



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

Consejero ponente: ALBERTO YEPES BARREIRO

Bogotá D.C., primero (1º) de marzo de dos mil dieciocho (2018)

Radicación número: 11001-03-15-000-2017-03467-00

Accionante: ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

Accionado: CONSEJO DE ESTADO – SECCIÓN CUARTA

Asunto: Fallo de primera instancia- Tutela contra providencia judicial

Procede la Sala a resolver la acción de tutela formulada por el apoderado judicial de la empresa Acción Sociedad Fiduciaria S.A., en contra de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, de conformidad con el Decreto 2591 de 1991.

I. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud

Con escrito radicado el 15 de diciembre de 2017¹, Acción Sociedad Fiduciaria S.A., por medio de apoderado judicial, interpuso acción de tutela en contra de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, con el fin de que le sean amparados sus derechos fundamentales *“al debido proceso, a la confianza legítima, a la igualdad material ante la ley, y a los principios de inescindibilidad de la ley y la seguridad jurídica”*.

Los anteriores derechos los considera vulnerados con ocasión de la sentencia proferida el 30 de agosto de 2017, mediante la cual la Sección Cuarta del Consejo de Estado revocó la decisión proferida por la Subsección “A” de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca, que anuló parcialmente las Resoluciones 1208 de 9 de septiembre de 2011 y 0491 de 2 de abril de 2012, proferidas por la Secretaría Distrital de Planeación y en consecuencia declaró que Acción Sociedad Fiduciaria S.A. no está obligada al pago del cálculo del efecto plusvalía señalado en dichos actos, y, en su lugar, negó las pretensiones de la demanda, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el número de radicado 25000-23-37-000-2012-000096-01.

¹ Folios 1 a 23



1.2. Hechos

La parte actora sustentó la solicitud de amparo en los siguientes hechos que, a juicio de la Sala, son relevantes para la decisión que se adoptará en esta sentencia:

- Por medio de Resolución No. 1208 de 9 de septiembre de 2011, la Secretaría Distrital de Planeación determinó que el efecto plusvalía por metro cuadrado para cada uno de los predios incluidos en las Unidades de Gestión UG-1, UG-2 y UG-3 del Plan Parcial Altamira de la localidad de Suba, era de \$81.850,72 sobre el área bruta.

Lo anterior, por cuanto para la Administración, en el Plan Parcial Altamira se presentaron hechos generadores de plusvalía por cambio en la clasificación del suelo y por aumento de edificabilidad.

- La anterior decisión se modificó con la Resolución No. 0491 de 2 de abril de 2012, que decidió el recurso de reposición interpuesto por el apoderado de la Acción Sociedad Fiduciaria S. A, en el sentido de disminuir el efecto plusvalía a \$45.710,94 por metro cuadrado, teniendo en cuenta unos ajustes hechos al estudio técnico comparativo de normas para el caso concreto.
- La mencionada empresa interpuso medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de los mencionados actos administrativos, en donde solicitó:

“PRIMERA. Se declare la Nulidad (sic) total de la Resolución 1208 del 09 de septiembre de 2011, por medio de la cual la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN, liquida e impone el efecto plusvalía para el Plan Parcial Altamira, ubicado en la localidad de Suba y se determina el monto de la participación en plusvalía, acto firmado por la Secretaria Distrital de Planeación, a cargo de la Doctora Cristina Arango de Olaya.

SEGUNDA. Se declare la nulidad parcial de la Resolución 0491 del 02 de abril de 2012, de la Secretaría Distrital de Planeación, por la cual se resuelve un recurso de reposición interpuesto contra la Resolución 1208 de 9 de septiembre de 2011, expedida por la Secretaria Distrital de Bogotá D.C., (sic) por medio de la cual la SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN, liquida e impone el efecto plusvalía para el Plan Parcial Altamira, ubicado en la localidad de Suba y se determina el monto de la



participación en plusvalía para los terrenos ubicados por encima de la cota 2700 (Hoy 2670) (...).

La declaratoria de nulidad parcial comprende la modificación establecida en el artículo primero de la Resolución 0491 de 2012 con el fin que se determine que no hay lugar al hecho generador por mayor edificabilidad para los terrenos localizados por encima de la cota 2700, hoy 2670, y que por lo tanto no hay lugar al pago del efecto plusvalía para el Plan Parcial Altamira.

(...)

CUARTA. A título de Restablecimiento del Derecho, solicito que la jurisdicción declare que en el presente caso no existe hecho generador –hecho gravado- del efecto plusvalía, para el Plan Parcial Altamira”.

Fundamentó su demanda en que se vulneró el derecho a la igualdad, porque para los predios denominados San Hilario – San Cristóbal, El Cerrito y El Santuario, que comparten similares características físicas, jurídicas y de localización con el de Altamira, se determinó que no se configuró el efecto plusvalía.

Adicionalmente, aseguró que el tributo está mal determinado, porque en el estudio técnico económico no se tuvo en cuenta que para la aplicación de densidades y demás normas urbanísticas en el área comprendida por el Plan Parcial Altamira, tanto por encima como por debajo de la cota 2700 EAAB (2670 IGAC), es el Decreto Distrital 484 de 1988.

- El proceso le correspondió al Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección “A”, que en providencia de 27 de noviembre de 2013, resolvió:

“PRIMERO. ANÚLANSE parcialmente las Resoluciones Nos. 1208 de 9 de septiembre de 2011 y 0491 de 2 de abril de 2012, proferidas por la Secretaría Distrital de Planeación, en relación con la determinación del efecto plusvalía por metro cuadrado para los predios identificados con matrícula inmobiliaria Nos. 50N-20105378, denominado Altamira, ubicado en la carrera 80 No. 150-31; 50N-346754, denominado Arias, ubicado en la calle 152 No. 83-97 y 50N-611818, denominado la Suiza, ubicado en la carrera 80 No. 150-31 IN 1, los cuales hacen parte del Plan Parcial Altamira, Unidad de Gestión 1 – UG 1.

SEGUNDO. A TÍTULO DE RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO, DECLÁRASE que ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A., no está obligada al pago del cálculo del efecto plusvalía señalado en las Resoluciones Nos.



1208 de 9 de septiembre de 2011 y 0491 de 2 de abril de 2012, proferidas por la Secretaría Distrital de Planeación, respecto a los predios identificados con matrícula inmobiliaria 50N-20105378, denominado Altamira, ubicado en la carrera 80 No. 150-31; 50N-346754, denominado Arias, ubicado en la calle 152 No. 83-97 y 50N-611818, denominado la Suiza, ubicado en la carrera 80 No. 150-31 IN 1, los cuales hacen parte del Plan Parcial Altamira, Unidad de Gestión 1 – UG 1”.

- Inconforme con la decisión, la Secretaría Distrital de Planeación interpuso recurso de apelación, el cual fue resuelto por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, mediante sentencia de 30 de agosto de 2017, en donde revocó la providencia de primera instancia.
- El *ad quem*, como sustento de su decisión, indicó:

“En la comparación de normas con el fin de determinar el efecto plusvalía, respecto del área ubicada por encima de la cota 2700, la Sala encuentra que no es procedente partir de los parámetros establecidos en el Decreto Distrital 484 de 1988, porque, si bien es cierto, el Decreto Distrital 320 de 1992 previó que las densidades y demás normas urbanísticas serían las contempladas en dicho decreto y sus modificatorios [numeral 4.3.1.2], no lo es menos, que la aplicación de los parámetros previstos en el Decreto Distrital 484 de 1988 dependía de que se surtiera el proceso de incorporación de nuevas áreas urbanas, respecto de la zona ubicada por encima de la cota 2700, que como se analizó con anterioridad, no se llevó a cabo.

En este orden de ideas, contrario a lo expuesto por la parte actora, e incluso, a lo concluido en el ‘AVALÚO COMERCIAL URBANO’ aportado con la adición de la demanda, el Decreto Distrital 484 de 1988 no resultaba aplicable para el terreno ubicado por encima de la cota 2700, como sí ocurrió con las áreas ubicadas entre las cotas 2650 y 2700, porque conforme con el literal k) del artículo 173 del Acuerdo 6 de 1990, fueron calificadas como áreas urbanas del Distrito Especial de Bogotá”.

1.3. Fundamentos de la acción

A juicio de la parte actora, la autoridad accionada vulneró sus derechos fundamentales *“al debido proceso, a la confianza legítima, a la igualdad material ante la ley, y a los principios de inescindibilidad de la ley y la seguridad jurídica”.*

Indicó que la providencia atacada violó el marco normativo aplicable al caso y el principio de igualdad constitucional al imprimir un trato diferenciado respecto al que la misma Administración Distrital le



dispensó a los planes parciales El Santuario y San Hilario – San Cristóbal, en los cuales no se generó plusvalía.

Manifestó que la autoridad judicial accionada no tuvo en cuenta el literal a) del artículo 5 del Decreto Distrital 020 del 19 de enero de 2011, mediante el cual se regula el procedimiento para el cálculo del efecto plusvalía, el cual, *“(...) no exige condición alguna para la aplicación de los máximos potenciales permitidos, no obstante lo cual al Plan Parcial Altamira la Administración le demandaba en el ejercicio comparativo para determinar la plusvalía que previamente debió haber realizado el proceso de incorporación de suelo suburbano a suelo urbano, exigencia que por demás no le fue exigida los Planes Parciales El Santuario y San Hilario – San Cristóbal”*.

Adicionalmente, que no efectuó un ejercicio comparativo de las normas vigentes antes y después de la acción urbanística, pues no tuvo en cuenta lo normado en el Decreto 484 de 1988 que contiene el mínimo y máximo potencial, como norma anterior y el Decreto 619 de 2000, norma actual que contiene el mínimo y máximo potencial.

Enfatizó que se presentó *“(...) una omisión de la aplicación de las densidades y demás índices señalados en el Decreto 484 de 1988 a la zona ubicada por encima de la cota 2700”*.

Respecto de la vulneración a su derecho a la igualdad, aseguró que los tres planes parciales en cuestión se encuentran sujetos a las mismas disposiciones del Acuerdo 06 de 1990, Decretos 320 de 1992 y 484 de 1988, como escenario anterior y al POT y los decretos adoptivos de los planes parciales, como escenario posterior, para la determinación y cálculo de la plusvalía.

Resaltó que, frente al Plan Parcial El Santuario, en el estudio técnico sobre la configuración de hechos generadores de plusvalía, realizado por la Secretaría Distrital de Planeación, se determinó lo siguiente:

“(...) para acceder a la máxima edificabilidad establecida se debían cumplir una serie de trámites y requerimientos sobre los cuales no se encuentran antecedentes. El ámbito de plan parcial objeto de estudio sobre la configuración de hechos generadores de plusvalía, no contó con la licencia previa de localización y uso expedida por la CAR. Sin embargo para el plan parcial existe oficios de la EAAB 1-2009-53201 del 04/12/2009, 1-2009-22967 del 28/05/2009, en los cuales se certifica la prestación de servicios de acueducto y alcantarillado.



Así las cosas, las condiciones normativas válidas para el ejercicio sobre el potencial de edificabilidad bajo el marco del Acuerdo 6 de 1990, se tomará el potencial máximo que le permitía la norma en su momento, el cual corresponde a la densidad establecida para el periodo cronológico de largo plazo, como se muestra a continuación:

POTENCIAL DE EDIFICABILIDAD	TOTAL AC 06/1990	FT-1	FT-2	ZCF-2	D-RE-R2
ÁREA CONSTRUIDA	71.936,77	4.415,67	50.744,73	9.057,06	7.619,30

(...)"

Puso de presente que en el Plan Parcial El Santuario sí se tuvo en cuenta el potencial construible para las zonas localizadas por encima de la cota 2700 bajo las normas del Decreto 484 de 1998, "(...) esto es en la zonificación ZCF-2, lo que permitió concluir la inexistencia de plusvalía para este plan, sin exigir la incorporación a suelo urbano".

Frente al cuadro que efectuó la autoridad judicial accionada, tendiente a demostrar las diferencias entre los planes parciales, en cuanto a sus índices de ocupación, construcción, altura y densidad, precisó que para efectos del juicio de igualdad "(...) el elemento común a estos planes parciales es la norma que les es aplicable a ellos".

Manifestó que si se tienen en cuenta las mismas normas que le fueron aplicadas a los otros dos planes parciales referenciados, el resultado es que no existe hecho generador de plusvalía en el Plan Parcial Altamira, "(...) por cuanto es mayor el área construida en el escenario del Acuerdo 6 de 1990 frente al escenario del POT".

Finalmente, señaló que con los Oficios Nos. 2-2007-34674 de 2007 y 3-2008-06836 de 2008, que reposan en el expediente del proceso ordinario, la Secretaría Distrital de Planeación admite la inexistencia de hechos generadores y además reconoce que en el estudio técnico sobre la configuración de hechos generadores de plusvalía, se aplicó la densidad máxima del Decreto 484 de 1988.

1.4. Pretensiones

Presentó las siguientes:

"2.1. AMPARAR los derechos fundamentales AL DEBIDO PROCESO, CONFIANZA LEGÍTIMA, IGUALDAD MATERIAL ANTE LA LEY, PRINCIPIO DE INESCINDIBILIDAD DE LA LEY Y SEGURIDAD



JURÍDICA DE ACCIÓN SOCIEDAD FIDUCIARIA S.A.

2.2. ORDENAR al CONSEJO DE ESTADO, SECCIÓN CUARTA, el amparo de los derechos fundamentales enunciados para que revoque y en consecuencia deje sin efectos la sentencia de fecha 30 de agosto de 2017, la cual revocó la decisión de primera instancia expedida por el H. Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Cuarta, Subsección “A”, sentencia de fecha 27 de noviembre de 2013, radicado número 25000233700020120096-01.

2.3 Las demás que este Honorable Despacho considere pertinentes para proteger los derechos aquí tutelados”².

1.5. Trámite

Con providencia de 18 de enero de 2018³, el Despacho Sustanciador admitió la solicitud de amparo, ordenó notificar a los Magistrados de la Sección Cuarta del Consejo de Estado y vinculó a los Magistrados de la Subsección “A” de la Sección Cuarta del Tribunal Administrativo de Cundinamarca [juez de primera instancia en el proceso ordinario] y al Distrito Capital de Bogotá – Secretaría Distrital de Planeación, Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital y la Secretaría Distrital de Hacienda [parte demandada en el proceso ordinario], como terceros con interés en el resultado del proceso.

1.6. Contestaciones

Remitidos los oficios correspondientes, intervinieron las siguientes autoridades:

1.6.1. Sección Cuarta del Consejo de Estado

Con respuesta del 23 de enero de 2018, el Magistrado Ponente de la decisión cuestionada contestó la demanda de tutela.

Indicó que con la providencia atacada no se desconocieron los derechos fundamentales invocados, porque en lo extenso del numeral 3 de la sentencia acusada se analizó lo relacionado con la presunta vulneración del derecho a la igualdad.

Recalcó que para las zonas ubicadas por encima de la cota 2700 EAAB (2670 IGAC), consideradas suburbanas con el Acuerdo 6 de 1990, no

² Folios y 2.

³ Folios 26 y 27.



es posible aplicar los parámetros de edificación previsto en el Decreto Distrital 484 de 1998, para efectos de hacer la comparación de normas con el fin de establecer el efecto plusvalía.

Finalmente, aseguró que frente a las pruebas documentales a las que se refiere el libelo de tutela, éstas “(...) fueron debidamente apreciadas y valoradas, tal como se observa en el numeral 5.6.2.4 de la sentencia”⁴.

1.6.2. Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital

Con escrito radicado el 23 de enero de 2018, el Jefe de la Oficina Asesora Jurídica de la unidad puso de presente que la única demandada dentro del proceso 2012-000096 fue la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá, motivo por el cual solicitó su desvinculación.

1.6.3. Secretaría Distrital de Hacienda

Por medio de documento radicado el 24 de enero de 2018, indicó que no tiene la competencia para pronunciarse frente a los cargos formulados, pues la tutela se dirige contra una providencia judicial, proceso en el cual solo participó la Secretaría Distrital de Planeación.

1.6.4. Secretaría Distrital de Planeación

El Director de Defensa Judicial de la entidad, mediante escrito de 24 de enero de 2018, contestó la demanda de tutela.

Manifestó que en el presente caso existe cosa juzgada, pues los argumentos planteados por la parte actora ya fueron estudiados y analizados por el órgano jurisdiccional pertinente.

Puso de presente que la accionante no acreditó las causales que ha determinado la Corte Constitucional para la procedencia de la tutela contra providencia judicial.

Frente al derecho a la igualdad, precisó que “(...) el tutelante omite probar que el Consejo de Estado haya fallado en otros procesos de diferente manera situaciones similares, (...) el demandante equivocadamente argumenta el derecho a la igualdad respecto de la discusión litigiosa planteada al interior del proceso”⁵.

⁴ Folio 43.

⁵ Folio 76.



II. CONSIDERACIONES DE LA SALA

2.1. Competencia

Esta Sala es competente para conocer de la acción tutela instaurada por la empresa Acción Sociedad Fiduciaria S.A., en contra de la Sección Cuarta del Consejo de Estado, de conformidad con lo establecido en el Decreto 2591 de 1991, el Decreto 1069 de 2015 y el Acuerdo 55 de 2003 de la Sala Plena del Consejo de Estado.

2.2. Problema jurídico

En el asunto bajo estudio, corresponde a la Sala determinar si la autoridad judicial accionada vulneró los derechos fundamentales invocados por la parte actora, por presuntamente haber incurrido la providencia atacada en defecto sustantivo y fáctico.

Para resolver este problema, se analizarán los siguientes aspectos: i) el criterio de la Sección sobre la procedencia de la acción de tutela contra decisiones judiciales; ii) estudio sobre los requisitos adjetivos de procedibilidad; y finalmente, de encontrarse superados se estudiará, iii) el caso en concreto.

2.3. Cuestión previa

La Secretaría Distrital de Hacienda y la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital solicitaron se les desvinculara del trámite porque carecen de competencia para pronunciarse sobre los hechos y pretensiones de la solicitud de amparo.

La Sala accederá a dicha solicitud teniendo en cuenta que dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el número de radicado 25000-23-37-000-2012-000096-01, solo fungió como demandada la Secretaría Distrital de Planeación.

2.4. La procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial

Esta Sección, mayoritariamente⁶, venía considerando que la acción de tutela contra providencia judicial era improcedente por dirigirse contra

⁶ Sobre el particular, el Consejero Ponente mantuvo una tesis diferente sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencia judicial que se puede consultar en los salvamentos y aclaraciones de voto que se hicieron en todas las acciones



una decisión judicial. Solo en casos excepcionales se admitía su procedencia, eventos éstos que estaban relacionados con un vicio procesal ostensible y desproporcionado que lesionara el derecho de acceso a la administración de justicia en forma individual o en conexidad con el derecho de defensa y contradicción.

Sin embargo, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, en fallo de 31 de julio de 2012⁷ **unificó** la diversidad de criterios que la Corporación tenía sobre la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, por cuanto las distintas Secciones y la misma Sala Plena habían adoptado posturas diversas sobre el tema⁸.

Así, después de un recuento de los criterios expuestos por cada Sección, decidió modificarlos y unificarlos para declarar expresamente en la parte resolutive de la providencia, la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales⁹.

Señaló la Sala Plena en el fallo en mención:

*“De lo que ha quedado reseñado se concluye que si bien es cierto que el criterio mayoritario de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo ha sido el de considerar improcedente la acción de tutela contra providencias judiciales, no lo es menos que las distintas Secciones que la componen, antes y después del pronunciamiento de 29 de junio de 2004 (Expediente AC-10203), han abierto paso a dicha acción constitucional, de manera excepcional, cuando se ha advertido la vulneración de derechos constitucionales fundamentales, **de ahí que se modifique tal criterio radical y se admita, como se hace en esta providencia, que debe acometerse el estudio de fondo, cuando se esté en presencia de providencias judiciales que resulten violatorias de tales derechos, observando al efecto los parámetros fijados hasta el momento Jurisprudencialmente.**”¹⁰ (Negrilla fuera de texto)*

A partir de esa decisión de la Sala Plena, la Corporación debe modificar su criterio sobre la procedencia de la acción de tutela y, en consecuencia, **estudiar las acciones de tutela que se presenten contra providencia judicial y analizar si ellas vulneran algún derecho fundamental, observando al efecto los parámetros fijados**

de tutela que conoció la Sección. Ver, por ejemplo, salvamento a la sentencia Consejera Ponente: Dra. Susana Buitrago Valencia. Radicación: 11001031500020110054601. Accionante: Oscar Enrique Forero Nontien. Accionado: Consejo de Estado, Sección Segunda, y otro.

⁷ Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.

⁸ El recuento de esos criterios se encuentra en las páginas 13 a 50 del fallo de la Sala Plena antes reseñada.

⁹ Se dijo en la mencionada sentencia: “**DECLÁRASE** la procedencia de la acción de tutela contra providencias judiciales, de conformidad con lo expuesto a folios 2 a 50 de esta providencia.

¹⁰ Sala Plena. Consejo de Estado. Ref.: Exp. No. 11001-03-15-000-2009-01328-01. ACCIÓN DE TUTELA - Importancia jurídica. Actora: NERY GERMANIA ÁLVAREZ BELLO. Consejera Ponente: María Elizabeth García González.



hasta el momento jurisprudencialmente como expresamente lo indica la decisión de unificación.

Sin embargo, fue importante precisar bajo qué parámetros procedería ese estudio, pues la sentencia de unificación simplemente se refirió a los “***fijados hasta el momento jurisprudencialmente***”.

Al efecto, en virtud de la sentencia de unificación de 5 de agosto de 2014¹¹, la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo, decidió adoptar los criterios expuestos por la Corte Constitucional en la sentencia C-590 de 2005 para determinar la procedencia de la acción constitucional contra providencia judicial y reiteró que la tutela es un mecanismo residual y excepcional para la protección de derechos fundamentales como lo señala el artículo 86 Constitucional y, por ende, el amparo frente a decisiones judiciales no puede ser ajeno a esas características.

A partir de esa decisión, se dejó claro que la acción de tutela se puede interponer contra decisiones de las Altas Cortes, específicamente, las del Consejo de Estado, autos o sentencias, que desconozcan derechos fundamentales, asunto que en cada caso deberá probarse y, en donde el actora tendrá la carga de argumentar las razones de la violación.

En ese sentido, si bien la Corte Constitucional se ha referido en forma amplia¹² a unos requisitos generales y otros específicos de procedencia de la acción de tutela, no ha distinguido con claridad cuáles dan origen a que se conceda o niegue el derecho al amparo -improcedencia sustantiva- y cuáles impiden analizar el fondo del asunto -improcedencia adjetiva-.

Por tanto, la Sección verificará que la solicitud de tutela cumpla unos presupuestos generales de procedibilidad. Estos requisitos son: i) que no se trate de tutela contra tutela; ii) inmediatez; iii) subsidiariedad, es decir, agotamiento de los requisitos ordinarios y extraordinarios, siempre y cuando ellos sean idóneos y eficaces para la protección del derecho que se dice vulnerado.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO. Sala Plena de lo Contencioso Administrativo. Sentencia de 5 de agosto de 2014, Ref.: 11001-03-15-000-2012-02201-01 (IJ). Acción de tutela-Importancia jurídica. Actor: Alpina Productos Alimenticios. Consejero Ponente: Jorge Octavio Ramírez Ramírez.

¹² Entre otras en las sentencias T-949 del 16 de octubre de 2003; T-774 del 13 de agosto de 2004 y C-590 de 2005.



Cuando no se cumpla con uno de esos presupuestos, la decisión a tomar será declarar **improcedente** el amparo solicitado y no se analizará el fondo del asunto.

Cumplidos esos parámetros, corresponderá adentrarse en la materia objeto del amparo, a partir de los argumentos expuestos en la solicitud y de los derechos fundamentales que se afirmen vulnerados, en donde para la **prosperidad** o **negación** del amparo impetrado, se requerirá principalmente: **i)** que la causa, motivo o razón a la que se atribuya la transgresión sea de tal entidad que incida directamente en el sentido de la decisión y **ii)** que la acción no intente reabrir el debate de instancia.

Huelga manifestar que esta acción constitucional no puede ser considerada como una “*tercera instancia*” que se emplee, por ejemplo, para revivir términos, interpretaciones o valoraciones probatorias que son propias del juez natural.

2.5. Análisis sobre los requisitos de procedibilidad adjetiva

En la presente solicitud de amparo se advierte que no se trata de una tutela contra tutela, puesto que la providencia judicial que censura la parte actora, fue proferida dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho identificado con el número de radicado 25000-23-37-000-2012-000096-01.

De igual manera, en el presente asunto se cumple con el requisito de inmediatez, pues la acción de tutela pretende cuestionar el fallo proferido el 30 de agosto de 2017 por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, y la acción de tutela se presentó el 15 de diciembre de 2017, es decir, se formuló dentro de un término que a juicio de la Sala resulta razonable.

Ahora bien, en lo referente a la existencia de otro mecanismo de defensa para controvertir la decisión que, en concepto de la parte actora, vulneró sus derechos fundamentales, se advierte que la empresa Acción Sociedad Fiduciaria S.A. no cuenta con otro medio de defensa judicial ordinario para el efecto y los defectos propuestos no podrían alegarse mediante la interposición de los recursos extraordinarios.

Así las cosas, se procederá a estudiar el fondo del asunto.



2.6. Caso concreto

A juicio de la parte actora, la autoridad accionada vulneró sus derechos fundamentales *“al debido proceso, a la confianza legítima, a la igualdad material ante la ley, y a los principios de inescindibilidad de la ley y la seguridad jurídica”*.

Indicó que la providencia atacada violó el marco normativo aplicable al caso y el principio de igualdad constitucional al permitir un trato diferenciado respecto al que la misma Administración Distrital le dispensó a los planes parciales El Santuario y San Hilario – San Cristóbal, en los cuales no se generó plusvalía.

Igualmente, señaló que con los Oficios Nos. 2-2007-34674 de 2007 y 3-2008-06836 de 2008, que reposan en el expediente del proceso ordinario, la Secretaría Distrital de Planeación admite la inexistencia de hechos generadores y además reconoce que en el estudio técnico sobre la configuración de hechos generadores de plusvalía, se aplicó la densidad máxima del Decreto 484 de 1988.

Para desarrollar el problema jurídico planteado la Sala abordará el estudio de cada cargo planteado¹³:

a. Defecto sustantivo

La parte actora manifestó que la autoridad judicial accionada no tuvo en cuenta el literal a) del artículo 5 del Decreto Distrital 020 del 19 de enero de 2011, mediante el cual se regula el procedimiento para el cálculo del efecto plusvalía, el cual, *“(...) no exige condición alguna para la aplicación de los máximos potenciales permitidos, no obstante lo cual al Plan Parcial Altamira la Administración le demandaba en el ejercicio comparativo para determinar la plusvalía que previamente debió haber realizado el proceso de incorporación de suelo suburbano a suelo urbano, exigencia que por demás no le fue exigida a los Planes Parciales El Santuario y San Hilario – San Cristóbal”*.

Igualmente, enfatizó que se presentó *“(...) una omisión de la aplicación de las densidades y demás índices señalados en el Decreto 484 de 1998 a la zona ubicada por encima de la cota 2700”*.

¹³ Si bien la parte actora no calificó sus cargos como defecto sustantivo y fáctico, la Sala observa que sus argumentos se circunscriben en tales defectos.



Ahora bien, la autoridad judicial accionada, respecto de las normas aplicables al caso objeto de estudio, efectuó el siguiente recuento en la providencia atacada, el cual se citará *in extenso* por la importancia que predica para el análisis de la controversia planteada en sede de tutela:

“El Acuerdo Distrital 6 de 1990¹⁴

2.1.1 El artículo 152 del Acuerdo 6 de 1990 señaló que las zonas de preservación del sistema orográfico están conformadas por las áreas de los Cerros Orientales, de Suba Norte y Sur, Cerro de la Conejera, Juan Rey y Las Guacamayas ubicadas por fuera del área urbana principal. Corresponden a sectores en los cuales es necesario proteger y conservar los elementos naturales de la orografía distrital existentes, con mérito singular para el paisaje, el ambiente y la estructura urbana del Distrito Especial de Bogotá.

2.1.2 Estas zonas se encuentran, parte en el **área suburbana** del Distrito Especial de Bogotá y parte en el **área rural**, por lo que en el artículo 153 se delimitaron.

Según lo previsto en el literal a) de la norma en cita, las **zonas de preservación del sistema orográfico** situadas dentro de las áreas suburbanas del Distrito Especial de Bogotá “corresponden a la parte del **área suburbana situada** entre las cotas 2700 y 2800 de los Cerros Orientales y **por encima de la cota 2700 en los cerros Norte y Sur de Suba** y el Cerro de la Conejera, así como las áreas suburbanas de los cerros de Guacamayas y Juan Rey” [Negrilla y subraya de la Sala].

2.1.3 Por su parte, en el artículo 173 del Acuerdo 6 de 1990, se señaló que “son para todos los efectos consideradas como parte integrante del **área urbana** del Distrito Especial de Bogotá”, entre otras, las señaladas en el literal k) del numeral 2 de ese artículo, es decir, “[l]as **áreas situadas entre los 2650 y 2700 metros en los Cerros de Suba** cuyo desarrollo fue definido por el Decreto 484 de 1988”.

Además se previó que “para efectos de su reglamentación y desarrollo, las áreas a las cuales se refiere el inciso anterior, se entienden sometidas a las normas del Tratamiento Especial de Preservación del Sistema Orográfico” y que “[e]n tanto no les sean asignadas normas específicas con arreglo a lo dispuesto en este Acuerdo para dicho tratamiento, dichas áreas se continuarán tramitando con sujeción a las disposiciones contenidas en el Decreto 484 de 1988, siempre que no se contravengan las normas generales establecidas en el presente estatuto y siguiendo los procedimientos para la obtención de licencias consagrados en el mismo”.

¹⁴ Por medio del cual se adopta el Estatuto para el Ordenamiento Físico del Distrito Especial de Bogotá, y se dictan otras disposiciones.



2.1.4 Tratándose de las áreas suburbanas, para el caso, las ubicadas por encima de la cota 2700 de la EAAB¹⁵ [2670 IGAC], el artículo 185 del Acuerdo 6 de 1990 las definió de la siguiente manera: “[e]ntiéndese por Área Suburbana la franja de transición, que rodea las áreas urbanas de la ciudad y los núcleos urbanos de corregimientos y veredas, así como las Áreas que se extienden a lo largo de las vías de acceso y en donde coexisten los modos de vida rurales y urbanos, como una prolongación de la vida urbana en el campo” y, adicionalmente, señaló que “[c]omo regla general el desarrollo de terrenos de las áreas suburbanas está definido en usos agrícolas mientras no sean incorporados como áreas urbanas, mediante la definición de su desarrollo en usos urbanos” [Negrilla y subraya de la Sala] con arreglo a lo previsto en el Acuerdo 6 de 1990.

De igual manera se indicó que “[e]l proceso mediante el cual se define el desarrollo de sectores de las áreas suburbanas en usos urbanos, se denomina **Proceso de Incorporación de Nuevas Áreas Urbanas**” [Negrilla de la Sala].

Por su parte, en el artículo 186 se dijo que **son áreas suburbanas, las áreas del Sistema Orográfico y del Sistema Hídrico** a las que les son aplicables los tratamientos especiales de primer nivel de zonificación de que trata el citado Acuerdo [tratamiento especial de preservación del Sistema Orográfico y Tratamiento Especial de Preservación del Sistema Hídrico].

2.1.5 A su vez, en el artículo 191 del Acuerdo 6 de 1990, se determinó que **serán susceptibles de definir su desarrollo en usos urbanos los terrenos de las áreas suburbanas** que tengan posibilidad de instalación de servicios públicos adecuados como soporte de los usos urbanos, a juicio de las Empresas de Servicios Públicos y que no tengan expresamente prohibida la definición de su desarrollo para tales usos. En especial y, entre otros, los “sectores susceptibles de ser definidos en usos urbanos bajo las normas de los Tratamientos Especiales de Preservación de los Sistemas Orográfico e Hídrico” [literal I].

2.1.6 La **incorporación como áreas urbanas** de ciertos sectores de las áreas suburbanas, suponía “la definición de su desarrollo en determinados usos urbanos, con sujeción a una **reglamentación específica**, con la consiguiente posibilidad de instalación y prestación regular de servicios públicos apropiados como soporte de tales usos” [art. 192] [Negrilla de la Sala].

Por tanto, se dispuso que la incorporación de sectores del territorio distrital como áreas urbanas, “es requisito previo, o por lo menos concomitante” para darle curso a procedimientos tendientes a obtener licencias de urbanización en terrenos sin urbanizar, que se ubiquen en los sectores objeto de incorporación [art. 192].

2.1.7 A su vez, en el artículo 486 del Acuerdo 6 de 1990, se previó que además de lo preceptuado en relación con el régimen de usos en los artículos anteriores y en las demás disposiciones de dicho acuerdo en

¹⁵ Conforme con el artículo 141 del Acuerdo 6 de 1990, la EAAB era la encargada de hacer el acotamiento y demarcación en el terreno.



las que se ha hecho referencia expresa a la preservación del sistema orográfico, **el desarrollo en usos urbanos se sujetará a las siguientes reglas:**

[...]

5. Sin perjuicio de lo dispuesto en el numeral 14, las densidades habitacionales, se señalarán en las normas específicas, así:

a. **En los Cerros de Suba Norte y Sur, las densidades y demás normas serán las del Decreto 484 de 1988.**

b. En los Cerros orientales las que se establezcan de conformidad con lo dispuesto en el numeral 14 del presente artículo.

[...]

14. Para que las áreas de preservación del sistema orográfico sean susceptibles de ser reglamentadas, a fin de que proceda su tramitación, será preciso adoptar previamente un **plan de ordenamiento físico**, que incluirá aspectos de los planes sectoriales incidentes en el desarrollo físico de las áreas, por ejemplo, la parte del plan vial arterial que las sirva y los planes maestros de las empresas de servicios públicos, así como las normas urbanísticas generales y específicas que permitan llevarlo a la práctica”. (Negrillas y subrayas parte del texto original)

De conformidad con el recuento normativo expuesto en líneas anteriores, la autoridad judicial demandada, efectuó el siguiente análisis:

“La zona de los Cerros de Suba ubicada por encima de la cota 2700 EAAB [2670 IGAC], en vigencia del Acuerdo Distrital 6 de 1990, tenía uso agrícola, porque no se incorporó a la categoría de áreas urbanas a través de un plan parcial. Fue con el Decreto Distrital 333 de 2009, por el que se adoptó el Plan Parcial Altamira, que se cumplió con el requisito de incorporación al perímetro urbano, por lo que se permitió el uso urbano (...).

2.1.7.1 La zona de los Cerros de Suba ubicada por encima de la cota 2700 EAAB [2670 IGAC], que interesa analizar en esta oportunidad, en vigencia del Acuerdo 6 de 1990, correspondía a la zona de preservación del sistema orográfico situada dentro de las áreas suburbanas del Distrito Especial de Bogotá, cuyo desarrollo, por regla general, estaba definido en usos agrícolas, **‘mientras no sean incorporados como áreas urbanas**, mediante la definición de su desarrollo en usos urbanos’ [art. 185 Acuerdo 6/90]

2.1.7.2 Esas zonas eran susceptibles de definir su desarrollo en usos urbanos bajo las normas de los Tratamientos Especiales de Preservación de los Sistemas Orográfico e Hídrico y de conformidad con las normas y



*procedimientos establecidos en dicho acuerdo, dentro de los que se preveía que **para incorporarse a la categoría de áreas urbanas se requería de un proceso de incorporación de nuevas áreas urbanas con sujeción a una reglamentación específica, así como la adopción previa de un plan de ordenamiento físico.***

2.1.7.3 Con el Decreto Distrital 320 de 1992, se adoptó el plan de ordenamiento físico de las zonas de preservación del Cerro de Suba Norte y Sur por encima de la cota 2700 y se dispuso que respecto de las densidades e índices de ocupación y construcción se atendería lo previsto en el Decreto Distrital 484 de 1988.

2.1.7.4 Sin embargo, en el caso concreto, no se cumplió con el requisito de incorporación al perímetro urbano, que se surte a través de los planes parciales.

*2.1.7.5 Es decir, en vigencia del Acuerdo 6 de 1990, las zonas por encima de la cota 2700 para el Plan Parcial Altamira tenían **uso agrícola**, porque no fueron incorporados como áreas urbanas a través de un plan parcial.*

2.1.7.6 La Sala aclara que la remisión al Decreto Distrital 484 de 1988, no conducía a desconocer la necesidad de incorporación como áreas urbanas de ciertos sectores de las áreas suburbanas, lo que suponía la definición de su desarrollo en determinados usos urbanos, con sujeción a una reglamentación específica que, desde luego, debía atender lo señalado en el Decreto Distrital 484 de 1988, solo de esta manera se observaría el tratamiento especial previsto para la zona de reserva forestal protectora productora (ZRF) que corresponde a las áreas por encima de la cota 2700 de los Cerros del Norte y Sur de Suba.

*2.1.7.7 Así las cosas, se concluye que mientras estuvo en vigor el Acuerdo 6 de 1990, las zonas de preservación del sistema orográfico situadas por encima de la cota 2700 en los Cerros Norte y Sur de Suba se consideraban de **uso agrícola**, situación que cambió con el Decreto Distrital 333 de 2009, porque con el proceso de incorporación, en dicha franja de terreno se permitió el **uso urbano** (...).*

*2.1.8 **Para las zonas ubicadas por encima de la cota 2700 EAAB [2670 IGAC], consideradas suburbanas con el Acuerdo 6 de 1990, no es posible aplicar los parámetros de edificación previstos en el Decreto Distrital 484 de 1988, para efectos de hacer la comparación de normas con el fin de establecer el efecto plusvalía***

2.1.8.1 En la comparación de normas con el fin de determinar el efecto plusvalía, respecto del área ubicada por encima de la cota 2700, la Sala encuentra que no es procedente partir de los parámetros establecidos en el Decreto Distrital 484 de 1988, porque, si bien es cierto, el Decreto Distrital 320 de 1992 previó que las densidades y demás normas urbanísticas serían las contempladas en dicho decreto y sus modificatorios [numeral 4.3.1.2], no lo es menos, que la aplicación de los



parámetros previstos en el Decreto Distrital 484 de 1988 dependía de que se surtiera el proceso de incorporación de nuevas áreas urbanas, respecto de la zona ubicada por encima de la cota 2700, que como se analizó con anterioridad, no se llevó a cabo(...)”.

De conformidad con lo transcrito, la Sala observa lo siguiente:

- No se advierte que la autoridad judicial demandada haya desconocido lo dispuesto por el literal a) del artículo 5 del Decreto Distrital 020 del 19 de enero de 2011¹⁶, mediante el cual se regula el procedimiento para el cálculo del efecto plusvalía, pues si bien no hizo mención directa a tal norma, es claro que todo su análisis se centra en determinar qué normas son las procedentes en el caso para efectos de realizar la comparación de éstas con el fin de determinar el efecto plusvalía, metodología que se evidencia en la mencionada normativa.
- Ahora bien, en lo relacionado con la inaplicación del Decreto 484 de 1988, tampoco se evidencia un yerro por parte de la Sección Cuarta de esta Corporación, pues explicó de manera suficiente y razonable los motivos por los cuales no era posible aplicar los parámetros de edificación previstos en el Decreto Distrital 484 de 1988.

De esta manera, la referida autoridad judicial resaltó que la zona de los Cerros de Suba ubicada por encima de la cota 2700 EAAB [2670 IGAC], objeto de controversia, en vigencia del Acuerdo 6 de 1990, correspondía a la zona de preservación del sistema orográfico situada dentro de las áreas suburbanas del Distrito Especial de Bogotá, cuyo desarrollo, por regla general, estaba definido en usos agrícolas, mientras no fuesen incorporadas como áreas urbanas y, que para incorporarse a tal categoría, se requería de un proceso de incorporación con sujeción a una reglamentación específica, así como la adopción previa de un plan

¹⁶ Artículo 5º. Elementos para el cálculo del efecto plusvalía. El efecto plusvalía por cambio de uso y/o por mayor aprovechamiento del suelo, se calculará teniendo en cuenta entre otras disposiciones, lo previsto en el Capítulo IX de la Ley 388 de 1997 y en los Acuerdos 118 del 2003 y 352 de 2008, así:

a. Para el cálculo del efecto plusvalía por mayor aprovechamiento, se tendrá en cuenta el potencial adicional de edificación que resulta de la diferencia entre los aprovechamientos potenciales máximos permitidos antes y después de la acción urbanística generadora de plusvalía, según lo establecido en la normativa vigente de avalúos, en particular el Decreto Nacional 1420 de 1998 y la Resolución 620 de 2008 del Instituto Geográfico Agustín Codazzi –IGAC- y demás normas que los adicionen, sustituyan o modifiquen, así como las metodologías instrumentadas para tal fin por la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital –UAECD-. Una vez definido dicho potencial adicional, se establecerán los valores comerciales del suelo, según las disposiciones vigentes en la materia.



de ordenamiento físico, tal y como lo dispone el acuerdo mencionado.

De conformidad con lo anterior, resaltó que si bien con el Decreto Distrital 320 de 1992, se adoptó el plan de ordenamiento físico de las zonas de preservación del Cerro de Suba Norte y Sur por encima de la cota 2700 y se dispuso que respecto de las densidades e índices de ocupación y construcción se atendería lo previsto en el Decreto Distrital 484 de 1988, no se cumplió con el segundo de los requisitos, relacionado con la incorporación al perímetro urbano, que se surte a través de los planes parciales.

La interpretación normativa que realizó el fallador accionado resulta razonable para esta Corporación, pues al no haberse efectuado la incorporación, no le era posible al propietario obtener licencias de urbanización en los mencionados terrenos, al igual que tampoco resultaría procedente la aplicación de los parámetros de edificación previstos en el Decreto Distrital 484 de 1988, lo que conlleva a concluir que al no haberse llevado a cabo el referido proceso respecto de los terrenos por encima de la cota 2700, la nueva normativa contenida en el Decreto Distrital 333 de 2009, que habilitó el uso de los mencionados terrenos como urbanos, daba lugar a plusvalía, toda vez que con anterioridad las normas urbanísticas definían su uso como agrícola.

b) Vulneración al derecho a la igualdad

Así las cosas, frente al segundo cargo presentado por la parte actora, referente a que la providencia atacada violó el principio de igualdad constitucional al permitir un trato diferenciado respecto al que la misma Administración Distrital le dispensó a los planes parciales El Santuario y San Hilario – San Cristóbal, en los cuales no se generó plusvalía, la Sala advierte que tal argumento no puede prosperar, pues, tal y como se evidenció en líneas anteriores, la Sección Cuarta determinó que se debió efectuar un proceso de incorporación de nuevas áreas urbanas para poder aplicar los parámetros previstos en el Decreto Distrital 484 de 1988, luego, si efectivamente los dos planes parciales que menciona la parte accionante, se encontraban en similares condiciones al plan parcial Altamira, la Administración debió efectuar el mismo procedimiento, no siendo de recibo que por el yerro de aquella, la Sección Cuarta de esta Corporación, amparada en una presunta



vulneración al derecho a la igualdad, haya declarado la nulidad de los actos administrativos demandados.

c) Defecto fáctico

De conformidad con el criterio reiterado de esta Sección, los eventos de configuración del defecto fáctico son: **i)** omisión de decretar o practicar pruebas indispensables para fallar el asunto; **ii)** desconocimiento del acervo probatorio determinante para identificar la veracidad de los hechos alegados por las partes; **iii)** valoración irracional o arbitraria de las pruebas aportadas; y, **iv)** haber dictado sentencia con fundamento en pruebas obtenidas con violación del debido proceso; los cuales tienen las siguientes características:

Evento	Características
<p>Omisión de decreto y práctica de pruebas indispensables para fallar el asunto</p>	<p>Se da cuando la parte, con el fin de probar los hechos que alega, solicitó al juez el decreto de una prueba relevante para resolver el problema jurídico sometido a consideración, y ésta fue negada; ello sin desconocer la facultad del juez ordinario de negar pruebas que no atiendan los requisitos de conducencia, pertinencia e idoneidad. Así las cosas, es importante considerar que no toda negativa a un decreto de pruebas abre la posibilidad a la configuración del defecto, ya que éste procederá cuando se rechace el decreto y práctica de la prueba que, solicitada oportunamente, no cumpla con los parámetros arriba señalados.</p> <p>De esta manera, se requiere que la parte:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Identifique el elemento probatorio que solicitó. b) Demuestre que lo solicitó en oportunidad legal. c) Exponga las razones por las cuales la prueba solicitada era conducente, pertinente o idónea. d) Señale de manera razonada la razón por la cual, de haberse decretado la prueba, el sentido de la decisión hubiere sido otro.
<p>Desconocimiento del acervo probatorio determinante para identificar la veracidad de los hechos alegados por las partes</p>	<p>Se presenta cuando, obrando los elementos de convicción en el expediente, y estos resultan decisivos frente a los hechos que se pretenden probar, éstos no son tenidos en cuenta por el fallador ordinario. En este punto, se requiere que de forma específica, se concrete en el escrito de amparo, cuales pruebas, aportadas oportuna y legalmente, fueron desconocidas por el juez.</p> <p>Así las cosas, se configura siempre que la parte:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Identifique los elementos de prueba no valorados por el juez. b) Demuestre que éstos fueron aportados en forma legal y oportunamente al proceso c) Señale las razones por las cuales eran relevantes para la decisión



	<p>d) Precise, razonadamente, la incidencia de los mismos para variar el sentido del fallo.</p>
<p>Valoración irracional o arbitraria de las pruebas aportadas</p>	<p>Procede cuando, a la luz de los postulados de la sana crítica, la apreciación efectuada por el fallador, resulta manifiestamente equivocada o arbitraria, y por ello, el peso otorgado a la prueba se entiende alterado.</p> <p>Se requiere entonces que:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) La parte precise cual o cuales de las pruebas fueron objeto de indebida valoración por el juez b) La razón del por qué, en cada caso en particular, la consideración del operador judicial se aleja de las reglas de la lógica, la experiencia y la sana crítica. <p>El segundo de los elementos señalados, resulta de vital importancia, pues es claro que un sencillo desacuerdo en relación con la conclusión a la cual arribó el juez de instancia, de ninguna manera puede ser razón para ordenar el amparo constitucional por este aspecto. Aceptar lo contrario, implicaría una sustitución arbitraria del juez natural.</p>
<p>Dictar sentencia con fundamento en pruebas obtenidas con violación del debido proceso</p>	<p>Refiere al supuesto en que el fallador de instancia decide el asunto con base en pruebas que no observaron los requisitos legales para su producción o introducción al proceso. Así las cosas, el juez no ignora la prueba ni se equivoca en su apreciación, pero yerra al haberla tenido en cuenta para decidir el problema jurídico que le fue planteado, al ser ésta una prueba que desconoce el debido proceso de las partes.</p> <p>Para su configuración corresponde:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Señalar con claridad los elementos probatorios aportados con violación al artículo 29 Constitucional. b) Exponer las razones que sustentan dicha vulneración. c) Demostrar que estos elementos de convicción fueron el sustento de la decisión.

De conformidad con lo anterior, la Sala encuentra que la parte actora cumplió con la carga argumentativa requerida, pues precisó cuáles fueron las pruebas que en su sentir fueron objeto de indebida valoración por el juez (Oficios Nos. 2-2007-34674 de 2007 y 3-2008-06836 de 2008, dictados por la Secretaría Distrital de Planeación), al igual que explicó, que con las mencionadas pruebas se demostró la inexistencia de hechos generadores de plusvalía, y que evidencian la aplicación de la densidad máxima del Decreto 484 de 1988.

Se observa que, respecto de los Oficios Nos. 2-2007-34674 de 2007 y 3-2008-06836 de 2008, dictados por la Secretaría Distrital de Planeación, la autoridad judicial accionada, en la providencia atacada, expuso lo siguiente:



“Por otra parte, se observa que aunque en el **oficio Nro. 2-2007-34674 de 1º de noviembre de 2007** de la SDP, dirigido al Director Ejecutivo Representante Legal de la Sociedad de Mejoras y Ornato de Bogotá, citado por la parte actora para sustentar sus pretensiones, se concluyó que “[a]unque se evidencia un **incremento en las densidades** por hectárea neta y el número total de viviendas resultantes, en términos de factibilidad financiera esto **no representa un incremento en el aprovechamiento del suelo en área edificada**, ya que el **potencial de edificabilidad** con las normas del Plan Parcial, **resulta menor** en comparación con el potencial que resulta de aplicar las normas del Decreto 484 de 1988”¹⁷ [Negrilla original], su contenido no puede ser tenido en cuenta para resolver la litis, porque en la comparación de normas hecha en esa oportunidad, se tuvo en cuenta el Decreto Distrital 484 de 1988, tanto para las zonas por encima como por debajo de la cota 2670, lo que, como se analizó, no es procedente.

Con posterioridad a dicho oficio, se expidió el **memorando Nro. 3-2008-06836 de 29 de agosto de 2008** de la Subsecretaría de Planeación Territorial – Dirección Planes Parciales, dirigido al Subsecretario (E) de Planeación Socio Económica de la Secretaría de Planeación Distrital, “Estudio económico de precálculo del efecto plusvalía para el Plan Parcial Altamira”, en el que se indicó que “[u]na vez revisadas las condiciones normativas y de consolidación de la infraestructura de acueducto y alcantarillado para el área objeto de estudio, esta subsecretaría determinó que los predios incluidos en el Plan Parcial Altamira son objeto de participación en plusvalía por cambio en el régimen y zonificación de usos del suelo así como por el incremento en el aprovechamiento del suelo en edificabilidad”¹⁸.

Adicionalmente, en el año 2010, la UAECD realizó el cálculo del efecto plusvalía del Plan Parcial Altamira, por solicitud de la Secretaría Distrital de Planeación, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 1 del Decreto Distrital 084 de 2004¹⁹, derogado por el artículo 19 del Decreto Distrital 20 de 2011, en el que se concluyó lo contrario a lo expuesto en el oficio Nro. 2-2007-34674 de 1º de noviembre de 2007.

2.1.8.2 Por lo expuesto, se concluye que con el fin de determinar el efecto plusvalía para los predios que pertenecen al Plan Parcial Altamira, la Administración, al realizar la comparación de normas, obró conforme a derecho al hacer la distinción entre las áreas ubicadas por debajo y por encima de la cota 2700, sin tener en cuenta para esta última lo previsto en el Decreto Distrital 484 de 1988 (...). (Negrillas parte del texto original)

Lo primero que esta Sala observa es que, respecto del Oficio 3-2008-06836 de 2008, contrario a lo señalado por la parte actora, no admitió la

¹⁷ Fls. 70 a 74 del c.a.

¹⁸ Fl. 75 del c.a.

¹⁹ “**Artículo 1. Procedimiento para determinar el efecto de la plusvalía. Para determinar el efecto plusvalía se observará el siguiente procedimiento:** Dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la expedición de las decisiones administrativas contentivas de las acciones urbanísticas generadores de plusvalía, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital solicitará, según lo considere conveniente, al Departamento Administrativo de Catastro Distrital, al Instituto Agustín Geográfico Agustín Codazzi o a peritos técnicos debidamente inscritos en las Lonjas e instituciones análogas, se proceda a establecer el mayor valor por metro cuadrado de suelo en cada una de las zonas o subzonas beneficiarias con características geoeconómicas homogéneas.

Sin perjuicio de lo anterior, el Departamento Administrativo de Planeación Distrital dentro del trámite de expedición de planes parciales, fichas normativas para Unidades de Planeamiento Zonal u otros instrumentos que desarrollen el Plan de Ordenamiento Territorial podrá realizar una estimación general del efecto de plusvalía”.



inexistencia de hechos generadores, sino que determinó, tal y como lo puso de presente el fallador accionado, que “(...)los predios incluidos en el Plan Parcial Altamira son objeto de participación en plusvalía por cambio en el régimen y zonificación de usos del suelo así como por el incremento en el aprovechamiento del suelo en edificabilidad”, motivo por el cual no se puede endilgar yerro alguno respecto de la valoración que se efectuó frente a esta prueba.

Ahora bien, frente al Oficio No. 2-2007-34674 de 2007, se observa que la Sección Cuarta de esta Corporación, al analizar su contenido, determinó que no podía ser tenido en cuenta para resolver la litis, porque en la comparación de normas hecha en esa oportunidad, se aplicó el Decreto Distrital 484 de 1988, tanto para las zonas por encima como por debajo de la cota 2670, lo cual no era procedente, conclusión que resulta a todas luces razonable, en atención a lo analizado en el literal a) de este acápite.

Como consecuencia de lo expuesto, habrá de negarse la acción de tutela de la referencia, en atención a que no concurren en el *sub examine* los presupuestos exigidos para conceder el amparo.

III. DECISIÓN

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

FALLA:

PRIMERO: NEGAR la acción de tutela de la referencia, por lo expuesto en la parte motiva.

SEGUNDO: DESVINCULAR de la presente acción a la Secretaría Distrital de Hacienda y a la Unidad Administrativa Especial de Catastro Distrital.

TERCERO: NOTIFICAR a las partes y a los intervinientes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.



CUARTO: Si no fuese impugnado este fallo, **REMITIR** el expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión al día siguiente de la ejecutoria (art. 31 del Decreto 2591 de 1991).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

ROCÍO ARAÚJO OÑATE
Presidente

LUGY JEANNETTE BERMUDEZ BERMÚDEZ
Consejera

CARLOS ENRIQUE MORENO RUBIO
Consejero

ALBERTO YEPES BARREIRO
Consejero



SC5780-6-1



GP059-6-1

