



**JUZGADO TREINTA Y OCHO ADMINISTRATIVO ORAL
CIRCUITO JUDICIAL BOGOTÁ D.C.
SECCIÓN TERCERA**

Juez: *ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE*

Bogotá D.C., diecisiete (17) de mayo de dos mil dieciocho (2018)

Medio de Control: **Acción Popular**
Radicación: **110013336038201700394-00**
Demandante: **Carlos Alonso González Tamayo**
Demandado: **Municipio de Soacha - Cundinamarca**
Asunto: **Fallo primera instancia**

Procede el Despacho a decidir la demanda de acción popular, presentada por el señor **CARLOS ALFONSO GONZÁLEZ TAMAYO** en contra del **MUNICIPIO DE SOACHA-CUNDINAMARCA**, con el fin de que se protejan los derechos e intereses colectivos referentes al uso y goce del espacio público, el medio ambiente y la moralidad administrativa, contemplados en los literales a), b) y d) del artículo 4 de la Ley 472 de 1998.

I.- DEMANDA

1.- Pretensiones

Con la demanda se piden las siguientes:

4.1.- Se ordene al señor Alcalde Municipal de Soacha Cundinamarca, retirar el cerramiento realizado en bloque y malla eslabonada, sobre la bahía de parqueo, zona verde y zona de protección ambiental de la carrera 11 con calle 5 del Barrio León XIII del Municipio de Soacha Cundinamarca.

4.2.- Se ordene al Señor Alcalde Municipal de Soacha Cundinamarca, proceda a efectuar el respectivo cambio de uso de la bahía de parqueo, zona verde y zona de protección ambiental sobre la cual se construyó un centro para la atención del adulto mayor, uso que debe autorizar este tipo de construcciones, so pena de que se pueda ordenar la demolición de lo construido.”

2.- Fundamentos de hecho

Los hechos de la demanda se sintetizan de la siguiente forma:

*Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5º
Correo: admin38bta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D.C.*

2.1.- El señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO** es propietario de dos (2) inmuebles ubicados en la carrera 11 N° 5-16 y 5-26 Manzana 26, lotes N° 20 y 22.

2.2.- Sobre los predios referidos se construyeron 2 bodegas comerciales bajo licencia de construcción N° 099 de 1980, la cual fue renovada el 24 de febrero de 1994 con el objeto de construir 18 bodegas más junto con una vivienda tipo unifamiliar.

2.3.- Narra la demanda que el proyecto urbanístico dejó en calidad de cesión al municipio, unas zonas entre las que se encontraban una bahía de parqueo ubicada en frente de las bodegas ya mencionadas, zonas verdes y áreas de protección ambiental sobre la vía del Barrio León XIII de Soacha.

2.4.- Según lo manifestado por el actor popular, la bahía de parqueo estaba siendo utilizada por vehículos de la comunidad por cuanto al ser una zona dada en cesión a favor del municipio, constituía un espacio público de uso de cualquier persona.

2.5.- Para el día 20 de marzo de 2015, la Secretaria de Desarrollo Social de Soacha, encerró el área que comprendía tanto el estacionamiento como las zonas verdes y de protección ambiental, con el propósito de construir un centro de protección para personas de la tercera edad. En cuanto al terreno restante fue cercado, impidiendo el uso y goce del lugar por parte de los habitantes del sector.

2.6.- Aduce el demandante que conforme lo señala la valla ubicada en la obra, la licencia de intervención en espacio público fue otorgada por una de las Curadurías Urbanas del municipio, es decir, por funcionarios nombrados por el Alcalde de Soacha de ahí que sea objeto de cuestionamiento la imparcialidad con la que fue concedida, ya que tampoco existió publicidad del trámite a la misma.

2.7.- Igualmente comenta el señor **GONZÁLEZ TAMAYO** que pese a no contar con copia de la referida licencia por su difícil obtención, se presume que el municipio tiene proyectado llevar a cabo una construcción de dos plantas sobre la zona no edificada y encerrada, situación que afectaría la visibilidad de las bodegas del actor en donde funciona un establecimiento de comercio.

2.8.- Aunado a lo anterior, se alegó con la demanda que las tuberías de aguas negras y aguas lluvias de los inmuebles de propiedad de **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO**, cruzan por la zona que fue cercada para converger con las redes del barrio situación que traería inconvenientes para el mantenimiento de las mismas por la falta de acceso.

2.9.- Así las cosas el accionante consideró que la construcción del centro para personas de la tercera edad y la zona encerrada del barrio León XIII, vulneró no solo los derechos de uso y goce del espacio público de la comunidad, sino que además afectó el derecho a disfrutar de un ambiente visual con tranquilidad.

3.- Fundamentos de derecho

Como sustento a sus pretensiones, el demandante hizo referencia a los artículos 2, 79, 82 y 88 de la Constitución Política; Ley 472 de 1998; Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Soacha; Artículo 106 del Decreto Nacional 1469 de 2010; Ley 734 de 2002-Artículo 106; Artículo 54 de la Ley 734 de 2002 y Código de procedimiento Civil-Artículo 150-1.

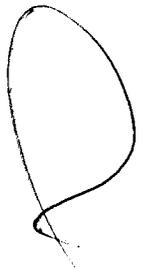
II.- CONTESTACIÓN

1.- Municipio de Soacha

A través de escrito calendado el 26 de enero de 2018¹, el apoderado judicial de la parte accionada expresó su oposición a las pretensiones de la demanda indicando que la obra pública realizada por la Administración Municipal denominada Centro de Vida Social y Comunitario León XIII, se ajustó a la destinación de la zona de cesión contenida en la escritura pública N° 6563 de fecha 28 de diciembre de 1982, predio que fue entregado al ente territorial en calidad de cesión por parte de la Asociación Provivienda de Trabajadores, a título gratuito.

Así mismo manifestó que la destinación del predio quedó contenida en el instrumento público referido en donde se estableció que el mismo estaría dirigido a la construcción de una iglesia, casa cural, dispensario, colegio, club, teatro, supermercado o plaza con zona verde.

¹ Folios 77 a 85 cppal



Por lo tanto, el ente demandado consideró que para el asunto, resulta evidente que la zona cedida fue utilizada para llevar a cabo una obra en beneficio de la comunidad, la cual no requirió de la presentación de ningún proyecto ante el Concejo Municipal con el objeto de cambiar su uso. Sostuvo además que el sector en donde se desarrolló el centro correspondió a un área de servicios e instalaciones físicas para uso público y carácter colectivo, lo que significa que aquel cumple con lo establecido en el contrato de cesión.

Finalmente, en lo que tiene que ver con la zona de protección ambiental, señaló que esta es un área que propende por la calidad de vida y bienestar de la población cuyo fin es la protección de la diversidad, por tanto no es aplicable a la zona entregada en cesión.

Como excepciones de mérito formuló:

- Improcedencia de la acción popular

Señaló el extremo pasivo, que el objeto de las acciones populares consiste en evitar daños contingentes, hacer cesar los peligros, amenazas, vulneración o agravios de derechos e intereses colectivos o en su defecto, restituir las cosas a su estado anterior cuando así fuera posible.

Por tal razón consideró el vocero judicial del **MUNICIPIO DE SOACHA**, que en el caso objeto de estudio la acción popular presentada por el señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO**, no busca la protección judicial de derechos colectivos, sino sus propios derechos como lo es mantener el estacionamiento de vehículos sobre una bahía o espacio de uso público y la presunta pérdida de visibilidad de su establecimiento de comercio a causa de la edificación del Centro Vida León XIII.

- Inepta demanda

Por cuanto el accionante pretende la defensa de intereses personales que no son del resorte de la acción popular, toda vez que la indemnización por daños y perjuicios no es un tema que le compete a dicha acción.

Así mismo, indicó que el demandante **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO** no demostró con la demanda la existencia de un daño o amenaza real a los derechos e intereses colectivos, circunstancia que va en contravía de lo

dispuesto en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998 que establece que la carga de la prueba corresponde al actor popular.

Por lo anterior, la parte demandada Municipio de Soacha solicitó al Despacho declarar la prosperidad de las excepciones elevadas o en su defecto, negar las pretensiones de la demanda al no demostrarse una vulneración o amenaza real a los derechos e intereses colectivos alegados por el demandante.

2.- Curaduría Urbana N° 1 de Soacha

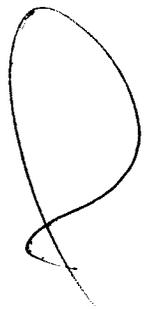
En calidad de vinculada al proceso, la **CURADURÍA URBANA N° 1 DE SOACHA** mediante escrito de contestación de la demanda de fecha 26 de enero de los corrientes², manifestó que aun cuando las pretensiones de la demanda están dirigidas contra el Municipio de Soacha, las mismas no deben prosperar toda vez que van en contravía de los intereses de la comunidad de esa entidad territorial si se tiene en cuenta que el interés general debe primar sobre el particular.

En lo referente a áreas de cesión, sostuvo que sobre aquellas existe una libre disponibilidad por parte de los municipios y mal haría en este caso la Alcaldía de Soacha, atender las sugerencias de un particular y ordenar la demolición del Centro de Vida León XIII, el cual está destinado a la protección de adultos mayores.

Por otra parte y en cuanto a lo que tiene que ver con la calidad y funciones de los curadores urbanos, explicó que ellos son particulares que desempeñan funciones administrativas como lo es el estudio, trámite y otorgamiento de licencias de urbanismo, construcción, parcelación entre otras, conforme a un marco urbanístico de ordenamiento territorial y municipal. Así pues, señaló que la expedición de las licencias de construcción no es un acto deliberado o espontaneo que tramita un Curador, sino que las mismas son el resultado de un estudio minucioso de la documentación e información que se aporta para cada proyecto.

En relación con el nombramiento de los Curadores, indicó que conforme al Decreto 1469 de 2010 modificado por el Decreto 1077 de 2015 en su artículo

² Folios 99 a 105 cppal.



2.2.6.6.2.3, se estableció que si bien estos son designados por el Alcalde Municipal o Distrital, previo a ello deben someterse a un concurso de meritos.

Frente a lo que tiene que ver con la citación de vecinos dentro de un trámite de licencia según lo dispuesto en el artículo 2.2.6.1.2.2.1 *ibidem*, señaló que al momento de ser radicado un proyecto ante la autoridad correspondiente con el fin de obtener una licencia de construcción, se debe instalar una valla informativa con el fin de dar publicidad a la intervención a realizar sobre el predio o lugar considerado como área de cesión. Entonces, si el accionante tenía alguna inconformidad bien ha podido acercarse a las instalaciones de la Curaduría N° 1, con el fin de manifestar su oposición u objetar la solicitud de licencia de construcción en la modalidad de obra nueva del Centro de Vida León XIII.

Finalmente, la vocera judicial de la Curaduría Urbana N° 1 de Soacha advirtió, que para la expedición de la licencia urbana se cumplieron todos los requisitos normativos siguiendo los lineamientos estipulados no solo en el Plan de Ordenamiento Territorial, sino también en el Decreto 1077 de 2015.

Como medios de defensa, se propuso los siguientes:

- Falta de legitimación en la causa por pasiva

La Curaduría Urbana N° 1 de Soacha consideró que debe ser desvinculada de la presente acción popular, en razón a que no se percibe ninguna acción u omisión cometida por parte de la accionada frente a los derechos alegados por el señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO**, teniendo en cuenta que su función es el estudio y otorgamiento de licencias.

- Carencia del derecho invocado

En lo referente a dicha excepción adujo su apoderada judicial, que la misma está llamada a prosperar puesto que no le asiste ningún derecho al actor popular en solicitar la demolición del Centro de Vida León XIII, para favorecer a un particular como es el caso del señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO**, tras argumentar que por el uso dado al área de cesión se vio afectado su establecimiento de comercio.

- Prevalencia del interés general sobre el particular

En este punto reiteró la Curaduría vinculada, que no ha realizado actuaciones que hayan dado lugar a la vulneración del goce y uso del espacio público, además que por causa de la edificación del mencionado centro, se haya afectado la visibilidad que del establecimiento de comercio del accionante tienen sus clientes y que este sea el presunto motivo para solicitar su demolición, ya que con su proceder estaría desconociendo aquel principio fundamental y constitucional que hace mención a que el interés general debe prevalecer sobre el interés particular, ya que lo pretendido por el demandante está encaminado a su propio beneficio y no al de la comunidad como tal.

Además, recalcó la mandataria judicial de la entidad, que el establecimiento del accionante sí cuenta con visibilidad por otro costado porque el mismo tiene fachada en la calle 47 y bahía de parqueo, tal y como se aprecia en una de las fotografías obrantes en el plenario en donde claramente se puede verificar lo antes descrito.

Así las cosas, solicitó a este estrado judicial desvincular la Curaduría Urbana N 1° de Soacha del trámite de la presente acción popular.

3.- Concejo Municipal de Soacha

No contestó la demanda.

III.- TRAMITE DE INSTANCIA

La demanda fue presentada ante el Centro de Servicios Administrativos Jurisdiccionales para Juzgados Civiles, Laborales y de Familia, el 15 de diciembre de 2017³, y repartida para su conocimiento y trámite a este Despacho judicial el día 18 del mismo mes y año. A través de auto de fecha 11 de enero de 2018, este estrado judicial admitió la demanda de la referencia y ordenó su notificación personal al Alcalde Municipal de Soacha-Cundinamarca, y así mismo la vinculación al presente asunto del Curador Urbano N° 1 de Soacha y al Presidente del Concejo Municipal de Soacha.

³ Folios 26 a 28 cppal.

Adelantados los respectivos trámites procesales, el 30 de enero del año en curso⁴, las partes fueron citadas a efectos de llevar a cabo audiencia de pacto de cumplimiento, diligencia que se practicó el 16 de marzo de 2018⁵ y la cual se declaró fallida debido a las posiciones encontradas de cada una de las partes.

Por lo tanto el Despacho procedió a decretar algunos de los medios probatorios solicitados por los extremos procesales, y señaló fecha y hora para la práctica de audiencia de pruebas, la cual se adelantó el 20 de abril del año que avanza⁶ y en donde se incorporaron las pruebas documentales decretadas a favor de las partes.

Posteriormente el Despacho declaró finalizada la etapa probatoria dentro del presente asunto, y otorgó el término de cinco (5) días a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión. Igual plazo se concedió al Ministerio Público para que allegara su respectivo concepto.

IV.- ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

1.- Parte demandante

Mediante alegatos de conclusión del 27 de abril del año en curso⁷, el señor **CARLOS ARTURO CLAVIJO AGUILAR** en calidad de coadyuvante dentro del presente asunto, luego de hacer un resumen tanto de la demanda como de las contestaciones y demás actuaciones surtidas a lo largo del proceso, señaló que el área de terreno en el cual fue desarrollado el proyecto CEVID León XIII, constituye un espacio público destinado al uso de cualquier persona por cuanto así lo indicó el Municipio de Soacha en la contestación de demanda. Lo anterior también lo ratificó la Curaduría Urbana N° 1 de Soacha, al aceptar que al municipio le fueron entregadas unas áreas de cesión tipo A.

Entonces, consideró que al ente territorial accionado no le era dable disponer del bien conforme lo quisiera aun cuando se tratara de la construcción de obras en beneficio de las personas de la tercera edad, ya que de acuerdo al Plan de Ordenamiento Territorial de Soacha ningún área de uso público podía

⁴ Folio 107 cppal.

⁵ Folio 117 cppal.

⁶ Folios 159 a 161 cppal.

⁷ Folios 172 a 177 cppal.



ser enajenada, y en caso de cambio de destinación de la zona la misma solo podía realizarse previa autorización del Concejo Municipal.

Así las cosas, comoquiera que el **MUNICIPIO DE SOACHA** dio tratamiento a la zona objeto de debate como bien fiscal y la Curaduría Urbana N° 1, otorgó una licencia de construcción de obra nueva sin autorización de cambio de destinación, concluyó el actor popular que a las entidades accionadas les asiste responsabilidad dentro de la intervención que se realizó en el predio objeto de cesión, afectando además un área de protección ambiental hecho que vulneró el derecho colectivo a gozar de un ambiente sano.

En consecuencia, solicitó al Juzgado acceder a las pretensiones de la demanda, dada su procedencia.

2.- Municipio de Soacha

A través de escrito de fecha 27 de abril de 2018⁸, el apoderado del **MUNICIPIO DE SOACHA** reiteró los argumentos expuestos en la contestación de la demanda y expresó que el hecho que los ciudadanos vecinos del predio objeto de cesión incluido el demandante, hubieran hecho uso del mismo por largo tiempo por considerarlo zona de espacio público no significa que sobre el inmueble hayan adquirido alguna clase de derecho, comoquiera que esta clase de bienes son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

De igual manera el ente accionado convalidó las excepciones de improcedencia de la acción popular e inepta demanda y con ello la solicitud de negar las pretensiones de la demanda.

3.- Curaduría Urbana N° 1 de Soacha

Conforme al escrito de alegaciones radicado por la **CURADURÍA N° 1 DE SOACHA** el 27 de enero del año en curso⁹, insistió en que la acción popular objeto de juzgamiento debe desestimarse ante la inexistencia de fundamentos y elementos probatorios que den soporte a las pretensiones dirigidas en contra de la Curaduría, teniendo en cuenta que la entidad no autorizó el cerramiento de la zona en donde se edificó la obra de ahí que no sea claro en qué modo dicho cercamiento afectó el interés general de la comunidad.

⁸ Folios 163 a 168 cppal.

⁹ Folios 169 y 170 cppal.

Así mismo, manifestó que durante el proceso no se acreditó la relación de causa a efecto entre las decisiones o supuestas omisiones cometidas por la **CURADURÍA URBANA N° 1 DE SOACHA**, y los derechos que aparentemente fueron afectados.

Por lo anterior, consideró que las pretensiones deben despacharse de manera desfavorable al actor popular más aún si se tiene en cuenta que las mismas estuvieron dirigidas al Alcalde Municipal de Soacha, pero que de todas maneras van en contra de los intereses de la comunidad como quiera que las mismas desconocen aquel principio que señala que el interés general debe primar sobre el particular.

4.- Concejo Municipal de Soacha

No presentó alegatos de conclusión

5.- Ministerio Público

No rindió concepto.

CONSIDERACIONES

1.- Competencia

Este Juzgado tiene competencia para conocer esta acción popular porque así lo determinan los artículos 16 y 17 de la Ley 472 de 1998 y el numeral 10 del artículo 155 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2.- Cuestiones previas

2.1.- El Despacho advierte que para este tipo de acciones la ley prevé que sólo se podrán elevar como excepciones previas la falta de jurisdicción y cosa juzgada¹⁰.

En cuanto a las excepciones de fondo si bien la Ley 472 de 1998 no estableció un procedimiento para abordar aquellas que se hubieren propuesto, el Juzgado señala que a la luz de lo dispuesto en la Ley 1437 de 2011, artículo

¹⁰ Artículo 23 de la Ley 472 de 1998.

180 numeral 6 y el Código General del Proceso artículo 100, estas se deciden en la sentencia, y como su nombre lo sugiere son sustanciales y van directo contra el derecho en discusión, pero no pueden corresponder solamente a la negación de los hechos y las pretensiones, sino que debe tratarse de hechos nuevos dirigidos a enervar las súplicas de la demanda, pues lo otro sencillamente haría parte de la discusión surgida entre los contendientes. Así lo ha dado a entender la jurisprudencia del Consejo de Estado:

“9. Las excepciones en los procesos judiciales, son un medio de defensa ejercido por la parte demandada, que va más allá de la simple negación de la relación fáctica realizada por el demandante, ya que consisten en hechos nuevos, tendientes a enervar las pretensiones; la excepción “(...) se presenta cuando el demandado alega hechos diferentes de los propuestos o invocados por el demandante y que se dirigen a desconocer la existencia del derecho reclamado por este, o bien, sin rechazarlo, o ponerle circunstancias que tiendan a evitar su efectividad en determinado proceso”¹¹.

10. La excepción perentoria o de fondo, que es la que procede en los procesos contencioso administrativos,¹² representa un verdadero contra derecho del demandado, preexistente al proceso y que excluye los efectos jurídicos perseguidos por la demanda; quien propone una excepción al ser demandado, en realidad lo que hace es alegar hechos nuevos, distintos a los expuestos en el libelo introductorio e impeditivos o extintivos del derecho pretendido por el actor”¹³.

Con fundamento en lo anterior, el Despacho no estudiará de forma anticipada y como excepciones de mérito las denominadas “*IMPROCEDENCIA DE LA ACCIÓN POPULAR*” e “*INEPTA DEMANDA*”, elevadas por la **ALCALDÍA MUNICIPAL DE SOACHA**, y la “*FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA*”, “*CARENCIA DEL DERECHO INVOCADO*” y “*PREVALENCIA DEL INTERÉS GENERAL SOBRE EL PARTICULAR*” formuladas por la **CURADURÍA URBANA N° 1 DE SOACHA**, ya que si bien están encaminadas a desvirtuar la responsabilidad que se les

¹¹ Azula Camacho, Jaime, “*Manual de Derecho Procesal*”, T. I, Teoría General del Proceso, Editorial Temis S.A., 8ª ed., 2002, p. 316.

¹² El artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, establece que “*En todos los procesos podrán proponerse las excepciones de fondo en la contestación de la demanda, cuando sea procedente, o dentro del término de fijación en lista, en los demás casos. // En la sentencia definitiva se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada. // Son excepciones de fondo las que se oponen a la prosperidad de la pretensión. // El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas las excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la reformatio in pejus*”. A su vez, el artículo 144, que se refiere a la contestación de la demanda en los procesos contencioso administrativos, dispone que “*Durante el término de fijación en lista el demandado podrá contestar la demanda mediante escrito que contendrá: (...) La proposición de todas las excepciones que se invoquen contra las pretensiones del demandante, las cuales se decidirán en la sentencia (...)*”

¹³ Consejo de Estado – Sala de lo Contencioso Administrativo – Sección Tercera. Sentencia de 20 de febrero de 2014. Expediente: 250002326000200101678(27507). Actor: Javier Ignacio Pulido Solano. Demandado: Departamento Administrativo de Bienestar Social – Bogotá D.C. M.P. Danilo Rojas Betancourth.

endilga, lo cierto es que lo hacen sobre la base de los mismos hechos alegados por la parte actora.

3. - Generalidades de la Acción Popular

La acción popular encuentra su objeto en la protección y defensa de los intereses y derechos colectivos, que han sido violados o que se encuentran bajo amenaza, por la acción u omisión de las autoridades o un particular, con el fin de hacer cesar la vulneración o agravio sobre los mismos y restituir las cosas al estado anterior, en la medida en que fuere posible.

Las conductas que dan lugar a la promoción de la acción popular ante esta jurisdicción, por regla general, están referidas a la acción u omisión de las personas en ejercicio de la función administrativa.

En la Carta Política de 1991 se encuentran dentro de la categoría constitucional las acciones populares, en el artículo 88; en donde se indica su finalidad, ordenando de esta forma que la ley regule las mismas.

En tal virtud el legislador expidió la Ley 472 de 1998, que en sus artículos 2 y 9 señaló que pueden ser objeto de protección todos los derechos e intereses colectivos, cuando las conductas de la Administración o de los particulares los amenacen o quebranten, así:

“Artículo 2.- *Acciones Populares.* Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos.

Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos o intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.”

“Artículo 9.- *Procedencia de las acciones populares.* Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos o intereses colectivos.”

De esta normativa se advierte qué tipo de pretensiones pueden perseguirse en ejercicio de la mencionada acción:

- Evitar el daño contingente.

- Hacer cesar el peligro o la amenaza o la vulneración sobre los derechos o intereses colectivos.
- Restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible.

En cuanto a los derechos colectivos el Consejo de Estado en reiterada jurisprudencia, ha señalado que:

“(…) son aquellos mediante los cuales aparecen comprometidos los intereses de la comunidad, y cuyo radio de acción va más allá de la esfera de lo individual o de los derechos subjetivos previamente definidos por la ley” “los derechos particulares comunes a un grupo de personas no constituyen derechos colectivos” “No deben confundirse los derechos colectivos con los individuales comunes a un grupo de personas determinadas o determinables. La distinción entre intereses subjetivos y colectivos de un grupo depende de la posibilidad de apropiación exclusiva de los objetos o bienes materiales o inmateriales involucrados en la relación jurídica. Así, de los derechos colectivos puede afirmarse que a pesar de pertenecer a todos los miembros de una comunidad ninguno puede apropiarse de ellos con exclusión de los demás; en tanto que en relación con los derechos individuales, cada uno de los sujetos que pertenecen al grupo puede obtener la satisfacción de su derecho de forma individual y en momento diferente o puede ejercerlo con exclusión de los demás, y solo por razones de orden práctico pueden reclamar conjuntamente la indemnización cuando han sufrido un daño por una causa común, sin perjuicio de las acciones individuales que cada uno pueda iniciar.”¹⁴

Igualmente el Alto Tribunal de lo Contencioso Administrativo, expresó:

“El derecho colectivo, no se deduce en su existencia porque varias personas estén en una misma situación ni porque se acumulen situaciones parecidas de varios sujetos, ni porque se sumen; el derecho colectivo es aquel que recae sobre una comunidad entera a diferencia del derecho individual que es el que recae sobre una persona determinada. Por lo tanto, la prosperidad de las pretensiones en la acción popular está ligada con la existencia real de los siguientes elementos, que para el momento de fallar deben estar establecidos: La acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares y la amenaza o la violación a derechos e intereses colectivos. La Sala ha expresado que el derecho colectivo no se deduce en su existencia porque varias personas estén en una misma situación ni porque se acumulen situaciones parecidas de varios sujetos, ni porque se sumen; el derecho colectivo es aquel que recae sobre una comunidad entera a diferencia del derecho individual que es el que recae sobre una persona determinada”¹⁵

¹⁴Consejo de Estado. Sentencia de 10 de mayo de 2007, Radicación número: 76001-23-31-000-2003-01856-01(AP). C.P. Dra. Martha Sofía Sanz Tobón.

¹⁵ Consejo de Estado. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Radicación No. 25000-23-27-000-2002269301 - AP. C.P. María Elena Giraldo Gómez.

4.- Del caso concreto y la vulneración de los derechos colectivos

4.1.- Uso y goce del espacio público

El derecho colectivo al goce del espacio público, encuentra su consagración en la Constitución Política, que al respecto establece:

“Artículo 63. Los bienes de uso público, los parques naturales, las tierras comunales de grupos étnicos, las tierras de resguardo, el patrimonio arqueológico de la Nación y los demás bienes que determine la ley, son inalienables, imprescriptibles e inembargables.”

“Artículo 82. Es deber del Estado velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común, el cual prevalece sobre el interés particular.

Las entidades públicas participarán en la plusvalía que genere su acción urbanística y regularán la utilización del suelo y del espacio aéreo urbano en defensa del interés común.”

Del caso resulta traer a colación la delimitación que el Consejo de Estado ha hecho sobre los conceptos de *“bienes de dominio público y bienes de uso público”*.

En efecto, sobre esta materia, la Alta Corporación ha puntualizado:

“...En relación con la naturaleza de los bienes que hacen parte del dominio público, la Corte Constitucional en la sentencia C-183 de 2003 precisó lo siguiente: “El dominio público... lo constituye **“el conjunto de bienes que la administración afecta al uso directo de la comunidad** o que lo utiliza para servir a la sociedad”. “En esta categoría se encuentran los bienes fiscales, definidos en el artículo 674 del Código Civil como “[los bienes de la Unión cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes, se llaman bienes de la Unión, o bienes *fiscales*]”, denominados también *bienes patrimoniales del Estado o de las entidades territoriales sobre los cuales se tiene una propiedad ordinaria sometida a las normas generales del derecho común (...)*. **“Ahora, los bienes de uso público propiamente dicho, que pueden ser por naturaleza o por el destino jurídico, se caracterizan por pertenecer al Estado o a otros entes estatales, estar destinados al uso común de todos los habitantes, y por encontrarse fuera del comercio, ser imprescriptibles e inembargables. Están definidos en la ley como aquellos que “su uso pertenece a todos los habitantes de un Territorio, como el de calles, plazas, puentes y caminos, se llaman bienes de la Unión o de uso público o bienes públicos del Territorio (...).”¹⁶ (Destaca el Despacho).**

Ahora, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo también ha indicado en forma precisa, cuáles son los componentes del espacio público. En efecto:

“El espacio público (...) es el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados **destinados por naturaleza, usos o afectación a la satisfacción de**

¹⁶ Sección Primera. Sentencia del 18 de mayo de 2006. C.P. Rafael Ostau De Lafont Pianeta. Radicación N° 68001-23-15-000-2002-01258-02(AP)

necesidades urbanas colectivas que trascienden los límites de los intereses individuales de los habitantes. A términos del artículo 5° ibídem, el espacio público está conformado por elementos constitutivos y complementarios, siendo los primeros naturales y artificiales o contruidos; dentro de éstos últimos se encuentran las áreas integrantes de los sistemas de circulación peatonal y vehicular, constituidas, entre otros, por los componentes de los perfiles viales...”¹⁷ (Subrayado y negrillas fuera de texto).

Luego, para que un determinado bien pueda ser considerado como parte del espacio público o como elemento de uso público, debe reunir las siguientes características:

- 1) Debe pertenecer al Estado, en cabeza de cualquiera de sus instituciones y bajo cualquier título.
- 2) Debe estar afectado, por la Administración, al uso de todos los habitantes del territorio, o destinado a la satisfacción de necesidades de la colectividad, y no de un grupo específico o particular de personas.
- 3) En virtud de tal afectación o destinación, debe encontrarse fuera del comercio, por lo que no pueden ser enajenados, embargados, ni adquiridos por prescripción.
- 4) Sobre ellos, la Administración debe tener prerrogativas de carácter administrativo y de carácter policivo, orientadas a su protección y a la satisfacción de los derechos colectivos que sobre él ejerce la colectividad.

4.2.- Medio ambiente sano

Este derecho colectivo se encuentra regulado en el artículo 79 de la Constitución Nacional, que establece:

“Artículo 79. Todas las personas tienen derecho a gozar de un ambiente sano. La ley garantizará la participación de la comunidad en las decisiones que puedan afectarlo.

Es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.”

Su protección es además de orden legal, tal como lo contempla el artículo 7 del Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio

¹⁷ Sección Primera. Sentencia del 1° de diciembre de 2005. C.P. Rafael Ostau De Lafont Pianeta. Radicación N° 50001-23-31-000-2004-00074-01(AP)

Ambiente, cuando se señala que “*Toda persona tiene derecho a disfrutar de un ambiente sano*”.

Por otro lado, la jurisprudencia de lo contencioso administrativo, ha precisado los alcances de este derecho en los siguientes términos:

“Desde el punto de vista constitucional, el medio ambiente involucra aspectos relacionados con el manejo, uso, aprovechamiento y conservación de los recursos naturales, el equilibrio de los ecosistemas, la protección de la diversidad biológica y cultural, el desarrollo sostenible, y la calidad de vida del hombre entendido como parte integrante de ese mundo natural, temas que, entre otros, han sido reconocidos ampliamente por nuestra Constitución Política en muchas normas que establecen mecanismos para proteger este derecho y exhortan a las autoridades a diseñar estrategias para su garantía y su desarrollo”¹⁸.

Lo anterior denota las características inherentes del derecho colectivo al medio ambiente y los factores que deben tenerse en cuenta, al momento de establecer si en determinada circunstancia se vulneró o no el mismo; en este orden de ideas, es claro que debe presentarse una amenaza a los recursos naturales, al principio ambiental del desarrollo sostenible o demostrar la existencia de una vulneración a la calidad de vida del grupo que alegue la transgresión del derecho en comento.

4.3.- Moralidad administrativa

En lo atinente a la moralidad administrativa debe destacarse que se trata de un concepto jurídico indeterminado¹⁹, previsto en la Carta Política de 1991 con una doble connotación, esto es, por un lado, tiene el carácter de **derecho colectivo**²⁰ y, por otro, el de un **principio** que orienta la función administrativa²¹.

¹⁸ Sentencia Consejo de Estado de fecha 22 de enero de 2009, radicación 68001-23-15-000-2003-00521-01(AP)

¹⁹ Consultar aclaración de voto del doctor Enrique Gil Botero a la sentencia de 21 de mayo de 2008, exp. AP. 2005-1423-01, C.P. Ramiro Saavedra Becerra: “Este tipo de conceptos los utiliza comúnmente el legislador, y también el Constituyente, ante la dificultad que se presenta de tratar con precisión y rigor una materia, bien por imposibilidad conceptual o bien por imposibilidad fáctica de incluir en una palabra más precisa todo el universo de supuestos que pretenden regular. Esto hace que se deba apelar a expresiones omnicomprendivas de un acervo de situaciones que deben caber en el supuesto de la norma creada, correspondiendo a otra autoridad, la que aplica la norma, interpretar el concepto y definir si se debe o no aplicarse a un caso concreto”.

²⁰ Artículo 88 de la Constitución Política: “La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, **la moral administrativa**, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella” (negritas adicionales).

²¹ Artículo 209 C.P./1991: “La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, **moralidad**, eficacia, economía, celeridad,

En ese orden de ideas, la Sección Tercera en diversas oportunidades, ha pretendido auscultar el contenido y alcance del concepto de moralidad administrativa y, en ese propósito, ha discurrido así:

“existe amenaza o vulneración de la moralidad administrativa, entre otros, en los siguientes supuestos: cuando la transgresión de la legalidad obedece a finalidades de carácter particular²² –noción que la aproxima a la desviación de poder²³–; cuando existen irregularidades y mala fe por parte de la Administración en el ejercicio de potestades públicas²⁴; cuando se desconocen los valores y principios que inspiran la actuación administrativa y que determinan la expedición de las normas correspondientes al tiempo que orientan su adecuada interpretación²⁵ – concepción que reconoce la importancia axiológica y principialista del ordenamiento, en un contexto eminentemente jurídico que, por tanto, no coincide con el mero desconocimiento de los parámetros éticos y morales aceptados por los asociados²⁶–; cuando se aplique o interprete por parte de una autoridad administrativa un precepto legal o una decisión judicial en un sentido que se aparte de manera ostensible y contraevidente de su correcto entendimiento²⁷. También ha dicho la Sala que los intentos de definir la moralidad administrativa no la limitan sino que simplemente la explican, en vista de que en relación con este tipo de conceptos es el caso concreto el que brinda el espacio para que la norma se aplique y para que se proteja el correspondiente derecho colectivo”²⁸ (Se destaca).

A la luz de tales perfiles jurisprudenciales esa Corporación adelantó el estudio correspondiente para determinar los casos en los cuales procedía conceder el amparo del derecho colectivo a la moralidad administrativa, para lo cual consideró tener en cuenta, entre otros, los siguientes parámetros: **“1- Que la transgresión de la legalidad haya obedecido a la satisfacción de intereses particulares, 2. Que existan irregularidades y/o mala fe por parte de la Administración en el ejercicio de las potestades públicas y que 3.- se desconozcan los principios que guían la función administrativa”**.

imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones. (...)” (se destaca).

²² Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de noviembre de 2004, Exp. AP-2305, C.P. Ricardo Hoyos Duque. En el mismo sentido, véase sentencia del 6 de octubre de 2005, Exp. AP-2214, C.P.: Dra. Ruth Stella Correa.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 31 de octubre de 2002, Exp. AP-518, C.P. Ricardo Hoyos Duque.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 13 de febrero de 2006, Exp. AP-1594, C. P. Germán Rodríguez Villamizar.

²⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 2 de junio de 2005, Exp. AP-00720, C.P. Ruth Stella Correa. También, Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 26 de octubre de 2006, Exp. AP-01645.

²⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 21 de febrero de 2007, Exp. AP-00690, C. P. Enrique Gil Botero y sentencia del 8 de junio de 2011, Exp. AP-540, C.P. Enrique Gil Botero.

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 22 de agosto de 2007, exp. 0228, C. P. Ramiro Saavedra Becerra.

²⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 9 de abril de 2014, exp. AP. 2010-0592, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

5.- Problema jurídico

El problema jurídico a dilucidar por parte del Despacho se resume en determinar si los derechos e intereses colectivos relacionados con el uso y goce del espacio, el medio ambiente y la moralidad administrativa alegados por la parte actora, fueron vulnerados por la Administración al disponer de un predio dado en cesión al Municipio de Soacha y sobre el cual fue edificada una obra en beneficio de personas de la tercera edad y cercado el terreno restante, con lo que supuestamente se afectó el uso de un parqueadero común, zonas verdes del lugar y visibilidad del establecimiento de comercio del accionante.

6.- Asunto de fondo

El señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO** presentó demanda de acción popular con el fin de amparar y proteger sus derechos e intereses colectivos, relacionados con el uso y goce del espacio público, el medio ambiente y moralidad administrativa presuntamente vulnerados por la Administración, tras la realización de una obra sobre una zona empleada por la comunidad para el parqueo de vehículos y el cerramiento del terreno sobrante de la construcción, afectando con ello las zonas verdes y de protección ambiental del sector de la carrera 11 con calle 5° del barrio León XIII de Soacha.

Entonces, teniendo en cuenta los fundamentos fácticos relacionados en precedencia, encuentra pertinente el Despacho analizar frente a cada uno de los derechos colectivos invocados, si se predicó o no su vulneración por parte de las entidades accionadas, así:

6.1.- Moralidad Administrativa

Como quedó anotado en líneas precedentes, el derecho colectivo a la moralidad administrativa es objeto de vulneración básicamente cuando se observan irregularidades y mala fe por parte de la administración en el ejercicio de potestades públicas.

Sin embargo, para el caso bajo estudio considera este estrado judicial que no es posible afirmar que el **MUNICIPIO DE SOACHA** y la **CURADURÍA URBANA N° 1 DE SOACHA** hayan atentado en contra del mencionado derecho tal y como lo señala el actor popular en su demanda, por lo siguiente:

Conforme se encuentra acreditado en el plenario, el Centro de Vida Social y

Comunitario León XIII se construyó sobre un terreno que fue cedido de manera gratuita al ente territorial accionado por parte de la Asociación Provienda de Trabajadores distinguido como “Manzana 39” y con una cabida aproximada de 29.869.94 metros cuadrados. Dicho acto quedó protocolizado mediante escritura pública N° 669 del 28 de diciembre de 1982, otorgada ante la Notaria 6° de Bogotá.

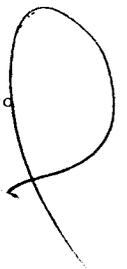
En el referido instrumento público se dispuso que la zona a ceder sería destinada para la construcción de diferentes obras tales como una iglesia, casa cural, dispensario, club, colegio, teatro, plaza y zona verde. Así mismo, se determinó la exclusión de 18 lotes de terreno con un área total de 3.870 metros cuadrados, reservados a la edificación de un centro comercial el cual sería de propiedad de la Asociación antes aludida.

Posteriormente se observa que a través de la escritura pública N° 2254 del 19 de septiembre de 2000 conferida ante la Notaria 2° de Soacha, el municipio donó de manera parcial a la Arquidiócesis de Bogotá un área de terreno correspondiente a 3.352 metros cuadrados, quedando finalmente a favor de la accionada una cabida aproximada de 22.447 metros cuadrados.

Y es sobre dicha porción de terreno que el 28 de mayo de 2015, el representante legal (E) del Consorcio Centros Vida 2014 actuando conforme al poder otorgado por el entonces Alcalde Municipal de Soacha, inició ante la Curaduría N° 1° de esa municipalidad los trámites tendientes a la obtención de una licencia de construcción en la modalidad de obra nueva para uso institucional, sobre el predio cedido a la Administración ubicado en la carrera 11 N° 47^a - 50 del barrio León XIII e identificado con número de matrícula inmobiliaria 50S-694397, la cual fue expedida el 14 de julio de 2015 permitiendo con ello el inicio de la construcción del mencionado centro.

Entonces, se tiene que las áreas de cesión gratuitas, son aquéllas porciones de suelo que tienen el deber de ceder los promotores de una actuación urbanística con destino a la conformación del espacio público y son uno de los mecanismos con los que cuentan los municipios para la obtención de suelos destinados a la satisfacción de necesidades colectivas como vías, zonas verdes o zonas para equipamientos colectivos, entendidos estos como espacios físicos que soportan las actividades sociales y comunitarias de una población.

Lo anterior halla sustento en la Ley 9^a de 1.989 que en sus artículos 2° y 7°



previó la cesión obligatoria y gratuita de áreas para vías, zonas verdes y servicios comunales; las cuales de conformidad con el artículo 5° *ibidem* constituyen espacio público para el uso o el disfrute colectivo.

La referida norma fue objeto de modificación a través de la Ley 388 de 1997 y en su artículo 15 precisó que las normas urbanísticas generales son las que permiten establecer usos del suelo y, por consiguiente, otorgar derechos e imponer obligaciones urbanísticas a los propietarios de terrenos y a sus constructores.

Por su parte, el artículo 37 *ibidem* señaló:

“Las reglamentaciones distritales o municipales determinarán, para las diferentes actuaciones urbanísticas, las cesiones gratuitas que los propietarios de inmuebles deben hacer con destino a vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, y señalarán el régimen de permisos y licencias a que se deben someter así como las sanciones aplicables a los infractores a fin de garantizar el cumplimiento de estas obligaciones (...)” (Destaca el Despacho).

Para el caso del municipio de Soacha, su Plan de Ordenamiento Territorial (Acuerdo 046 de 2000)²⁹, definió el tema de la siguiente manera:

“Artículo 281 SECCIÓN 8: CESIONES DEL SUELO URBANO Y AFECTACIONES.

CESIONES DE SUELO URBANO

Las cesiones de suelo urbano constituyen el mecanismo para disponer de globos de terreno, necesarios para la consolidación del espacio público.”

“ARTÍCULO 282 CLASIFICACIÓN DE LAS CESIONES Las cesiones se clasifican de la siguiente manera:

CESIONES DE ESPACIO PÚBLICO – TIPO A - Comprende el terreno transferido por el urbanizador o constructor a título gratuito al Municipio mediante escritura pública registrada en la oficina de Registros de Impuesto Públicos, destinado a la conformación de zonas verdes, suelos de protección y equipamiento comunal público.

(...).”

Conforme lo anterior se puede colegir que el acto de cesión gratuita que se realizó en favor del **MUNICIPIO DE SOACHA** obedeció a una situación de carácter urbanístico en beneficio de la comunidad, por disposición de la ley.

Por tanto, no era factible que el municipio en su momento cambiara su

²⁹ Por medio del cual se adopta el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Soacha. Información tomada de la página web de la Alcaldía Municipal de Soacha.

destinación o uso como lo sugirió el demandante ya que como quedó anotado, cuando se lleva a cabo la entrega de un área en calidad de cesión a un ente territorial, dicho acto se realiza con un fin específico como lo es realizar obras públicas como vías locales, equipamientos colectivos y espacio público en general, siempre en provecho de los habitantes del lugar, y no por capricho de la Administración.

Sobre el tema el Consejo de Estado, ha puntualizado lo siguiente:

“(…) No es dable (…) variar el destino de las áreas de cesión obligatoria gratuita, pues por mandato de la Constitución y de la ley, estas se reservan al uso común o colectivo. Por tratarse de normas de superior jerarquía, las autoridades locales están obligadas a acatarlas, al ejercer sus competencias de regulación normativa. La competencia que constitucionalmente habilita a los Concejos a modificar los usos del suelo o a variar la destinación de un bien de uso público mediante canje por otro equivalente, en modo alguno conlleva la de mutar el destino de las áreas de cesión obligatoria gratuita, pues se reitera, por determinación de la Constitución Política y de la Ley estas se reservan al uso común o colectivo³⁰ (Se resalta y se subraya).

No obstante, en caso que hubiera surgido la necesidad inminente de cambiar la destinación del inmueble por causas de calidad, accesibilidad y localización del predio, esto sólo podría haberse solicitado ante el Concejo Municipal por petición del Alcalde de Soacha siempre y cuando el terreno inicial fuera canjeado por otro de características semejantes, tal y como lo expresa el artículo 6° Ley 9° de 1989:

“El destino de los bienes de uso público incluidos en el espacio público de las áreas urbanas y suburbanas no podrá ser variado sino por los concejos, juntas metropolitanas o por el consejo intendencial, por iniciativa del alcalde o intendente de San Andrés y Providencia, siempre y cuando sean canjeados por otros de características equivalentes. (...)”

Por lo tanto, al no existir razón alguna para solicitar el cambio de uso del área cedida a la Administración, mal hubiera hecho la autoridad municipal en acceder a las pretensiones del hoy accionante, sobre todo si las mismas obedecían solamente a intereses personales de los que evidentemente no hacia parte la comunidad del barrio de León XIII de Soacha.

De otra parte en lo referente al uso del suelo, si bien el artículo 82 de la Carta Política faculta a las entidades públicas para su regulación en defensa del interés común, el POT del **MUNICIPIO DE SOACHA** en su artículo 251,

³⁰ Sentencia de 27 de enero de 2011, Rad.: 15001-23-31-000-2002-02582-01 (AP), Actor: Olegario Suárez Villareal M.P.: María Claudia Rojas Lasso.

estableció que:

“ARTÍCULO 251 DEFINICIÓN DE USOS POR TIPO DE ESTABLECIMIENTOS.

Para efectos de racionalización del ordenamiento urbano las actividades de la comunidad y los correspondientes usos del suelo se clasificarán con base en cuatro actividades básicas: vivienda, comercio, industria, equipamiento institucional y servicios a la comunidad. Cada una de las actividades básicas descritas anteriormente se clasificarán en grupos afines para efectos de reglamentar sus patrones de ocupación y localización. La Alcaldía Municipal, previo estudio de la Secretaría de Planeación Municipal, determinará mediante Resolución el grupo de clasificación correspondiente a actividades no especificadas en la presente normativa, así mismo se prohibirá cualquier uso del suelo urbano que se considere nocivo para la conservación del medio ambiente, la seguridad social, la convivencia y la salud.

(...)

4) USOS INSTITUCIONALES: Se definen como usos institucionales y de servicio a la comunidad aquellos destinados a actividades comunitarias o a la prestación de servicios por parte de instituciones gubernamentales de orden nacional, departamental, regional o municipal dependientes de los poderes ejecutivo, legislativo y/o Judicial; también se asumen como tal algunos equipamientos manejados por particulares pero dedicados a la prestación de servicios de alcance social.”

Conforme al material probatorio allegado al proceso, se aprecia que el motivo de la construcción obedeció a la protección de personas de la tercera edad de los niveles I y II del SISBEN, con el fin de brindarles una atención integral a sus necesidades y mejoramiento de su calidad de vida.

Así mismo se observa en el plenario que el proyecto fue de carácter institucional, es decir, destinado al desarrollo de actividades comunitarias y el cual se ejecutó sobre un predio cedido al municipio, sin afectar otras zonas diferentes a las destinadas para la ejecución de la obra.

De ahí que la **CURADURÍA URBANA N° 1 de SOACHA**, haya avalado el proyecto y expedido la respectiva licencia de construcción N° LC-0003-15 del 14 de julio de 2015, que en los términos del artículo 2.2.6.1.1.1 del Decreto 1077 de 2015 es:

“El acto administrativo de carácter particular y concreto, expedido por el curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente, por medio del cual se autoriza específicamente a adelantar obras de urbanización y parcelación de predios, de construcción, ampliación, modificación, adecuación, reforzamiento estructural, restauración, reconstrucción, cerramiento y demolición de edificaciones, de intervención y ocupación del espacio público, y realizar el loteo o subdivisión de predios.

El otorgamiento de la licencia urbanística implica la adquisición de derechos de desarrollo y construcción en los términos y condiciones contenidos en el acto administrativo respectivo, así como la certificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y sismo resistentes y demás reglamentaciones en que se fundamenta, y conlleva la autorización específica sobre uso y aprovechamiento del suelo en tanto esté vigente o cuando se haya ejecutado la obra siempre y cuando se hayan cumplido con todas las obligaciones establecidas en la misma. (...)"

Y que para el trámite de expedición, requiere sujetarse entre otros, a lo dispuesto en el artículo 2.2.6.1.2.2.1 *ibidem*, así:

“Artículo 2.2.6.1.2.2.1 Citación a vecinos. El curador urbano o la autoridad municipal o distrital competente para el estudio, trámite y expedición de licencias, citará a los vecinos colindantes del inmueble o inmuebles objeto de la solicitud para que se hagan parte y puedan hacer valer sus derechos. En la citación se dará a conocer, por lo menos, el número de radicación y fecha, el nombre del solicitante de la licencia, la dirección del inmueble o inmuebles objeto de solicitud, la modalidad de la misma y el uso o usos propuestos conforme a la radicación. La citación a vecinos se hará por correo certificado conforme a la información suministrada por el solicitante de la licencia.

Se entiende por vecinos los propietarios, poseedores, tenedores o residentes de predios colindantes, de acuerdo con lo establecido en el numeral 6 del artículo 2.2.6.1.2.1.7 de este decreto.

Si la citación no fuere posible, se insertará un aviso en la publicación que para tal efecto tuviere la entidad o en un periódico de amplia circulación local o nacional. En la publicación se incluirá la información indicada para las citaciones. En aquellos municipios donde esto no fuere posible, se puede hacer uso de un medio masivo de radiodifusión local, en el horario de 8:00 a. m. a 8:00 p. m.

Cualquiera sea el medio utilizado para comunicar la solicitud a los vecinos colindantes, en el expediente se deberán dejar las respectivas constancias.

PARÁGRAFO 1º. Desde el día siguiente a la fecha de radicación en legal y debida forma de solicitudes de proyectos de parcelación, urbanización y construcción en cualquiera de sus modalidades, el peticionario de la licencia deberá instalar una valla resistente a la intemperie de fondo amarillo y letras negras, con una dimensión mínima de un metro (1.00 m) por setenta (70) centímetros, en lugar visible desde la vía pública, en la que se advierta a terceros sobre la iniciación del trámite administrativo tendiente a la expedición de la licencia urbanística, indicando el número de radicación, fecha de radicación, la autoridad ante la cual se tramita la solicitud, el uso y características básicas del proyecto. (...)"

En consecuencia, considera el Despacho que no se encuentra probado el acaecimiento de una acción u omisión tanto del **MUNICIPIO DE SOACHA** como de la **CURADURÍA URBANA N° 1 DE SOACHA**, capaz de causar vulneración o amenaza a bienes jurídicos; así como tampoco se acreditó por parte del actor popular³¹ la existencia de alguna infracción que pudiera ser

³¹ "...Sobre la carga de la prueba en acciones populares, esta Sala ha manifestado que **la acción popular no está diseñada para acudir a ella ante cualquier violación de la ley, irregularidad o disfunción que se presente ya sea en el ámbito público o privado.** Por el contrario, como se indicó al inicio de estas consideraciones, la acción popular tiene un papel preventivo y/o remedial de protección de

endilgada a las entidades accionadas, como quiera que tanto la construcción de la obra como la expedición de la respectiva licencia de construcción se ajustaron a las disposiciones que para tal fin prevé la norma en especial en lo que se refiere a la publicidad de dicho acto.

6.2.- Uso y goce del espacio público

Sobre el particular, se debe partir por señalar que el actor popular alegó la existencia de la vulneración del derecho colectivo al uso y goce del espacio público, como consecuencia de la construcción del Centro de Vida Social y Comunitario León XIII en un área destinada al parqueo común de vehículos.

Pues bien, para determinar si existe o no vulneración al referido derecho es importante primero establecer a qué hace referencia la noción de espacio público, así:

La Constitución Política en sus artículos 82 y 88, enseña que es deber del Estado a través de sus autoridades, velar por la protección de la integridad del espacio público y por su destinación al uso común. Así mismo, a las autoridades les corresponde hacer efectiva la prevalencia del uso común del espacio público sobre el interés particular, y a las entidades públicas ejercer la facultad reguladora en materia de ordenamiento territorial en relación con la utilización del suelo y del espacio público para la defensa del interés común.

Ahora, en cuanto al concepto de espacio público, la Ley 9ª de 1989 en su artículo 5º define el tema como *“el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses, individuales de los habitantes”*

El inciso segundo de la mencionada norma dispone que el espacio público lo constituyen, entre otras, las áreas requeridas para la circulación peatonal y vehicular, todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente.

derechos e intereses colectivos, cuando quiera que éstos se ven amenazados o están siendo vulnerados, pero en uno y otro evento, **tanto la amenaza como la vulneración, según el caso, deben ser reales y no hipotéticas, directas, inminentes, concretas y actuales, de manera tal que en realidad se perciba la potencialidad de violación del derecho colectivo o la verificación del mismo, aspectos todos que deben ser debidamente demostrados por el actor popular,** quien conforme a lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 472 de 1998, tiene la carga de la prueba. (Resaltados fuera del texto original)³¹.

En el ámbito territorial, la protección del espacio público radica en cabeza de los municipios para que a través de los concejos municipales, reglamenten los usos del suelo dentro de su jurisdicción. Es así que el **MUNICIPIO DE SOACHA** por medio de su Plan de Ordenamiento Territorial, indicó:

“Artículo 252 PARTE II: ESPACIO PÚBLICO. DEFINICIÓN Y GENERALIDADES. DEFINICIÓN DE ESPACIO PÚBLICO.

Entiéndase por espacio público el conjunto de inmuebles públicos y los elementos arquitectónicos y naturales de los inmuebles privados, destinados por su naturaleza, por su uso o afectación, a la satisfacción de necesidades urbanas colectivas que trascienden, por tanto, los límites de los intereses individuales de los habitantes. Constituyen el espacio público de la ciudad, las áreas requeridas para la circulación, tanto peatonal como vehicular, las áreas para la recreación pública activa o pasiva, para la seguridad y tranquilidad ciudadana, las franjas de retiro de las edificaciones sobre las vías, fuentes de agua, parques, plazas, zonas verdes y similares, las necesarias para la instalación y mantenimiento de los servicios públicos básicos, para la instalación y uso de los elementos constitutivos del amoblamiento urbano en todas sus expresiones, para la preservación de las obras de interés público y de los elementos históricos, culturales, religiosos, recreativos y artísticos, para la conservación y preservación del paisaje y los elementos naturales del entorno de la ciudad y, en general, por todas las zonas existentes o debidamente proyectadas en las que el interés colectivo sea manifiesto y conveniente y que constituyan, por consiguiente, zonas para el uso o el disfrute colectivo.”

En lo referente al uso del espacio público, el artículo 254 del aludido POT señaló:

“Artículo 254 USO DEL ESPACIO PÚBLICO

Ningún área de uso público, podrá tener ningún tipo de enajenación respecto a su vocación como áreas colectivas. No podrán ser apropiadas por ningún particular, ni utilizadas para el vertimiento de escombros, basuras, o como depósito permanente de cualquier tipo de material o elemento. Los vehículos no podrán utilizar el espacio público como áreas de parqueo. La alcaldía municipal velará por el respeto al espacio público, imponiendo sanciones a quienes hagan uso indebido de él. PARÁGRAFO: Las zonas que se definan como espacio público de propiedad particular serán adquiridas por el Municipio de acuerdo a la legislación vigente.” (Destaca el Despacho).

Pues bien, conforme lo anterior considera esta instancia judicial que no es posible predicar la vulneración del citado derecho tal y como lo señala el señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO**, al considerar que el ente territorial dispuso de un sector considerado por la comunidad como espacio público para la construcción del centro social, ya que con base en las pruebas obrantes en el expediente éstas lo único que demuestran es que quien tomó para beneficio propio el área dada en cesión al **MUNICIPIO DE SOACHA**, fue el mismo actor popular, tras haberse apoderado de una zona convirtiéndola en parqueo de vehículos, en especial para la carga y descarga de productos comercializados en su establecimiento de comercio, conocido con el nombre de “El Líder”.

Así se desprende del Acta de Visita de Verificación realizada por la Inspección Tercera Municipal de Policía de Soacha suscrita el 1° de octubre de 2014, en la que se determinó que el aquí accionante era quien se había apropiado de cierta área pública cercándola y entorpeciendo el tránsito peatonal³². Luego no es cierto que cuando el inmueble fue cedido a la Administración, su propósito haya sido el de establecer sobre aquél un parqueadero ya que en ninguno de los apartes de la escritura pública N° 669 de 1982 contentiva de dicho acto, se observa que las partes hayan acordado tal disposición como lo asevera el demandante.

Por lo tanto en el *sub examine*, no existe infracción alguna por parte del **MUNICIPIO DE SOACHA** y la **CURADURÍA URBANA N° 1**, pues no evidencia el Despacho que por motivo de la edificación del Centro de Vida Social y Comunitario León XIII, se haya afectado el derecho al uso y goce del espacio público.

Al contrario, se observa que la obra cuestionada fue edificada en beneficio de un segmento de población vulnerable como lo son los adultos mayores, consideradas como personas que “*cuentan con sesenta (60) años de edad o más (...)*”³³ y cuya protección es de rango constitucional:

“**Artículo 46.** El Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas de la tercera edad y promoverán su integración a la vida activa y comunitaria. El Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral y el subsidio alimentario en caso de indigencia.”

Por lo anterior, la construcción del Centro de Vida Social y Comunitario León XIII como institución que contribuyó a brindar una atención integral a las necesidades y mejorar la calidad de vida³⁴ de las personas de la tercera edad, no fue un simple antojo de la Administración Municipal de Soacha y menos aún fue edificado con el objeto de vulnerar los derechos que presuntamente alega el actor popular en su demanda.

6.3.- Medio ambiente

La Constitución Política reconoce el derecho que tienen todas las personas a gozar de un ambiente sano y le atribuye al Estado el deber de proteger la

³² Folios 74 a 76 cppal

³³ Ley 1276 de 2009 “A través de la cual se modifica la Ley 687 del 15 de agosto de 2001 y se establecen nuevos criterios de atención integral del adulto mayor en los centros vida”

³⁴ Artículo 1° de la Ley 1276 de 2009.

diversidad e integridad del ambiente, conservar las áreas de especial importancia ecológica y fomentar la educación para el logro de estos fines.

De acuerdo con lo contemplado en el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente³⁵, el artículo 8° describe los factores que deterioran precisamente el ambiente, a saber:

a.- La contaminación del aire, de las aguas, del suelo y de los demás recursos naturales renovables.

Se entiende por contaminación la alteración del ambiente con sustancias o formas de energía puestas en él, por actividad humana o de la naturaleza, en cantidades, concentraciones o niveles capaces de interferir el bienestar y la salud de las personas, atentar contra la flora y la fauna, degradar la calidad del ambiente o de los recursos de la nación o de los particulares.

Se entiende por contaminante cualquier elemento, combinación de elementos, o forma de energía que actual o potencialmente puede producir alteración ambiental de las precedentemente escritas. La contaminación puede ser física, química, o biológica;

- b.-** La degradación, la erosión y el revenimiento de suelos y tierras;
- c.-** Las alteraciones nocivas de la topografía;
- d.-** Las alteraciones nocivas del flujo natural de las aguas;
- e.-** La sedimentación en los cursos y depósitos de agua;
- f.-** Los cambios nocivos del lecho de las aguas;
- g.-** La extinción o disminución cuantitativa o cualitativa de especies animales o vegetales o de recursos genéticos.
- h.-** La introducción, y propagación de enfermedades y de plagas;
- i.-** La introducción, utilización y transporte de especies animales o vegetales dañinas o de productos de sustancias peligrosas;
- j.-** La alteración perjudicial o antiestética de paisajes naturales;
- k.-** La disminución o extinción de fuentes naturales de energía primaria;
- l.-** La acumulación o disposición inadecuada de residuos, basuras, desechos y desperdicios;
- m.-** El ruido nocivo;
- n.-** El uso inadecuado de sustancias peligrosas;
- o.-** La eutricación, es decir, el crecimiento excesivo y anormal de la flora en lagos y lagunas;
- p.-** La concentración de población humana urbana o rural en condiciones habitacionales que atenten contra el bienestar y la salud”

³⁵ Decreto 2811 de 1974.

Con base en la norma en cita, es claro que cuando se habla de la protección del medio ambiente se está haciendo alusión a la conservación y protección de los recursos naturales, de adoptar medidas para frenar el deterioro del entorno en el cual se encuentra el ser humano como elemento fundamental del ecosistema, con el objeto de evitar cualquier clase de amenaza no solo para el medio ambiente sino también para la preservación de la especie humana.

En el asunto de la referencia el accionante sostiene que el derecho colectivo aludido fue transgredido por las entidades accionadas, no solo por la edificación de la obra pública que afectó el uso de una supuesta bahía de parqueo del sector y limitó la vista que disfrutaba el establecimiento comercial del actor y que lo hacía visible ante la comunidad, sino también porque una vez concluido el proyecto parte del espacio que quedó sin edificar ha permanecido cercado por medio de malla eslabonada impidiendo con ello el acceso a las zonas verdes del lugar y la imposibilidad de efectuar mantenimiento a las tuberías de aguas negras y lluvias que provienen de las bodegas del accionante y que convergen con las redes públicas.

Pues bien, para este estrado judicial lo alegado por el señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO**, no se ajusta a lo que tiene que ver con una afectación real de derechos relacionados con un ambiente sano, si se tiene en cuenta que la preocupación del actor popular radica en la pérdida de una zona que fue utilizada por aquél para el estacionamiento de vehículos de uso exclusivo de su negocio conocido como “Supermercados Líder”. Así mismo que su local ya no cuenta con la vista panorámica que disfrutaba tiempo atrás y que le permitía ser identificado y ubicado fácilmente entre los habitantes del sector.

Lo cierto es que lo pretendido por el demandante obedece a intereses netamente personales, puesto que no demostró de qué manera la construcción del Centro de Vida Social y Comunitario León XIII y cerramiento de una zona, afectó no solo al actor sino a la comunidad del sector y transgredió el derecho al goce de un ambiente sano.

De ahí que no sea cierto que con la realización del proyecto social se haya visto perjudicado el mantenimiento de los conductos de aguas negras y aguas lluvias que parten de las bodegas del demandante hacia las redes de alcantarillado público como lo quiso hacer ver el señor **GONZÁLEZ TAMAYO**, al indicar una posible amenaza en el lugar basándose solo en supuestos, así como la presunta afectación de zonas verdes de un sector que se encuentra

cercado y del cual con base en las fotografías aportadas al proceso, se aprecia que el mismo forma parte del centro comunitario y en donde se tienen ubicadas maquinas de ejercicio y acondicionamiento físico, de quienes asisten al referido centro social objeto de cuestionamiento.

En consecuencia, no se advierte en el caso bajo estudio una situación de peligro o amenaza que justifique la protección por medio de la presente acción, de derechos colectivos como los alegados por el señor **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO**, pues como quedó expuesto en líneas precedentes la intención del actor popular al interponer la demanda no fue otra que satisfacer sus propios intereses más no los de una comunidad en general, tal y como lo establece la norma.

Adicionalmente, no puede sostenerse que la Administración del Municipio de Soacha no podía válidamente destinar la zona de cesión a la construcción del Centro de Vida Social y Comunitario León XIII, ya que esas franjas de terreno precisamente se ceden a las entidades territoriales con la finalidad de adelantar obras o proyectos de interés general, que fue lo que aconteció en este caso, en el que un bien público que se destinó a la edificación de una construcción para prestar servicios a un segmento de la población vulnerable como son los adultos mayores, quienes después de ello cuentan con un espacio para hacer más digna su calidad de vida.

Mucho menos puede considerarse que la ejecución de ese proyecto de interés general constituya una afrenta a la moralidad administrativa, pues contrario a lo que entiende al actor popular, las obras de beneficio social para población vulnerable atienden a ese postulado constitucional.

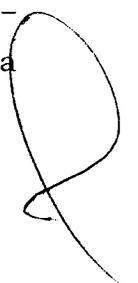
Por lo tanto, el Despacho denegará las pretensiones incoadas.

7.- Pronunciamiento sobre las costas

En aplicación de lo señalado por el artículo 188 del CPACA no hay lugar a condena en costas en aquellos procesos en que se ventile un interés público, tal como sucede en el presente caso.

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Treinta y Ocho Administrativo Oral – Sección Tercera del Circuito Judicial de Bogotá D.C., administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

Sede Judicial del CAN - Carrera 57 No. 43-91 Piso 5º
Correo: admin38bta@cendoj.ramajudicial.gov.co
Bogotá D.C.



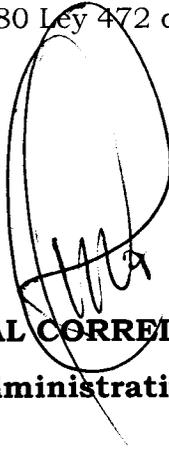
F A L L A

PRIMERO: DENEGAR las pretensiones de la demanda de **ACCIÓN POPULAR** promovida por **CARLOS ALONSO GONZÁLEZ TAMAYO** contra el **MUNICIPIO DE SOACHA**.

SEGUNDO: Sin condena en costas.

TERCERO: En caso de no ser apelada, remítase copia de esta sentencia a la Defensoría del Pueblo (artículo 80 Ley 472 de 1998).

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.



ASDRÚBAL CORREDOR VILLATE
Juez 38 Administrativo Bogotá D.C.