

DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USO DE SUELOS/PRINCIPIOS DE PREVALENCIA DEL INTERES GENERAL SOBRE EL PARTICULAR Y LAS FUNCIONES SOCIAL Y ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD-Desde la perspectiva constitucional, no puede hablarse de derechos en materia de usos del suelo frente a las regulaciones que se hacen en el plan de ordenamiento territorial de los municipios y distritos

PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Contenido/ORDENAMIENTO TERRITORIAL DISTRITAL-Definición

PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Corresponde al alcalde adelantar los trámites para su formulación y adopción

PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Respeto de los derechos adquiridos con anterioridad a la adopción de la ley 1617 de 2013 en materia de uso del suelo, con excepción de dos supuestos

NORMA SOBRE ACTUACIONES, LICENCIAS Y SANCIONES URBANÍSTICAS EN EL DISTRITO-Contenido

DERECHO A LA PROPIEDAD PRIVADA Y DEMÁS DERECHOS ADQUIRIDOS CON ARREGLO A LAS LEYES CIVILES-Características

DERECHOS ADQUIRIDOS EN DERECHO PRIVADO-Aplicación/SITUACIÓN JURÍDICA CONSOLIDADA EN DERECHO PÚBLICO-Aplicación

La institución de los derechos adquiridos propiamente tales, solamente se aplica en el derecho privado pues en el derecho público la doctrina y la jurisprudencia consideran que es más apropiado hablar de situaciones jurídicas consolidadas. (...) Esta diferencia adquiere mayor relevancia cuanto se trata de disposiciones de carácter tributario. Por ello señaló la Corte en sentencia anterior, (...) que “en este campo no existe el amparo de derechos adquiridos pues la dinámica propia del Estado obliga al legislador a modificar la normatividad en aras de lograr el bienestar de la colectividad en general; en consecuencia, nadie puede pretender que un determinado régimen tributario lo rija por siempre y para siempre, esto es, que se convierta en inmodificable.

DERECHOS ADQUIRIDOS EN DERECHO PRIVADO Y SITUACION JURIDICA CONSOLIDADA EN DERECHO PUBLICO-Distinción

FUNCION SOCIAL DE LA PROPIEDAD-Se incorpora al contenido de ella para imponer al titular del dominio obligaciones en beneficio de la sociedad/CONTENIDO SOCIAL DE LAS OBLIGACIONES-Limita internamente el contenido individual de facultades o poderes del propietario, según la concepción duguitiana de la propiedad función

DERECHOS ADQUIRIDOS Y MERAS EXPECTATIVAS-Distinción guarda relación con las competencias radicadas en las diferentes autoridades para regular o intervenir en el ejercicio del derecho de propiedad/MERAS EXPECTATIVAS-Alcance

DERECHOS DE LOS PARTICULARES-No se opone que por motivos de utilidad pública o interés social se establezcan restricciones, cargas o modificaciones a su ejercicio o se disponga expropiación de la propiedad

DERECHO DE PROPIEDAD-Configuración constitucional

DERECHO DE PROPIEDAD-Restricciones/DERECHO DE PROPIEDAD-Modalidades de intervención que justifican la intensidad de la restricción

USO DEL SUELO EN COLOMBIA-Contenido constitucional y legislación interna/NORMAS QUE REGULAN EL USO DEL SUELO EN COLOMBIA-Contenido

USO DEL SUELO-Instrumentos internacionales

ORDENAMIENTO DEL TERRITORIO MUNICIPAL Y DISTRITAL-Objeto

USO DEL SUELO-Problemas y conflictos socio-ambientales

OTORGAMIENTO DE LICENCIAS AMBIENTALES-Objeto/ORDENAMIENTO TERRITORIAL Y REGLAMENTACION DEL USO DEL SUELO-Importancia constitucional/PLANIFICACION DE LAS ACTIVIDADES QUE PUEDEN REALIZARSE EN LAS DISTINTAS AREAS DE LOS MUNICIPIOS-Incide en los ámbitos de protección del ambiente sano, en el desarrollo industrial, económico, educativo y cultural de las entidades territoriales

PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Importancia

Este Tribunal ha reconocido la importancia del Plan de Ordenamiento Territorial al indicar que se trata “del instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal, entendido como el conjunto de directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas que debe adoptar cada municipio para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.” Afirmó también la Corte que dicho Plan “define a largo y mediano plazo un modelo de organización y racionalización del territorio municipal o distrital, según el caso, señalando las actividades que debe cumplir la respectiva entidad territorial con miras a distribuir y utilizar de manera ordenada y coordinada el área del municipio o distrito.

LEGISLACION URBANA-Fuente legítima de la relativización del contenido del derecho de propiedad sobre los inmuebles

DERECHOS ADQUIRIDOS “ABSOLUTOS”-Inconstitucionalidad en relación con el uso del suelo, desde el contexto de la no intangibilidad de normas del Plan de Ordenamiento Territorial del orden distrital

RELATIVIDAD DEL DERECHO DE PROPIEDAD-Característica armónica con la existencia de los derechos adquiridos respecto de los usos del suelo y que el reconocimiento de estos, no implica la intangibilidad de las normas sobre usos del suelo

DERECHO DE PROPIEDAD-Importancia de las reglas del uso del suelo en la delimitación del alcance

IUS UTENDI-Definición

NORMAS URBANISTICAS GENERALES-Hacen posible establecer usos e intensidad de usos del suelo y otorgan derechos e imponen obligaciones urbanísticas a los propietarios de terrenos y a sus constructores

PLANES DE ORDENAMIENTO-Periodos mínimos de vigencia

USO DEL SUELO EN LOS PLANES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL DEL ORDEN DISTRITAL-No existe un derecho a la intangibilidad de las reglas que lo definen

DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Jurisprudencia del Consejo de

Estado/PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL DEL ORDEN DISTRITAL-Jurisprudencia del Consejo de Estado en relación con la no intangibilidad y la relatividad del derecho de propiedad

Expediente D-10974. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 23 y 24 (parciales) de la Ley 1617 de 2013 “Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.” Demandante: Daniela Guevara Algarra.

Magistrado Ponente:

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Bogotá D.C., veinte (20) de abril de dos mil dieciséis (2016).

La Sala Plena de la Corte Constitucional, en ejercicio de sus atribuciones constitucionales y legales, en especial, las previstas en el artículo 241, numeral 4º, de la Constitución Política, y cumplidos todos los trámites y requisitos contemplados en el Decreto 2067 de 1991, ha proferido la presente sentencia.

Previamente, debe advertirse que el estudio del expediente de la referencia correspondió por reparto al magistrado Alejandro Linares Cantillo, pero el proyecto de sentencia presentado ante la Sala Plena, no fue aprobado en sesión efectuada el 20 de abril de 2016. La elaboración del texto de la providencia adoptada por la mayoría correspondió, entonces, por orden alfabético, a un nuevo ponente.

En estos términos, el texto de la providencia que a continuación se adopta recoge literalmente, en lo fundamental, los antecedentes del proyecto de fallo originalmente presentado por el magistrado Linares Cantillo, así como reproduce la mayor parte del análisis de forma, correspondiente al estudio sobre el (i) contexto normativo y el alcance de las expresiones demandadas. (ii) trascendencia de la protección constitucional de la propiedad y, de los derechos adquiridos. (iii) regulación del ordenamiento territorial en la Carta Política de 1991 (iv) el estudio sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las disposiciones demandadas. Frente al estudio material respecto de la constitucionalidad de las disposiciones demandadas, artículos 23 y 24 (parciales) de la Ley 1617 de 2013 “Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.”, la Sala estuvo de acuerdo con

la ponencia original en lo referente a la mayoría de sus apartes, así como con las citas jurisprudenciales invocadas como refuerzo de los fundamentos de la providencia, por lo que en dicho aspecto esta se conservó en su integridad. Consecuentemente, la parte adicionada sobre el juicio material que recoge la decisión de mayoría se refiere a la reglamentación del uso del suelo en Colombia; el alcance del reconocimiento y la relatividad de derechos adquiridos en materia de los usos del suelo; la no intangibilidad de las reglas sobre los usos del suelo y, en consecuencia, la declaración de inexequibilidad de los apartes acusados.

SENTENCIA

I. ANTECEDENTES

En ejercicio de la acción pública consagrada en el artículo 241 de la Constitución Política, la ciudadana Daniela Guevara Algarra presentó demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 23 y 24 (parciales) de la Ley 1617 de 2013 “Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.”

Mediante providencia de fecha 18 de septiembre de 2015, el magistrado sustanciador dispuso admitir la demanda tras verificar que reunía los requisitos exigidos por el artículo 2° del Decreto 2067 de 1991.

En la misma providencia se corrió traslado al Procurador General de la Nación, a fin de que emitiera su concepto en los términos de los artículos 242-2 y 278-5 de la Constitución, se fijó en lista con el objeto de que cualquier ciudadano impugnara o defendiera la norma, y se comunicó de la iniciación del proceso al Presidente de la República y al Presidente del Congreso para los fines previstos en el artículo 244 de la Carta, así como al Ministerio del Interior, al Ministerio de Cultura y al Ministerio de Hacienda y Crédito Público.

Se invitó a participar en el presente proceso a la Secretaria Distrital de Planeación de Bogotá, a la Academia Colombiana de Jurisprudencia, a la Facultad de Jurisprudencia y a la Escuela de Ciencias Humanas de la Universidad del Rosario, a las Facultades de Derecho de la Universidad de los Andes, de la Universidad Externado de Colombia, de la Pontificia Universidad Javeriana, de la Universidad de Caldas, de la Universidad del Cauca y de la

Universidad del Norte.

Cumplidos los trámites constitucionales y legales propios de esta clase de procesos, entra la Corte a decidir sobre los cargos de la demanda.

II. LAS DISPOSICIONES DEMANDADAS.

El texto de las disposiciones demandadas, que se resalta en negrillas, a continuación, es el siguiente:

ARTÍCULO 23. PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL DISTRITAL. El ordenamiento territorial comprende el conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por el distrito en ejercicio de la función pública que le compete dentro de los límites fijados por la Constitución y la ley y en orden a disponer de instrumentos eficientes para orientar el ordenamiento territorial en su jurisdicción.

Le corresponde al alcalde distrital adelantar los trámites relacionados con la formulación y proceso de adopción del Plan de Ordenamiento Territorial Distrital, previo a su presentación al concejo distrital para su aprobación.

El contenido de los Planes de Ordenamiento Territorial, así como el procedimiento para su formulación y adopción se regirá por lo dispuesto en la presente ley, en las Leyes 388 de 1997 y 902 de 2004 o las normas que las adicionen, modifiquen o sustituyan, sus decretos reglamentarios.

PARÁGRAFO. El Plan de Ordenamiento Territorial Distrital respetará los derechos adquiridos con anterioridad a esta ley, en materia de usos de suelos, salvo los terrenos que puedan ser expropiados administrativamente, mediante enajenación forzosa.

ARTÍCULO 24. ACTUACIONES, LICENCIAS Y SANCIONES URBANÍSTICAS. Las actuaciones urbanísticas, el estudio, trámite y expedición de las licencias urbanísticas, y el régimen de infracciones y sanciones urbanísticas en el distrito, se regirán por las disposiciones contenidas en las Leyes 388 de 1997 y 810 de 2003 o las normas que las adicionen, modifiquen o sustituyan, sus decretos reglamentarios, y demás disposiciones vigentes.

PARÁGRAFO. Todos aquellos procesos de expedición de licencias urbanísticas y del régimen

de infracciones y sanciones urbanísticas, que se originen con posterioridad a esta ley, respetarán los derechos adquiridos en materia de uso del suelo, salvo, aquellos que hubieren sido declarados como Unidades de Actuación Urbanística y hubiesen sido incluidos en el Plan de Ordenamiento Territorial Distrital.

III. LA DEMANDA

1. En criterio de la demandante las disposiciones acusadas desconocen los artículos 1, 13 y 58 de la Constitución y, en particular, vulneran la prevalencia del interés general, así como la función social y ecológica de la propiedad privada. La infracción de los referidos mandatos constitucionales se produce en tanto la obligación de respeto de los derechos adquiridos que ha previsto el legislador supone que “está considerando patrimonializados los usos del suelo” a pesar de que no se trata de situaciones jurídicas consolidadas. Se desconoce así la prevalencia del interés general “pues esto implicaría que, independientemente de que con posterioridad surjan normas que busquen modificar determinado uso de suelo sobre alguna propiedad, en aras de promover su función social y ecológica (...) no podría modificarse ni imponerse ninguna clase de restricción.”

La prevalencia del interés general implica que debe preferirse la realización de objetivos comunes respecto de intereses particulares, a menos que se trate de derechos fundamentales esenciales. Esta consideración se asocia al reconocimiento constitucional del Estado Social de Derecho que demanda la intervención del Estado a fin de “contrarrestar las desigualdades sociales existentes y para ofrecerle a todos las oportunidades necesarias para desarrollar sus aptitudes y para superar los apremios materiales.”

La prevalencia del interés general se concreta de manera particular en el artículo 58 de la Carta y en materia de derecho urbanístico implica que “el legislador puede regular los usos del suelo, intervenir sobre las actuaciones de los particulares (limitando o fijando las condiciones en las cuales éstos pueden utilizar el suelo y ejercer el derecho de propiedad) con el fin de satisfacer el interés general (...).”

En consideración a la función social y ecológica de la propiedad resulta admisible que el legislador fije a cargo del propietario restricciones al ejercicio del derecho de propiedad sin afectar, en todo caso, su núcleo esencial. En atención a ello, el artículo 2º de la Ley 388 de 1997 establece como uno de sus principios la prevalencia del interés general sobre el

particular.

2. El legislador, según lo ha señalado la jurisprudencia del Consejo de Estado, debe ponderar adecuadamente entre los intereses radicados en el propietario y los intereses generales radicados en la comunidad. La regulación acusada, al disponer el reconocimiento de derechos adquiridos sobre usos del suelo que no se encuentran patrimonializados genera un desequilibrio afectando por esa vía el interés general. Ello tiene como efecto, además, la obstaculización de la actividad urbanística prevista en el numeral 2º del artículo 3º de la Ley 388 de 1997.

3. De acuerdo con diferentes pronunciamientos del Consejo de Estado, el ordenamiento no reconoce derechos adquiridos en materia de usos del suelo. En ese sentido ha establecido que las normas sobre uso del suelo son de orden público y tienen un efecto general inmediato. Ha sostenido, por ejemplo, que los particulares no pueden invocar derechos adquiridos a fin de conseguir la inaplicación de las normas que proscriben determinados usos del suelo que, antes de su entrada en vigencia, resultaban permitidos.

Así pues, las normas que se acusan “generan un obstáculo para que las decisiones de planificación en el futuro que surjan, con motivo de cambios sociales, económicos, urbanísticos o ambientales, modifiquen los usos del suelo, lo cual no permitiría un integral cumplimiento de la función de ordenamiento territorial.” Tal perspectiva implica sacrificar la consecución de intereses colectivos privilegiando, en consecuencia, finalidades particulares o individuales.

IV. INTERVENCIONES

1. De entidades públicas

1.1.

Ministerio

del Interior

El Ministerio del Interior, actuando mediante apoderado, solicita declarar exequibles las disposiciones acusadas.

1. La Constitución Política protege en el artículo 58 el derecho a la propiedad privada así como los derechos incorporados o que se deriven de la misma. Se trata, según lo ha indicado la jurisprudencia constitucional, de un derecho que puede limitarse con fundamento en la protección del bien común. La irretroactividad de la ley impone el respeto de las situaciones jurídicas que ya se encuentran definidas y, en caso de no ser así, resulta posible que las leyes se apliquen inmediatamente.

2. Las normas establecidas en la ley, que fijan parámetros o límites a los que se someten las entidades territoriales para reglamentar los usos del suelo, no desconocen la autonomía de dichas entidades. Los apartes acusados se ajustan a la Constitución dado que el Estado puede intervenir a efectos de asegurar la prevalencia del interés general prescribiendo, en todo caso, que la formulación de los planes de desarrollo deben tener en cuenta los derechos adquiridos y la propiedad privada.

1.2.

Ministerio

de Vivienda, Ciudad y Territorio

Este Ministerio actuando mediante apoderado, solicita a la Corte declarar exequibles los apartes normativos acusados, señalando al efecto lo siguiente:

1. El planteamiento del demandante constituye una apreciación subjetiva dado que respecto de la disposición demandada no se configura vicio formal o material que pueda afectar su validez. Las disposiciones cuestionadas constituyen una expresión de la habilitación legislativa “para fijar medidas encaminadas a estimular el acceso de los miembros que viven en los estratos más bajos de la escala socioeconómica al derecho fundamental a la vivienda (...)”

2. La demanda no satisface las exigencias de claridad, certeza, especificidad, pertinencia y suficiencia dado que la demandante no presenta las razones concretas de la violación de la Carta Política.

3. El derecho a la igualdad no se lesiona con la disposición acusada dado que este “no se predica en relación con las leyes en sí mismas consideradas sino con las personas”, de manera que “al imponer el legislador el pago de unas compensaciones, obedece a la

libertad que tiene para regular los distintos temas que le son sometidos a su consideración, respetando siempre el imperio de la ley, por encima de consideraciones y apreciaciones subjetivas.” En adición a ello, resulta claro que el legislador tiene la competencia para delimitar el alcance del derecho a la propiedad reconocido en el artículo 58 “lo que se demuestra cuando se regula lo relativo al acceso a la vivienda digna para las personas más necesitadas (artículo 51).”

1.3.

Secretaria

Distrital de la ciudad de Bogotá D.C.

Gerardo Ignacio Ardila Calderón, en su condición de Secretario Distrital de Planeación, solicita a la Corte declarar inexecutable las disposiciones cuestionadas.

2. Las expresiones acusadas suscitan la dificultad de establecer el concepto de derecho adquirido sobre usos del suelo. Esto además se acompaña de la indefinición acerca de cuándo se trata de una expectativa legítima o de una mera expectativa. No se puede desconocer que, tal y como lo ha advertido el Consejo de Estado, las normas en materia urbanística son de orden público y cambiantes. En esa dirección, es usual que existan normas que, en materia de licencias urbanísticas, prevean reglas de transición que regulan las normas aplicables a los actos de licenciamiento.

3. Las licencias urbanísticas confieren un derecho a edificar durante un determinado período de tiempo y, en consecuencia, adquieren la condición de derecho adquirido. No ocurre lo mismo, sin embargo, con las reglas en materia de usos del suelo en tanto en este caso se trata de “un acto autorización de naturaleza provisional que podría estar sujeto a cambios normativos de acuerdo con la función urbanística y el interés general.” Sobre las licencias urbanísticas la doctrina ha señalado que (i) son autorizaciones previas de verificación, (ii) se otorgan con sujeción al Plan de Ordenamiento, (iii) no implican un pronunciamiento sobre derechos reales, (iv) son actos que verifican el cumplimiento de las reglas y (v) suponen la adquisición de un derecho de construcción y desarrollo.

4. La comprensión constitucional del derecho a la propiedad implica su sometimiento a diferentes restricciones que se desprenden de la función social y ecológica que se le asigna, de la protección del medio ambiente, de la garantía del patrimonio cultural, así como del

ejercicio de la función de urbanismo.

5. El Plan de Ordenamiento Territorial al que se refiere el artículo 9 de la Ley 388 de 1997 se encuentra compuesto por normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo. El artículo 15 de la referida ley, que fue modificada por el artículo 1º de la Ley 902 de 2004, establece que las normas urbanísticas regulan el uso, la ocupación y el aprovechamiento del suelo, definiendo su naturaleza y las consecuencias de las actuaciones urbanísticas indispensables para la administración de tales procesos. Tales normas, dispone la misma ley, se clasifican en estructurales, generales y complementarias, prevaleciendo las primeras sobre las restantes.

Considerando el contenido de las normas urbanísticas y su condición de disposiciones de orden público, su aplicación es inmediata, tal y como lo reconoce la jurisprudencia del Consejo de Estado. Con fundamento en ello, puede afirmarse que “plantear derechos adquiridos frente a la existencia de la norma urbanística conlleva un desconocimiento de las competencias asignadas por la Constitución (...) y la ley (...) a los Concejos Municipales o Distritales y a las autoridades territoriales para reglamentar los usos del suelo.”

6. El concepto de derecho adquirido ha sido objeto de examen en la jurisprudencia constitucional, tal y como se desprende de las sentencias C-529 de 1994, C-168 de 1995 y C-242 de 2009. Con fundamento en ello el derecho adquirido puede definirse “como aquella situación que no puede cambiarse o modificarse por constituir situaciones individuales y subjetivas que se han creado y definido por haber cumplido con las condiciones contempladas en la ley para su reconocimiento, y por lo mismo han reconocido a favor de sus titulares derechos que deben ser respetados.”

7. De acuerdo con el artículo 99 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 180 del Decreto 019 de 2012, la licencia confiere derechos de construcción y desarrollo. En ese sentido, sin perjuicio de las condiciones que ha fijado el Consejo de Estado, deben ser respetados los derechos en ellas contenidos. En el caso de modificación de las normas urbanísticas, el derecho adquirido corresponde a las obras o actuaciones que se encuentren ya ejecutadas al amparo de la licencia.

Adicionalmente, considerando lo prescrito en el artículo 265 de la Ley 1753 de 2015, la existencia de un derecho adquirido en materia urbanística depende, de una parte, de la

existencia de una licencia de urbanización y, de otra, de que su titular cumpla las obligaciones en ella fijadas. Antes de su expedición, el solicitante tiene una simple expectativa.

8. Las normas urbanísticas relativas a las Unidades de Actuación Urbanística solo se hacen efectivas una vez se ha otorgado la licencia. El tratamiento que la Ley 1617 de 2013 le otorga a esta materia desconoce el artículo 13 de la Constitución dado que confiere un tratamiento diferente a los supuestos regulados en los artículos 23 y 24, a pesar de que en ambos casos el fundamento es la norma urbanística que podría ser objeto de modificación, cambio o sustitución. En consecuencia, si no ha sido expedida la licencia urbanística o no ha sido ejecutada en el tiempo previsto en la ley, será posible que las administraciones distrital o municipal procedan a su actualización o modificación.

9. En síntesis, a pesar del amplio margen de configuración del que dispone el Congreso de la República, se opone a la Constitución que limite las competencias de las entidades territoriales y, en particular, la relativa a la reglamentación de los usos del suelo. Desconoce tal autonomía condicionar los planes de ordenamiento territorial. Así las cosas, las normas acusadas restringen la función de planificación de los Distritos Especiales y las finalidades que se adscriben a la propiedad y al urbanismo.

2. De instituciones académicas y educativas

2.1. Facultad de Derecho de la Universidad del Cauca

Kenny Elizabeth Campos Sarzosa, profesora del Centro de Atención a Problemas de Interés Público, señala que corresponde a la Corte declarar la inconstitucionalidad de las normas demandadas.

1. La propiedad privada es objeto de protección en el artículo 58 de la Carta y supone el amparo de las facultades de usar, gozar y disponer de los bienes de los que se predica. Además de esa dimensión, el surgimiento del Estado Social de Derecho implica el reconocimiento de la función social y ecológica de la propiedad que le permite al Estado limitar su ejercicio o, mediante los procedimientos correspondientes, disponer la expropiación por razones de utilidad pública. Bajo esta perspectiva la regulación del territorio se apoya en principios que se adscriben al Estado Social tal y como ocurre con la

referida función social y ecológica de la propiedad, la prevalencia del interés general sobre el particular y la equitativa distribución de las cargas y beneficios.

2. Las disposiciones impugnadas prefieren la realización del interés particular sobre el general. Efectivamente, la materialización de la función social y ecológica de la propiedad se limita únicamente a las Unidades de Actuación Urbanística, violando entonces los artículos 58 y 1º de la Constitución. La inconstitucionalidad de la disposición no desconoce que los derechos de los propietarios se encuentran en todo caso protegidos “por el principio de reparto equitativo de cargas y beneficios derivados del ordenamiento urbano entre los respectivos afectados.” Así “[l]as unidades de actuación, la compensación y la transferencia de derechos de construcción y desarrollo, entre otros, son mecanismos que garantizan este propósito al tenor de lo dispuesto en la legislación vigente. (...)”

2.2. Academia Colombiana de Jurisprudencia

Rafael Enrique Ostau de Lafont Pianeta, en representación de la Academia Colombiana de Jurisprudencia, señala que el artículo 23 acusado debe ser declarado exequible y, en relación con el artículo 24, la Corte debe declararse inhibida.

1. Al efecto señala que la demandante no cumple las exigencias argumentativas propias de un juicio de igualdad dado que no expone ninguno de los elementos que lo conforman.

2. El cargo en contra del artículo 13 de la Constitución fue erróneamente formulado en tanto al hacerse una lectura del artículo acusado, suponiendo la inexequibilidad de los apartes que subraya el demandante, se llega a la conclusión que la protección de los derechos adquiridos, en contra de lo señalado en la acusación, sería mucho más amplia al referirse a todas las materias.

3. Al margen del anterior defecto y analizando la totalidad del párrafo del artículo 23 cuestionado, puede concluirse que resulta exequible por las siguientes razones:

a) Los artículos 311 y 313 de la Constitución, 41 de la Ley 152 de 1994 y 1º y 6º de la Ley 388 de 1997 se refieren específicamente a la ordenación del territorio. De tales disposiciones se desprende que el Plan de Ordenamiento Territorial constituye un instrumento fundamental para cumplir tal función. Mediante este instrumento se pretende

“salvaguardar los intereses generales que confluyen en el ámbito de la propiedad privada mediante la definición de una regulación que asegure un disfrute de este derecho individual que sea socialmente útil o compatible con las necesidades colectivas (...).”

b) Las normas adoptadas por los municipios en materia de ordenación del territorio tienen la condición de reglas de orden público que vinculan no solo a las autoridades sino también a los particulares. En relación con ello, la doctrina y la jurisprudencia se han ocupado ampliamente de analizar la protección de los derechos adquiridos y de diferenciar tal categoría de las meras expectativas. De tales fuentes se desprende el carácter intangible de los primeros y la posibilidad de afectar o regular las segundas. Esta protección supone, entre otras cosas, el carácter no retroactivo de la ley.

c) El Consejo de Estado ha examinado en varias oportunidades la aplicación de tales conceptos a raíz del juzgamiento de actos administrativos relacionados con el uso del suelo. De sus pronunciamientos se desprende (i) que los actos administrativos que otorgan permisos, licencias o autorizaciones son actos provisionales que se subordinan al interés público y, en consecuencia a los cambios que se presenten en el ordenamiento jurídico y (ii) que los derechos que se desprenden de tales actos administrativos tienen un carácter provisional o transitorio.

d) El planteamiento del demandante se sustenta en un punto de partida errado consistente en considerar que una situación jurídica no consolidada puede considerarse como un derecho adquirido. En adición a ello, de admitirse que la acusación afirma que las normas acusadas hacen intangibles derechos adquiridos que se relacionan con el uso del suelo, dicha posibilidad adoptada por las autoridades distritales “tendrá que valorarse en el caso concreto y ponderarse los intereses públicos que determinan la necesidad de cambio del uso del suelo, pero también los intereses particulares en cuanto a su contexto, de tal manera que se establezcan reglas que permitan en lo posible adaptar lo existente a las nuevas exigencias, por supuesto sobre la base de la prelación del interés general frente al particular.”

2.3. Grupo de Acciones Públicas de la Universidad Javeriana

Paola Bohórquez Mejía, Alejandro Agudelo Navarra y Diego Franco Echeverry, en su condición de miembros del Grupo de Acciones Públicas de la Universidad Javeriana, solicitan

que se declare la exequibilidad de la disposición acusada, señalando al efecto que:

1. La Corte debe inhibirse de emitir un pronunciamiento de fondo respecto del cargo que afirma la violación del artículo 13 de la Constitución debido a que la demandante no presentó razonamiento alguno en el que pueda fundamentarse tal afirmación.

2. La prevalencia del interés general sobre el particular no es un principio absoluto y, en esa dirección, la Corte Constitucional ha sostenido la importancia de examinar las particularidades de cada situación y, de ser posible, conseguir su armonización. Desconoce entonces la demandante que el operador jurídico, en cada caso, deberá examinar la manera en que debe resolverse la tensión. La regulación relativa a los casos en los que se declara un predio como Unidad de Actuación Urbanística supone en realidad la aplicación ultractiva de la ley.

En todo caso, no obstante el reconocimiento de los derechos adquiridos, en el evento de existir una razón que encuadre en el interés general, deberá éste preferirse, procediendo a realizar la compra o expropiación a fin de alcanzar la finalidad perseguida.

2.4. Observatorio de Restitución y Regulación de Derechos de Propiedad Agraria de la Universidad del Rosario

Rocío del Pilar Peña Huertas, Ricardo Álvarez Morales y Luis Enrique Ruiz González en su condición de coordinadora e investigadores del Observatorio de Restitución y Regulación de Derechos de Propiedad Agraria, intervienen en el proceso indicando que las disposiciones acusadas no vulneran las disposiciones constitucionales invocadas, por lo siguiente:

1. Las normas cuestionadas, lejos de vulnerar los artículos 1º y 58 de la Constitución, concretan otras disposiciones de la Carta, por cuanto, se trata de regulaciones que protegen el ejercicio del derecho de propiedad de acuerdo con las directrices preexistentes en materia de usos del suelo y garantizan que la destinación de la propiedad no pueda ser modificada por leyes que se adopten con posterioridad. De esta manera, se asegura el principio de legalidad y el debido proceso.

2. No es posible afirmar, a diferencia de lo indicado por la demandante, que las disposiciones acusadas suponen una patrimonialización de los usos del suelo dado que el

Estado, bajo la condición de respetar la destinación que hayan tenido las propiedades y que respeten los usos del suelo, podrá adoptar normas para modificarlos.

3. No se trata de medidas desproporcionadas y no implican que el derecho de propiedad sea absoluto. De cualquier manera cabe advertir que los artículos demandados prevén los supuestos en los cuales, por razones de conveniencia pública, puede acudir a la enajenación forzosa a efectos de restringir legítimamente la propiedad. Ello se ajusta a la jurisprudencia constitucional que en esta materia se encuentra contenida, entre otras, en las sentencias C-428 de 1994, T-431 de 1994 y T-241 de 1997.

2.5. Facultad de Derecho de la Universidad Externado

Alberto Montaña Plata, Director del Departamento Administrativo de la Universidad Externado de Colombia, remite el concepto elaborado por el Grupo de Investigación en esa materia en el que se exponen las razones que evidencian la inconstitucionalidad de las disposiciones que se acusan, con base en lo siguiente:

1. No se plantea en la demanda argumento alguno que demuestre la infracción del artículo 13 de la Constitución.
2. El examen inicial permitiría concluir que las disposiciones acusadas resultan conformes a la Carta dado que establecen la protección de los derechos adquiridos y, en esa medida, resultarían compatibles con lo señalado por la Constitución, la jurisprudencia nacional y la doctrina extranjera. Sin embargo, tales normas desconocen que la jurisprudencia de este Tribunal y del Consejo de Estado ha indicado que, en materia de usos del suelo no es posible afirmar la existencia de derechos adquiridos. El Consejo de Estado ha advertido (i) que ello ocurre en tanto se trata de normas de orden público que tienen efecto jurídico inmediato y (ii) que los derechos o situaciones jurídicas particulares que nacen en virtud de la aplicación de normas de derecho policivo no tienen un carácter definitivo ni absoluto. A su vez, la Corte Constitucional ha indicado que la propiedad, en atención a su función social urbanística, se encuentra sometida a limitaciones legales que terminan afectando su uso.

2.6. Programa de Derecho de la Universidad del Norte

Luz Elena Agudelo Sánchez, profesora del Programa de Derecho de la Universidad del Norte, interviene en el presente proceso solicitando a la Corte declarar exequibles las disposiciones demandadas, razonando, en síntesis, así:

1. Con apoyo en las definiciones de ordenamiento territorial contenidas en la Ley 388 de 1997 y en la Ley 1454 de 2011, se concluye que dicho ordenamiento puede enfocarse a partir de dos perspectivas. La primera, relacionada con la planificación económica, social y ambiental, al paso que, la segunda, se refiere a la planificación física del espacio mediante la fijación de los usos del suelo. La primera dimensión es objeto de regulación en el nivel nacional mientras que en la segunda, también concurren los municipios, los distritos y las áreas metropolitanas. Considerando esta distribución de competencias, el legislador no puede, bajo ninguna circunstancia, eliminar las atribuciones territoriales en lo relativo a la reglamentación de los usos del suelo, tal y como se desprende del artículo 313 de la Constitución. Esa facultad de reglamentación, que se encuentra en todo caso sometida a la Ley, “le permite a los municipios la expedición de normas o acuerdos municipales sobre manejo de suelos y protección del patrimonio ecológico de los municipios, y la adecuación de las normas legales de carácter general a sus necesidades, singularidades y expectativas, sin desvirtuarlas, contradecirlas o desconocerlas.” No se trata, en consecuencia, de una facultad exclusiva de las entidades territoriales.

2. Cuando se otorga una licencia urbanística o inicia el funcionamiento de un establecimiento de comercio, al amparo de los diferentes instrumentos de ordenamiento territorial que se encuentran previstos en el artículo 9 de la Ley 388 de 1997, “se ha consolidado una situación jurídica, y por lo tanto, se puede hablar de derechos adquiridos, cuya protección es de origen constitucional.”

La protección de los derechos adquiridos ha sido reconocida ampliamente por la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y la Corte Constitucional. A partir de ello ha indicado que la legislación expedida, salvo en cuanto resulte aplicable el principio de favorabilidad, no puede menoscabar situaciones consolidadas bajo la vigencia de una ley. Conforme a ello, a menos que exista un conflicto entre el interés general y el interés particular, deberán siempre protegerse tales situaciones.

3. La jurisprudencia constitucional ha considerado que aunque los diferentes atributos de la

propiedad pueden ser objeto de restricción o limitación en virtud de la función social y ecológica que se le atribuye, no resulta posible “lesionar su núcleo esencial que se manifiesta en el nivel mínimo de ejercicio de los atributos de goce y disposición, que produzcan utilidad económica en su titular.”

V. CONCEPTO DEL PROCURADOR GENERAL DE LA NACIÓN

1. El Procurador General de la Nación le solicita a la Corte Constitucional declarar inexecutable las expresiones “en materia de usos de suelos,” contenida en el artículo 23, y “en materia de uso del suelo, salvo, aquellos que hubieren sido declarados como unidades de Actuación Urbanística y hubiesen sido incluidos en el Plan de Ordenamiento Territorial Distrital,” contenida en el parágrafo del artículo 24, ambos de la Ley 1617 de 2013.

2. La Corte debe establecer si calificar los usos del suelo aprobados en Planes de ordenamiento territorial como derechos adquiridos, viola el interés general al impedir a las autoridades distritales la modificación posterior de tales usos.

3. De conformidad con la Constitución le corresponde a los concejos municipales y distritales reglamentar los usos del suelo apoyándose, para el efecto, en los parámetros que fije la ley orgánica. La Ley 388 de 1997, que desarrolla la autonomía de los municipios y distritos en materia de reglamentación de usos del suelo, establece que el ordenamiento del territorio es una función pública cuyo objeto consiste en atender los procesos de cambio de usos del suelo a efectos de adecuarlo al interés común y al cumplimiento de la función social y ecológica de la propiedad.

4. Los llamados planes de ordenamiento territorial son aprobados mediante acuerdos distritales o municipales. Al tratarse de actos de interés general son objeto de revisión por los concejos municipales cada tres periodos constitucionales de gobierno municipal, a fin de establecer si proceden modificaciones respecto del uso del suelo.

5. La protección constitucional de la propiedad privada y de los derechos adquiridos no se opone a que sean objeto de restricciones en el caso de su conflicto con el interés público o social, tal y como ocurre con los planes de ordenamiento territorial. Conforme a ello, la propiedad privada debe “soportar las variaciones del uso del suelo que se hagan mediante los planes de ordenamiento territorial y sus modificaciones.”

6. Es entonces necesario establecer en qué casos la garantía de la propiedad privada se impone frente a la reglamentación de los usos del suelo y en qué eventos ello no ocurre. Procederá lo primero cuando, con fundamento en la reglamentación sobre los usos del suelo, se expiden las licencias y los propietarios llevan a efecto las construcciones respectivas. Existe en esta hipótesis buena fe calificada.

Sin embargo no podrá otorgarse tal protección cuando el propietario de la tierra la destina de manera contraria a la licencia autorizada y luego de ello son modificadas las normas relativas al uso del suelo. En este último evento, deberá iniciarse el trámite para la expedición de una nueva licencia y no será posible invocar la confianza legítima puesto que los planes no son modificados de manera intempestiva sino cada doce años. Esta solución se aplica también cuando el propietario no ha iniciado los proyectos y son modificadas las normas sobre uso del suelo.

7. El derecho de propiedad debe entonces someterse a lo que se apruebe o modifique en los respectivos planes de ordenamiento. No resulta posible calificar como derecho adquirido las decisiones que sobre el uso del suelo son incorporadas en los planes de ordenamiento territorial. Así las cosas, las expresiones deben ser declaradas inexecutable por la infracción “del interés general que anima la expedición de los planes de ordenamiento territorial y las modificaciones posteriores a los mismos, porque tales planes y sus modificaciones, per se, son actos administrativos de carácter general que no confieren derechos adquiridos y, por el contrario, someten la propiedad a los usos del suelo que se reglamenten en los planes de ordenamiento territorial y en sus modificaciones.”

La inconstitucionalidad se desprende, adicionalmente, del hecho consistente en que el legislador desconoció totalmente las competencias de los concejos distritales al imponerle la obligación de respetar los derechos adquiridos con anterioridad a la promulgación de la Ley 1617 de 2013.

VI. FUNDAMENTOS

1. Competencia de la Corte

En virtud de lo establecido en el numeral 4 del artículo 241 de la Constitución, la Corte es competente para conocer la demanda de inconstitucionalidad de la referencia dado que se dirige en contra de disposiciones contenidas en la Ley 1617 de 2013 “Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.”

Examinado el contenido de la demanda, encuentra esta Corporación que a pesar de alegarse la vulneración del artículo 13 de la Constitución, no se presenta razón alguna para fundamentar tal acusación. En consecuencia la Corte se abstendrá de emitir un pronunciamiento al respecto.

3. Problema jurídico y metodología de la decisión

Considerando las expresiones acusadas y los cargos planteados por la demandante, la Corte debe resolver los siguientes problemas jurídicos:

(i) ¿Desconoce la prevalencia del interés general sobre el particular, reconocido en los artículos 1º y 58 de la Constitución, establecer la intangibilidad que los Planes de Ordenamiento Territorial del Orden Distrital, fundamentado en el respeto de los derechos adquiridos en materia de usos del suelo, con anterioridad a la expedición de la Ley 1617 de 2013?

(ii)¿Calificar los usos del suelo en los procesos sancionatorios y de licenciamiento urbanístico aprobados en Planes de ordenamiento territorial como derechos adquiridos, viola el interés general sobre el particular, reconocido en los artículos 1º y 58 de la Constitución?

Enunciado los problemas jurídicos que surgen de los cargos de la demanda, procede la Corte a considerar los aspectos de fondo que permitan dilucidarlos y emitir el pronunciamiento requerido, para lo cual se desarrollaran cuatro acápites que van enumerados desde el cuatro (4) hasta el ocho (8), según la secuencia subsiguiente a los títulos y subtítulos expuestos en precedencia. Para ello, inicialmente, se abordará, de manera general, el contexto normativo y el alcance de las disposiciones acusadas, se estudiará el artículo 58 de la Constitución, la protección de los derechos adquiridos y la relatividad del derecho a la propiedad privada frente al Estado. Seguidamente, se revisará, sucintamente, la reglamentación sobre el uso del suelo en Colombia, la importancia

constitucional de la ordenación del territorio y, en particular, de la reglamentación de los usos del suelo y, finalmente, se considerará el caso concreto haciendo el examen de las disposiciones acusadas y determinando desde el contexto de la no intangibilidad de las normas del POTD, la inconstitucionalidad del reconocimiento de derechos adquiridos en relación con el uso del suelo.

4. Contexto normativo y trascendencia de las disposiciones acusadas

4.1. La Ley 1617 de 2013 adopta el régimen para los distritos especiales. Las disposiciones que contienen las expresiones normativas acusadas hacen parte del capítulo III “Del desarrollo y ordenamiento territorial” conformado por cuatro disposiciones (arts. 21 al 24) que se integran, a su vez, al título I denominado “Estructura, organización y funcionamiento distrital”. El artículo 21 prescribe que los distritos deberán contar durante el período de gobierno correspondiente con un Plan de Desarrollo, a partir del cual serán formulados y elaborados los demás planes sectoriales del distrito. Dicho plan deberá ser concordante con el Plan Departamental y guardar armonía con el Plan Nacional de Desarrollo de conformidad con la regulación orgánica. El artículo 22 señala la normativa aplicable al ordenamiento territorial disponiendo que a los distritos les serán aplicables, en adición a las normas constitucionales, las leyes orgánicas del Plan Nacional de Desarrollo, de Ordenamiento Territorial, de Áreas Metropolitanas, así como las leyes de Desarrollo Territorial y del Sistema Nacional Ambiental.

4.2. El artículo 23 denominado “Plan de Ordenamiento Territorial Distrital” –en adelante POTD- incorpora diversos contenidos así:

(i) Define el Ordenamiento Territorial Distrital indicando que comprende el conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas y emprendidas por el distrito en ejercicio de la función pública que le compete dentro de los límites fijados por la Constitución y la ley, para contar con instrumentos eficientes encaminados al ordenamiento territorial en su jurisdicción; (ii) prescribe que antes de someter el POTD a la aprobación del Concejo Distrital, le corresponde al alcalde adelantar los trámites para su formulación y adopción; (iii) indica que el contenido del POTD como su formulación y adopción se sujeta, además de lo dispuesto en esta Ley, a lo establecido en las Leyes 388 de 1997 y 902 de

2004, así como en aquellas que las modifiquen, reemplacen, adicionen o reglamenten; (iv) señala que se respetarán los derechos adquiridos en materia de usos del suelo, con excepción de los terrenos que puedan ser expropiados administrativamente acudiendo al procedimiento de enajenación forzosa; que es materia del presente pronunciamiento.

Específicamente, el artículo 23 prevé que la expedición del POTD debe respetar los derechos adquiridos con anterioridad a la adopción de la Ley 1617 de 2013 en materia de usos del suelo, con excepción de dos supuestos específicos. El primero de ellos (a) comprende los eventos en los que procede la expropiación administrativa, figura regulada en el artículo 63 de la Ley 388 de 1997. Según este artículo será posible acudir a tal procedimiento cuando, además de presentarse alguno de los motivos especiales de utilidad pública allí referidos, existan especiales condiciones de urgencia. El segundo evento en el que la obligación de respeto de los derechos adquiridos se exceptúa, (b) abarca aquellos casos en los cuales los inmuebles o terrenos -de propiedad pública o privada- no cumplen su función social de conformidad con lo prescrito en el artículo 52 de la Ley 388 de 1997.

4.3. El artículo 24 titulado por el legislador “Actuaciones, licencias y sanciones urbanísticas” dispone, de una parte, (i) que las actuaciones urbanísticas, el estudio, trámite y expedición de las licencias, así como el régimen de infracciones y sanciones en el Distrito se encuentran sometidas a la Ley 388 de 1997, a la Ley 810 de 2003, así como a las normas que las modifiquen y reglamenten. Adicionalmente, prescribe, (ii) que todos los procesos relativos a la expedición de licencias urbanísticas,[1] así como a la determinación de infracciones e imposición de sanciones que tengan lugar con posterioridad a esa Ley, deberán respetar los derechos adquiridos en materia de usos del suelo. Complementariamente, establece (iii) que la obligación de respetar tales derechos se exceptúa en el caso de las Unidades de Actuación Urbanística y que hubiesen sido incluidos en el Plan de Ordenamiento Territorial Distrital.

El artículo 24 prevé entonces la obligación de respetar los derechos adquiridos en materia de usos del suelo, a menos que hayan sido declarados -los inmuebles respectivos- como parte de las Unidades de Actuación Urbanística y se encuentren incluidos en el Plan de Ordenamiento Territorial. El artículo 39 de la Ley 388 de 1997 define dichas unidades como las áreas conformadas por uno o varios inmuebles, explícitamente delimitadas en las

normas que desarrollan el POTD, que deben ser urbanizadas o construidas como unidades de planeamiento, con el objeto de: Promover el uso racional del suelo, garantizar el cumplimiento de las normas urbanísticas y facilitar la dotación de la infraestructura para el transporte con cargo a sus propietarios, los servicios públicos domiciliarios y los equipamientos colectivos mediante el reparto equitativo de las cargas y beneficios.

4.4. Los apartes normativos acusados tienen entonces en común la circunstancia de reconocer la existencia de derechos adquiridos en materia de usos del suelo. Dicho reconocimiento se encuentra acompañado de la consagración de una excepción al deber de proteger tales derechos cuando ellos se prediquen (i) de terrenos que puedan ser objeto de expropiación administrativa mediante enajenación forzosa o (ii) de terrenos que hagan parte de las Unidades de Actuación Urbanística.

Estas disposiciones recorren dos planos de la ordenación territorial. El nivel general de las acciones urbanísticas, que se concreta en la adopción de los planes de ordenamiento y, en un nivel más específico, en el otorgamiento de licencias o en la aplicación de los regímenes sancionatorios previstos por infracción de las normas que disciplinan la materia (Art. 8 de la Ley 388 de 1997). Respecto de ambos niveles el legislador ha previsto entonces una obligación de amparar los derechos adquiridos en materia de usos del suelo con anterioridad a la expedición de la Ley 1617 de 2013.

5. El artículo 58 de la Constitución, la protección de los derechos adquiridos y la relatividad del derecho a la propiedad privada frente al Estado

5.1. El artículo 58 de la Constitución en su actual redacción, según la modificación que le introdujo el artículo 1º del Acto Legislativo 1 de 1999, establece lo siguiente:

“Se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social.

La propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica.

El Estado protegerá y promoverá las formas asociativas y solidarias de propiedad.

Por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa – administrativa, incluso respecto del precio”. (Subraya para resaltar fuera del texto).

A tal disposición se adscriben diferentes contenidos. En primer lugar (i) garantiza la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles. Con fundamento en ello (ii) fija una regla de irretroactividad de la ley prescribiendo que tales derechos no podrán ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores. Adicionalmente (iii) establece un mandato de prevalencia conforme al cual cuando exista un conflicto entre la utilidad pública y el interés social y los derechos de los particulares, estos últimos deberán ceder. También (iv) define a la propiedad como una función social que implica obligaciones y, por ello, le adscribe una función ecológica. En estrecha conexión con la regla de prevalencia, (v) autoriza la expropiación judicial y administrativa, previa indemnización, cuando quiera que ella esté justificada por motivos de utilidad pública o interés social definidos por el legislador.

5.2. La jurisprudencia de la Corte se ha ocupado de analizar tales contenidos y, en particular dado el interés que ello representa para el asunto que debe decidir la Corte en esta oportunidad, ha caracterizado la categoría “derechos adquiridos”. Ciertamente, desde sus primeras providencias este Tribunal indicó que ellos corresponden a “las situaciones jurídicas individuales que han quedado definidas y consolidadas bajo el imperio de una ley y que, en tal virtud, se entienden incorporadas válida y definitivamente o pertenecen al patrimonio de una persona.” [2]

Existirá entonces un derecho adquirido cuando durante la vigencia de la ley, el individuo logra cumplir con todos y cada uno de los requisitos establecidos en ella, lo cual configura la existencia de una determinada posición o relación jurídica.

Es decir, si las condiciones fijadas en una ley para la protección de esa posición o relación jurídica se satisfacen en su integridad, se entiende que toma forma un derecho que hace

parte del patrimonio de su titular. Dicho de otra manera, “cuando respecto de un determinado sujeto, los hechos descritos en las premisas normativas tienen debido cumplimiento.”[3]

Es relevante resaltar lo establecido en el primer inciso del artículo 58 de la Carta que alude, en realidad, a la forma en que los derechos de los particulares se manifiestan a lo largo de su vigencia. Menciona primero situaciones particulares y concretas que no tienen ni llegan a tener vínculo alguno con la utilidad pública o el interés social, en este caso, luego de cumplidos los requisitos establecidos en la ley y configurados los derechos estos no pueden ser descocidos o vulnerados arbitrariamente, luego, cualquier modificación a los mismos debe tener el consentimiento válido de su titular como garantía de libertad y seguridad jurídica.

En segundo lugar y de notable relevancia para el análisis del asunto que ocupa la atención de la Sala, se refiere a aquellas situaciones particulares y concretas que nacen o se desarrollan en contextos asociados a la utilidad pública o al interés social. En este supuesto, la segunda parte del artículo 58 de la Constitución advierte que aunque existan derechos de los particulares ellos deberán ceder en caso de conflicto con dicha utilidad o interés.

Es a partir de esta consideración que la Corte Constitucional ha señalado que en derecho público no resulta posible hablar de derecho adquirido propiamente dicho. Así, en la sentencia C-604 de 2000 indicó:

“La institución de los derechos adquiridos propiamente tales, solamente se aplica en el derecho privado pues en el derecho público la doctrina y la jurisprudencia consideran que es más apropiado hablar de situaciones jurídicas consolidadas. (...) Esta diferencia adquiere mayor relevancia cuanto se trata de disposiciones de carácter tributario. Por ello señaló la Corte en sentencia anterior, (...) que “en este campo no existe el amparo de derechos adquiridos pues la dinámica propia del Estado obliga al legislador a modificar la normatividad en aras de lograr el bienestar de la colectividad en general; en consecuencia, nadie puede pretender que un determinado régimen tributario lo rija por siempre y para siempre, esto es, que se convierta en inmodificable.”

En esa misma dirección la Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Cuarta del Consejo de Estado, en la sentencia de 20 de marzo de 1970 expresó:

“Surge de allí una diferencia específica entre las situaciones jurídicas individuales o derechos subjetivos que emanan del derecho privado y las que se derivan de normas de derecho público. Mientras las primeras deben serle respetadas íntegramente a su titular por todos los demás particulares, por la autoridad y por la ley, que no puede vulnerarlos ni desconocerlos sino apenas regular su ejercicio, aquellas que nacen del derecho público son susceptibles de modificaciones en el futuro y aun de ser extinguidas por obra de la voluntad legislativa en aras del interés supremo de la colectividad y de sus necesidades inmanentes de progreso y equilibrio social”. [4]

Conforme a lo anterior, sin perjuicio de la obligación de indemnizar a cargo del Estado, a los derechos de los particulares será posible afectarlos, delimitarlos o restringirlos. Es decir, se trata de derechos que no resultan intangibles y, en esa medida, las autoridades públicas en ejercicio de sus competencias legales pueden intervenir en ellos de diferentes maneras. Esta comprensión tiene relación con la función social-ecológica de la propiedad y con la regla que prevé la posibilidad de expropiación, siempre y cuando se indemnicen los perjuicios causados. Al respecto ha sostenido este Tribunal:

“Sin embargo, es necesario precisar que la regla precedente no es absoluta, porque ella misma prevé la posibilidad de que se puedan afectar, los referidos derechos “cuando de la aplicación de una ley expedida por motivo de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida”, evento en el cual “el interés privado deberá ceder al interés público o social”. Ello explica, que no obstante el respeto que merecen los referidos derechos sea posible decretar su expropiación, utilizando las modalidades previstas en la Constitución, o que se puedan imponer limitaciones, obligaciones o cargas especiales, con el fin de asegurar la función social de la propiedad y de la función ecológica que le es inherente.” [5]

5.3. La distinción antes referida, reconocida explícitamente en el primer inciso del artículo 58 constitucional permite entonces identificar el alcance de la garantía de la propiedad y de los derechos adquiridos. En efecto, el significado de la propiedad en los términos expuestos, es el resultado de un extendido proceso histórico y constitucional que resalta su importancia no solo como un instrumento de realización personal y familiar, sino también como un medio para la satisfacción de intereses comunitarios. Su definición como una función social, ya anticipada desde la reforma constitucional de 1936 y confirmada en la

Carta de 1991, se traduce entonces en una comprensión de ella y de los derechos adquiridos no solo como derechos individuales sino como mecanismos que, en virtud del principio de solidaridad (art. 95.2) y del deber de no abusar en su ejercicio (art. 95.1), deben articularse con los propósitos de la cláusula de Estado Social (art.1) que impone la obligación de asegurar la efectividad de los principios, deberes y derechos reconocidos en la Constitución (art. 2).

De esta manera “la función social de la propiedad se incorpora al contenido de ella para imponer al titular del dominio obligaciones en beneficio de la sociedad”[6] de manera que, como lo ha advertido este Tribunal, “el contenido social de las obligaciones limita internamente el contenido individual de facultades o poderes del propietario, según la concepción duguitiana de la propiedad función.”[7] En esa misma dirección ha sostenido que “la propiedad, en tanto que función social, puede ser limitada por el legislador, siempre y cuando tal limitación se cumpla en interés público o beneficio general de la comunidad, como, por ejemplo, por razones de salubridad, urbanismo, conservación ambiental, seguridad etc.; el interés individual del propietario debe ceder, en estos casos, ante el interés social.”[8]

El Estado puede, a través de las autoridades competentes y bajo la condición de que existan motivos altamente valiosos vinculados al cumplimiento de la función social de la propiedad o a la realización de intereses comunes, configurar el ejercicio de los derechos. Incluso, por virtud de lo establecido en el inciso final del artículo 58 de la Constitución es posible privar de la propiedad a las personas, previa indemnización, cuando el legislador haya definido motivos de utilidad pública o interés social.

5.4. La jurisprudencia de la Corte ha diferenciado los derechos adquiridos de las meras expectativas, indicando que estas últimas “consisten en probabilidades de adquisición futura de un derecho que, por no haberse consolidado, pueden ser reguladas por el Legislador, con sujeción a parámetros de justicia y de equidad.”[9] Las meras expectativas se predicen, en consecuencia, de la situación en que se encuentran las personas que no han cumplido las condiciones previstas en la ley para la consolidación de una determinada posición o relación y por lo tanto no la han incorporado a su patrimonio.

5.5. La importancia de la distinción entre derechos adquiridos y meras expectativas guarda

además relación con las competencias radicadas en las diferentes autoridades para regular o intervenir en el ejercicio del derecho de propiedad y de los derechos adquiridos.

Así, en el caso de los derechos adquiridos, la Carta señala expresamente que ellos no pueden ser desconocidos ni vulnerados por normas expedidas con posterioridad al cumplimiento de las condiciones para su surgimiento, de manera que, se trata de posiciones y relaciones jurídicas especialmente protegidas. Ello no se opone, como quedo dicho, a que en los casos en los cuales los derechos de los particulares colisionen con motivos de utilidad pública o interés social se establezcan restricciones, cargas o modificaciones a su ejercicio o, incluso, se disponga la expropiación de la propiedad.

Sin embargo, cuando se trata de meras expectativas las autoridades competentes disponen de una competencia más amplia que les permite afectar las situaciones en curso. Ello es así dado que las meras expectativas, si bien pueden ser objeto de amparo en algunos eventos, no se encuentran comprendidas por el ámbito de protección del artículo 58 de la Carta aunque, en eventos excepcionales y por mandato del artículo 83 pueden imponer a las autoridades deberes de regulación especial a fin de respetar las exigencias de justicia y equidad.

5.6. La configuración constitucional del derecho de propiedad pone de presente que se trata de un derecho que tiene variadas formas de manifestarse pero que, en todo caso, es restringible. En síntesis, el ordenamiento jurídico puede prever diferentes instrumentos para configurarlo:

- (i) delimitando las formas de su ejercicio y, por ello, las facultades que ampara,
- (ii) estableciendo límites a dichas posiciones,
- (iii) imponiéndole en algunos casos gravámenes y, en eventos extraordinarios
- (iv) privando a su titular, del derecho de propiedad mediante la expropiación. Estas intervenciones dan lugar, en cada caso, a la definición de las diferentes posiciones jurídicas del propietario o titular del derecho.[10]

Estas modalidades de intervención en el derecho de propiedad pueden fundarse en diferentes razones que, a su vez, justifican la intensidad de la restricción. Así por ejemplo,

en casos en los que colisionan el interés público o social y el interés privado, debido a que el particular propietario de un bien inmueble impide la realización de un proyecto de interés social, el Estado tiene la potestad -en las condiciones previstas en la ley y bajo la condición de indemnizar al particular afectado- de privarlo del derecho de dominio. En otros casos, atendiendo la necesidad de preservar el medio ambiente o atender los diferentes requerimientos de las ciudades, puede determinar el alcance de las facultades de uso, goce y disposición del derecho de propiedad adquirido, acudiendo, por ejemplo, a la expedición de normas que regulen los derechos a edificar o a usar el suelo. En otros casos su ejercicio no entra en tensión con el interés público ni la función social de la propiedad y, en consecuencia, resulta intangible.

5.7. La comprensión del artículo 58 en los términos antes referidos permite vislumbrar la importancia cardinal del derecho de propiedad en la Constitución de 1991 y, al mismo tiempo, identificar que dicha valoración se encuentra atada al reconocimiento de que se trata de un derecho restringible mediante diferentes instrumentos y con fundamento en diversos motivos. Igualmente hace factible establecer que la categoría derecho adquirido como situación jurídica consolidada no equivale a su intangibilidad, en tanto con fundamento en la Carta dichos derechos no solo pueden ser delimitados, limitados o gravados sino también expropiados.

Conforme a lo anterior, la Corte encuentra que es necesario diferenciar tres supuestos o hipótesis relevantes para dimensionar el alcance de la protección de los derechos adquiridos a partir del artículo 58 de la Constitución.

En primer lugar (i) respecto de aquellas situaciones particulares y concretas que nacen y se desarrollan en el marco de relaciones que no tienen ni llegan a tener vínculo alguno con la utilidad pública o el interés social, surge un derecho que hace intangible la posición o relación jurídica que se consolidó por virtud del cumplimiento de las condiciones contenidas en la ley. Esas situaciones, por razones de seguridad jurídica y en virtud del principio irretroactividad de la ley, no podrían ser afectadas en modo alguno.

En segundo lugar (ii) cuando se trata de situaciones particulares y concretas que nacen y se desarrollan en el marco de relaciones que tienen o llegan a tener un vínculo con la utilidad pública o el interés social, surge un derecho que, si bien protege la posición o relación

jurídica, no resulta intangible. Ello ocurre, por ejemplo, cuando se otorgan autorizaciones ambientales para la explotación de recursos naturales o, cuando el ejercicio del derecho de propiedad debe ser condicionado para alcanzar propósitos de mayor interés asociados por ejemplo a los procesos de urbanización y ordenación de las ciudades. En estos casos y en virtud de lo dispuesto por la segunda parte del primer inciso del artículo 58 de la Constitución, a pesar de que existe un derecho no es este inexpugnable en tanto la situación consolidada deberá ceder frente a intereses superiores definidos en los artículos 1 (interés general), 58 (Interés público o social), 79 (protección del ambiente sano), 80 (manejo y aprovechamiento de los recursos naturales y 82 (interés común). El Estado entonces, por intermedio de las autoridades competentes cuenta con la capacidad de limitar, gravar, restringir o expropiar el derecho de propiedad.

En tercer lugar (iii) las meras expectativas aluden al eventual surgimiento de un derecho en el evento de que, en el futuro, se cumplan las condiciones previstas en la ley. Se trata solo de la posibilidad o probabilidad de adquirir un derecho y, en esa medida, las autoridades en el marco de sus competencias podrían introducir reformas no solo en las condiciones para su surgimiento sino también para definir su alcance. No obstante lo anterior, en ocasiones, dichas expectativas deben ser protegidas en virtud del artículo 83 mediante la adopción de medidas provisionales o de transición.

En general, hoy por hoy, ya se rompió el paradigma proveniente de tiempo atrás según el cual el ejercicio de derechos subjetivos era absoluto, sin limitaciones de ningún orden. Es por ello que claramente se expone que los derechos subjetivos tienen límites, su ejercicio no puede obedecer a acciones u omisiones desproporcionadas: así, el derecho de propiedad no puede ser lesivo de los derechos de los vecinos a un ambiente sano, como tampoco el derecho de acción puede ser utilizado para promover demandas temerarias y afectar a otro. Es de la naturaleza de la gran mayoría de derechos subjetivos el ser relativos y de los sistemas jurídicos de los diferentes países el proscribir el abuso de los mismos, (...) razón por la cual el tema de la relatividad de los derechos ha trascendido de la órbita del derecho civil y ha imbuido las más diversas ramas del orden jurídico.[11]

6. Reglamentación sobre el uso del suelo en Colombia

La Constitución Política de 1991 establece el marco general para el uso del suelo,

relacionado con el derecho a gozar de un ambiente sano, igualmente la ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo[12], por ello es un deber del Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución.[13]

6.1. Normativa internacional relacionada con los usos del suelo

6.1.1. No hay duda en cuanto que se encuentran justificadas las restricciones al uso del suelo, en plena congruencia, por lo dispuesto en los tratados, convenciones y declaraciones que sobre el uso del suelo y la protección ambiental que ha ratificado el Estado Colombiano.

1) Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Ambiente Humano. El cual desarrolla lo referente al uso de los recursos naturales en el territorio de cada Estado, condicionado al desarrollo de instituciones nacionales competentes con la tarea de planificar, administrar o controlar la utilización de los recursos, en procura de un ambiente sano y a la participación. Se destaca la Recomendación Nº 19.

“ORDENACIÓN DE LOS RECURSOS NATURALES Y SUS RELACIONES CON EL MEDIO
Recomendación 19. Se recomienda que la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, en cooperación con otras organizaciones internacionales competentes, incluya en su programa las cuestiones referentes a la ordenación del espacio rural en relación con la política del medio humano, dado que la política del medio guarda una estrecha relación con la ordenación del territorio y con la planificación económica y social a plazo medio y a largo plazo. El espacio rural representa todavía, incluso en los países más industrializados, más del 90% del territorio, por lo que no se lo debe considerar un sector residual, de reserva de suelo y de mano de obra”.

2) El Convenio internacional de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación y, la Cumbre mundial de Johannesburgo sobre Desarrollo Sostenible y la obligación de los Estados de proteger los bienes ambientales, entre estos el suelo.

3) Conferencia de las Partes (COP) en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) Sobre la “iniciativa internacional para la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad del

suelo como iniciativa fundamental transversal en el programa del trabajo sobre la biodiversidad agrícola, e invitó a la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, y a otras organizaciones importantes, a que faciliten y coordinen esta iniciativa”.

4) La Declaración de Río de Janeiro sobre Ambiente y Desarrollo, el Convenio sobre Diversidad Biológica. Sobre la conservación, restauración y protección de ecosistemas para la protección de la biodiversidad y el uso sostenible de la misma en la industria biotecnológica.

5) La Declaración de Nairobi (Kenia). Sobre los impactos ambientales negativos futuros, por la no implementación de políticas de protección ambiental en el presente.

6.2. Legislación interna sobre los usos del suelo

6.2.1. Se destaca la función de los Planes de ordenamiento territorial (POT), en materia de los usos del suelo, por cuanto constituye el conjunto de objetivos, directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas adoptadas para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo. El POT está clasificado en 3 clases, dependiendo del número de habitantes de los municipios y distritos: (i) Planes de ordenamiento territorial: para entidades territoriales con población superior a 100.000 habitantes. (ii) Planes básicos de ordenamiento territorial: para entidades territoriales con población entre 30.000 y 100.000 habitantes. (iii) Esquemas de ordenamiento territorial: para entidades territoriales con población inferior a 30.000 habitantes.

6.2.2. El Decreto Ley 2811 de 1974, Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente. El cual establece que en materia del uso del suelo se debe propender a mantener su integridad física y su capacidad productora de conformidad con sus condiciones y factores constitutivos y que se debe determinar el uso potencial y clasificación de los suelos según los factores físicos, ecológicos, y socioeconómicos de la región, ello con el cumplimiento del deber de todos los habitantes de colaborar con las autoridades en la conservación y en el manejo adecuado de los suelos.

6.2.3. La Ley 388 de 1997, establece que el ordenamiento del territorio se fundamenta en los siguientes principios: la función social y ecológica de la propiedad, la prevalencia del

interés general sobre el particular y la distribución equitativa de las cargas y los beneficios.

En el artículo 5 de la misma ley, contiene el concepto de Ordenamiento del Territorio Municipal, en el siguiente tenor: “Artículo 5º.- Concepto. El ordenamiento del territorio municipal y distrital comprende un conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas, en ejercicio de la función pública que les compete, dentro de los límites fijados por la Constitución y las leyes, en orden a disponer de instrumentos eficientes para orientar el desarrollo del territorio bajo su jurisdicción y regular la utilización, transformación y ocupación del espacio, de acuerdo con las estrategias de desarrollo socioeconómico y en armonía con el medio ambiente y las tradiciones históricas y culturales”. Y, en su artículo 6, indica cuál es el objeto del ordenamiento del territorio. “Artículo 6º.- Objeto. El ordenamiento del territorio municipal y distrital tiene por objeto complementar la planificación económica y social con la dimensión territorial, racionalizar las intervenciones sobre el territorio y orientar su desarrollo y aprovechamiento sostenible, mediante:

1. La definición de las estrategias territoriales de uso, ocupación y manejo del suelo, en función de los objetivos económicos, sociales, urbanísticos y ambientales.
2. El diseño y adopción de los instrumentos y procedimientos de gestión y actuación que permitan ejecutar actuaciones urbanas integrales y articular las actuaciones sectoriales que afectan la estructura del territorio municipal o distrital.
3. La definición de los programas y proyectos que concretan estos propósitos.

El ordenamiento del territorio municipal y distrital se hará tomando en consideración las relaciones intermunicipales, metropolitanas y regionales; deberá atender las condiciones de diversidad étnica y cultural, reconociendo el pluralismo y el respeto a la diferencia; e incorporará instrumentos que permitan regular las dinámicas de transformación territorial de manera que se optimice la utilización de los recursos naturales y humanos para el logro de condiciones de vida dignas para la población actual y las generaciones futuras”

Listado de normas que regulan los usos del suelo en Colombia

NORMA

CONTENIDO

REGLAMENTACION

Constitución Política de Colombia

Artículos: 7,8,49,58,63,79,80,88,95 y

330

Economía forestal de la Nación y
(Política de Bosques)

conservación de recursos naturales renovables

Decreto Nacional 2811 de 1974[14]

Ley 23 de

1973

Concede facultades extraordinarias al
y de Protección al Ambiente

Presidente de la República para expedir el CNRN

Decreto Ley 2811 de 1974

Código Nacional de Recursos Naturales

Renovables y de Protección al Ambiente.

Decreto 704 de 1986.[15]

Decreto 305 de 1998[16]

Decreto 2372 de 2010.[17]

Decreto 2855 de 2006[18]

Decreto 1608 de 1978[19]

Decreto 1715 de 1978[20]

Decreto 1729 de 2002[21]

Decreto 4688 de 2005[22]

Decreto 2372 de 2010[23]

Decreto 4741 de 2005[24]

Ley 9 de 1979

Medidas Sanitarias

Decreto 1546 de 1998[25]

Ley 9 de 1989

Planes de desarrollo municipal, compraventa y expropiación de bienes[26]

Ley 99 de

1993

Reordena el Sector Público encargado de la gestión y conservación del ambiente y los recursos naturales renovables, crea el SINA y el Ministerio del Ambiente

Decreto Nacional 2891 de 2013[27]

Decreto 4688 de 2005[28]

Decreto 3600 de 2007[29]

Decreto 1729 de 2002

Ley 388 de

1997

Modifica la Ley 9 de 1989 y la Ley 2 de 1991 sobre ordenamiento territorial[31]

Decreto 150 de 1999¹⁵

Decreto 4002 de 2004¹⁶

Decreto 1788 de 2004¹⁷

Decreto 1160 de 2010¹⁸

Decreto 3600 de 2007[32]

Decreto 4065 de 2008[33]

Decreto 2190 de 2009[34]

LEY 461 DE

1998

Aprueba la “Convención de las Naciones Unidas de lucha contra la desertificación en los países afectados por sequía grave o desertificación, en particular África”

Ley 507 de

1999

Modifica Ley 388 de 1997 sobre formulación y adopción de los planes y esquemas de

ordenamiento territorial (POT)

Ley 1454 de

2011

Normas orgánicas sobre ordenamiento territorial.

Decreto 3680 de 2011[35]

Ley 1551 de

2012

Normas para modernizar la organización y el funcionamiento de los municipios

6.2.4. La mayor parte de los problemas sobre los usos del suelo en Colombia, generalmente, se causan por la falta de coordinación en la utilización del mismo por parte de la población, quien, no tienen en cuenta los factores ambientales, por lo que se observa, sobreutilización o subutilización.

Dada la relevancia del suelo para mantener las garantías de bienestar en el ambiente humano, debe ser considerado junto a todos sus componentes, funciones y servicios eco sistémicos; sus inter-relaciones de cooperación, coordinación y apoyo con las dimensiones social, ambiental, económica, política y cultural. Todo esto en su conjunto debe traducirse, entre otros propósitos, en políticas y normas acordes al principio de integralidad y a la dinámica social; lo cual, da cuenta de la complejidad en la cual confluyen objetivos y por tanto actores diversos.

Es así como se observa la enorme dificultad que se ha presentado en la práctica respecto a la temática del manejo y usos del suelo, ante problemas y conflictos socio-ambientales, como:

- v La minería ilegal.
- v Los cultivos ilícitos.
- v La inequidad.
- v La pobreza.
- v Los enfrentamientos armados.
- v Debilidades en la satisfacción de las necesidades mínimas de la población.
- v Contaminación originada por el uso inadecuado de agroquímicos y otras sustancias originadas en la minería y la industria.
- v Daños por la erosión de las laderas.
- v Desaparición de la cobertura de la arbórea.
- v Practicas inadecuadas de labranza del suelo.
- v Sellamiento de suelos para actividad agropecuaria por la expansión urbana.
- v Uso y tenencia inequitativa de la tierra.
- v Deslizamientos en zonas urbanas.

Respecto a problemas y conflictos socio-ambientales señalados, el Estado Colombiano ha desplegado, entre otras acciones, las siguientes:

- v Participación comunitaria para la adopción del POT.
- v Normativa para la protección de las comunidades indígena y afro descendientes.
- v Reconocimiento de la diversidad étnica del país.
- v Ordenación de las cuencas.
- v Protección de los páramos.

v Políticas de prevención de construcción de vivienda en zonas de riesgos.

v Entre otros.

La alta complejidad de las dificultades que se presentan en Colombia, respecto a los usos del suelo, se muestra con claridad en el caso dilucidado por la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de 5 de noviembre de 2013, radicación N° 25000-23-25-000-2005-00662-03(AP). Consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso.

Es dable acoger las súplicas de los recurrentes en cuanto al uso campesino en el área de reserva forestal, pues es compatible con las finalidades de preservación del área protegida, y desde luego, siempre y cuando tales actividades no causen alteraciones significativas ni conlleven a su degradación, para lo cual deberán contar con otorgamiento de licencia ambiental de parte de la autoridades ambiental, actualmente ANLA, y sujetarse a la reglamentación que a esos efectos expida el Ministerio de Medio Ambiente, según lo dispuesto en el parágrafo 2° del artículo 204 de la Ley 1450 de 2011, que dispone que el Ministerio de Ambiente deberá señalar las actividades que ocasionan bajo impacto ambiental y que además, generan beneficio social, de manera tal que se pueden desarrollar en las áreas de reserva forestal, sin necesidad de efectuar la sustracción de las mismas. De ese modo, será del resorte de las autoridades ambientales, en sus respectivos ámbitos de competencia, adoptar las determinaciones sobre los usos permitidos en las áreas de reserva forestal protectora que no causen alteraciones significativas, y que resulten armónicos y compatibles con su preservación, para lo cual, en todo caso, deberán sujetarlos al otorgamiento previo de licencia ambiental...el deber general de actuación que obliga a todas las autoridades del Estado, sin importar el nivel, y el cual se encuentra dirigido a impedir que se concreten amenazas o se produzcan vulneraciones a los derechos de la población...En síntesis, la Sala advierte que en el área de reserva forestal y en la franja de adecuación existen asentamientos irregulares que amenazan ruina y pueden deslizarse en época invernal, lo que representa evidente amenaza a los derechos colectivos a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente y a la realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes... En este orden de ideas, en la parte resolutive de esta providencia se ordenará al Distrito Capital elaborar un Plan de reubicación de asentamientos humanos, cuyo objeto será la

reubicación de los asentamientos que amenacen ruina, se encuentren ubicados en la franja de adecuación y en la reserva forestal protectora y comporten riesgo no mitigable. Este Plan deberá definir (i) las áreas que comportan riesgo no mitigable; (ii) los asentamientos humanos que pueden verse afectados; (iii) las medidas que se pueden adoptar para la reubicación; y (iv) el cronograma de actividades que se deberá seguir para el efecto”.

De la providencia se destaca, la problemática que se generó, a causa de una serie de asentamientos poblacionales que se ubicaron de forma irregular en una zona de reserva forestal y en la franja de adecuación, lo cual, creó, serías amenazas a los derechos colectivos por el alto riesgo de que ocurran deslizamientos y ruinas en la época invernal, situación erigida precisamente por sobreutilización del suelo, sin que se tuviera en cuenta previamente las medidas de seguridad y prevención de desastres, las cuales se verifican, mediante la expedición por la autoridad competente de las licencias de construcción, de manera que, la comunidad tenga un desarrollo urbano ordenado y con las garantías de protección a un ambiente sano que les proporcione a los habitantes una buena calidad de vida.

Palmariamente los asentamiento poblacionales irregulares, generalmente se someten a vivir en condiciones infrahumanas porque las construcciones causan alteraciones a la naturaleza que generan condiciones insalubres para vivir.

En efecto, el Consejo de Estado, determinó que es necesario que los interesados procedan a realizar el trámite correspondiente para el otorgamiento de las licencias ambientales, para que con ello puedan proseguir con el uso campesino que se le estaba dando al suelo ubicado en un área de reserva forestal, siempre y cuando dichas actividades no causen alteraciones y/o la degradación del suelo, es decir, que se deduzca que dichas actividades son compatible con las finalidades de preservación.

Dentro de esta lógica, se precisa que el desarrollo de los sectores agropecuarios, industria y comercio, transporte, salud, vivienda, minero, agua potable y desarrollo urbano depende en gran parte de las políticas públicas relacionadas con el manejo sostenible del suelo y su conservación, junto con los aportes sociales y económicos de todos los actores que intervienen en el manejo del suelo, propendiendo hacia el bienestar y el interés general de la población.

7. La importancia constitucional de la ordenación del territorio y, en particular, de la reglamentación de los usos del suelo.

7.1. El territorio constituye el centro de la interacción humana. Allí se desarrollan, conviven y cruzan relaciones de diverso tipo y confluyen personas y entidades con objetivos o expectativas diferentes. Su ordenación constituye, en realidad, la definición sobre la manera en que las personas, el medio ambiente, el espacio y el Gobierno deben vincularse. En su regulación se encuentra comprometida no solo la protección de derechos individuales que hacen posible el desarrollo de los planes de vida de cada uno de los habitantes de la ciudad, sino también la realización de derechos e intereses colectivos como la protección de la cultura, el amparo del espacio público y la adecuada prestación de los servicios públicos. A esa regulación subyace entonces un inequívoco interés público que le confiere una importancia especial.

7.2. La relevancia de la planeación territorial se refleja con claridad en la Constitución, es así como el artículo 82 estrechamente relacionado con los propósitos del Estado Social de Derecho, prescribe que es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, prevaleciendo dicha destinación sobre el interés particular. A su vez, esa misma disposición establece que las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística. También atribuye a las autoridades públicas la competencia para regular la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.

El artículo 334 establece que al Estado le corresponde la dirección general de la economía, interviniendo por mandato de la ley, entre otras cosas, en el uso del suelo para racionalizar la economía y asegurar el mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la distribución equitativa de las oportunidades y los beneficios del desarrollo y la preservación de un ambiente sano. Esta habilitación al Estado se proyecta además (i) en la competencia del legislador para regular el uso del suelo y someter a condiciones especiales la enajenación de bienes inmuebles con el fin de proteger la identidad cultural de las comunidades nativas y preservar el ambiente y los recursos naturales del Departamento Archipiélago de San Andrés, Providencia y Santa Catalina (art. 310), (ii) en la atribución de los municipios para ordenar el desarrollo de su territorio (art. 311), (iii) en la función de los concejos municipales para reglamentar los usos del suelo, vigilar y controlar las actividades

relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda y dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio (art. 313), (iv) en la atribución exclusiva de los municipios para gravar la propiedad inmueble y en la autorización de otras entidades para establecer la contribución de valorización y (v) en la competencia de las autoridades indígenas para velar por la aplicación de las normas legales sobre usos del suelo de sus territorios (art. 330). Adicionalmente, la regulación orgánica contenida en la Ley 1454 de 2011 ha previsto que le corresponde a los municipios la formulación y adopción de los planes de ordenamiento del territorio y la reglamentación de los usos del suelo, en las áreas urbanas, de expansión y rurales, de acuerdo con las leyes (art. 330).

7.3. Los propósitos que persigue la ordenación de los territorios y el explícito reconocimiento constitucional de la obligación de las autoridades de intervenir en el uso del suelo a efectos de amparar el bien común, permite entonces concluir que la planeación urbana constituye una actividad de interés público o social que, en consecuencia, puede tener efectos en la titularidad y ejercicio de determinados derechos como el de propiedad. Ha señalado la jurisprudencia de este Tribunal que: “[I]a planificación de las actividades que pueden realizarse en las distintas áreas de los municipios incide en todos los ámbitos: en la protección del ambiente sano (...), en el desarrollo industrial, económico, educativo y cultural de las entidades territoriales.”[36]

“La función de ordenamiento del territorio comprende una serie de acciones, decisiones y regulaciones, que definen de manera democrática, participativa, racional y planificada, el uso y desarrollo de un determinado espacio físico territorial con arreglo a parámetros y orientaciones de orden demográfico, urbanístico, rural, ecológico, biofísico, sociológico, económico y cultural. Se trata, ni más ni menos, de definir uno de los aspectos más trascendentales de la vida comunitaria como es su dimensión y proyección espacial. Pocas materias como esta involucra un mayor número de relaciones y articulaciones entre los miembros de la sociedad y su entorno cultural y natural; también, por esta misma razón, son innumerables y delicadas las tensiones que subyacen a su regulación y los extremos que deben ponderarse y resolverse justa y equilibradamente.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

En particular, este Tribunal ha reconocido la importancia del Plan de Ordenamiento

Territorial al indicar que se trata “del instrumento básico para desarrollar el proceso de ordenamiento del territorio municipal, entendido como el conjunto de directrices, políticas, estrategias, metas, programas, actuaciones y normas que debe adoptar cada municipio para orientar y administrar el desarrollo físico del territorio y la utilización del suelo.”[37]

Afirmó también la Corte que dicho Plan “define a largo y mediano plazo un modelo de organización y racionalización del territorio municipal o distrital, según el caso, señalando las actividades que debe cumplir la respectiva entidad territorial con miras a distribuir y utilizar de manera ordenada y coordinada el área del municipio o distrito.”[38]

7.5. Una de las dimensiones más importantes de la acción urbanística, calificada como función pública, consiste en la intervención en los usos del suelo (art. 8, Ley 388 de 1997). En esa dirección, la referida ley establece que son normas urbanísticas estructurales aquellas que lo clasifican en suelo urbano, suelo de expansión urbana, suelo rural, suelo suburbano y suelo de protección (art. 15 n. 1.1) y normas urbanísticas generales las que permiten establecer usos e intensidad de usos del suelo (art. 15.2). Prevé la Ley que la modificación de los planes de ordenamiento territorial deberá tener en cuenta la dinámica de ajustes en usos o intensidad de los usos del suelo (art. 28.4) y que toda adquisición o expropiación de inmuebles en desarrollo de la Ley se efectuará de conformidad con los objetivos y usos del suelo establecidos en los planes de ordenamiento territorial (art. 60). Prevé también que el reglamento para definir los valores comerciales de los inmuebles deberá tomar en consideración, entre otras cosas, los usos del inmueble (art. 61) y que uno de los hechos generadores de la participación en la plusvalía es el establecimiento o modificación del régimen o la zonificación de usos del suelo (art. 74). Establece además que para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, y de urbanización, parcelación, loteo o subdivisión de predios localizados en terrenos urbanos, de expansión urbana y rurales, se requiere, de manera previa a su ejecución, la obtención de la licencia urbanística correspondiente (art. 99.1, modificado por el artículo 182 del decreto 019 de 2012). Igualmente prescribe que constituye una infracción urbanística, la localización de establecimientos comerciales, industriales y de servicios en contravención a las normas de los usos del suelo (art. 103). También la Ley 232 de 1995 ha previsto que es obligatorio para el ejercicio del comercio que los establecimientos abiertos al público cumplan con todas las normas referentes a los usos del suelo.

7.6. En la planeación urbana el régimen de los usos del suelo ocupa entonces una posición central. Esa relevancia puesta de presente en varias disposiciones constitucionales y legales, hace posible concluir que en su definición se encuentra comprometido el interés público, social y comunitario. Esta conclusión supone que las regulaciones que en esta materia adoptan el legislador –con fundamento en el inciso primero del artículo 334 C.P.- y las entidades territoriales –con apoyo en el numeral 7º del artículo 313 C.P.- inciden en la comprensión del artículo 58 de la Constitución y en esa medida, como lo ha destacado la Corte “la legislación urbana constituye una fuente legítima de relativización del contenido del derecho de propiedad sobre los inmuebles.”[39]

8. Examen de las disposiciones acusadas: Inconstitucionalidad del reconocimiento de derechos adquiridos “absolutos” en relación con el uso del suelo, desde el contexto de la no intangibilidad de las norma del POTD

8.1. Para abordar el análisis de la presente controversia la Corte empieza por señalar que diversos intervinientes se decantaron por señalar que la norma acusada, desconoce el artículo 13 de la Constitución y, suscita dificultad para establecer los conceptos de derecho adquirido, expectativa legítima y mera expectativa e, inclusive, que llega a desconocer el sólido precedente jurisprudencial del Consejo de Estado que en materia urbanística, establece que esa normativa es de orden público, de aplicación inmediata y cambiante, por lo cual, plantear “derechos adquiridos” frente a la existencia de la misma “conlleva un desconocimiento de las competencias asignadas por la Constitución (...) y la ley (...) a los Concejos Municipales o Distritales y a las autoridades territoriales para reglamentar los usos del suelo”. Estiman, además, que “los derechos o situaciones jurídicas particulares que nacen en virtud de la aplicación de normas de derecho policivo no tienen un carácter definitivo ni absoluto”. Igualmente, que las licencias no confieren derechos adquiridos, porque, de hecho, estas se otorgan únicamente para poder construir durante determinado periodo de tiempo, conforme a la función social y ecológica de la propiedad privada, la cual propende hacia la protección del medio ambiente y al ejercicio de la función pública del urbanismo, ocupación y aprovechamiento del suelo, puesto que se encuentra reglada en las Leyes 388 de 1997 y 902 de 2004, entre otras normas y decretos reglamentarios, los cuales, igualmente, establecen que los derechos adquiridos solo se predicen de obras o actuaciones ejecutadas al amparo de licencias legalmente otorgadas. Finalmente, advierten que la disposición impugnada prefiere la realización del interés particular sobre el general,

violentando los artículos 58 y 1º de la Constitución, que consagran la función social y ecológica de la propiedad lo que además le permite al Estado limitarla mediante la expropiación por razones de utilidad pública.[40]

8.2. A su turno el Procurador General de la Nación, con fundamento en las normas constitucionales y legales que establecen y desarrollan lo referente a la naturaleza jurídica de los planes de ordenamiento territorial, a la autonomía y a la competencia de las entidades territoriales para reglamentar los usos del suelo, como son los artículos 287, 288, 313 num.7 de la Carta y la Ley 388 de 1997, en su vista conceptuó:

“se tiene demostrado que, constitucionalmente, la reglamentación de los usos del suelo es una competencia propia de la autonomía territorial que se ejerce por los concejos municipales y distritales a través de la aprobación de planes de ordenamiento territorial que deben ser modificados por dichos cabildos, no en forma intempestiva, sino cada tres períodos de gobierno municipal o distrital (cada 12 años), según las necesidades de interés general que requiera la comunidad para su desarrollo. De otra parte, constitucionalmente se garantiza la propiedad privada y demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, los cuales no pueden ser desconocidos ni vulnerados por leyes posteriores (at. 58). Sin embargo, dicho derecho no es absoluto sino que debe ejercerse de acuerdo con la ley, caso en el cual el interés privado debe ceder al interés público o social contemplado en las leyes que se expidan con dicha finalidad (art. 58), como son las que regulan los planes de ordenamiento territorial a partir de reconocer y respetar la competencia de los distritos y municipios para la expedición y modificación de los mismos. Desde ese punto de vista, debe entenderse que a la propiedad privada le es inherente una función social y ecológica que implica obligaciones, entre ellas las de soportar las variaciones del uso del suelo que se hagan mediante los planes de ordenamiento territorial y sus modificaciones”.

(...) “hay que decir que cuando a partir del uso del suelo aprobado en los planes de ordenamiento territorial se expiden las licencias de construcción y los propietarios hacen las construcciones que les son autorizadas, su derecho de propiedad debe ser garantizado constitucionalmente porque lo adquirió de buena fe calificada, por haber seguido las normas de urbanismo vigente para ello. Pero cuando el propietario de los terrenos no construye en los mismos de acuerdo con lo aprobado en materia de usos del suelo en los planes de ordenamiento territorial y los usos del suelo son modificados posteriormente por

los concejos municipales y distritales, aunque teniendo licencia de construcción aprobada (decaimiento del acto administrativo), tales terrenos tienen que someterse a las nuevas modificaciones del uso del suelo que se hayan aprobado y los afecte, debiendo solicitar nueva licencia de construcción para poder construir de acuerdo con las nuevas disposiciones de uso del suelo que hayan decidido los cabildos”.

“Lo anteriormente expuesto permite concluir que los planes de ordenamiento territorial son actos administrativos de carácter general que se expiden y modifican por razones de interés general, y cuya competencia exclusiva de aprobación y modificación radica en los concejos municipales y distritales. Como consecuencia, el derecho de propiedad en materia de construcción debe someterse a lo que se apruebe o modifique en los planes de ordenamiento territorial. En ese sentido, solo se predica la condición de derecho adquirido en relación con los terrenos que son afectados por los planes de ordenamiento territorial, cuando durante la vigencia de tales planes los propietarios hacen las construcciones de acuerdo con lo aprobado en ellos, lo que significa que no pueden tenerse como derechos adquiridos las meras decisiones en materia de usos del suelo aprobadas en los planes de ordenamiento territorial por el solo hecho de ser propietario de terrenos. De igual manera, tampoco es admisible que la ley le dé el alcance de derechos adquiridos a los usos del suelo aprobados en planes de ordenamiento territorial frente a los cambios que los concejos municipales o distritales tengan que hacer con posterioridad a tales planes, porque estaría desconociendo o vaciando de competencia a los cabildos de su función constitucional exclusiva para reglamentar los usos del suelo a través de los planes de ordenamiento territorial y sus modificaciones”.

En efecto el Procurador General de la Nación claramente reconoce que el legislador, al imponer a las autoridades distritales esa obligación de respetar los derechos adquiridos en materia de usos del suelo ya aprobados con anterioridad a la promulgación de la Ley 1617 de 2013, invadió y desconoció totalmente las competencias de los cabildos distritales para decidir la reglamentación de los usos del suelo a través de las modificaciones a los planes de ordenamiento territorial.

8.3. A continuación la Corte explica y fundamenta las condiciones bajo las cuales se debe

reconocer que la relatividad del derecho de propiedad, es una característica que está en armonía con la existencia de derechos adquiridos respecto de los usos del suelo, y que el reconocimiento de estos, no implica la intangibilidad de las normas sobre usos del suelo.

8.4. Tal y como ha quedado expuesto, el párrafo del artículo 23, parcialmente acusado, prevé el respeto de los derechos adquiridos que en materia de usos del suelo hubieren sido obtenidos con anterioridad a la Ley 1617 de 2013, con excepción de aquellos que se prediquen de terrenos que puedan ser objeto de expropiación administrativa o de enajenación forzosa.

El artículo 24 establece igual obligación de respeto a los derechos adquiridos en materia de usos del suelo -a menos que los inmuebles correspondientes hubieren sido declarados como Unidades de Actuación Urbanística e incluidos en el POTD Distrital-, en los procesos de expedición de licencias, aplicación del régimen de infracciones y sanciones urbanísticas, que se originen con posterioridad a la Ley 1617 de 2013.

8.5. La Ley 1617 de 2013 prescribe, en las disposiciones parcialmente cuestionadas, que en relación con los usos del suelo las personas pueden ser titulares de derechos adquiridos. Ello sugiere que una vez cumplidas determinadas condiciones prefijadas en la ley queda radicada en los titulares de los inmuebles, el derecho a destinarlos a determinados propósitos.

8.6. El uso del suelo permitido por el ordenamiento territorial determina, en buena medida, el alcance de uno de los elementos centrales del derecho de propiedad conocido como *ius utendi* y que consiste, según lo ha reconocido este Tribunal, en “la facultad que le asiste al propietario de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pueda rendir.”[41]

Cuando las autoridades en desarrollo de sus competencias constitucionales y legales de ordenación del territorio clasifican el suelo -en las normas urbanísticas generales, art. 15.1.1 de la Ley 388 de 1997 - y definen los usos del suelo, así como su intensidad -normas urbanísticas generales, art. 15.2 de la Ley 388 de 1997- delimitan uno de los atributos esenciales del derecho de propiedad a fin de hacerlo compatible con las necesidades de planeación y ordenamiento territorial.

8.7. Considerando el estrecho vínculo entre el derecho de propiedad y los usos del suelo, resulta innegable la existencia de derechos jurídicamente protegidos –en los términos del inciso primero del artículo 58 de la Constitución- respecto de los usos del suelo definidos por las autoridades competentes cuando ha sido conferida una licencia urbanística o se ha edificado al amparo de la misma.

De hecho, el artículo 15 de la Ley 388 de 1997 – modificado por el artículo 1º de la Ley 902 de 2004- establece que las normas urbanísticas generales hacen posible establecer usos e intensidad de usos del suelo y “otorgan derechos e imponen obligaciones urbanísticas a los propietarios de terrenos y a sus constructores.”

8.8. De acuerdo con las disposiciones vigentes (a) el otorgamiento de una licencia de construcción confiere a su titular un derecho a realizar la misma en las condiciones previstas en las normas aplicables (Decreto 019 de 2012 y 1077 de 2015) y (b) el dominio sobre un bien inmueble edificado en las condiciones previstas por la respectiva licencia. Ello da lugar a que se radiquen en el propietario intereses jurídicamente protegidos. En esa dirección las personas pueden destinar el inmueble de su propiedad para el desarrollo de las actividades para las cuales se encuentre autorizado. Esto, en modo alguno, según lo que esta Corte interpreta, puede considerarse como un derecho a que las normas sobre usos del suelo resulten intangibles. Ello es así por cuanto la ordenación adecuada del territorio es de interés público. De modo que la mera existencia de una norma jurídica sobre el uso de un inmueble no puede considerarse, per se, como un derecho adquirido o una situación jurídica consolidada.

8.9. La importancia de las reglas del uso del suelo en la delimitación del alcance del derecho de propiedad y, en particular, de la facultad de usar los bienes inmuebles, por un lado, y la trascendencia de la planeación urbana mediante la adopción y aplicación de instrumentos que permitan asegurar un desarrollo armónico de las ciudades, por otro, impone concluir que a pesar de que no existe un derecho a la intangibilidad o permanencia indefinida de las normas que disciplinan los usos del suelo, en tanto ello afectaría gravemente las competencias asignadas a los órganos del Estado, sí existe un derecho a que las decisiones de las autoridades territoriales sobre la variación de los usos del suelo, respeten estrictamente las reglas que rigen dicha modificación y se encuentren debidamente motivadas en razones vinculadas al interés público, social o común (arts. 1º, 58 y 82).

El referido derecho a que las decisiones emitidas por las autoridades nacionales o territoriales, según el caso, que impliquen la modificación de los usos del suelo y que puedan afectar a licenciarios y propietarios, se ajusten a las normas vigentes y sean debidamente motivadas, constituye un desarrollo directo de la cláusula de Estado Social (art. 1º), del principio de legalidad (art. 6º) y de los principios de transparencia y publicidad que rigen la actuación de las autoridades públicas (art. 209).

Esta garantía impone que la aprobación y modificación de las normas relativas a los usos del suelo en los POTD satisfagan las condiciones previstas para ello. Luego, si esas decisiones tienen la capacidad de alterar las manifestaciones centrales del derecho a la propiedad en tanto pueden llegar a afectar contenidos fundamentales de las facultades bajo las cuales se ejerce, deberá asegurarse su estricta sujeción a las normas superiores y, por ello, considerando el régimen jurídico vigente, las autoridades competentes y, en particular, los Concejos Municipales y Distritales, han de actuar teniendo en cuenta (a) las normas de superior jerarquía (Ley 388 de 1997 arts. 10 y 15), (b) los componentes del POTD y el contenido de cada uno de ellos (Ley 388 de 1997 arts. 11, 12, 13 y 14), (c) los procesos de participación y consulta en su elaboración (Ley 388 de 1997 arts. 22, 23, 24, 25 y 26) y, resalta la Corte, (d) las reglas relativas a la periodicidad de los cambios (art. 2 de la Ley 902 de 2004, modificatorio del artículo 28 de la Ley 388 de 1997).

La Ley ha previsto periodos mínimos de vigencia de los planes de ordenamiento -que oscilan entre cuatro (4), ocho (8) y doce (12) años según el artículo 28 de la Ley 388 de 1997, modificada por el artículo 2 de Ley 902 de 2004- a fin de asegurar un mínimo grado de estabilidad que haga posible a los particulares desarrollar, en condiciones de certidumbre, los diferentes proyectos familiares, educativos o comerciales. Por la misma razón, esto es, por los efectos que puede tener la modificación de las reglas de uso del suelo en el derecho de propiedad, dicha variación debe fundarse siempre en razones vinculadas al interés público, social o común, es decir, no cualquier razón, de conformidad con los artículos 1º, 58 y 82 de la Carta.

En el mismo sentido el numeral 4º del artículo 28 de la Ley 388 de 1997 indica, en su redacción vigente, que “las revisiones estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación y deberán sustentarse en parámetros e indicadores de seguimiento relacionados con cambios significativos en las previsiones sobre población urbana; la

dinámica de ajustes en usos o intensidad de los usos del suelo; la necesidad o conveniencia de ejecutar proyectos de impacto en materia de transporte masivo, infraestructuras, expansión de servicios públicos o proyectos de renovación urbana; la ejecución de macro proyectos de infraestructura regional o metropolitana que generen impactos sobre el ordenamiento del territorio municipal o distrital, así como en la evaluación de sus objetivos y metas del respectivo plan.” Así las cosas, decisiones que se adoptan en esta materia si bien tienen componentes políticos vinculados a la manera en que se comprende la organización del territorio y la relación de cada uno de sus elementos, no pueden ser caprichosas, inmotivadas o apoyadas en intereses particulares.

8.10. La Corte reitera que no existe un derecho a la intangibilidad de las reglas que definen el uso del suelo en los POTD, ni aun cuando ello afecte el alcance de licencias otorgadas o la destinación de edificaciones efectuadas conforme a estas licencias, en tanto, la modificación de las mismas se funda en el interés social y, como lo ha destacado este Tribunal, “la legislación urbana constituye una fuente legítima de relativización del contenido del derecho de propiedad sobre los inmuebles.”[42] Conforme a ello “la correcta ordenación y el desarrollo equilibrado de las ciudades, particularmente en lo que respecta a los usos del suelo, incesantemente introduce exigencias de orden social que gravitan sobre las titularidades privadas, lo que no puede considerarse excepcional y externo al derecho de propiedad sino por el contrario connatural a éste e incorporado a su núcleo esencial.”[43]

“La Sala observa que las razones esgrimidas por el a quo en cuanto al derecho de propiedad se refiere, reclamado como violado en el tercero de los cargos consignados en la demanda, no son acertadas, puesto que la licencia de construcción aludida, si bien hace viable el ejercicio del mismo, lo cierto es que nada le agrega a sus elementos o atributos, y menos genera derecho adquirido en favor de sus beneficiarios, habida consideración de que se trata de un medio propio del poder de policía, como es el permiso o la autorización, que tiene fundamento en el mantenimiento o guarda del orden público.

Los actos administrativos que confieren permisos, licencias, autorizaciones y similares, son actos provisionales, subordinados al interés público y, por lo tanto, a los cambios que se

presenten en el ordenamiento jurídico respectivo, cuyas disposiciones, por ser de índole policiva, revisten el mismo carácter, como ocurre con las normas pertinentes al caso, esto es, las relativas al uso del suelo y desarrollo urbanístico. Quiere decir ello que los derechos o situaciones jurídicas particulares nacidos de la aplicación del derecho policivo, no son definitivos y mucho menos absolutos, de allí que como lo ha sostenido la Sala, no generen derechos adquiridos.

Ello tiene fundamento, entre otras disposiciones, en la segunda parte del primer inciso del artículo 58 de la Constitución, al establecer que “Cuando de la aplicación de una ley expedida por motivos de utilidad pública o interés social, resultaren en conflicto los derechos de los particulares con la necesidad por ella reconocida, el interés privado deberá ceder al interés público o social”. Y bien es sabido que las normas de contenido policivo, como las del ordenamiento urbano y uso del suelo, se expiden consultando el interés social.

(...)

Lo anterior no quiere decir que tales actos queden sujetos al arbitrio y capricho de los funcionarios o autoridades pertinentes, ni que sus beneficiarios estén privados de las garantías procesales y de la protección de los derechos patrimoniales que eventualmente resulten lesionados cuando deban ceder ante el interés común, sino que su vigencia o eficacia queda dependiendo de las circunstancias fácticas y jurídicas propias de la materia de cada momento.

(...)

Una de tales formas de limitación es precisamente la de declarar determinados inmuebles como patrimonio cultural, histórico, arquitectónico o artístico, por autorización constitucional dada a los municipios en el artículo 313, numeral 9 de la Carta, en tanto faculta a sus concejos para dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa de su patrimonio cultural, por lo cual ello por sí mismo no entraña violación del derecho de propiedad que sobre ellos se tenga.

El ejercicio de esta atribución de las autoridades administrativas es ciertamente reglada, pero no está previsto en forma alguna que el mero hecho de que se hubiera otorgado una

licencia de construcción las inhiba de ejercerla respecto del inmueble correspondiente, claro está bajo el supuesto de que aún exista el inmueble, supuesto fundamental de hecho para ejercerla, adicionado con la existencia de las características que la ley prevea para que amerite ser declarado como patrimonio arquitectónico, cultural, histórico o artístico. Tampoco cabe asumir que los derechos derivados de una licencia de construcción escapen a las limitaciones o efectos que puedan surgir de la aplicación de normas policivas o de orden público.

De modo que el decreto demandado, en cuanto incluyó como bien de conservación arquitectónica (lo cual es un componente del patrimonio cultural de los municipios) el inmueble de propiedad del causahabiente de los actores, no ha violado tal derecho por la circunstancia de que antes se le hubiera otorgado una licencia de construcción y la consecuente autorización para demolerlo, toda vez que dicha licencia no crea derecho adquirido, como tampoco implica que el inmueble de que se trate no tenga los atributos o condiciones necesarias para ser sometido a tratamiento especial por cualquiera de las razones previstas en la ley.

La administración bien puede, con posterioridad al otorgamiento de la licencia, detectar o establecer la existencias de dichas condiciones y proceder, en consecuencia, con lo cual ha de entenderse que la situación jurídica del inmueble se modifica, de manera que puede ocasionar incluso, que la licencia de construcción decaiga por desaparición de sus fundamentos de derecho, sí esta implica su demolición, como en el presente evento, por la sencilla razón de que se estaría ante un inmueble que no es permitido demoler.” (Negrillas no hacen parte del texto original)

8.12. En sentencia de fecha 23 de marzo de 2000, la Sección Primera del Consejo de Estado[45] se pronunció sobre la validez de un acuerdo adoptado por el Consejo Municipal de Sibaté en el que se regulaban los usos del suelo y se establecían algunas modificaciones a los usos del suelo en lo relativo a los cultivos de bajo invernadero. Afirmaban los demandantes, entre otras cosas, que dichas disposiciones se aplicaban incluso a cultivos anteriores y, en esa medida, tenían efectos retroactivos y vulneraban derechos adquiridos. Dijo entonces el Consejo de Estado al confirmar la sentencia de primera instancia que había negado las pretensiones:

“Si en un área o zona específica no se permiten determinados usos del suelo, lo consecuencial es que las actividades correspondientes pasen a desarrollarse donde sí lo son. Es una carga que deben asumir quienes exploten tales actividades, toda vez que así lo prescribe la propia normatividad constitucional al señalar en el artículo 333 que la actividad económica y la iniciativa privada son libres dentro de los límites del bien común, que las mismas suponen responsabilidades y que pueden ser delimitadas cuando así lo exijan el interés social, el ambiente y el patrimonio cultural de la Nación.

Dicho de otra forma, tales libertades no son absolutas, sino que pueden estar sujetas a limitaciones, como las que se desprenden de la regulación del uso del suelo que hagan las autoridades municipales, de la cual forman parte, en efecto, las disposiciones acusadas.”

8.13. En sentencia de fecha 26 de noviembre de 2004, la Sección Primera del Consejo de Estado[46] se ocupó de una demanda interpuesta por una sociedad comercial que impugnaba la decisión de una alcaldía de disponer el cierre del establecimiento de comercio debido a que no se ajustaba a las normas sobre usos del suelo. Alegaba que ello desconocía el artículo 58 de la Constitución. En esa oportunidad negó las pretensiones planteadas y para el efecto sostuvo:

“En esencia, la actora considera que las licencias de funcionamiento que en alguna oportunidad le otorgó la Alcaldía Local de Usaquén (para los años 1994 y 1995) le confieren un derecho adquirido a continuar con la actividad desarrollada hasta antes del cierre definitivo, esto es, serviteca y lavadero de autos.

Sobre el particular, esta Sección ha sostenido (...) que el otorgamiento de una licencia de funcionamiento no constituye un derecho adquirido a continuar con el establecimiento de comercio, pues las normas sobre el uso del suelo son cambiantes, de modo que, por ejemplo, lo que hoy es una zona exclusivamente residencial mañana puede no serlo, o viceversa.

También ha sostenido que dado que las normas sobre uso del suelo son de orden público y de efecto general inmediato, no es posible a sus destinatarios aducir derechos adquiridos para obviar su aplicación, y que cuando las autoridades de policía exigen su observancia cumplen con el deber de vigilar que se dé aplicación a la normativa sobre usos del suelo.

Fluye de lo anterior que para que procediera la nulidad de los actos acusados debió la actora demostrar que de conformidad con el Acuerdo 6 de 1990 y sus Decretos Reglamentarios 323 de 1992 y 735 de 1993 la actividad desarrollada por ella es permitida en la zona donde se encontraba ubicado el establecimiento cuyo cierre fue ordenado, cuestión que le era imposible hacer, pues lo cierto es que de acuerdo con las normas en cita, la actividad comercial relativa al servicio de automotores, estaciones de servicio completo, servitecas y talleres de reparación automotriz se encuentra comprendida en la Clase II B comercio zonal de mayor impacto, no contemplada para la Zona Residencial Especial 02 en donde se encuentra ubicado el establecimiento de la actora.”[47] (Negrillas fuera del texto original).

8.14. En efecto, dicha Corporación se refirió al alcance de los derechos que confieren algunas autorizaciones dadas por el Estado y precisó que de ellas no se puede pretender derivar un derecho a la intangibilidad. Sostuvo la Sección Primera, en sentencia de fecha 10 de mayo de 2007, Magistrado Ponente Rafael E. Ostau De Lafont Pianeta:

“En el cargo 8 se ataca el artículo 18 del Decreto 600 de 2003 porque a juicio del memorialista crea una revocatoria y modificación ilegal de actos administrativos en firme que otorgaron licencias para prestar el servicio de valor agregado y telemático, anteriores a su vigencia y que por lo mismo crean derechos adquiridos a favor del titular, con lo cual la expresión “se entenderán modificadas por lo aquí dispuesto” es ilegal e inconstitucional por violar las normas que amparan los derechos adquiridos. // (...) // Si como tales pretende hacer valer un posible derecho a la intangibilidad o inmodificabilidad de las licencias otorgadas y en firme, la Sala debe poner de presente que esa intangibilidad no existe en relación con los actos administrativos que confieren derechos con sujeción a una situación legal y reglamentaria y a disposiciones de carácter público que protegen el interés general y el bien común, toda vez que constituyen actos condición y precarios por esa subordinación al interés general y constituir situaciones de carácter legal y reglamentarios, lo cual implica que todo cambio en ese régimen puede legítimamente modificar las situaciones preexistentes, que no necesariamente han de ser restrictivo, pues es posible que sea en beneficio de sus titulares; cambios que de todos modos deben darse sin perjuicio de los principios que tienden a salvaguardar el equilibrio entre el interés particular beneficiario del respectivo acto administrativo y el interés general, tales como el de la confianza legítima. // Esa modificación, además, es consustancial a los actos administrativos

constitutivos de situaciones legales y reglamentarias, como las licencias, permisos, etc., toda vez que en él se entienden incorporadas a su contenido todas aquellas disposiciones o cláusulas que sirven de sustento o configuran la respectiva situación legal y reglamentaria, sea a manera de modo, condiciones, obligaciones, deberes, derechos, garantías, etc.; de suerte que la disposición atacada no hace más que recoger o explicitar esa circunstancia, de allí que realmente no está disponiendo algo nuevo o ajeno a las características del régimen jurídico en el que está enmarcada. // En esas circunstancias, cabe reiterar que los actos condición que nacen al amparo de regímenes de derecho u orden público no generan derechos adquiridos en el sentido como lo aduce la actora, esto es, como situaciones jurídicas subjetivas inmodificables o inmutables, pues están subordinados a las necesidades del interés general y del bien común”. (Negrillas no hacen parte del texto original)

Sin embargo, a juicio de esta Corte la postura reseñada no puede desconocer que en casos en los cuales la modificación de los usos del suelo por parte de las autoridades públicas, en ejercicio de sus competencias normativas, resulte arbitraria, abusiva o discriminatoria o pueda significar un impacto desproporcionado en los intereses de los titulares de licencias o de los propietarios de inmuebles edificados al amparo de dichas licencias, el particular, tiene la posibilidad de formular una pretensión de reparación por el eventual daño antijurídico. Tal situación podría ocurrir, por ejemplo, cuando una intervención en esta materia afecta en tal medida el valor de cambio o de uso del inmueble, que para el titular de la licencia o el propietario de un inmueble edificado al amparo de esa licencia, su derecho pierde todo interés. Esta hipótesis, que en cada caso deberá evaluar la administración, encuentra su fundamento en los artículos 58 y 90 de la Constitución.

8.15. Al respecto, el máximo tribunal de la jurisdicción contencioso administrativa ha sostenido que:

“el Estado debe responder patrimonialmente a pesar de la legalidad de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando al obrar de tal modo, en beneficio de la comunidad, por razón de las circunstancias de hecho en que tal actividad se desarrolla, causa al particular un daño especial, anormal, considerable, superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los particulares la existencia

del Estado.”[48] El régimen de responsabilidad en estos eventos ha sido denominado como “daño especial” y comprende “la responsabilidad por la expedición y aplicación de normas constitucionales, de preceptos legales, así como de actos administrativos, cuya “juridicidad” no es reprochada, y que no obstante su “licitud” o “legitimidad” pueden entrañar algún daño antijurídico que comprometa la responsabilidad del Estado (...)”.[49]

8.16. En sentencia de fecha 26 de agosto de 2010 la Sección Primera del Consejo de Estado[50] reitero su posición:

“Cabe advertir que la Sala en diversos pronunciamientos, entre ellos, en sentencia de 27 de junio de 2003 (Expediente 1999-00865 (7262), Consejero ponente doctor Camilo Arciniegas Andrade), precisó, y ahora lo reitera, que, la orden de cierre definitivo de un establecimiento comercial, como consecuencia de uso no permitido, entraña un imposible cumplimiento, dado que tales normas son de uso público y de efecto general inmediato, por lo que no resulta aplicable el procedimiento secuencial y gradual previsto en el artículo 4º de la Ley 232 de 1995, sino la orden de cierre definitivo; y que los particulares no pueden alegar derechos adquiridos para impedir que se les apliquen normas que prohíben usos del suelo que antes de su entrada en vigencia eran permitidos.” (Negrillas no hacen parte del texto original).

8.17. Si bien en la ya citada sentencia de 5 de noviembre de 2013, Consejera Ponente: María Claudia Rojas Lasso, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, al pronunciarse, una vez más, sobre el tema de los usos del suelo y los derechos adquiridos, en el ámbito de una acción popular, introdujo ciertos matices a su reiterada línea jurisprudencial sobre el tema, atendiendo evidentes realidades del caso concreto, a su juicio insalvables, en términos generales, el enfoque tradicional de su posición al respecto se mantuvo, teniendo en cuenta lo que de dicho proveído, seguidamente, se transcribe:

“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 afectaran 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 tradicional 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". (Las negrillas no son del texto original).

Tal decisión, sin embargo, no obstante los derechos que allí se dice proteger, en modo alguno, rectificó expresamente la línea jurisprudencial de dicha Corporación respecto a la relativización del derecho de propiedad frente a la no intangibilidad de la reglas del POTD. Tal pronunciamiento reviste importancia por cuanto explica la necesidad de que las autoridades resuelvan de una forma equilibrada los conflictos que se presentan por sobreutilización o subutilización del suelo en la dinámica social, por lo cual en el quedo establecido que: (i) La regla general es que no es viable reconocer derechos adquiridos respecto a las construcciones realizadas en la franja de adecuación y en la zona de recuperación ambiental, sin las respectivas licencias o permisos. (ii) Luego, tampoco es viable el reconocimiento de derechos adquiridos a quienes por sus actuaciones denoten que conocía la afectación que pesaba sobre el inmueble en cuanto a la existencia de la reserva.

Esa decisión particular, se insiste, no niega la no intangibilidad de las normas del POTD, y la relatividad del derecho de propiedad en la medida en que se ordenó a las autoridades realizar estrategias de ordenamiento territorial transformando los asentamientos en modelos sostenibles, con garantía de protección de las zonas ecológicas precisamente para el aprovechamiento de todos, es decir, siempre primando el interés general y el cumplimiento de los fines del Estado, considerando junto a todos sus componentes, funciones y servicios eco sistémicos; sus inter-relaciones de cooperación, coordinación y apoyo con las dimensiones social, ambiental, económica, política y cultural, y todo esto en su conjunto debe traducirse en la práctica, entre otros, en políticas y normas acordes al principio de integralidad de los usos del suelo. Pero, en todo caso, en aras de zanjar cualquier tipo de duda sobre el sentido que pueda atribuir a la ratio decidendi de dicho pronunciamiento esta Corte reitera que el entendimiento constitucional sobre el punto que debe proceder y primar, como regla general, sobre el asunto aquí dilucidado, según quedó sentado en líneas precedentes, no es otro que el de la no intangibilidad de las normas del POTD y la relatividad del derecho de propiedad frente a las mismas.

8.18. En esa misma dirección la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en pronunciamiento de fecha 11 de diciembre de 2014 ha indicado lo siguiente:

De otra parte, es necesario tener presente que la Constitución Política garantiza la reparación del daño antijurídico (artículo 90 C.P.), uno de cuyos supuestos es, según la jurisprudencia, la aplicación de leyes expedidas por razones de interés general que sacrifican situaciones particulares y concretas (sin implicar una expropiación en estricto sentido) y para las cuales el legislador no ha establecido un específico régimen de transición o de reparación. En tales casos, si se rompe el equilibrio de las cargas públicas (responsabilidad sin falla), puede haber lugar a responsabilidad del Estado-legislador:

“Ahora, para la Sala resulta claro que la responsabilidad del Estado comprende el daño causado por el resultado negativo de su intervención en las actividades de que se trata, cuando habiendo debido preverlo no se lo consideró; sin perjuicio de los riesgos propios que el operador económico está obligado a asumir, de la misma forma que son suyos los beneficios. Resulta necesario entonces que el legislador, al tiempo que resuelve modificar su política, diseñe y regule regímenes de transición normativa, en orden a proteger los intereses que pueden resultar afectados con las nuevas medidas, corrigiendo así los desequilibrios de manera que todos los sectores y actores económicos reciban un trato equitativo.

De no ser ello así, es decir, si lo previsible no se consideró y el perjuicio se causó, no queda sino, en aplicación de la cláusula general de responsabilidad que, como quedó explicado, obliga a todas las ramas y órganos del poder, corregir el desequilibrio ante las cargas públicas producto de la facultad normativa (...) Como se observa, el daño especial y la vulneración de la confianza legítima, aunque ambos fundados en el principio de la igualdad ante las cargas públicas, difieren en cuanto a los intereses protegidos, empero se complementan para impedir que, en nombre del interés general, mientras algunos se benefician otros resultan sacrificados, sin que su situación hubiese sido considerada.” (...)[51]

Esta garantía tiene además apoyo en la propia Ley 388 de 1997, aplicable al régimen de ordenamiento territorial distrital en virtud de lo dispuesto en el tercer inciso del artículo 23 de la Ley 1617 de 2013-. El artículo 2 de la referida ley prevé como uno de sus principios la

distribución equitativa de las cargas y los beneficios. Al paso que el artículo 38 dispone que como instrumento de realización “del principio de igualdad de los ciudadanos ante las normas, los planes de ordenamiento territorial y las normas urbanísticas que los desarrollen deberán establecer mecanismos que garanticen el reparto equitativo de las cargas y los beneficios derivados del ordenamiento urbano entre los respectivos afectados.” Además de estos enunciados generales, la exigencia de reparto equitativo de las cargas se encuentra reconocido en otras disposiciones de la misma Ley, así como ocurre, por ejemplo, en la regulación de las Unidades de Actuación Urbanística (arts. 39, 41, 45 y 47), los fondos de compensación (art. 49) y los macroproyectos urbanos (art. 114)[52].

8.17. Así las cosas, una modificación en materia de usos del suelo, aunque inmediatamente exigible[53], puede tener un impacto en el derecho de propiedad que, aunque no le permita al particular afectado oponerse a su cumplimiento, sí lo habilita para exigir una reparación cuando quiera que se cumplan las condiciones que den cuenta de la existencia de un daño antijurídico.

8.18. Debe insistir la Corte en que las garantías a las que se refieren los párrafos precedentes, a pesar de quedar comprendidas por la expresión derechos adquiridos del artículo demandado, no suponen que las autoridades competentes limiten sus facultades constitucionales o que estén impedidas para introducir modificaciones a las normas sobre uso del suelo a través de los diferentes instrumentos que el ordenamiento prevé para ello y, en particular, mediante los planes de ordenamiento distrital. Esa competencia de modificación que se adscribe a los artículos 82, 313 y 334 de la Carta, implica, además, la potestad de las autoridades públicas de disponer su aplicación inmediata, incluso cuando ello afecte la situación de titulares de licencias vigentes o la de los propietarios de terrenos edificados. En resumidas cuentas, el interés público que orienta el ejercicio de la función de ordenamiento territorial y la función social de la propiedad, implica no solo la capacidad de imponer restricciones tan serias como aquellas derivadas de la expropiación, sino, también, la posibilidad de delimitar su ejercicio mediante la adopción de normas de uso del suelo que -en atención a la relevancia de armonizar los intereses que surgen en el proceso de crecimiento de las ciudades y la modificación de las dinámicas del medio ambiente que ello supone- podrían ser aplicadas inmediatamente si así lo disponen los órganos competentes. Advierte una vez más este Tribunal que, dado el interés público que subyace a la regulación del territorio y la función social de la propiedad, no existe un derecho a la intangibilidad de

las normas sobre uso del suelo.

8.19. En sentencia de fecha 29 de abril de 2015, el Consejo de Estado,[54] Sección Primera, al pronunciarse sobre una acción popular que tenía por objeto impedir que se desarrollaran actividades de suerte y azar en una zona de la ciudad en la que ello no estaba permitido, al referirse a las licencias y su relación con las normas de ordenamiento territorial indicó:

“Como se deriva de los anteriores razonamientos, haciendo abstracción de las particularidades de los distintos reglamentos que se han ocupado de puntualizar el régimen de esta figura en el Derecho colombiano, se puede afirmar que la licencia de construcción es un acto administrativo (i) que encierra una autorización de la autoridad competente, (ii) sujeto a un plazo establecido por las normas aplicables y (iii) a unas condiciones determinadas para el caso concreto, (iv) que habilita el desarrollo de esta particular actuación urbanística (...), (v) que origina una situación jurídica de carácter individual, (vi) cuya validez está supeditada al ordenamiento jurídico en conjunto. En esa medida cuando una licencia carece de algunos de los elementos axiológicos de todo acto administrativo o contraviene lo dispuesto en la ley o en el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) respectivo es susceptible de declararse nula por el Juez de lo Contencioso Administrativo.

Dada la relevancia de esta última normativa, la Sala debe resaltar la importancia del respeto del POT por las licencias expedidas por las autoridades urbanísticas. En efecto, en tanto que instrumento básico para la ordenación del territorio municipal, el POT prefigura un modelo de ciudad y establece las reglas particulares para el aprovechamiento y transformación de las diferentes porciones del suelo municipal, contribuyendo así a la definición del estatuto jurídico de la propiedad urbana. Al ser expresión de la función social de la propiedad y perseguir la realización de fines de interés general como la protección del medio ambiente, el derecho a gozar del espacio público, la protección del patrimonio histórico cultural, la prevención de desastres, la salubridad pública, el derecho a la vivienda digna y, entre otros, al acceso a una infraestructura de servicios públicos adecuada, las normas del POT fijan con carácter de orden público las condiciones generales esenciales que deben ser atendidas por los particulares al ejercer el ius aedificandi que les otorga su derecho de propiedad y condiciona el contenido y la validez de las licencias de construcción.

En esa medida, una licencia urbanística puede ser revocada o anulada total o parcialmente por ser contraria a las normas del respectivo POT o, en su caso, a las disposiciones de la UPZ (...) (Unidad de Planeación Zonal) que desarrollan el planeamiento general. O puede también suceder que una licencia se otorgue para una obra específica y ello sea legítimo, pero que con posterioridad el uso que se le da al inmueble no sea compatible con las normas urbanísticas que se expidan con posterioridad; evento en el cual se tendrá que ajustar la actividad o realizarla en otro sector. Y también podría suceder que un inmueble legítimamente construido y aprovechado por un tiempo, por virtud de los cambios en la dinámica de los usos de suelo y de los ajustes a las normas urbanísticas que los regulan, termine contraviniendo dicha reglamentación de usos, supuesto en el cual tendrá que ajustarse a ellos o desplazarse a un sector en el cual dicha actividad sea admisible. En síntesis, las licencias son actos que se encuentran subordinados al interés público en general y al cumplimiento del POT y de las específicas condiciones indicadas en ellas en particular. Por lo tanto, conforme se ha explicado de manera precedente, los derechos o situaciones jurídicas particulares nacidas con ocasión de una licencia urbanística no son absolutas ni inmodificables en el tiempo.”(Negrillas no hacen parte del texto original).

8.20. En conclusión, una lectura detenida de todas y cada una de las citadas providencias y normas jurídicas en que se apoyan, permite apreciar que en ellas se niega la existencia de un derecho a la intangibilidad de las reglas en materia de usos del suelo frente al POTD -tal y como la Corte lo ha concluido en esta oportunidad-, con fundamento en la exegesis argumentativa que en precedencia ampliamente se reseñó, de manera que los particulares tienen limitada la posibilidad de oponerse a los cambios que, siguiendo los procedimientos previstos para el efecto, introduzcan las autoridades, en el mencionado instrumento, en desarrollo de sus competencias constitucionales y legales, lo cual obedece a la relatividad del derecho a la propiedad privada, y al hecho de que, tales normas son de orden público y, en consecuencia, de aplicación inmediata, considerando su importancia para el desarrollo de las ciudades y la consecución del interés social. Los particulares no pueden pretender la intangibilidad de las normas adoptadas en los procesos de planificación urbana dado que, por razones asociadas al interés público, social o común, los municipios y distritos pueden adoptarlas con fundamento en los artículos 1º, 58 y 82 de la Constitución.

VII. SÍNTESIS DE LA DECISIÓN

8.22. El reconocimiento de derechos adquiridos en materia de usos del suelo es armónico con la aplicación de los procedimientos administrativos legales a que haya lugar, conforme con una interpretación sistemática de la normativa que regula la materia, que tiene implícita la realización del interés público, la función social de la propiedad (arts. 1º, 58 y 82), y el deber de proteger adecuadamente el derecho de propiedad reconocido en la Constitución (arts. 58 y 333).

8.23. Se resalta la importancia de las competencias constitucionales otorgadas a los concejos municipales y distritales para reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda[55], la cual fue desarrollada por la Ley 388 de 1997, en la que se reafirma la autonomía de los municipios y distritos en el desarrollo de la función pública de ordenamiento del territorio en su jurisdicción, por lo cual, el POT está constituido por actos puramente de interés general aprobados por acuerdos distritales y municipales y que son revisados luego de cumplido tres periodos constitucionales, con el objeto de establecer si proceden modificaciones respecto del uso del suelo, es por ello que las licencias urbanísticas se conceden para que se realicen edificaciones durante un periodo de tiempo determinado, y con fundamento en la función social y ecológica de la propiedad, estas deben estar sujetas a las limitaciones o restricciones legales, igualmente acorde con la función urbanística, la conveniencia pública y el interés general.

8.24. Se asegura así la integridad y supremacía de la Constitución (arts. 4 y 241), estando claro que por motivos de utilidad pública o interés social, el interés privado deberá ceder al interés público o social, y en ejercicio del poder estatal, se puede ordenar la expropiación con el correspondiente pago de la indemnización previa como medida de resarcimiento y protección del derecho de propiedad el cual se distingue por su característica de relatividad, concordante con la no intangibilidad de las reglas de usos del suelo, dado que por la relevancia del POT para la organización territorial de los distritos, municipios y departamentos, este debe estar sujeto a las modificaciones que las autoridades públicas gestionen como garantes de los derechos de los ciudadanos.

8.25. Sin embargo, este Tribunal no puede desconocer que en casos en los cuales la modificación de los usos del suelo por parte de las autoridades públicas en ejercicio de sus competencias normativas resulte arbitraria, abusiva o discriminatoria o pueda significar un impacto desproporcionado en los intereses de los titulares de licencias o de los propietarios de inmuebles edificados al amparo de tales licencias, tiene el particular la posibilidad de formular una pretensión de reparación por el eventual daño antijurídico.

8.26. Por consiguiente, no resulta contrario al mandato que impone la prevalencia del interés general sobre el particular, que se desprende de los artículos 1º y 58 de la Constitución, la referencia a los derechos subjetivos, específicamente a la propiedad privada como derecho adquirido, pero en el contexto de la cuestión en análisis, ello no supone el reconocimiento de un derecho a la intangibilidad de las reglas que definen el uso del suelo en los planes de ordenamiento territorial, interpretación que se impone en cuanto privilegia el denominado interés social, público o común, y posibilita la modificación legal que le compete a los planes de ordenamiento en el orden distrital y a los procedimientos de licenciamiento y de imposición de sanciones urbanísticas llegado el caso.

8.27. En consecuencia, el legislador no podía consagrar la intangibilidad de derechos adquiridos con anterioridad a la Ley 1617 de 2013, frente a los cambios que se introduzcan respecto al uso del suelo por parte de los concejos municipales y distritales, en ejercicio de la autonomía que le reconoce la Constitución y la protección y defensa del interés general por encima de intereses particulares.

Por ende, se declarará la inexecutable de los apartes normativos enjuiciados, que establecían el respeto a derechos adquiridos en materia de usos de suelo, en contravía de lo consagrado en los artículos 1º y 58 de la Constitución Política.

VIII. DECISION

La Corte Constitucional de la República de Colombia, administrando justicia en nombre del Pueblo y por mandato de la Constitución,

RESUELVE:

Primero.- Declarar INEXEQUIBLE, las expresiones “en materia de usos de suelos” y “en

materia de uso del suelo, salvo, aquellos que hubieren sido declarados como Unidades de Actuación Urbanística y hubiesen sido incluidos en el Plan de Ordenamiento Territorial Distrital” contenidas en los parágrafos de los artículos 23 y 24 de la Ley 1617 de 2013.

Notifíquese, comuníquese, publíquese y archívese el expediente. Cúmplase.

MARÍA VICTORIA CALLE CORREA

Presidenta

LUIS GUILLERMO GUERRERO PÉREZ

Vicepresidente

Con salvamento de voto

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

Con salvamento de voto

GABRIEL EDUARDO MENDOZA MARTELO

Magistrado

GLORIA STELLA ORTIZ DELGADO

Magistrada

JORGE IVÁN PALACIO PALACIO

Magistrado

JORGE IGNACIO PRETELT CHALJUB

ALBERTO ROJAS RÍOS

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

Con salvamento de voto

MARTHA VICTORIA SÁCHICA MÉNDEZ

Secretaria General

SALVAMENTO DE VOTO DE LOS MAGISTRADOS

LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ,

ALEJANDRO LINARES CANTILLO Y

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

PREVALENCIA DEL INTERES GENERAL SOBRE EL PARTICULAR E INTANGIBILIDAD DE LOS PLANES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL DEL ORDEN DISTRITAL FRENTE A LOS DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Sentencia da por probado lo que se debía probar (Salvamento de voto)/PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL-Sentencia alteró el orden de la decisión al establecer la ecuación y equiparar derechos adquiridos e intangibilidad de normas sobre uso del suelo (Salvamento de voto)

NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USO DE SUELOS-Se debió establecer el alcance de la expresión “derechos adquiridos” (Salvamento de voto)

NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-No es incompatible con la Constitución (Salvamento de voto)/NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-No ampara un derecho a la no intangibilidad de las normas de los planes de ordenamiento territorial (Salvamento de voto)

NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS E INTANGIBILIDAD DE LAS NORMAS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Corte debió declarar la exequibilidad preservando la decisión del

legislador (Salvamento de voto)

INTANGIBILIDAD DE LAS NORMAS SOBRE USO DEL SUELO-No existe un derecho o permanencia indefinida de las normas sobre la materia (Salvamento de voto)/NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Relevancia en la delimitación del alcance del derecho de propiedad y la trascendencia de la planeación urbana (Salvamento de voto)

NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Al amparo de la expresión “derechos adquiridos” y de una interpretación sistemática de la Carta, quedaban protegidas otras posiciones jurídicas (Salvamento de voto)

NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Derecho a oponerse a cualquier injerencia que impida destinar el inmueble a actividades compatibles con las normas sobre usos del suelo (Salvamento de voto)

NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Derecho a que las decisiones de las autoridades territoriales sobre variación de los usos del suelo, respeten las reglas y estén debidamente motivadas en razón al interés público, social o común (Salvamento de voto)

NORMA SOBRE DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Posibilidad de pretender la reparación por el eventual daño antijurídico cuando la modificación de los usos del suelo por autoridades públicas resulte arbitraria, abusiva o discriminatoria o sea desproporcionada para los intereses de los titulares de licencias urbanísticas (Salvamento de voto)

DERECHO DE PROPIEDAD-Derechos en materia de usos del suelo distan de ser meras expectativas (Salvamento de voto)

COMPETENCIAS PARA REGULAR LOS USOS DEL SUELO-Ejercicio debe reconocer la protección de la propiedad en las condiciones establecidas en el artículo 58 de la Carta (Salvamento de voto)/DERECHO DE PROPIEDAD-Núcleo esencial (Salvamento de voto)

SUELO-Forma en que se usa no es ajena al derecho de propiedad (Salvamento de voto)/DERECHO DE PROPIEDAD-Regulación en los planes de ordenamiento territorial integra

directamente el uso del suelo (Salvamento de voto)

DERECHO DE PROPIEDAD-Declaración de inexequibilidad desconoce que no es la expropiación la única posibilidad en que el ejercicio de competencias públicas puede afectarla (Salvamento de voto)

DERECHOS ADQUIRIDOS EN MATERIA DE USOS DEL SUELO-Protección pese a que no implica un derecho a impedir la modificación de las normas sobre usos del suelo, sí salvaguarda un derecho a exigir la responsabilidad del Estado cuando la regulación quiebra la igualdad de las cargas públicas (Salvamento de voto)

DERECHOS ADQUIRIDOS DEL PROPIETARIO DE UN INMUEBLE-No solo se adscribe a ser indemnizado cuando por razones de interés público se dispone la expropiación, sino también cuando se establecen restricciones excesivas a su ejercicio (Salvamento de voto)

Expediente D-10974. Demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 23 y 24 (parciales) de la ley 1617 de 2013 “Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales.”

2. El desacuerdo obedece a dos grupos de razones. El primero se refiere a defectos muy serios en la estructura argumentativa de la sentencia a tal punto que su lectura -en contra de lo decidido por la mayoría y conforme a la propuesta de la ponencia original- sugiere la exequibilidad de las expresiones acusadas (fundamento 3). El segundo alude al contenido mismo de la decisión y, en particular, a la visión que en ella subyace y que impide cualquier armonización de los intereses constitucionales comprometidos en la solución del presente asunto (fundamento 4). A continuación precisamos el alcance de nuestra discrepancia.

3. Un examen detenido de la sentencia permite identificar dos tipos de defectos argumentativos que la afectan profundamente. Ellos se relacionan, de una parte, con la definición del problema jurídico y, de otra, con la relación entre las consideraciones de la parte motiva y la decisión.

3.1. La sentencia indica que a la Corte le correspondía definir si se desconocía la prevalencia del interés general sobre el particular (CP arts. 1 y 58), al establecerse la

intangibilidad de los Planes de Ordenamiento Territorial del Orden Distrital, fundamentado en el respeto de los derechos adquiridos en materia de usos del suelo, con anterioridad a la expedición de la Ley 1617 de 2013.

Este punto de partida es incorrecto e incomprensible dado que, antes de cualquier argumento, la sentencia da por probado, precisamente, lo que se debía probar, incurriendo de esta forma en una petición de principio. En efecto, las disposiciones acusadas establecían el deber de respetar los derechos adquiridos sin referir, en ninguna de sus expresiones, a la intangibilidad de las normas contenidas en los planes de ordenamiento territorial. Conforme a ello, la sentencia alteró el orden de la decisión, al establecer la ecuación y equiparar derechos adquiridos e intangibilidad de normas sobre uso del suelo.

En esa medida y considerando que no existe un derecho constitucional a la intangibilidad de las normas sobre uso del suelo -lo que los magistrados que suscriben este salvamento también comparten- la sentencia no tenía alternativa diferente a declarar inexecutable tales expresiones. Sin embargo el asunto planteado exigía, precisamente, establecer el alcance de la expresión “derechos adquiridos” en las normas demandadas y, luego de ello, juzgar su compatibilidad con la Carta. Pese a tal circunstancia, el punto de partida de la mayoría, fruto de la ecuación mencionada, parecía resolver o al menos simplificar el problema que debía ser resuelto.

3.2. La ecuación derechos adquiridos-intangibilidad se disuelve, sin embargo, a lo largo de la sentencia. Ella contiene diversas consideraciones que, en lugar de conducir a la inexecutable de las disposiciones demandadas, permiten fundamentar la conclusión opuesta. Es el resultado de quebrar la ecuación empleada al formular el problema jurídico. Basta revisar algunos apartes de la sentencia:

En el fundamento jurídico 8.3 indica:

“A continuación la Corte explica y fundamenta las condiciones bajo las cuales se debe reconocer que la relatividad del derecho de propiedad, es una característica que está en armonía con la existencia de derechos adquiridos respecto de los usos del suelo, y que el reconocimiento de estos, no implica la intangibilidad de las normas sobre usos del suelo.”
(Subrayas no hacen parte del texto original)

Posteriormente, en el fundamento 8.7 señala:

“Considerando el estrecho vínculo entre el derecho de propiedad y los usos del suelo, resulta innegable la existencia de derechos jurídicamente protegidos -en los términos del inciso primero del artículo 58 de la Constitución- respecto de los usos del suelo definidos por las autoridades competentes cuando ha sido conferida una licencia urbanística o se ha edificado al amparo de la misma.

De hecho, el artículo 15 de la Ley 388 de 1997 -modificado por el artículo 1o de la Ley 902 de 2004- establece que las normas urbanísticas generales hacen posible establecer usos e intensidad de usos del suelo y “otorgan derechos e imponen obligaciones urbanísticas a los propietarios de terrenos y a sus constructores.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

Luego de ello, en los fundamentos jurídicos 8.8, 8.9 y 8.14 se admite la existencia de tres derechos que se encontraban referidos en la ponencia original: (a) el derecho a destinar el inmueble de su propiedad para el desarrollo de las actividades para las cuales se encuentre autorizado; (b) el derecho a que las decisiones de las autoridades territoriales sobre la variación de los usos del suelo, respeten estrictamente las reglas que rigen dicha modificación y se encuentren debidamente motivadas en razones vinculadas al interés público, social o común; y (c) el derecho a formular una pretensión de reparación por el eventual daño antijurídico en casos en los cuales la modificación de los usos del suelo por parte de las autoridades públicas, en ejercicio de sus competencias normativas, resulte arbitraria, abusiva o discriminatoria o pueda significar un impacto desproporcionado en los intereses de los titulares de licencias o de los propietarios de inmuebles edificados al amparo de dichas licencias.

Más adelante, en el fundamento jurídico 18.8, admitiendo explícitamente que las garantías antes referidas quedan comprendidas por la expresión derechos adquiridos, indica la sentencia:

“Debe insistir la Corte en que las garantías a las que se refieren los párrafos precedentes, a pesar de quedar comprendidas por la expresión derechos adquiridos del artículo demandado, no suponen que las autoridades competentes limiten sus facultades constitucionales o que estén impedidas para introducir modificaciones a las normas sobre

uso del suelo a través de los diferentes instrumentos que el ordenamiento prevé para ello y, en particular, mediante los planes de ordenamiento distrital. Esa competencia de modificación que se adscribe a los artículos 82, 313 y 334 de la Carta, implica, además, la potestad de las autoridades públicas de disponer su aplicación inmediata, incluso cuando ello afecte la situación de titulares de licencias vigentes o la de los propietarios de terrenos edificados. (...)” (Subrayas no hacen parte del texto original)

En la síntesis de la decisión (fundamento jurídico 8.22) la Corte afirma lo siguiente:

“El reconocimiento de derechos adquiridos en materia de usos del suelo es armónico con la aplicación de los procedimientos administrativos legales a que haya lugar, conforme con una interpretación sistemática de la normativa que regula la materia, que tiene implícita la realización del interés público, la función social de la propiedad (arts. 1o, 58 y 82), y el deber de proteger adecuadamente el derecho de propiedad reconocido en la Constitución (arts. 58 y 333).” (Subrayas no hacen parte del texto original)

“Por consiguiente, no resulta contrario al mandato que impone la prevalencia del interés general sobre el particular, que se desprende de los artículos 1o y 58 de la Constitución, la referencia a los derechos subjetivos, específicamente a la propiedad privada como derecho adquirido, pero en el contexto de la cuestión en análisis, ello no supone el reconocimiento de un derecho a la intangibilidad de las reglas que definen el uso del suelo en los planes de ordenamiento territorial, interpretación que se impone en cuanto privilegia el denominado interés social, público o común, y posibilita la modificación legal que le compete a los planes de ordenamiento en el orden distrital y a los procedimientos de licenciamiento y de imposición de sanciones urbanísticas llegado el caso.” (Subrayas no hacen parte del texto original)

Las consideraciones antes citadas, que no son accidentales sino que hacen parte de los argumentos centrales del proyecto, muestran que debía arribarse a una decisión totalmente opuesta a la acogida por la mayoría. En efecto, según se deduce de las transcripciones efectuadas, la idea de derechos adquiridos en materia de usos del suelo no es incompatible con la Constitución. Ahora bien, como lo sostuvo la mayoría y lo compartimos, dicha categoría no ampara un derecho a la no intangibilidad de las normas incluidas en los planes de ordenamiento territorial. En síntesis, la lectura de la parte motiva de la sentencia no

permite comprender adecuadamente su parte resolutive.

3.3. Más allá de eso, llama entonces la atención que el razonamiento de la Corte empiece al formular el problema jurídico en una premisa (la ecuación derechos adquiridos-intangibilidad), que luego se disuelve en las consideraciones y, finalmente, se retoma en la parte resolutive. Esta conclusión no solo es argumentativamente muy problemática, sino que se opone tanto al carácter autorrestringido de la decisión judicial como al principio de conservación del derecho. Si, como se concluye fácilmente de los argumentos expuestos, existían suficientes razones para considerar que la noción de derechos adquiridos, adecuadamente comprendida era compatible con la Constitución, pues debió haberse declarado su exequibilidad, preservándose de esta manera la decisión del legislador. En contrario y a partir de una presentación contradictoria de los argumentos, se llega injustificadamente a una conclusión opuesta.

4. Al margen de lo anterior y con independencia del hecho de que la sentencia de cuya decisión nos apartamos, señaló casi con el mismo alcance de la ponencia original, tres garantías comprendidas por la expresión derechos adquiridos, es importante insistir en varios aspectos que, más allá de oponerse a las consideraciones de la Corte, permiten precisar su alcance.

4.1. Este Tribunal debía establecer el alcance de la expresión “derechos adquiridos” contenida en los artículos 23 y 24 de la ley 1617 de 2013, a la luz de las disposiciones de la Carta que amparan la propiedad privada, establecen competencias para su limitación y atribuyen facultades de ordenación territorial a los concejos municipales (arts. 1, 58, 82 y 313).

4.2. Tal y como lo señala la sentencia y lo indicaba la ponencia presentada para discusión de la Sala Plena, no existe un derecho a la intangibilidad o permanencia indefinida de las normas que disciplinan los usos del suelo. Ello se explica no solo por la relevancia que tal regulación tiene en la delimitación del alcance del derecho de propiedad, sino también por la trascendencia de la planeación urbana.

De esa conclusión, sin embargo, no se seguía la inexequibilidad declarada. Por el contrario, al amparo de la expresión “derechos adquiridos” y en una interpretación sistemática de la Carta, quedaban protegidas otras posiciones jurídicas que incluso en la sentencia se

reconocen. Dichas posiciones son las siguientes:

a) El derecho a oponerse a cualquier injerencia que impida destinar el inmueble a las actividades que resulten compatibles con las normas sobre usos del suelo. Se trata de un derecho de libertad que protege a los particulares de cualquier intervención de las autoridades públicas, tendientes a obstaculizar la destinación de un inmueble a las actividades para las cuales está autorizado. De esta forma, se hace efectiva la cláusula de Estado de Derecho (art. 1), el principio de legalidad (arts. 4 y 5) y la libre iniciativa privada (art. 333). Además, este derecho hace posible que los particulares exijan la protección de las autoridades, en aquellos casos en los cuales otras personas afecten el ejercicio del derecho a usar los inmuebles en la forma en que ello se encuentra autorizado.

Se trata de una inmunidad o garantía frente a las intervenciones en el derecho de propiedad cuando las facultades de uso, goce y disposición que lo dotan de sentido se encuentran definidas y consolidadas, por virtud de la licencia urbanística o la edificación realizada conforme a la licencia. Las autoridades no pueden, por ejemplo, impedir que una persona destine el inmueble de su propiedad para el desarrollo de actividades de actividades educativas (jardines infantiles, colegios o centros deportivos), comerciales (tiendas de barrio y centros comerciales) o residenciales cuando dicha destinación se encuentra autorizada.

b) El derecho a que las decisiones de las autoridades territoriales sobre la variación de los usos del suelo, respeten estrictamente las reglas que rigen dicha modificación y se encuentren debidamente motivadas en razones vinculadas al interés público, social o común (arts. 1o, 58 y 82). Además de lo indicado en el fundamento jurídico 8.9 de la sentencia, cabe advertir que la afectación o restricción del derecho a destinar el inmueble a determinados propósitos amparados por una licencia urbanística previa, como consecuencia de una variación ilegal de los usos del suelo, puede considerarse como una violación de dicho derecho. De esta manera, la noción de “derechos adquiridos” se comprende como una fórmula de balance entre la eficacia del derecho de propiedad y la competencia de las administraciones locales para definir el uso del suelo, a partir de decisiones que, luego de ser expedidas, crean certeza y seguridad jurídica para el propietario.

c) En tercer lugar, y de forma correlativa al argumento anteriormente expresado, en

aquellos casos en los cuales la modificación de los usos del suelo por parte de las autoridades públicas resulte arbitraria, abusiva o discriminatoria o pueda significar un impacto desproporcionado en los intereses de los titulares de licencias o de los propietarios de inmuebles edificados al amparo de tales licencias, tiene el particular la posibilidad de formular una pretensión de reparación por el eventual daño antijurídico. Ello podría ocurrir, eventualmente, por ejemplo, cuando una intervención en esta materia afecta en tal medida el valor de cambio o de uso del inmueble, que para el titular de la licencia o el propietario de un bien edificado al amparo de tal licencia, su derecho pierde todo interés. Esta hipótesis, que en cada caso deberá examinar la administración, encuentra sustento en los artículos 58 y 90 de la Constitución.

4.3. Los derechos referidos distan de ser meras expectativas en tanto se integran al derecho de propiedad. No se trata solo de la posibilidad futura de usar un bien con determinado propósito, sino de una garantía actual exigible frente a las autoridades. Afirmar lo contrario implicaría, en la práctica, aceptar que las autoridades que tienen bajo su competencia adoptar los POT o disponer su aplicación, no tendrían un límite preciso cuyo respeto sea exigible por los particulares.

4.4. El ejercicio de las competencias para regular los usos del suelo debe reconocer la protección de la propiedad en las condiciones establecidas en el artículo 58 de la Carta. Esta potestad normativa no puede entenderse como una atribución que exima a las autoridades de valorar los efectos que sus decisiones pueden tener en las situaciones jurídicas definidas y consolidadas de licenciarios y propietarios. En efecto, tal y como lo ha sostenido este Tribunal, se encuentra comprendido por el núcleo esencial del derecho de propiedad la garantía de las facultades de goce y disposición del bien para permitir a su titular extraer su utilidad económica, en términos de valor de uso o de valor de cambio, al menos en el nivel mínimo en el que la propiedad pueda tener algún sentido[56].

4.5. La forma en que se usa el suelo no es entonces ajena al derecho de propiedad. En buena medida, las actividades a las que pueden destinarse determinan no solo su valor, sino también la facilidad para ser comercializados o explotados. Es por ello que esa regulación en los POT se integra directamente, configurándolo, al derecho de propiedad. Sostener que la destinación que se le puede dar a un inmueble según las reglas de usos del suelo adoptadas por las autoridades territoriales, constituye una materia ajena al derecho

de propiedad protegido por el artículo 58, desconoce que buena parte de las decisiones de las personas acerca de la adquisición o tenencia de bienes inmuebles se define por su utilidad para satisfacer necesidades de diferente orden.

4.6. La declaración de inexequibilidad desconoce que no es la expropiación la única posibilidad en que el ejercicio de competencias públicas puede afectar el derecho de propiedad. Muy diferentes intervenciones del Estado en esta materia comportan restricciones tan agudas en las facultades del propietario que, sin extinguir formalmente el derecho de dominio, lo afectan con tal intensidad que le hacen perder todo sentido. En esa dirección, la protección de los derechos adquiridos, manifestación concreta de la salvaguarda constitucional de la propiedad, pese a que no implica un derecho a impedir la modificación de las normas sobre usos del suelo, sí salvaguarda un derecho a exigir la responsabilidad del Estado cuando la regulación quiebra la igualdad de las cargas públicas.

Miradas las cosas desde esta perspectiva puede concluirse que a la garantía de los derechos adquiridos del propietario de un inmueble, no solo se adscribe el derecho a ser indemnizado cuando por razones de interés público se dispone la expropiación, sino también cuando por esos motivos u otros constitucionalmente admisibles, se establecen restricciones excesivas a su ejercicio.

5. En síntesis, la interpretación de la mayoría, fundada en un equivocado planteamiento del problema jurídico al establecer la equivalencia entre respeto de derechos adquiridos e intangibilidad de la regulación, la condujo a declarar la inexequibilidad de una norma que, en realidad, expresa el intento de armonizar la protección de la propiedad y la prevalencia del interés general. No se trata de expresiones constitucionales disonantes o incompatibles sino de mandatos que, en virtud del modelo de Estado acogido en la Constitución de 1991, deben realizarse en la mayor medida posible.

LUIS GUILLERMO GUERRERO PEREZ

Magistrado

ALEJANDRO LINARES CANTILLO

Magistrado

LUIS ERNESTO VARGAS SILVA

Magistrado

[1] La licencia urbanística es la autorización previa para adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y para realizar el loteo o subdivisión de predios, expedida por el curador urbano a la autoridad competente según las normas del POT. Las licencias se clasifican así: Licencias de urbanización; licencias de parcelación; licencias de subdivisión; licencias de construcción; licencias de intervención y ocupación del espacio público.

[2] Sentencia C-147/99 (M.P. Antonio Barrera Carbonell). Muchas otras providencias se han ocupado de esta materia. Cabe destacar la sentencia C-168 de 1995 (M. P. Carlos Gaviria Díaz) en la que la Corte adelantó un detenido análisis de este concepto en la doctrina y la jurisprudencia.

[3] Sentencia C-242/09 (M.P. Mauricio González Cuervo)

[4] Coincide con el criterio expuesto en las sentencias C-544 de 1993, T- 001 de 1992 y C-822 de 2011.

[5] Sobre los derechos adquiridos se pronunció la Corte Constitucional en la sentencia C-147 de 1997.

[6] Sentencia C-595/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

[7] Sentencia C-595/95 (M.P. Carlos Gaviria Díaz).

[8] Sentencia C-295/93 (M.P. Carlos Gaviria Díaz). Una descripción más detallada del régimen constitucional de protección de la propiedad a lo largo del tiempo se encuentra contenida, entre otras, en las sentencias T-427 de 1998, C-595 de 1999 y C-491 de 2002.

[9] Sentencia C-242/09 (M.P. Mauricio González Cuervo). En la sentencia C-168 de 1995 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) explicó la Corte: “Nuestro Estatuto Superior protege expresamente, en el artículo 58, los derechos adquiridos y prohíbe al legislador expedir

leyes que los vulneren o desconozcan, dejando por fuera de esa cobertura a las llamadas expectativas, cuya regulación compete al legislador, conforme a los parámetros de equidad y justicia que le ha trazado el propio Constituyente para el cumplimiento de su función.”

[10] La consideración del derecho de propiedad como un derecho sometido a diferentes tipos de restricciones puede encontrarse, por ejemplo, en textos como Teoría General de la Propiedad de Mauricio Rengifo Gardeazabal. Ed. U. de los Andes-Temis. 2011. Págs. 339-348

[12] Artículo 79 la Constitución Política.

[13] Artículo 80 de la Constitución Política.

[14] La Ley 1020 de 2006 Ley General Forestal reglamentaria de la Ley 2ª de 1959 fue declarada inexecutable mediante Sentencia C-030 de 2008.

[15] Reglamenta la Ley 23 de 1973, el Decreto Ley 2811 de 1974 y la Ley 09 de 1979, sobre uso, comercialización y aplicación del D.D.T.

[16] Reglamenta la Ley 23 de 1973, el Decreto Ley 2811 de 1974 y la Ley 09 de 1979, sobre uso, comercialización y aplicación de algunos productos organoclorados.

[17] Reglamenta el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto Ley 216 de 2003 sobre Sistema Nacional de Áreas Protegidas y las categorías de manejo que lo conforman.

[18] Modifica el Decreto 1974 de 1989 sobre procedimiento para la sustracción de áreas de Distrito de Manejo Integrado de los recursos naturales renovables (DMI).

[19] Reglamenta el Código Nacional de los Recursos Naturales Renovables y de Protección al Ambiente y la Ley 23 de 1973 en materia de fauna silvestre.

[20] Reglamenta parcialmente el Decreto Ley 2811 de 1974, la Ley 23 de 1973 y el Decreto- Ley 154 de 1976, sobre protección del paisaje.

[21] Por el cual se reglamenta la Parte XIII, Título 2, Capítulo III del Decreto-ley 2811 de 1974 sobre cuencas hidrográficas, parcialmente el numeral 12 del Artículo 5º de la Ley 99

de 1993.

[22]Reglamenta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Ambiente, la Ley 99 de 1993 y Ley 611 de 2000 en materia de caza comercial.

[23] Por el cual se reglamenta el Decreto-ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto-ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones.

[24] Por el cual se reglamenta parcialmente la prevención y el manejo de los residuos o desechos peligrosos generados en el marco de la gestión integral.

[25] Reglamenta parcialmente las Leyes 9ª de 1979, y 73 de 1988, sobre obtención, donación, preservación, almacenamiento, transporte, destino y disposición final de componentes anatómicos y los procedimientos para trasplante de los mismos en seres humanos, y se adoptan las condiciones mínimas para el funcionamiento de las Unidades de Biomedicina Reproductiva, Centros o similares.

[26] Ver Sentencia de la Corte Constitucional C-295 de 1993.

[27] Por el cual se reglamenta la prestación del servicio de aseo.

[28] Por el cual se reglamenta el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente, la Ley 99 de 1993 y Ley 611 de 2000 en materia de caza comercial.

[29] Reglamenta las Leyes 99 de 1993 y 388 de 1997 en lo relativo al ordenamiento del suelo rural y al desarrollo de actuaciones urbanísticas de parcelación y edificación en este tipo de suelo.

[30] Por el cual se reglamenta el Decreto-ley 2811 de 1974, la Ley 99 de 1993, la Ley 165 de 1994 y el Decreto-ley 216 de 2003, en relación con el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, las categorías de manejo que lo conforman y se dictan otras disposiciones.

[31] Modificada por la Ley 507 de 1999.

[32] por el cual se reglamentan las disposiciones de las Leyes 99 de 1993 y 388 de 1997

relativas a las determinantes de ordenamiento del suelo rural y al desarrollo de actuaciones urbanísticas de parcelación y edificación en este tipo de suelo y se adoptan otras disposiciones.

[33] Reglamenta disposiciones de la Ley 388 de 1997 sobre actuaciones y procedimientos para la urbanización e incorporación al desarrollo de los predios y zonas comprendidas en suelo urbano y de expansión, así como estimación y liquidación de la participación en plusvalía en los procesos de urbanización y edificación de inmuebles.

[34] Reglamenta parcialmente las Leyes 49 de 1990, 3ª de 1991, 388 de 1997, 546 de 1999, 789 de 2002 y 1151 de 2007 sobre Subsidio Familiar de Vivienda de Interés Social en dinero para áreas urbanas.

[35] Por el cual se reglamenta la Ley 1454 de 2011.

[36] Sentencia C-145/15 (M.P. Martha Victoria Sáchica Méndez).

[37] Sentencia C-051/01 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

[38] Sentencia C-051/01 (M.P. José Gregorio Hernández Galindo).

[39] Sentencia T-422/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[40] Con fundamento en los motivos que se sintetizan, los intervinientes: SECRETARIA DISTRITAL DE LA CIUDAD DE BOGOTA, LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DEL CAUCA y LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD EXTERNADO DE COLOMBIA, solicitan a la Corte Constitucional que declare la inexequibilidad de los artículos 23 y 24 (parciales) de la Ley 1617 de 2013 “Por la cual se expide el Régimen para los Distritos Especiales”.

[41] Sentencia C-189/06 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

[42] Sentencia T-422/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[43] Sentencia T-422/93 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz).

[44] C.P. Juan Alberto Polo Figueroa.

[45] C.P. Juan Alberto Polo Figueroa.

[46] C.P. Rafael Enrique Ostau De Lafont Pianeta.

[47] Esta perspectiva fue reiterada en otras providencias. Así por ejemplo en las sentencias de fecha 27 de junio de 2003 (C.P. Camilo Arciniegas Andrade), 2 de octubre de 2003 (C.P. Camilo Arciniegas Andrade), 13 de diciembre de 2005 (C.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo).

[48] Consejo de Estado, Sección Tercera. Sentencia de fecha 28 de enero de 2015. (C.P. Hernán Andrade Rincón)

[49] Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia de fecha 8 de marzo de 2007. (C.P. Ruth Stella Correa Palacio)

[50] C.P. Marco Antonio Velilla Moreno

[51] Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado. Concepto 2233 de fecha 11 de diciembre de 2014. C.P. William Zambrano Cetina.

[52] Nota la Corte que incluso en algunos procesos de ordenamiento territorial las autoridades han advertido, ante modificaciones relativas al uso del suelo, la importancia de proteger los derechos adquiridos. Así se desprende, por ejemplo, del Decreto 079 de 2016 adoptado por el Alcalde Mayor de Bogotá (considerando 5 del referido Decreto).

[53] La Corte reconoció, en una de sus primeras decisiones, que no desconocía la prohibición de retroactividad que las normas que aseguran las relaciones de coexistencia social, como en este caso serían las relativas a la planificación urbana, fueran aplicadas de manera inmediata. En la sentencia C-511/92 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz) explicó este Tribunal: “El ordenamiento jurídico correría el riesgo de petrificarse, si al regular las relaciones de coexistencia social y adaptarse a las realidades de cada momento, debiera inhibirse de afectar de una u otra manera las relaciones jurídicas preexistentes. La retroactividad por regla general, resulta censurable sólo cuando la nueva norma incide sobre los efectos jurídicos ya producidos en virtud de situaciones y actos anteriores, y no por la influencia que pueda tener sobre los derechos en lo que hace a su proyección futura.”

[54] C.P. Guillermo Vargas Ayala.

[55] Constitución Política de Colombia. Artículo 313, numeral 7.

[56] Sobre el particular puede consultarse, entre otras, la sentencia C-189 de 2006.