

**ASUNTOS TERRITORIALES – Plan de ordenamiento / PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL – Trámite para su formulación y adopción / PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL – Instancias de concertación y consulta / PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL – Su modificación debe estar sometida al mismo procedimiento previsto para su aprobación. Artículos 24 y 25 de la ley 388 de 1997 / MODIFICACIÓN DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL – No se llevó a cabo un cabildo abierto y una consulta popular antes de la aprobación del acuerdo. Nulidad / REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA**

[L]as revisiones o modificaciones de los Planes de Ordenamiento Territorial estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación, sin que la norma excluya de este procedimiento alguna materia de planificación física que oriente el desarrollo de los municipios, por lo que tampoco es de recibo el argumento de inconformidad del apelante. En conclusión, considera la Sala, por las razones expuestas, que el Acuerdo núm. 033 de 3 de octubre de 2007, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, Distrito Turístico y Cultural, no cumplió los requisitos obligatorios de formación para el Plan de Ordenamiento Territorial.

**MODIFICACIÓN DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL – Omisión de presentar los estudios técnicos**

[P]ara la Sala no es de recibo el argumento del Distrito en el sentido de que el tema relacionado con la formación del acto administrativo, referente a la presentación de los estudios técnicos por parte de la Alcaldía Distrital, no era motivo de debate dentro del presente proceso, pues la actora en la demanda claramente argumentó que en el trámite de modificación del POT no se cumplió con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 388 de 1997 respecto de la concertación interinstitucional y la consulta ciudadana que se refiere también a los estudios previos de viabilidad del proyecto, norma que se armoniza con el numeral 1º del artículo 15 de la misma normatividad, que indica que las normas urbanísticas estructurales solo pueden modificarse con base en motivos y estudios técnicos debidamente sustentados. Así las cosas, la demandada, Alcaldía Distrital, debió probar la legalidad del acto administrativo, en su proceso de formación, en lo referente a la existencia de los estudios técnicos debidamente sustentados, para ser presentados con el proyecto de modificación del POT de Cartagena de Indias, al Concejo Distrital lo cual, como bien lo anotó el a quo, no hizo, amén de que tampoco allegó con el escrito de apelación los estudios técnicos de viabilidad del proyecto que debieron presentarse al Concejo Distrital con el proyecto de modificación del POT para su aprobación, a fin de intentar desvirtuar la motivación del Tribunal al respecto.

**EFFECTOS DE LA DECLARATORIA DE NULIDAD DE UN ACTO ADMINISTRATIVO – Acuerdo que modifica el Plan de Ordenamiento Territorial. Situaciones consolidadas / REITERACIÓN DE JURISPRUDENCIA**

[S]e tiene que en el sub lite el Tribunal respecto de la pretensión relativa a la declaratoria de nulidad de todas las actuaciones posteriores a la expedición del acto demandado consideró, en forma acertada, que aun cuando la declaratoria de nulidad del referido acto produce efectos ex tunc, se encuentran exceptuadas de tales efectos aquellas situaciones consolidadas que se originaron con fundamento en el mismo, a fin de salvaguardar la seguridad jurídica y la cosa juzgada, de ahí que la decisión adoptada acerca de la declaratoria de nulidad que recayó sobre el acuerdo demandado solo afectará las situaciones no consolidadas.

**CONCEJO MUNICIPAL – Representación judicial / CONCEJO MUNICIPAL – Carece de personería jurídica / EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA – No probada**

[L]a Sala advierte que la representación judicial de los Concejos Municipales se encuentra a cargo del Alcalde como Jefe de la Administración Local y Representante del Municipio, de conformidad con lo previsto en el artículo 314 de la Constitución Política, de esta forma el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias es el llamado a comparecer al proceso, a través de su Alcalde, pues si bien los Concejos Municipales son entidades corporativas de la Administración, elegidas popularmente, carecen de personería jurídica.

**FUENTE FORMAL:** LEY 507 DE 1999 – ARTICULO 2 / LEY 902 DE 2004 - ARTICULO 2 / LEY 388 DE 1997 – ARTICULO 15 / LEY 388 DE 1997 – ARTICULO 24 / LEY 388 DE 1997 – ARTICULO 28

**NORMA DEMANDADA:** ACUERDO 033 DE 2007 (3 de octubre) CONCEJO DEL DISTRITO TURÍSTICO Y CULTURAL DE CARTAGENA DE INDIAS (Anulado)

**CONSEJO DE ESTADO**

**SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO**

**SECCIÓN PRIMERA**

**Consejera ponente: NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

Bogotá, D.C., dieciocho (18) de octubre de dos mil diecinueve (2019)

**Radicación número: 13001-23-31-000-2008-00384-01**

**Actor: ROSALBA ESPITALETA BELTRÁN**

**Demandado: DISTRITO DE CARTAGENA – CONCEJO DISTRITAL**

**Referencia: Acción de Nulidad**

**Tesis: ACCIÓN DE NULIDAD INSTAURADA CONTRA EL ACUERDO 033 DE 3 DE OCTUBRE DE 2007, EXPEDIDO POR EL CONCEJO DISTRITAL DE CARTAGENA DE INDIAS, DISTRITO TURISTICO Y CULTURAL. LAS REVISIONES O MODIFICACIONES DE LOS PLANES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL ESTARÁN SOMETIDAS AL MISMO PROCEDIMIENTO PREVISTO PARA SU APROBACIÓN, LO CUAL NO OCURRIÓ EN EL TRÁMITE DE AQUEL**

**SENTENCIA DE SEGUNDA INSTANCIA**

La Sala decide el recurso de apelación oportunamente interpuesto por la apoderada de la actora contra la sentencia de 28 de marzo de 2014, proferida por

la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar, que declaró la nulidad del Acuerdo núm. 033 de 3 de octubre de 2007, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias Distrito Turístico y Cultural, *“Por medio del cual se modifica excepcionalmente el Decreto Distrital 0977 de 2001, Plan de Ordenamiento Territorial y se dictan otras disposiciones”*.

## I.- ANTECEDENTES

**I.1. ROSALBA ESPITALETA BELTRÁN** presentó demanda ante el Tribunal Administrativo de Bolívar, en ejercicio de la acción de nulidad, tendiente a obtener las siguientes declaraciones:

*“[...]”*

- 1. La nulidad del Acto Administrativo identificado como Acuerdo 033 del Tres (3) de octubre de 2007 por medio del cual se modificó excepcionalmente el decreto Distrital 0977 de 2001, Plan de Ordenamiento Territorial de Cartagena y se dictan otras disposiciones.*
- 2. Que de conformidad con lo normado por el artículo 24 de la ley 136 de 1994 se declare la nulidad de todas las actuaciones surtidas a partir del Acuerdo 033 del tres (3) de octubre de 2007.*
- 3. Se disponga dar traslado a la Procuraduría General de la Nación a fin de que se investiguen y sancionen las actuaciones realizadas por el Concejo Distrital de Cartagena fuera de las condiciones legales y reglamentarias establecidas por la ley. [...]”*

**I.2.** La parte actora fundamentó su demanda, en síntesis, en los siguientes hechos:

Relató que en la administración del alcalde Carlos Díaz Redondo se presentó ante el Concejo Distrital de Cartagena de Indias el proyecto de acuerdo a través del cual se formulaba el Plan de Ordenamiento Territorial para la ciudad, cumpliendo el término ordenado por la Ley 388 de julio 18 de 1997; iniciativa que se materializó a través del Decreto 0977 de 20 de noviembre de 2001.

Señaló que el Decreto 0977 de 2001(POT) fijó los componentes generales del Plan de Ordenamiento previsto para la ciudad de Cartagena de Indias, otorgándole una vigencia de 10 años contados a partir de su aprobación.

Refirió que dentro de los objetivos generales del Plan de Ordenamiento Territorial se establecieron, a mediano plazo, actividades encaminadas a recuperar el sentido y la vocación histórica y turística de la ciudad, con el fin de armonizarla con la imagen internacional que de ella se ha dado.

Explicó que el Plan de Ordenamiento Territorial- en adelante POT- de Cartagena de Indias, estableció como objetivo a mediano plazo la recuperación de los cuerpos de agua que rodean la ciudad, generando medidas ambientales tendientes a mitigar los efectos contaminantes que produce el sector industrial de Mamonal y protegiendo todos los asentamientos humanos y recursos naturales con que cuenta el distrito.

Adicionalmente indicó que el Decreto 0977 de 2001(POT) identificó la Isla de Barú como parte del componente rural de la ciudad, clasificando como restringido el uso del suelo en dicha zona, y definiendo su vocación turística y acuícola. Los objetivos a mediano plazo del POT obligan a las administraciones bajo su vigencia a respetar las líneas generales de ejecución con el fin de garantizar el desarrollo planificado y sostenido del municipio. De conformidad con lo anterior, y de acuerdo con el artículo 11 del Decreto 0977 de 2001 (POT) resulta indiscutible que todas las políticas de desarrollo generadas para la Isla de Barú, el ecosistema fluvial del Canal del Dique y el asentamiento humano de Pasacaballos deben estar dirigidas a fomentar la vocación turística de dichos espacios. Indicó que el texto del artículo 11 del Decreto 0977 de 2011 (POT), es el siguiente:

*“[...] ARTÍCULO 11: OBJETIVOS DEL COMPONENTE RURAL DEL PLAN DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL.*

*Son objetivos del componente rural del Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, los siguientes:*

**4. *Articulación entre los distintos sectores económicos y la integración regional.***

*En relación con este objetivo, el componente rural del Plan se propone:*

*Desarrollar las centralidades rurales y su articulación con la ciudad y la región.*

*Promocionar el aprovechamiento de los suelos en concordancia con su vocación.*

- ***Garantizar la sostenibilidad ambiental de la actividad acuícola en la isla del Covado y en la zona norte de la Isla de Barú.***
- *Promover como área de producción forestal para exportación el sector de lomeríos localizado al norte de Bayunca.*
- *Incentivar el desarrollo agroindustrial del sector de Membrillal.*
- ***Fomentar la vocación turística sostenible en los corregimientos de las islas de Tierrabomba y Barú, y la Boquilla, así como en Pasacaballos, teniendo en cuenta las posibles ofertas turísticas del Canal del Dique y su acceso multimodal [...]”***

Sostuvo que la Alcaldía Distrital de Cartagena de Indias y el Concejo Distrital se auto habilitaron para modificar el componente general del POT, elemento que hace parte del componente estructural de dicha norma.

Argumenta que el legislador concedió a los componentes estructurales de tipo general una permanencia indemne durante su vigencia con el fin de asegurar el cumplimiento de los objetivos a corto, mediano y largo plazo consignados en el POT, evitando que el desarrollo planificado de los municipios y distritos se transforme en una herramienta de planificación de intereses particulares. En conclusión, la modificación excepcional demandada viola flagrante y abruptamente lo dispuesto por el numeral 2º. del artículo 15 del Decreto Distrital 0977 de 2001 (POT).

Manifestó que en los precedentes antes expuestos se dio una mención preponderante a la Isla de Barú y su área de influencia, como quiera que el acto censurado objeto de la presente petición de nulidad ataca directamente los intereses y derechos de esta comunidad que hace parte del patrimonio natural, histórico y turístico de la ciudad de Cartagena.

Explicó que la isla de Barú ha sido incluida dentro del Decreto 0977 de 2001(POT) como parte del sistema natural que conforma el elemento básico del **“modelo de ocupación del distrito”**. Así lo establece el numeral primero del artículo 13 del referido decreto:

**“ARTICULO 13: DESCRIPCIÓN DEL MODELO DE OCUPACIÓN TERRITORIAL DE CARTAGENA DE INDIAS.**

*Los elementos básicos del modelo de ocupación del distrito son:*

**1. El Sistema Natural**

*Los paisajes estratégicos del entorno natural de Cartagena se constituyen en los elementos dominantes de la morfología distrital: el mar Caribe, que conforma el borde de la ciudad; la Ciénaga de la Virgen; la Bahía de Cartagena, y los caños internos que comunican estos dos cuerpos de agua; el Parque Natural Corales del Rosario y San Bernardo; la Bahía de Barbacoas y el Canal del Dique; el Cerro de Púa; el Cerro de la Popa y las Lomas de Marión, Zaragocilla y Albornoz; la isla de Tierrabomba y Barú. Ellos, en su conjunto le dan a la ciudad su carácter e identidad.*

*La finalidad del sistema natural en el modelo es la conservación, recuperación, permanencia y adecuada utilización de los recursos naturales, la biodiversidad, la preservación del agua y de un ambiente sano y saludable para la población.”*

Señaló que dentro del modelo de crecimiento de la ciudad de Cartagena, se formularon las directrices (artículo 15 del POT) de localización para el desarrollo de actividades económicas concediendo a la Isla de Barú la posibilidad de desarrollo de actividades turísticas y culturales, protegiendo su área de influencia al restringir la ubicación de actividades industriales en la franja litoral comprendida entre el barrio de Manga y la zona industrial de Mamonal

conjuntamente con el suelo de expansión hasta entonces consolidado y que, igualmente, hacía parte del área urbana de Mamonal.

Que, de igual manera la centralidad rural de Pasacaballos, puerta de acceso a la zona agrícola del sur de ese municipio y el nodo turístico de la Isla de Barú y su área de influencia, fueron igualmente planificadas dentro del modelo de ocupación y desarrollo con el objetivo de potencializar la actividad portuaria multimodal de la ciudad, situación inmediatamente limitada al tratamiento de usos y actividades que no generarán compromisos ambientales y que en su desarrollo, de ninguna forma afectarán el centro poblacional de dicho municipio o el sistema natural consolidado (numeral 3 del artículo 19 POT).

Refirió que los componentes estructurales del POT, elementos de obligatoria aplicación a partir de los cuales se efectiviza cada uno de los objetivos perseguidos por la administración distrital a mediano y largo plazo, se encargan de delimitar y demarcar las áreas del distrito cuyos usos por motivos de conveniencia general se encuentran restringidos o protegidos.

Manifestó que el artículo 25 del citado Decreto 0977 de 2001(POT) considera como área protegida la bahía de Cartagena, y como elemento específico la ciénaga de Honda, ubicada en la parte norte de la Isla de Barú y peligrosamente comprometida con la modificación excepcional que el Concejo Distrital de Cartagena aprobó mediante el Acuerdo demandado 033 de 3 de octubre de 2007.

Manifestó que la Alcaldía Distrital de Cartagena de Indias radicó el día 14 de septiembre de 2007 en el Concejo Distrital de la ciudad un proyecto de acuerdo destinado a modificar con carácter excepcional, las normas urbanísticas del POT de Cartagena de Indias, comprometiendo severamente la integridad natural,

ambiental, paisajística, turística y socio económica de la ciudad.

Adujo que sin que se cumplieran los presupuestos legales exigidos por el artículo 24 de la Ley 388 de 1997 y los artículos 24 y 34 de la Ley 136 de junio 2 de 1994, el Concejo Distrital de Cartagena aprobó el citado proyecto sin examinar las graves consecuencias que para el patrimonio ambiental, turístico e histórico de la ciudad acarrearía tal iniciativa.

Argumentó que dentro del proyecto de acuerdo, que luego de aprobado por el Concejo se convirtió en el Acuerdo demandado 033 de octubre de 2007, las cargas y uso del suelo de sectores protegidos, como el correspondiente a la parte norte de la Isla de Barú, fueron negativamente alteradas; se comprometió para uso industrial peligroso la zona norte de dicha isla y el asentamiento poblacional de Pasacaballos y, contraviniendo la ley, se generó una nueva centralidad portuaria Multimodal en el suelo protegido.

Sostuvo que el Acuerdo 033 de 2007 fue aprobado en silencio por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias evitando el debate público que la ley exige cuando se pretenden modificar normas estructurales de los planes de ordenamiento territorial al amparo de lo dispuesto por los artículos 24 y 25 de la Ley 388 de 1997, y los artículos 6º. y 7º. del Decreto 4002 de noviembre 30 de 2004.

Afirmó que no existe dentro del proceso de formulación y aprobación del Acuerdo demandado, cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 33 de la Ley 136 de 1994 y tampoco consultó para su formulación, trámite y aprobación las directrices impuestas por el Decreto 3600 de 2007, que en su artículo 2º. expresa:



*“Decreto 3600 de 2007. Artículo 2º: Determinantes: Con el fin de garantizar el desarrollo sostenible del suelo rural, en los procesos de formulación, revisión y/o modificación de los planes de ordenamiento territorial, los municipios y distritos deberán dar cumplimiento a las determinantes que se desarrollan en el presente decreto, las cuales constituyen normas de superior jerarquía en los términos del artículo 10 de la ley 388 de 1997.”*

**I.3.** En apoyo de sus pretensiones, la actora adujo la violación de los artículos 24 de la Ley 388 de 1997, 2º de la Ley 507 de 1999, 24 y 34 de la Ley 136 de 1994 y 2º del Decreto 3600 de 2007.

En síntesis, señaló los siguientes cargos de violación:

**PRIMER CARGO: VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 24 DE LA LEY 388 DE 18 DE JULIO DE 1997**

La Ley 388 de 1997 por la cual se modifica la Ley 9ª de 11 de enero de 1989 y la Ley 3ª de 15 de enero de 1991, adicionada por las Leyes 507 de 28 de julio de 1999, 614 de 28 de septiembre de 2000, 902 de 26 de julio de 2004 y los Decretos 879 de 13 de mayo de 1998, 932 de 10 de mayo de 2002, 2079 de 25 de julio de 2003, 4002 de 30 de noviembre de 2004 y 3600 de 20 de septiembre de 2007, define los procedimientos e instancias que debe surtir todo proyecto de implementación, revisión y modificación a los planes de ordenamiento territorial, dando especial relevancia a la función social y ecológica de la propiedad y la prevalencia del interés general sobre el particular. Sin embargo, la materialización de dichos principios solo es efectiva si la iniciativa de implementación o modificación es conocida por todos los gobernados, resulten afectados o no.

A pesar de lo anterior, es oscuro el trámite que la iniciativa distrital de modificación surtió al interior de la Alcaldía Distrital de Cartagena de Indias, y posteriormente el trámite dispensado por el Concejo Distrital de Cartagena.

Como se demuestra con el documento remitido dirigido por el Alcalde encargado de la ciudad, señor Felipe Meriano al Concejo Distrital de Cartagena, y que se aporta como prueba, no fueron presentadas al Concejo con el proyecto de acuerdo pretendido, las actas de socialización que el Alcalde Distrital debió realizar con su Consejo de Gobierno y que determinan la pertinencia y necesidad de realizar la modificación excepcional al POT. Este requisito que en principio sería un mero formalismo, en realidad constituye una obligación ineludible a cargo del Alcalde Distrital de conformidad con lo dispuesto por el primer inciso del artículo 24 de la Ley 388 de 1997.

En efecto, la importancia del referido documento está representada en la trascendencia que la ley le ha otorgado a los Consejos de Gobierno dentro de los procesos de modificación y revisión de los planes de desarrollo y los de ordenamiento territorial bajo los principios de concurrencia, oportunidad y complementariedad y que suponen al final de su debate la obtención de un resultado que consulta el interés general y no el particular del Alcalde en turno.

Lo ordenado por la norma infringida con el Acuerdo 033 de 2007 es el sometimiento del Plan de Ordenamiento Territorial, sus revisiones o modificaciones a las consideraciones del Consejo de Gobierno, de tal suerte que el solo hecho de darlo a conocer o de suponer su existencia no valida la obligación que el legislador a dado a este primer elemento.

**SEGUNDO CARGO: VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 2º. DE LA LEY 507 DE 2 DE AGOSTO DE 1999.**

Tan grave resulta el compromiso negativo que el Acuerdo 033 de 2007 genera para la ciudad de Cartagena de Indias, que la Alcaldía Distrital de Cartagena y el Concejo Distrital optaron por obviar la aplicación del artículo 2º de la Ley 507 de

1999, prescindiendo del “CABILDO ABIERTO” previo a los debates de comisión y plenaria, conforme lo certifica el Secretario del Concejo Distrital de Cartagena de Indias en documento que se aporta como prueba.

De conformidad con los cuadros descriptivos que acompañan el Decreto 0977 de 2001, las modificaciones emprendidas por el Distrito y aprobadas con sigilo por el Concejo de Cartagena permitieron que en un área protegida del distrito, destinada por ley y vocación al desarrollo acuífero, turístico y ambiental se consolide una zona de explotación portuaria multimodal e industrial tipo 3 de gran impacto, en la cual se puede desarrollar desde una empresa química de producción de aerosoles hasta un muelle carbonífero y que seguramente no conocen los pobladores de Pasacaballos, centro poblacional ubicado a 150 mts de este nuevo territorio.

**TERCER CARGO: VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 2º. DEL DECRETO 3600 DEL 20 DE SEPTIEMBRE DE 2007**

La iniciativa Distrital que sagazmente se acomodó como una fórmula para armonizar el Macroproyecto Transcaribe con el desarrollo de la ciudad, terminó convirtiéndose en una modificación descarada de los usos del suelo y del cambio de destinación de las áreas protegidas de la Isla de Barú y del corregimiento de Pasacaballos, con el único fin de generar un beneficio a favor de los propietarios de tierras ubicadas en la zona Nororiental de la Isla en la que desde el mes de diciembre de 2006 se planeó, por parte de la Multinacional del Carbón Coalcorp Corporations, construir un muelle carbonífero.

Sin embargo, este ilegal cambio de destinación del suelo rural del distrito debía acometerse siguiendo los lineamientos fijados por el Decreto 3600 de 2007, y principalmente por lo dispuesto en los artículos 2º, 4º, 5º, 6º, 8º, 9º, 10º, 12, 13 y 14 de la referida normativa, que obligan a una planificación integral de los efectos

que conlleve el cambio de uso y destinación del suelo rural.

La Alcaldía de Cartagena y el Concejo Distrital no tuvieron en cuenta este requisito y en su lugar aprobaron y sancionaron sin objeciones el Acuerdo 033 de 3 de octubre de 2007, acto administrativo que como ha quedado demostrado es ilegal desde su formulación, obviando el concepto previo del Consejo de Gobierno, hasta su aprobación a espaldas de la ciudad.

#### **CUARTO CARGO: VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 33 DE LA LEY 136 DE 1994**

En el asunto bajo estudio se aprecia la mala fe del estamento público representado por la Alcalde Distrital de Cartagena de Indias y el Concejo Distrital de esta ciudad, al aprobar un Acuerdo Distrital que infringe normas de alcance nacional y lo que es peor, su violación se concibe con el único fin de evitar el conocimiento de la actuación pública y sus efectos por parte de los gobernados.

La Ley 136 de 1994 regula la función de los Concejos Municipales armonizados con la nueva construcción territorial incorporada a la Constitución Política de 1991 y el artículo 33 de dicha ley es claro al establecer en el Concejo Distrital la obligación de realizar una “consulta popular” cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio.

El Acuerdo demandado 033 de 2007 afecta y transforma de manera radical y absoluta la utilización, caracterización y uso del suelo en la zona insular de la Isla de Barú y el corregimiento de Pasacaballos, lo que de contera obliga al Concejo Distrital a hacer efectivos los mecanismos de participación democrática con el

ánimo de procurar una decisión que consulte el interés general de la ciudad. En este aparte el Concejo nuevamente evitó cumplir la ley y ordenó la aprobación del lesivo Acuerdo 033 de 2007, generando con su actuar una desfiguración de su función administrativa como quiera que dicha corporación ha sido concebida por el Constituyente de 1991 como elemento validatorio de las actuaciones del Alcalde Distrital.

#### **I.4.- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Dentro del término legal el Distrito Tutístico y Cultural de Cartagena de Indias, contestó la demanda y se opuso a la prosperidad de sus pretensiones, argumentado, en esencia, lo siguiente:

Cuando se hace referencia al artículo 33 de la Ley 136 de 1994, al parecer se omite el espíritu final del párrafo *"en todo caso, las decisiones sobre el uso del suelo deben ser aprobadas por el Concejo Distrital"* es decir, que independientemente del procedimiento que se aplique o de quien sea el actor que promueva la modificación, es el Concejo Distrital el que toma la última palabra; lo que para el caso que nos ocupa, dejaría al Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias frente a una clara situación de falta de legitimidad en la causa por causa, ya que el sancionador del Acuerdo es quien debe en el evento de irregularidades negar la aprobación.

El artículo 22 de la Ley 388 de 1997 hace referencia a la participación en la definición del Plan de Ordenamiento, mas no a cuál sería el procedimiento en los casos claros y expresos de modificaciones parciales a estos, razón por la cual no es cierta la aseveración de la accionante.

La vigencia del Plan atiende 10 años descritos, de la siguiente manera: *"el tiempo que faltare por terminar la actual administración y tres periodos constitucionales más de administraciones distritales. Si al finalizar este plazo no se ha adoptado un nuevo POT, este seguirá vigente hasta tanto se expida el nuevo"*.

Sobre el particular cabe señalar que aún se encuentra en desarrollo la vigencia inicial, y si bien es cierto que en caso de no formulación de un nuevo POT, este seguirá vigente, también lo es que la vigencia no excluye la posibilidad de modificaciones; y, por esta razón debemos atenernos a la generalidad de la norma colombiana *"si la prohibición no está expresa en la norma, no existe"*.

En cuanto a las actividades encaminadas a recuperar el sentido y vocación histórica y turística de la ciudad con el fin de armonizar con la imagen internacional que de ella se ha dado, se ha cumplido en un 90 % de lo establecido, por lo cual se abre la puerta a modificaciones dado que por cuanto no puede la ciudad estar amarrada a un plan agotado, mermando así la posibilidad de desarrollo.

El Decreto 0977 de 2001 hizo una clasificación a la Isla de Barú, pero lo que no es cierto, es que el Acuerdo demandado 033 de 2007, cambie esta clasificación; es más, si se hace un análisis detallado al cuadro núm. 8 del Decreto 0977 de 2001 , frente al cuadro que lo modifica, se observa que no le cercena derechos a la Isla, ni se modifican los usos de su suelo, solo adiciona posibilidades de desarrollar otras actividades "complementarias", delimitando muy bien el área en la cual se desarrollarían las nuevas actividades y sin el más mínimo ánimo de detrimento alguno a las bondades que el POT le otorgó a la Isla.

Es cierto que la Isla de Barú ha sido incluida en el Decreto 0977 de 2001, como parte del sistema natural que conforma el modelo de ocupación del distrito, asunto que no va en contravía del desarrollo de la ciudad.

La modificación del POT solo hace efectivo el crecimiento económico dentro del crecimiento de la ciudad en el modelo, en el punto de unión de la Bahía de Cartagena con el Canal del Dique, respetando el perímetro restante de la Isla.

Los objetivos perseguidos por el POT, se han cumplido a cabalidad, generando la posibilidad de modificaciones, toda vez que surge la necesidad de posicionar a la Ciudad de Cartagena a la altura de desarrollo que la globalización exige.

La Alcaldía Distrital radicó el proyecto, atendiendo la necesidad de desarrollo de la ciudad.

En cuanto a la afirmación de la actora, en el sentido de que las cargas y el uso de suelo de sectores protegidos como el correspondiente a la parte norte de la Isla de Barú fueron negativamente alteradas, comprometiéndolos para uso industrial peligroso en la zona norte de dicha isla y en el asentamiento poblacional de Pasacaballos; indicó que las cargas fueron aumentadas en la proporción a las nuevas posibilidades de valorización del suelo que adquiriría cada predio.

El Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias ha cumplido a cabalidad con lo impartido por el Decreto 0977 de 2001, en cuanto a su desarrollo y aplicación, de tal suerte que a la fecha los grandes objetivos de este se encuentran agotados, tal como lo demuestra la construcción de Sistema de Transporte Masivo Integrado (Transcaribe), el complejo deportivo Pedro de Heredia y el Plan Parcial Triangulo Desarrollo Social.

El Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, en aras de impulsar el desarrollo de la ciudad, radico el proyecto de modificación y es competencia del Concejo Distrital hacer los controles y regulaciones del caso.

No puede pretender la demandante sentenciar a la desaparición de la vida jurídica del Acuerdo 033 de 2007, solo por no estar de acuerdo con uno de los puntos a que hace alusión este, ya que si bien es cierto adiciona el uso complementario del suelo en la Isla de Barú, también lo es que regula, entre otras cosas, la medida de vivienda de interés social en la ciudad de Cartagena y la altura en número de pisos permitidas en el suelo suburbano.

La Gaceta núm. 132 de octubre 4 de 2007, es considerada por la ley un medio de publicidad, de carácter oponible por el ciudadano, por lo que quedaría allí agotada la obligación de publicidad.

El Acuerdo 033 de 2007 fue expedido de conformidad con la normatividad constitucional y legal vigente especialmente con los artículos 313 de la Constitución Política, 32 de la Ley 136 de 1994 y en especial las que confiere la Ley 388 de 1997, modificada por la Ley 902 de 2004 y su Decreto Reglamentario 4002 de 2004, y demás normas vigentes y concordantes a la fecha de promulgación.

## **II.- FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA RECURRIDA**

La Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante sentencia de 28 de marzo de 2014, declaró la nulidad del Acuerdo núm. 033 de 3 de octubre de 2007, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, *“Por*



*medio del cual se modifica excepcionalmente el Decreto Distrital 0977 de 2001, Plan de Ordenamiento Territorial y se dictan otras disposiciones”.*

Las consideraciones de fondo que sirvieron de fundamento al *a quo* para proferir la sentencia, se resumen, así:

Luego de señalar el concepto de ordenamiento del territorio municipal y distrital establecido por el artículo 5º. de la Ley 388 de 1997, al igual que la definición de plan de ordenamiento territorial y sus componentes, previstos en los artículos 9º. y 11 de la misma normatividad, indicó que en el artículo 15 *ibídem* se establece la posibilidad de modificación de las normas urbanísticas estructurales que comprende las que clasifican y delimitan los suelos, adoptadas en el componente general del plan y en las políticas y estrategias de mediano plazo del componente urbano, modificación que según la mencionada norma *“solo puede emprenderse con motivo de la revisión general del plan o excepcionalmente a iniciativa del alcalde municipal o distrital, con base en motivos y estudios técnicos debidamente sustentados”.*

Específicamente, en lo que hace a la modificación del POT, el *a quo* trajo a colación sentencias proferidas por la Sección Primera del Consejo de Estado, en las que básicamente se consideró que de conformidad con el artículo 2º de la Ley 507 de 1999, las revisiones al POT, estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación, por lo que el juez de primera instancia determina que uno de los requisitos especiales para la prosperidad del POT, es que, es obligatorio, además de los estudios técnicos que realice el Alcalde Municipal y/o Distrital, que el Concejo Municipal/ Distrital previo al análisis y posterior aprobación del POT, lleve a cabo la celebración de un cabildo abierto y una consulta popular, que constituyen mecanismos de participación ciudadana.

De esta manera, del análisis de lo que se encuentra probado dentro del proceso, el *a quo* determinó que el Concejo Distrital de Cartagena aprobó el proyecto de modificación excepcional del Plan de Ordenamiento Territorial propuesto por el entonces Alcalde encargado de Cartagena, el cual se materializó a través del Acuerdo núm. 033 de 2007, acto administrativo objeto de la presente controversia.

Consideró, igualmente, al revisar el material probatorio allegado al expediente, y de cara a lo dispuesto en el artículo 2º de la Ley 507 de 1999 que prevé: “[...] *Los Concejos Municipales o Distritales, de conformidad con lo establecido en el artículo 81 de la Ley 134 de 1994 celebrarán obligatoriamente un Cabildo Abierto previo, para el estudio y análisis de los Planes de Ordenamiento Territorial sin perjuicio de los demás instrumentos de participación contemplados en la ley [...]*”; y en el artículo 33 de la Ley 136 de 1994, que consagra: “[...] *Usos del suelo. Cuando el desarrollo de proyectos de naturaleza turística, minera o de otro tipo, amenace con crear un cambio significativo en el uso del suelo, que dé lugar a una transformación en las actividades tradicionales de un municipio, se deberá realizar una consulta popular de conformidad con la Ley. La responsabilidad de estas consultas estará a cargo del respectivo municipio [...]*”; que dentro del expediente no reposa la constancia por parte del Concejo de Cartagena de haber celebrado, previo a la aprobación del Acuerdo No. 033 de 2007, el cabildo abierto y la consulta popular que disponen las normas en cita, pues a pesar de que el Concejo Distrital allegó el oficio SG 1233/10 del 3 de diciembre de 2010 donde señala que los antecedentes administrativos del acuerdo acusado reposan en la oficina de archivo de dicha Corporación y que estaban a disposición de la parte interesada, tal respuesta no es suficiente para determinar que la entidad de elección popular hubiere cumplido con lo dispuesto en el mandato superior.

Que, en efecto, como entidad demandada le asistía el deber legal de allegar la

documentación requerida a fin de desvirtuar los argumentos de la parte actora, teniendo en cuenta que el debate central del presente caso, consiste justamente en verificar si previo a la aprobación del acto acusado, aquella agotó todas las etapas presupuestales que dieron lugar a la modificación excepcional del Plan de Ordenamiento Territorial en el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias.

En ese orden de ideas, consideró el *a quo* que al no reposar en el expediente la constancia de haberse realizado el cabildo abierto y la consulta popular por parte del Concejo de la Ciudad, mal podría determinarse la legalidad del acto acusado, como quiera que a simple vista y teniendo en cuenta que tampoco se alegó en la contestación de la entidad demandada, claramente se observa que el Concejo Distrital no agotó este requisito especial, lo que constituye una causal de anulación de este acto administrativo por vicios en su formación, que conlleva a su retiro absoluto del ordenamiento jurídico.

Asimismo, al revisar el contenido de los artículos 85, 86, 87, 88 y 89 de la Ley 134 de 1994, que regulan los mecanismos de participación ciudadana, observó que el procedimiento para llevarse a cabo un Cabildo Abierto no se cumplió dentro del trámite de formación del acto administrativo demandado ya que, es claro que el Concejo Distrital de Cartagena no tuvo en cuenta el procedimiento previamente señalado en las normas descritas, dado que dentro del proceso no se vislumbra siquiera de manera sumaria la publicación de la convocatoria del cabildo por un medio de comunicación idóneo; que es por ello que aun cuando se hubiere realizado una audiencia en las instalaciones de la Corporación popular no quedó demostrado que ésta cumplió con lo establecido en la ley de referencia para considerarla cabildo abierto, como quiera que no agotó las etapas específicas para surtir este mecanismo de participación ciudadana.

Agregó que sin perder de vista la actuación del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, tampoco se evidencia que el Alcalde Distrital al momento de presentar el proyecto de modificación al POT, haya estado acorde con la norma (numeral 1 del artículo 15 de la Ley 388 de 1997), en lo tocante a los motivos y los estudios técnicos debidamente sustentados, tal como lo dispone el artículo 24 de la Ley 388 de 1997, en armonía con los artículos 17, 18 y 19 del Decreto 879 de 1998; en especial, esta última norma que desarrolla en los capítulos quinto, sexto, séptimo, la presentación de los planes de ordenamiento territorial, la formulación de los planes de ordenamiento territorial, y el procedimiento de adopción de los planes respectivamente.

Al respecto el Tribunal observó que dentro del expediente no reposa ningún documento técnico que soporte o sustente la viabilidad de la modificación excepcional del POT, propuesto por el Alcalde Distrital, por lo tanto, al no cumplirse con este presupuesto, se soporta aún más la necesidad de declarar la nulidad del Acuerdo núm. 033 del 03 de octubre de 2007, por ser contrario a lo dispuesto en el ordenamiento legal.

Finalmente, consideró frente a la pretensión de declarar la nulidad de todas las actuaciones posteriores a la expedición del acto acusado, que la declaratoria de nulidad del acto acusado produce efectos ex tunc, es decir, que las cosas se retrotraen al momento en que nació el acto administrativo viciado de nulidad, con excepción de aquellas situaciones que para la fecha se encuentren consolidadas; por lo que la nulidad declarada por el Tribunal únicamente afectará las situaciones no consolidadas que se originaron con fundamento en lo dispuesto en el acto de referencia, por lo cual las que se encuentren consolidadas en aras de salvaguardar la seguridad jurídica y la cosa juzgada, no pueden verse afectadas con esta decisión.

### III.- FUNDAMENTOS DEL RECURSO DE APELACIÓN

El Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, por intermedio de su apoderada, sustentó su inconformidad con la sentencia de primera instancia, en esencia, con los siguientes argumentos:

Respecto a la consideración del Tribunal, en el sentido de que el acto administrativo adolece de nulidad por vicios en su formación por no haberse llevado a cabo el cabildo abierto por parte del Concejo Distrital, el recurrente indica que independientemente del procedimiento que se aplique o de quien sea la iniciativa, es el Concejo Distrital el que imparte el trámite correspondiente.

Así las cosas, es de importante connotación el contenido del artículo 2º. de la Ley 507 de 1999, que trata el tema de la realización del cabildo abierto para la discusión del POT, y que impone tal obligación a la Corporación Pública, a pesar del contenido del artículo 82 que regula precisamente o especialmente lo relacionado con el funcionamiento de tales mecanismos de participación ciudadana, circunstancia que aparta de tajo la aplicación de la mentada normatividad, al menos, en lo que tiene que ver con la convocatoria, puesto que aquí no es un número inferior al 5% del censo electoral del municipio el que convoca, sino que tal legitimación se otorga de manera especial y para el tema específico al Concejo Municipal; por lo tanto para el presente caso es del resorte de ese ente probar que el trámite impartido fue ajustado a derecho.

Agrega que esta apreciación no es distante de la sostenida por el máximo organismo de la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, que en sentencia del 24 de mayo de 2012, expediente 70001233100020050054602, Magistrada

Ponente María Elizabeth García González, señaló que la obligación consagrada en la Ley 507 de 1999, es especial y específica para el estudio y análisis de los planes de ordenamiento territorial, luego de conformidad con el artículo 28 de la ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2º. de la ley 902 de julio de 2004, debe ser aplicada para su revisión o modificación y bajo responsabilidad del Concejo, de manera que ello no puede atribuirse de ninguna manera como una omisión del Distrito de Cartagena.

En lo que hace a la consideración del *a quo*, en el sentido de que no se evidenció que el Alcalde Distrital de la época haya acompañado al proyecto de acuerdo de modificación del POT, el documento técnico de soporte que sustente la viabilidad de dicha modificación, sostuvo que “(...) *en este proceso eso no estaba en debate*” razón por la cual posiblemente no se aportaron la totalidad de los documentos integrantes y/o constitutivos del POT; pero que, a su juicio, no puede ser esta consideración y la sugerida debilidad probatoria lo que sustente la nulidad declarada.

finalmente, adujo que con la nulidad total del acuerdo demandado se llega a otro grave yerro, porque con el Acuerdo 033 de 2007 no solo se adiciona el uso complementario del suelo en la isla de Barú, sino que también regula, entre otros puntos, la medida de vivienda de interés social en la ciudad y la altura en el número de pisos permitidos en el suelo suburbano.

#### **IV.- ALEGATO DE CONCLUSIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA**

En esta etapa procesal, las partes y el Ministerio Público guardaron silencio.

#### **V.- CONSIDERACIONES DE LA SALA**

La Sala procederá a examinar las argumentaciones expuestas por el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias en el recurso de apelación, interpuesto contra la sentencia de 28 de marzo de 2014, proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar, mediante la cual se declaró la nulidad del Acuerdo núm. 033 de 3 de octubre de 2007, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias.

Teniendo en cuenta lo previsto en el artículo 357 del Código de Procedimiento Civil<sup>1</sup>, aplicable por remisión del artículo 267 del Código Contencioso Administrativo,<sup>2</sup> la Sala se limitará a conocer de los puntos o cuestiones a los cuales se contrae dicho recurso, pues los mismos, **en el caso de apelante único**, definen el marco de la decisión que ha de adoptarse en esta instancia.

Para la mejor comprensión de los temas recurridos, se transcribe en la parte pertinente el acto acusado<sup>3</sup>:

“[...]”

*Acuerdo No. 033  
(03 de octubre de 2007)  
"POR MEDIO DEL CUAL SE MODIFICA EXCEPCIONALMENTE EL  
DECRETO DISTRITAL 0977 DE 2001, PLAN DE ORDENAMIENTO  
TERRITORIAL Y SE DICTAN OTRAS DISPOSICIONES"  
ACUERDA:*

---

<sup>1</sup> Decreto 1400 de 6 de agosto de 1970, “[...] Por el cual se expide el Código de Procedimiento Civil [...]”, en su artículo 357 dispone: “[...] Artículo 357. Competencia del superior. La apelación se entiende interpuesta en lo desfavorable al apelante, y por lo tanto el superior no podrá enmendar la providencia en la parte que no fue objeto del recurso, salvo que en razón de la reforma fuere indispensable hacer modificaciones sobre puntos íntimamente relacionados con aquélla. Sin embargo, cuando ambas partes hayan apelado **o la que no apeló hubiere adherido al recurso**, el superior resolverá sin limitaciones. [...]” (Destacado de la Sala). La competencia del superior hoy se encuentra establecida en el artículo 328 del Código General del Proceso.

<sup>2</sup> “[...] Artículo 267. En los aspectos no contemplados en este código se seguirá el Código de Procedimiento Civil en lo que sea compatible con la naturaleza de los procesos y actuaciones que correspondan a la jurisdicción en lo contencioso administrativo [...]”.

<sup>3</sup> Folio 23 a 31 del expediente principal

*Artículo 1: Adoptase la modificación excepcional al Plan de Ordenamiento Territorial de Cartagena de Indias, Distrito Turístico y Cultural, Decreto 0977 de 2001, el cual está compuesto por el conjunto de instrumentos y normas que adelante se exponen.*

*Artículo 2: Hacen parte integrante de esta modificación del Plan de Ordenamiento Territorial del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, los siguientes documentos:*

*1. El documento técnico de soporte y ambiental, que está conformado de la siguiente manera:*

*Memorias Justificativas Anexo Cartográfico.*

*Acta de concertación con las Autoridades ambientales respectivas.*

*Artículo 3. Cartografía de la modificación excepcional.*

*El conjunto de planos que conforman el anexo cartográfico de LAS MODIFICACIONES EXCEPCIONALES al Plan de Ordenamiento Territorial de Cartagena se describe en los siguientes numerales [...]*

*Artículo 4. El numeral 2 del artículo 15 del Capítulo III, de la Primera Parte del Decreto 0977 de 2001, quedara así:*

*2. La localización de las Actividades Económicas en el Modelo.*

*La localización de las actividades económicas existentes en la ciudad construida se consolida en el modelo, de acuerdo con los distintos ámbitos geográficos del territorio, así:*

- La actividad turística y comercial se recupera en los barrios de Boca grande y el Laguito, y en zona norte de la Ciénaga de la Virgen; en esta última se complementa con actividades recreativas y equipamiento deportivo.*

- En la Bahía de Cartagena desde Manga hasta el punto de unión de la habia con el canal del Dique, en la Centralidad Portuaria Multimodal y la nueva zona de expansión industrial, las actividades portuarias e industriales fortalecidas por el corredor logístico que las integra. Se habilita toda el área de expansión urbana para uso industrial para ser incorporada a suelo urbano durante la vigencia del POT*

- En el territorio insular de Barú y Tierra bomba las actividades turísticas y culturales enmarcadas en el desarrollo sostenible de la isla, excepto en el punto de unión de la bahía de Cartagena con el Canal del Dique en la centralidad portuaria multimodal.*

- La actividad comercial se consolida y se desarrolla de forma desconcentrada mediante las centralidades urbanas.*

*Se prioriza la conservación del patrimonio cultural inmueble y de los recursos naturales como elementos de identidad de la ciudad y fortaleza para el desarrollo de actividades sostenibles.*

*Se incentiva el desarrollo de los sectores primarios y la integración regional, mediante el fortalecimiento de la actividad en la zona norte y la creación de centros de comercialización inter-regional de productos, bienes y servicios.*

*Artículo 5.- El numeral 3 del artículo 18 del Capítulo III, de la Primera Parte del Dto. 0977 de 2001, quedara así:*

*Su ubicación es el punto de unión entre la Bahía de Cartagena con el rio Magdalena a través del Canal del Dique y el Corredor de Acceso Rápido a la Variante, entendiendo este espacio ubicado en el sueldo rural, el comprendido entre la desembocadura del canal hasta la línea imaginaria entre el punto de cruce del centro poblado y la vía de acceso de la Isla de Barú actual, de conformidad con el plano PFR 4/4; implica la potencialidad de desarrollo de esta centralidad portuaria con actividades logísticas de apoyo para estimular la comunicación fluvial de la ciudad, así como su uso para el desplazamiento y fomento de actividades turísticas y Ecoturística. Para proteger las actividades residenciales del Centro Poblacional, la comunicación terrestre con la ciudad y la región debe generarse a partir de una vía perimetral a su área de expansión*



urbana. Forman parte del fortalecimiento de esta centralidad la protección ambiental de los humedales y el control de la contaminación por diferentes fuentes. Se establecen para el punto de unión de la bahía con el canal del Dique antes descrita, la localización de actividades portuarias 2 y 3 e industrial 3 que permite articular los suelos de expansión industrial con el comercio internacional, de acuerdo al siguiente cuadro.

[...]

Artículo 6-. Modifíquese y adiciónese dos Parágrafos al artículo 53 del Capítulo V de la Segunda Parte del Dto. 0977, así:

Artículo 53: Del Suelo de Expansión del Distrito. Este suelo localizado al oriente de la Ciénaga de la Virgen, tendrá un área de protección, un área de expansión destinada para vivienda VIS (estratos 1, 2 y 3), la cual para su desarrollo seguirá los lineamientos del Macro proyecto Ciénaga de la Virgen y una zona para equipamientos distritales. Partiendo del punto No. 1 al Norte del barrio El Pozón, se sigue en sentido norte pasando por los puntos 2, 3, 4, hasta llegar a los puntos 5 y 6, localizados en el Arrollo Chiricoco, se sigue al punto 7 en donde se toma dirección noroeste, pasando por los puntos 8 y 9 localizados en el arroyo Mamón, el punto 10 hasta encontrar los puntos 11 y 12 en el arroyo tabacal y finalmente en la misma dirección, pasando por el punto 13 hasta encontrar el punto 14 localizado en la parte Sur del Caserío Tierra Baja. De este punto se sigue en dirección norte por el borde del Caserío de Tierra Baja, pasando por los puntos 15, 16, 19, 18, hasta llegar al punto 19 en el extremo norte de éste caserío. De este punto tomamos rumbo sureste hasta hallar el punto 20 ubicado en la parte norte del caserío Puerto Rey. Desde este punto se sigue en dirección sur por el borde del caserío, pasando por el punto 21 hasta encontrar el punto 22. Se sigue en dirección sureste pasando por los puntos 23 a 30, en línea quebrada, hasta hallar el punto 31 en el límite entre el suelo de expansión, el suelo suburbano y el suelo rural. Se sigue en dirección sur, pasando por los puntos 32 y 33 ubicados en el arroyo Tabacal, 34 y 35 ubicados en el arroyo Mamón, 36 al 40, 41 y 42 ubicados en el arroyo Chiricoco 43 a 47, hasta llegar al punto 48 ubicado sobre la carretera de la Cordialidad. Seguimos por esta vía en sentido suroeste, rodeando la urbanización La India, pasando por los puntos 49 a 54, punto de intersección de la Variante Mamonal - Cartagena y la Carrera La Cordialidad. Seguimos en la misma dirección hasta hallar el punto 55 localizado en el barrio El Pozón. De aquí se sigue bordeando el barrio el pozón, hasta llegar al punto 60 y luego de aquí al punto 1 o punto de partida, para cerrar el polígono.

[...]

PARAGRAFO 1: Los suelos urbanos de los centros poblados del Distrito de Cartagena, constituidos por las cabeceras corregimentales serán objeto de la aplicación de programas de vivienda de interés social, deberán cumplir con la reglamentación nacional y distrital que rige en esta materia y su altura máxima será de cuatro pisos en lo correspondiente al tipo de vivienda multifamiliar, así mismo el desarrollo de los suelos de expansión de los centros poblados urbanos se destinarán para programas de vivienda de interés social los cuales se desarrollaran a través de planes parciales.

El desarrollo de los suelos de expansión urbana para uso industrial del distrito se hará a través de planes parciales, respetando el reparto equitativo de las cargas y los beneficios, tal como lo señalan las normas vigentes y observando el siguiente objetivo y lineamientos:

Objetivo: Garantizar el desarrollo seguro y sostenible de los suelos de expansión industrial, previniendo los riesgos tecnológicos que originen la nueva industria y su impacto en el medio ambiente, garantizar el desarrollo económico y social de los pobladores del corregimiento de Pasacaballos, permitiendo que gran parte de los recursos económicos y de oportunidades

que genere el desarrollo industrial de estos suelos de expansión sean invertidos en su gente.

a. Componentes: Son componentes básicos de este plan los siguientes:

- Dotación de equipamientos, espacio público, vías y servicios públicos al corregimiento de Pasacaballos.
- La identificación de riesgos naturales y sus programas de mitigación.
- El programa de prevención de riesgos y los planes de emergencia para el manejo efectivo de eventuales accidentes tecnológicos por parte de quien desarrolle el proyecto con participación activa de la comunidad,
- Promover el arraigo y la cualificación de la población nativa o residente, como recurso social y cultural para que aprovechando las ventajas comparativas de este territorio en la oferta de mano de obra se inserten en el proceso productivo que genere el suelo de expansión industrial.
- Construcción y operación de dotaciones de formación tecnológica y superior para la cualificación del potencial laboral de Pasacaballos, dirigidos a su vinculación al desarrollo industrial, portuario y de servicios de este suelo de expansión industrial.
- En el componente social del plan parcial de este suelo se brindará atención especial a las comunidades negras que se encuentren dentro del área de influencia del suelo de expansión industrial.
- Establecer que el porcentaje de vivienda VIS que establezca el plan parcial de acuerdo al decreto 2181, en su artículo 24, Numeral 2 o norma que lo sustituya, se ejecute preferentemente en el corregimiento de Pasacaballos. Definir densidades y retiros que vinculen un aumento de áreas verdes, espacio público y arbolado al crecimiento industrial.
- Definir una franja de aislamiento ambiental dentro del área de expansión en torno al asentamiento de Pasacaballos para la mitigación de los impactos de los usos más duros de la nueva zona de expansión industrial.
- Establecer un programa de producción limpia para el manejo de vertimientos, emisiones y residuos.

b. Estudios Previos:

- Estudios ambientales
- Estudios de riesgos naturales y vulnerabilidad
- Línea base ambiental
- Encadenamientos de ciclos y procesos productivos

Artículo 7.- Adiciónese un párrafo al artículo 110 de la Parte III, Capítulo I, Subcapítulo II del Dto. 0977 de 2001, así:

Parágrafo: En los procesos físicos de mutación del territorio, como consecuencia de acciones naturales o antrópicas, anteriores a la expedición de la presente norma, en las que se presente el fenómeno de la consolidación del territorio sobre cuerpos de agua, ya sea por recuperación cuando ha sido ocupado por las aguas, o por retiro de las mismas, que se hallen definidos como baldíos por la normatividad legal vigente y que no corresponda a áreas declaradas como de reserva ambiental, de protección y conservación ambiental, el uso del suelo, el tratamiento, la norma urbanística y de reglamentación de actividades de este territorio recuperado o generado será el determinado por el Plan de Ordenamiento Territorial para el sector territorial principal al cual se integra.

En los procesos físicos de mutación del territorio en suelo rural y suburbano se tendrá en cuenta lo dispuesto en la Ley 1152 de 2007.

Artículo 8.- Además de las restricciones establecidas en los artículos 237 y 238 del Capítulo VI, Subcapítulo III de la Tercera Parte del decreto (sic) 0977 de 2001. Prohíbese la construcción y funcionamiento de parqueaderos, estacionamientos, sitios o puestos para tractomula o tractocamión en todo el territorio del distrito de Cartagena, a excepción de la Central de Carga ZILCA.

*Parágrafo: La prohibición sobre el funcionamiento de parqueaderos o estacionamientos para tractomula o tracto camión, regirá una vez entre en operación la central de carga.*

*Artículo 9.- Modificase el artículo 248 del Capítulo VI, Subcapítulo III de la Tercera parte del decreto 0977 de 2001, así:*

*Predios con áreas menores a las permitidas.*

*Los predios que a la fecha de expedición del presente Acuerdo tengan un área menor a la mínima fijada para cada tipo de área residencial, deberán acreditar ante las curadurías urbanas, prueba de que el desgloble del predio se efectuó antes del 20 de noviembre de 2001, fecha de expedición del Decreto 0977, anexando certificado de libertad y tradición y la o las escrituras públicas que lo demuestren. Deberán anexarse también la Carta Catastral expedida por el IGAC.*

*El área mínima del lote deberá ser de 50 m<sup>2</sup>, el frente mínimo de 5 mts., y aislamiento de antejardín y posterior de 2 mts., de frente, con una altura máxima de 2 pisos.*

*Para los programas de viviendas de interés social, tipos de viviendas unifamiliar y bifamiliar construidos antes del 20 de noviembre de 2001, el área del lote, el frente mínimo y los aislamientos para obras de remodelación, ampliación y reconocimiento ante las curadurías urbanas, regirán los mismos requerimientos urbanísticos anteriores*

*Artículo 10.- zonas beneficiarías de plusvalía.*

*Determinense las siguientes zonas beneficiarías de plusvalía originadas por acción o con ocasión de la presente modificación excepcional de normas urbanísticas:*

- Toda la nueva área de expansión industrial, por reclasificación del suelo de rural a expansión urbana.*
- La margen occidental del canal del dique en la centralidad portuaria y multimodal, por cambio de uso.*
- Toda el área de influencia directa de la central de carga ZILCA, por construcción de obra pública.*

*Estas zonas serán beneficiarías de plusvalía, sin perjuicio de las que señale el respectivo plan parcial para aquellas áreas determinadas y delimitadas como tal.*

*Artículo 11.- Autorizase al Alcalde Mayor del Distrito de Cartagena, por el término de ocho (8) meses a partir de la promulgación del presente acuerdo para que compile en un solo cuerpo normativo las normas urbanísticas del Distrito y ajuste los planos generales de la modificación excepcional con los cambios introducidos por el Concejo Distrital.*

*Artículo 12.- vigencias y derogatorias.*

*El presente Acuerdo se expide de conformidad con la normatividad constitucional y legal vigente, especialmente con el artículo 313 de la Constitución Política, 32 de la Ley 136 de 1994 y en especial las que le confiere la Ley 388 de 1997, modificada por la Ley 902 de 2004 y su decreto reglamentario 4002 de 2004, y demás normatividad vigente y concordante y rige a partir de su sanción y publicación y deroga todas las normas que le sean contrarias [...].”*

Tal y como quedó referenciado en el capítulo del recurso de apelación, en síntesis, las inconformidades de la recurrente, con la sentencia impugnada se circunscriben, a tres aspectos, a saber:

1. La falta de legitimación en la causa por pasiva del Distrito Turístico de Cartagena de Indias, dado que la misma está radicada en cabeza del Concejo Municipal.

2. La ausencia del documento técnico de soporte para la modificación del POT, que a juicio de la apelante no era objeto de debate en el proceso razón por la cual no fueron aportados en su totalidad los documentos integrantes del POT, situación esta que no puede ser tenida en cuenta por el fallador de primera instancia para declarar la nulidad impetrada.

3. El grave yerro en que se incurrió al declarar la nulidad total del Acuerdo, dado que este no solo adiciona el uso complementario del suelo en la Isla de Barú, sino que regula otros aspectos, entre ellos la medida de la vivienda de interés social en la Ciudad y la altura en el número de pisos permitidos en el suelo suburbano.

En cuanto al primer aspecto, la Sala advierte que la representación judicial de los Concejos Municipales se encuentra a cargo del Alcalde como Jefe de la Administración Local y Representante del Municipio, de conformidad con lo previsto en el artículo 314 de la Constitución Política, de esta forma el Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias es el llamado a comparecer al proceso, a través de su Alcalde, pues si bien los Concejos Municipales son entidades corporativas de la Administración, elegidas popularmente, carecen de personería jurídica.

Frente a la segunda censura, la Sala encuentra acertada la posición del Tribunal al analizar la legalidad del acto administrativo acusado en cuanto al trámite para su formación, ya que fue precisamente el argumento central de la demandante.

En efecto, aunque la demanda se centró en endilgar al acto acusado un vicio de

formación especialmente en lo que atañe a la obligatoria publicidad y participación de la comunidad del proyecto de modificación del POT, por parte del Concejo Distrital, también la demandante señaló expresamente que el acuerdo demandado se aprobó “[...] sin que se cumplieran los presupuestos exigidos por el artículo 24 de la Ley 388 de 1997 y los artículos 24 y 34 de la Ley 136 de 1994 [...]”<sup>4</sup>, igualmente indicó que “[...] que la Alcaldía Mayor de Cartagena de Indias radicó el día 14 de septiembre de 2007 en el Concejo Distrital de la ciudad de Cartagena de Indias un proyecto de acuerdo destinado a modificar con carácter excepcional las normas urbanísticas del POT de Cartagena de Indias, **comprometiendo severamente la integridad natural, ambiental, paisajística, turística y socio económica de la ciudad** [...]” .

Al respecto, el Tribunal consideró pertinente pronunciarse sobre este aspecto cuando señaló que revisado el material probatorio obrante en el expediente no se evidenció que el Alcalde Distrital al momento de presentar el proyecto de modificación excepción al POT, haya estado acorde con la norma (numeral 1º. del artículo 15 de la Ley 388 de 1997), en lo tocante con los motivos y los estudios técnicos debidamente sustentados, conforme lo dispone el artículo 24 de la Ley 388 de 1997, en armonía con los artículos 17, 18 y 19 del Decreto 879 de 1998; en especial esta última norma que desarrolla en los capítulos quinto, sexto, séptimo, la presentación de los planes de ordenamiento territorial, la formulación de dichos planes y el procedimiento de adopción de los planes respectivamente, razón de más para declarar la nulidad del Acuerdo núm. 033 del 03 de octubre de 2007, por ser contrario a lo dispuesto en el ordenamiento legal.

Conforme a lo anterior, para la Sala no es de recibo el argumento del Distrito en el sentido de que el tema relacionado con la formación del acto administrativo,

---

<sup>4</sup> Folio 10 del expediente principal

referente a la presentación de los estudios técnicos por parte de la Alcaldía Distrital, no era motivo de debate dentro del presente proceso, pues la actora en la demanda claramente argumentó que en el trámite de modificación del POT no se cumplió con lo establecido en el artículo 24<sup>5</sup> de la Ley 388 de 1997 respecto de la concertación interinstitucional y la consulta ciudadana que se refiere también a los estudios previos de viabilidad del proyecto, norma que se armoniza con el numeral 1º del artículo 15 de la misma normatividad<sup>6</sup>, que indica que las normas urbanísticas estructurales solo pueden modificarse con base en motivos y estudios técnicos debidamente sustentados.

---

<sup>5</sup> **Artículo 24º.-** *Instancias de concertación y consulta. El alcalde distrital o municipal, a través de las oficinas de planeación o de la dependencia que haga sus veces, será responsable de coordinar la formulación oportuna del proyecto del plan de Ordenamiento Territorial, y de someterlo a consideración del Consejo de Gobierno.*

*En todo caso, antes de la presentación del proyecto de plan de ordenamiento territorial a consideración del concejo distrital o municipal, se surtirán los trámites de concertación interinstitucional y consulta ciudadana, de acuerdo con el siguiente procedimiento:*

*1. El proyecto de Plan se someterá a consideración de la Corporación Autónoma Regional o autoridad ambiental correspondiente, para su aprobación en lo concerniente a los asuntos exclusivamente ambientales, dentro del ámbito de su competencia de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 99 de 1993 y en especial por su artículo 66, para lo cual dispondrá de treinta (30) días; sólo podrá ser objetado por razones técnicas y fundadas en los **estudios previos** [...]*

*2. Durante el mismo término previsto en el numeral anterior se surtirá la instancia de concertación con la Junta Metropolitana para el caso de planes de ordenamiento de municipios que formen parte de áreas metropolitanas, instancia que vigilará su armonía con los planes y directrices metropolitanas, en asuntos de su competencia.*

*3. Una vez revisado el proyecto por las respectivas autoridades ambientales y metropolitanas, en los asuntos de su competencia, se someterá a consideración del Consejo Territorial de Planeación, instancia que deberá rendir concepto y formular recomendaciones dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes.*

*4. Durante el período de revisión del plan por la Corporación Autónoma Regional, o la autoridad ambiental correspondiente, la Junta Metropolitana y el Consejo Territorial de Planeación, la administración municipal o distrital solicitará opiniones a los gremios económicos y agremiaciones profesionales y realizará convocatorias públicas para la discusión del plan, incluyendo audiencias con las juntas administradoras locales, expondrá los documentos básicos del mismo en sitios accesibles a todos los interesados y recogerá las recomendaciones y observaciones formuladas por las distintas entidades gremiales, ecológicas, cívicas y comunitarias del municipio, debiendo proceder a su evaluación, de acuerdo con la factibilidad, conveniencia y concordancia con los objetivos del plan. Igualmente pondrán en marcha los mecanismos de participación comunal previstos en el artículo 22 de esta Ley [...].”*

<sup>6</sup> Modificado por el artículo 1 de la Ley 902 de 26 de julio de 2004

Así las cosas, la demandada, Alcaldía Distrital, debió probar la legalidad del acto administrativo, en su proceso de formación, en lo referente a la existencia de los estudios técnicos debidamente sustentados, para ser presentados con el proyecto de modificación del POT de Cartagena de Indias, al Concejo Distrital lo cual, como bien lo anotó el *a quo*, no hizo, amén de que tampoco allegó con el escrito de apelación los estudios técnicos de viabilidad del proyecto que debieron presentarse al Concejo Distrital con el proyecto de modificación del POT para su aprobación, a fin de intentar desvirtuar la motivación del Tribunal al respecto.

Y en lo que concierne a la inconformidad de la apelante frente a que la declaratoria de nulidad total del Acuerdo acusado no tiene en cuenta que este acto además de adicionar el uso complementario del suelo de la isla de Barú, regula otros aspectos como la medida de la vivienda de interés social y la altura en el número de los pisos permitidos en el suelo suburbano, cabe traer a colación lo expresado por esta Sección en la sentencia del 22 de noviembre de 2012, expediente núm. 25000-23-24-000-2004-00334-01. MP. Guillermo Vargas Ayala, en la cual se dijo:

“ [...] Se plantea entonces un problema que ha sido resuelto de tiempo atrás por esta corporación, y que dirime las controversias relacionadas con los efectos de la declaración de nulidad de actos administrativos, solución que se inclina por sostener que los efectos son hacia el pasado, para lo cual puede verse:

“la nulidad del acto administrativo afecta su validez desde el momento de su expedición y, por ende, surte efectos *ex tunc*”<sup>(2)</sup>.

Visto así, podría pensarse que todas las actuaciones surgidas a la vida jurídica con fundamento en el acto anulado se contagian de sus defectos, y como consecuencia lógica perecen ante la inminente invalidez de su fuente.

No obstante, la jurisprudencia del Consejo de Estado no ha compartido ese argumento, por el contrario, si bien ha sostenido que los efectos de la declaratoria de nulidad son “*ex tunc*”, advierte que las situaciones jurídicas consolidadas no pueden verse afectadas por esta, dicho argumento se ha consagrado en los siguientes términos:

“Precisamente, allí radica la diferencia de la inexecutable de la ley con la nulidad de los actos administrativos, pues esta, por regla

general, sí tiene efectos *ex tunc*, es decir, retrotrae la situación jurídica a la anterior a la expedición del acto anulado, debiéndose tener como si este no hubiera existido, pero dejando a salvo de ese efecto retroactivo las situaciones consolidadas”<sup>(3)</sup>.

Cabe precisar que, al concepto de “efectos retroactivos” o “efectos *ex tunc*”, se le ha dado una connotación diferente en cuanto la nulidad de actos administrativos se refiere, ya que, como se ha visto, no embarga la capacidad de retrotraer todo a su estado anterior, por el contrario, deja incólumes las situaciones acaecidas en vigencia del acto declarado nulo.

La firmeza de esas situaciones consolidadas busca la seguridad jurídica de los asociados teniendo en cuenta que ellas se encuentran soportadas en sí mismas, de esta forma, se sostiene que no existe interdependencia respecto el acto declarado nulo, por lo que su validez no depende de la validez de aquel.

[...]”.

Así las cosas, se tiene que en el *sub lite* el Tribunal respecto de la pretensión relativa a la declaratoria de nulidad de todas las actuaciones posteriores a la expedición del acto demandado consideró, en forma acertada, que aun cuando la declaratoria de nulidad del referido acto produce efectos *ex tunc*, se encuentran exceptuadas de tales efectos aquellas situaciones consolidadas que se originaron con fundamento en el mismo, a fin de salvaguardar la seguridad jurídica y la cosa juzgada, de ahí que la decisión adoptada acerca de la declaratoria de nulidad que recayó sobre el acuerdo demandado solo afectará las situaciones no consolidadas.

Por último, no está demás señalar que aun cuando el apelante no haya atacado la decisión del a quo de declarar la nulidad del Acuerdo demandado por adolecer de vicios en su formación al no haberse llevado a cabo el cabildo abierto por parte del Concejo Distrital, considera necesario la Sala hacer las siguientes precisiones sobre el particular, así:



El artículo 2º de la Ley 507 de 1999, norma especial y específica para el estudio y análisis de los planes de ordenamiento territorial, prevé que:

“[...] Los Concejos Municipales o Distritales, de conformidad con lo establecido en el artículo 81 de la Ley 134 de 1994, celebrarán obligatoriamente un Cabildo Abierto previo al estudio y análisis de los Planes de Ordenamiento Territorial sin perjuicio de los demás instrumentos de participación contemplados en la Ley [...]”.

Por su parte, el artículo 2º de la Ley 902 de 26 de julio de 2004 “Por la cual se adicionan algunos artículos de la Ley 388 de 1997 y se dictan otras disposiciones”, establece que:

“[...] Los Planes de ordenamiento territorial deberán definir la vigencia de sus diferentes contenidos y las condiciones que ameritan su revisión en concordancia con los siguientes parámetros: [...] 4. **Las revisiones estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación** y deberán sustentarse en parámetros e indicadores de seguimiento relacionados con cambios significativos en las previsiones sobre población urbana; la dinámica de ajustes en usos o intensidad de los usos del suelo; la necesidad o conveniencia de ejecutar proyectos de impacto en materia de transporte masivo, infraestructuras, expansión de servicios públicos o proyectos de renovación urbana; la ejecución de macro proyectos de infraestructura regional o metropolitana que generen impactos sobre el ordenamiento del territorio municipal o distrital, así como en la evaluación de sus objetivos y metas del respectivo plan. No obstante lo anterior, si al finalizar el plazo de vigencia establecido no se ha adoptado un nuevo plan de ordenamiento territorial, seguirá vigente el ya adoptado [...]”.

Respecto a la modificación al POT, tal como lo expuso el Tribunal, esta Sección<sup>7</sup> consideró en sentencia de 24 de mayo de 2012, lo siguiente:

*“[...] La obligación consagrada en la Ley 507 de 1999, es especial y específica para el estudio y análisis de los planes de ordenamiento territorial, luego de conformidad con el artículo 28 de la Ley 388 de 1997, modificado por el artículo 2º de la Ley 902 de julio de 2004, debe ser aplicada para su revisión o modificación [...]”.*

---

<sup>7</sup> Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, sentencia de 24 de mayo de 2012, Consejera de Estado: María Elizabeth González, número único de radicación: 70001-23-31-000-2005-00546-02.

De conformidad con las normas antes indicadas, las revisiones o modificaciones de los Planes de Ordenamiento Territorial estarán sometidas al mismo procedimiento previsto para su aprobación, sin que la norma excluya de este procedimiento alguna materia de planificación física que oriente el desarrollo de los municipios, por lo que tampoco es de recibo el argumento de inconformidad del apelante.

En conclusión, considera la Sala, por las razones expuestas, que el Acuerdo núm. 033 de 3 de octubre de 2007, expedido por el Concejo Distrital de Cartagena de Indias, Distrito Turístico y Cultural, no cumplió los requisitos obligatorios de formación para el Plan de Ordenamiento Territorial.

Corolario de lo anterior, debe la Sala confirmar la sentencia apelada, como en efecto se dispondrá en la parte resolutive de esta providencia.

**En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Primera, Administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,**

#### **F A L L A:**

**PRIMERO: CONFIRMAR** la sentencia de 28 de marzo de 2014, proferida por la Sala de Descongestión del Tribunal Administrativo de Bolívar, de conformidad con las consideraciones expuestas en esta providencia.

**RECONOCER** personería al abogado Antonio José Flórez Guzmán, como abogado del Distrito Turístico y Cultural de Cartagena de Indias, de conformidad con el poder conferido a folio 13 del expediente.

**SEGUNDO:** Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

**CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE**

Se deja constancia de que la anterior providencia fue leída, discutida y aprobada por la Sala, en la sesión del día 18 de octubre de 2018.

**OSWALDO GIRALDO LÓPEZ**  
Presidente

**NUBIA MARGOTH PEÑA GARZÓN**

**HERNANDO SÁNCHEZ SÁNCHEZ**

**ROBERTO AUGUSTO SERRATO VALDÉS**