulares de derechos adquiridos pudieran acceder a servicios públicos y, por consiguiente, propició medidas de hecho, como la improvisación de sistemas de acueducto y alcantarillado a los que tuvieron que acudir dichas personas para satisfacer sus necesidades básicas, recogiendo aguas de las quebradas que bajan de los cerros y vertiendo aguas residuales directamente en las mismas, debido a la imposibilidad de continuar con los trámites que permitirían la instalación de redes de acueducto y alcantarillado, situación que se evidenció en la inspección judicial realizada por el Despacho Sustanciador el catorce (14) de septiembre de 2012.

Por lo anterior, y para evitar que se continúe con la situación que afecta actualmente dicha zona, la Sala levantará la suspensión provisional que se decretó respecto de la Resolución 1582 de 2005 (26 de octubre), aun cuando constata que al decretarla el Tribunal aplicó correctamente el principio de precaución³, que obliga a la adopción de medidas ambientales protectoras así no se cuente todavía con una prueba científica de riesgo." (Subrayas fuera del texto)

La anterior tesis quedó consignada en el numeral 9° de la parte resolutive de la sentencia, que indicó:

"9. LEVÁNTASE LA SUSPENSIÓN PROVISIONAL decretada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca mediante autos de 1° de junio de y 29 de noviembre de 2005, respecto del artículo 1° de la Resolución 463 de 2005 (14 de abril) y de la totalidad de la Resolución 1582 de 2005 (26 de octubre).

³ No es casual que se le denomine también "principio de cautela".

De lo transcrito se desprende entonces que desde el **4 de marzo de 2014**, fecha en la cual quedó ejecutoriada la sentencia proferida por el Consejo de Estado, la Resolución 1582 de 2005 tiene plenos efectos y, por tanto, la situación jurídica y urbanística de los predios ubicados en la Franja de Adecuación conforme lo señalado en el literal c) del artículo 1° y sus licencias, no fue modificado por la realineación de la reserva y, por tanto, pueden desarrollarse conforme a la normatividad que rige su situación jurídica y urbanística siempre y cuando estos hayan cumplido con todas las condiciones previstas en los decretos específicos para cada caso y cumplan con la normativa vigente .

En ese sentido entiende esta Fundación, que le corresponde al Tribunal con el acompañamiento del Comité de Verificación, efectuar el seguimiento del cumplimiento del compromiso 2.2., contenido en el Fallo del Consejo de Estado, teniendo como fundamento lo contenido en la parte motiva del Fallo sobre el tema de derechos adquiridos, la Resolución 463 de 2005 y la Resolución 1582 de 2005.

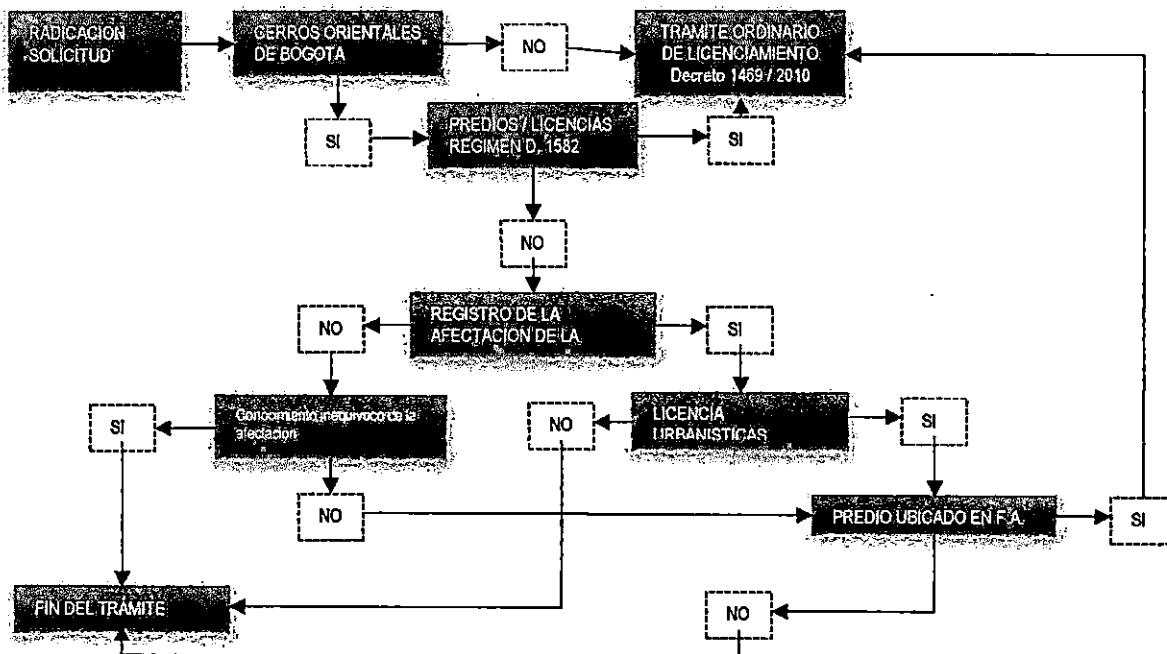
• **Procedimiento legal para el respeto de derechos adquiridos de conformidad con el numeral 2.2. de la sentencia del Consejo de Estado**

Como se explicó, el Consejo de Estado i) validó el reconocimiento de derechos adquiridos contenido en la Resolución 1582 de 2005 y ii) ordenó al Ministerio de Ambiente, la CAR y el Distrito Capital **respetar** los derechos adquiridos de las personas que hubieren obtenido legalmente licencias urbanísticas antes de la anotación registral de la afectación ambiental, salvo que medie prueba que esa persona tenía conocimiento **inequívoco** de la existencia de la afectación.

Bajo ese contexto corresponde a los Curadores Urbanos, en ejercicio de sus competencias legales, verificar la concurrencia de las circunstancias constitutivas de derechos adquiridos en la Franja de Adecuación en el marco de las solicitudes de licencia que se pongan en su conocimiento.

Uno de los actores relacionados, propone este esquema para el proceso de verificación del tema de derechos adquiridos que deberían usar los Curadores al efectuar el siguiente análisis en cada caso concreto:





- **RESPONSABILIDAD DE LAS AUTORIDADES DISTRITALES, NACIONALES Y JUDICIALES FRENTE AL CUMPLIMIENTO DE LAS ÓRDENES DE LA SENTENCIA.**

- **Competencias del Comité de Verificación del Cumplimiento de la sentencia**

El artículo 34 de la ley 472 de 1998 prescribe que dentro del término dado en la sentencia para el cumplimiento de las órdenes impartidas en ella, el juez CONSERVARÁ LA COMPETENCIA PARA ADOPTAR LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA SU EJECUCIÓN y para ello podrá conformar un comité para la verificación del cumplimiento.

Dicho Comité deberá estar conformado, además del juez, las partes, la entidad pública encargada de velar por el derecho o interés colectivo, el Ministerio Público, una organización no gubernamental con actividades en el objeto del Fallo y aquellas entidades o autoridades administrativas que en ejercicio de sus competencias colaboren para su cumplimiento.

En el marco de lo establecido en la norma, la conformación del Comité de Verificación se da una vez proferida la sentencia y su fin es exclusivamente velar por la ejecución de las órdenes impartidas en ella.

- **Funciones del Comité de verificación**

Conforme al contexto de la ley 472 de 1998, se entiende que el Comité de Verificación como instancia posterior a la sentencia tiene como facultad única y exclusivamente la

vigilancia del cumplimiento de las órdenes impartidas para lo cual, en el marco de sus competencias, deberán colaborar en la ejecución de la sentencia.

No obstante la designación como parte del Comité, la normatividad nada dijo respecto de la potestad de éste de impartir órdenes o sancionar a los conminados a las órdenes del Fallo en caso de incumplimiento, pues solamente se les instituyó como **colaboradores** del Juez para lograr la ejecución de la sentencia.

El Consejo de Estado en concepto del 13 de agosto de 2003, radicación 1519, señaló respecto de los límites del Comité de Verificación conformados para el cumplimiento de las acciones populares, lo siguiente,

"(...) Así, la expresión participar no entraña para el juez compromiso distinto al de evaluar las propuestas que puedan formularse por el comité, ni para los funcionarios que lo pueden integrar - v. gr. el ministerio público - límite en el ejercicio de sus funciones propias. Todos ellos conservan individualmente todas las facultades reconocidas en el ordenamiento para intentar las acciones conducentes a la garantía y protección del derecho bajo protección especial y al cabal cumplimiento de la sentencia -arts. 12 a 14-. Sin embargo, ha de aclararse que el juez de la acción popular no ejecuta la sentencia sino que la hace ejecutar, razón por la cual habrá de acudir a las autoridades judiciales y administrativas correspondientes en procura del cumplimiento del Fallo. En firme la sentencia, la competencia del juez se remite a la ejecución de la misma y queda investido de los poderes necesarios al efecto como se advirtió, correspondiendo a las demás autoridades proveer lo necesario para la efectividad del derecho colectivo protegido mediante la ejecución de las órdenes impartidas.

Esta conclusión se funda en consideración a la naturaleza misma del comité, el cual corporativamente no restringe ninguno de los poderes y facultades de sus integrantes, individualmente considerados. Además, no sería aceptable el ejercicio de funciones distintas a las de colaboración o asesoría por cuanto el legislador, dentro de su libertad de configuración, no le atribuyó otras y el juez del conocimiento, por su parte, no está facultado para reconocerle carácter distinto o señalarle competencias. Cosa distinta es que el comité elabore informes o dictámenes para ser apreciados por el juez de la acción popular, que de ser acogidos se convertirán en decisiones judiciales que serán dirigidas a las autoridades correspondientes, las que dentro de la esfera de sus atribuciones, decidirán conforme a la ley lo que corresponda."

Del análisis de la norma reglamentaria de la acción popular así como del concepto emitido por el Consejo de Estado, resulta claro que las facultades de las entidades vinculadas al Comité de Verificación se limitan a las de prestar la colaboración al juez para que dentro del ejercicio de sus atribuciones legales efectúe la actuaciones necesarias para lograr el cumplimiento del Fallo, sin que ello signifique que estén dotados de facultades para



proferir órdenes autónomamente pues tal potestad está dada legal y constitucionalmente únicamente al operador judicial.

Lo anterior, guarda relación con el ejercicio de las atribuciones de función pública de administración de justicia dada en la Constitución Política de Colombia a los funcionarios judiciales, la cual no puede ser extendida al Comité de Verificación, por lo que, en este sentido se concluye que las facultades dadas a dicho Comité se circunscriben a la comprobación de cumplimiento de la sentencia bajo la dirección del Juez.

Como corolario de lo anterior, se tiene que las órdenes que el Juez como director del proceso y ejecutor de la sentencia imparta a las autoridades integrantes del Comité, deben ser atendidas por ellos y tal hecho respondería al principio de colaboración con el cual fueron vinculados al proceso de cumplimiento de la sentencia.

Así se concluye que, las autoridades que integren el Comité de Verificación se limitan a la participación y al deber de velar por la ejecución de las órdenes judiciales tendientes a la defensa y protección de los derechos colectivos conforme a las decisiones que imparta el Juez director del proceso iniciado en ejercicio de la acción popular

- Potestades del Juez como ejecutor de la sentencia

La administración de justicia como función pública está dada constitucionalmente a la Rama Judicial, cuyas decisiones gozan de autonomía e independencia.

La Corte Constitucional en Sentencia C- 431 de 1995 precisó que los jueces como autoridades que ejercen la función de administrar justicia gozan de los siguientes poderes:

"4.11 Los jueces como autoridades que ejercen en forma permanente la función de administrar justicia, gozan de ciertos poderes, a saber: a) El poder de decisión, por medio del cual resuelven con fuerza obligatoria la controversia. b) El poder de coerción, mediante el cual se procuran los elementos necesarios para el cumplimiento de la decisión. c) El poder de documentación o investigación, en virtud del cual se le otorga la facultad de decretar y practicar pruebas, ya sea de oficio o a petición de parte, para llegar con la valoración de ellas, a una verdad real y de esa forma poder adoptar la decisión que en derecho corresponda, y d) El poder de ejecución, que está íntimamente ligado con el de coerción, pero que tiene su propio sentido, pues si bien implica el ejercicio de coacción y aún de la fuerza contra una persona, no persigue facilitar el proceso sino imponer el cumplimiento de un mandato claro y expreso, sea que se derive de una sentencia o de un título proveniente del deudor y al cual la ley le asigne ese mérito." A estos poderes debe agregársele el correccional."

En garantía de la protección y defensa de los derechos colectivos, tal como se ha planteado, el Juez concedor del proceso está investido de competencia posterior a la expedición de la sentencia para continuar conociendo del proceso con el fin de dar ejecución a las órdenes impartidas.



1555

Aunado a la competencia de verificación dada, el legislador preceptuó en el artículo 41 de la ley 472 de 1998, la facultad de ejercicio de medidas coercitivas necesarias para obtener el cumplimiento del Fallo, las cuales se resumen en la imposición de multas hasta 50 salarios mínimos legales mensuales, conmutables en arresto hasta de seis meses, ello sin perjuicio de las sanciones penales y disciplinarias a las que también haya lugar.

Conforme a ello resulta claro que el Juez director del proceso y como ejecutor de las órdenes del Fallo proferido en el marco de una acción popular está investido de todas aquellas potestades para impartir a las partes involucradas y a las autoridades administrativas correspondientes, órdenes tendientes a obtener la efectiva protección de los derechos colectivos, y en caso de incumplimiento, hacer uso del poder coercitivo necesario para lograr el acatamiento de sus decisiones judiciales.

Así, es evidente que es sobre el operador judicial en quien recae la obligación y facultad de decisión en el marco del cumplimiento y de la verificación del cumplimiento de una sentencia protectora de derechos colectivos.

- **Concepto jurisprudencial de la facultades del juez como ejecutor de la sentencia popular**

Como se ha venido exponiendo, es claro que el Juez competente para conocer de la verificación de la sentencia de acción popular, está investido de todas aquellas facultades que se encaminen a la obtención del cumplimiento de las órdenes impartidas, pues sólo de esta manera se garantiza la adecuada defensa y protección de los derechos e intereses colectivos amparados en ella.

El Consejo de Estado en concepto del 13 de agosto de 2003, radicación 1519, indicó en relación con las facultades del Juez ejecutor de la sentencia judicial, lo siguiente:

“Ahora bien, conforme al artículo 34 las sentencias en los procesos relativos a acciones populares pueden contener órdenes de hacer, de no hacer, de dar, de realizar conductas necesarias para volver las cosas al estado anterior, condenas al pago de perjuicios o el pago de incentivos. Así, las disposiciones, órdenes y condenas dependerán del tipo de derecho objeto de la protección y de los hechos constitutivos de la amenaza o violación y, por consiguiente, las actividades que las materialicen podrán consistir en la gestión de acciones puramente administrativas o judiciales ante el Estado - de tipo civil, como las reivindicatorias, posesorias, etc., penales o laborales - o los particulares, cuando fuere el caso.

Lo anterior implica que el juez en las acciones populares cuenta con la facultad de adoptar las medidas complementarias necesarias para garantizar la cumplida ejecución de las órdenes impartidas y asegurar la efectiva protección del derecho colectivo, pero dentro de los precisos términos del artículo 34: conforme al Código de Procedimiento Civil, de manera que las pretensiones que prosperaron - órdenes y exigencia de determinadas conductas a las entidades públicas o personas jurídicas o naturales privadas - se cumplan. “

Conforme a ello, resulta claro que es el juez quien ejecuta la sentencia popular y en cuya cabeza recae la obligación de adelantar las actuaciones tendientes a su cumplimiento.

La conclusión a la que se arriba luego del análisis constitucional, normativo y jurisprudencial aludido es que, el Juez en ejercicio de la función pública de administración de justicia está dotado de todas las potestades necesarias para lograr el adecuado cumplimiento del Fallo proferido dentro del marco de una acción popular, luego en ejercicio de tales atribuciones, puede proferir todas aquellas órdenes tendientes al cumplimiento de esa disposición, pues lo que se pretende es la efectiva defensa y protección de intereses y derechos colectivos de rango constitucional.

Lo anterior permite encontrar no sólo que son válidas todas las decisiones que el Juez tome en ejercicio de tal atribución, si no que ésta se constituye más que en una facultad, en la respuesta a la obligación del operador para lograr el efectivo cumplimiento del Fallo.

- **Presunto incumplimiento de las órdenes del Consejo de Estado en relación con los Derechos Adquiridos por parte del Distrito Capital - Secretaría Distrital de Planeación**

Luego de escuchar, por una parte, al Ministerio de Vivienda, CAMACOL, en reuniones solicitadas por esta Fundación y a la representante de los curadores y la Subsecretaría Jurídica de la Secretaría Distrital de Planeación en la Audiencia del 29 de octubre, se puede concluir que con la expedición de los siguientes actos administrativos, por parte de la administración Distrital, se han generado posibles tropiezos y dilaciones injustificadas en el reconocimiento de los derechos adquiridos de los particulares en Franja de Adecuación y Zona de Recuperación Ambiental, que no conllevan a otra cosa que a generar más ilegalidad y limbos jurídicos en los Cerros Orientales y a provocar actuaciones de hecho como la generación de conexiones ilegales de aguas o vertimientos indebidos y no regulados de residuos o aguas servidas que desencadenan mayores daños en el ecosistema, que todos los que componemos el Comité de Verificación y en especial nosotros como representantes de la sociedad civil, pretendemos defender.

Dichos actos son los siguientes:

Decreto Distrital 222 de 2014

El parágrafo del artículo 15 del Decreto, estableció:

Artículo 15. - *Prohibase a los Curadores Urbanos de la ciudad proferir o aprobar licencias de urbanismo, parcelación y/o construcción que faciliten el desarrollo urbanístico o de construcción en inmuebles que se encuentran ubicados dentro de la zona determinada como Reserva Forestal por el Acuerdo 30 de la Junta Directiva del entonces Instituto de Recursos Naturales Renovables y del Ambiente - INDERENA, aprobada mediante el artículo primero de la Resolución 076 de 1977 proferida por el Ministerio de Agricultura y redelimitada por el artículo 10 de la*

1557

Resolución número 0463 del 14 de abril de 2005, expedida por el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial.

Parágrafo. Prohibase a los Curadores Urbanos de la ciudad proferir o aprobar licencias de urbanismo, parcelación y/o construcción que faciliten el desarrollo urbanístico o de construcción, en las áreas no ocupadas de la franja de adecuación, hasta tanto el Plan de Manejo del área de canteras, vegetación natural, pastos, plantaciones de bosques y agricultura, de la franja de adecuación, en el área de canteras, vegetación natural, pastos, plantaciones de bosque, agricultura, para la franja de adecuación, lo reglamente". (Subrayas fuera de texto).

Este parágrafo fue objeto de amplio debate en la audiencia del 29 de octubre, en la que se evidenció que el mismo se presta para diferentes interpretaciones que conllevan, por una parte a que los Curadores Urbanos se abstengan de expedir licencias y por otra a que la Secretaría de Planeación emita, según lo expuesto por los Curadores, conceptos contradictorios entre dependencias, sobre si la reglamentación del tema del Plan de Manejo mencionado es o no requisito para la posible expedición de licencias por los Curadores; cuya complejidad en la lectura del mismo fue ratificada por la representante de la Personería de Bogotá.

Al respecto, surge la pregunta, ¿Era necesaria la expedición del Decreto 222 de 2014 y del mencionado parágrafo para la defensa de los cerros orientales y el cumplimiento del Fallo?

- **Resolución 228 de 2015**

Dado que por virtud de tal Resolución la Secretaría de Planeación clasificó zonas de la franja de adecuación como suelo rural. Por ello dispuso que si algún predio con derechos adquiridos según la sentencia quedaba incluido en suelo rural, debía someterse a un proceso posterior de incorporación al suelo urbano para poder desarrollarse.

Esa decisión, para varios de los actores consultados, conlleva un abierto desconocimiento a la sentencia del Consejo de Estado, por cuanto:

- No fijó la reserva con base en la redelimitación efectuada en la Resolución 463 de 2005, como lo ordenó la sentencia del Consejo de Estado al reconocer la validez de esa Resolución.
- La precisión cartográfica efectuada trajo consigo que suelo rural de Bogotá linde con la zona de reserva precisada en la Resolución 463 de 2005.

Ello desconoce que la Resolución 463 de 2005 que es una determinante ambiental y que fue avalada por la sentencia, señaló que la reserva colinda con el **perímetro urbano** de la ciudad, no con el suelo rural.

- Fijó un procedimiento para el reconocimiento de derechos adquiridos por particulares a través del mecanismo de incorporación al perímetro urbano, por lo que se deja a una decisión posterior el ejercicio de los derechos reconocidos por el Consejo de Estado.

Tal mecanismo desconoce la sentencia porque la orden del Consejo de Estado fue **respetar** los derechos adquiridos, no **reconocer**.

- **Concepto de Secretaría de Planeación sobre escenarios para el reconocimiento de derechos adquiridos:**

De igual manera, para los actores consultados, la Secretaría Distrital de Planeación, ha manifestado que el reconocimiento de derechos adquiridos contenidos en licencias se da cuando concurren los siguientes elementos:

- Existencia de Licencia urbanística
- Que la licencia urbanística esté vigente o ejecutada en un 100%.
- Que la licencia hubiese sido obtenida antes de la anotación registral de la reserva
- Que haya conocimiento inequívoco que el particular no conocía de la afectación

El Consejo de Estado definió los derechos adquiridos así *"El concepto de derecho adquirido para efectos de este Fallo hace relación a las licencias de construcción válidamente expedidas al amparo de la normatividad vigente, o a las construcciones levantadas en virtud de esas licencias, cumpliendo todos los requisitos de ley"*.

Por lo anterior, recomienda esta Fundación que los actores responsables en la verificación de la existencia de derechos adquiridos lleguen a un consenso técnico, procedimental, de competencias y legal de manera que se garantice por una parte la orden dada por el Fallo en el numeral 2.2 y por otra, se cumplan de manera asertiva las demás obligaciones, en especial las que concreten la claridad en el manejo de la reglamentación, control, defensa y disfrute de los Cerros Orientales

Cordialmente,



HENRY GARAY SARASTY
Fundación Cerros de Bogotá
Representante Legal

Elaboró: Marcela Castillo Herrera, Asesora en Ordenamiento Jurídico
Apoyo técnico: Lilibiana Ricardo Betancourt, Asesora en Ordenamiento Territorial