

RESOLUCIÓN No. 01041

**"POR LA CUAL SE RESUELVE UNA SOLICITUD DE REVOCATORIA
DIRECTA"**

EL SECRETARIO DISTRITAL DE AMBIENTE

En uso de sus facultades legales, en especial las conferidas por la Ley 99 de 1993, Ley 388 de 1997 en concordancia con el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, el Decreto 109 del 16 de marzo de 2009 modificado por el Decreto 175 del 04 de mayo de 2009, artículo 93 de la Ley 1437 de 2011 y,

CONSIDERANDO

ANTECEDENTES

Que mediante Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012 la Secretaría Distrital de Ambiente, en aplicación del principio de precaución, estableció como área de protección ambiental el sector denominado "El Burrito", ubicado al norte del límite legal del Parque Ecológico Distrital de Humedal "El Burro", colindando con el sur con la reserva vial de la futura avenida Castilla y al oriente con la Avenida Ciudad de Cali en la localidad de Kennedy, bajo las siguientes coordenadas:

PUNTO	NORTE	ESTE
1	105704.638	91737.501
2	105837.048	91867.576
3	105660.327	92039.296
4	105516.987	91886.302
5	105619.609	91807.870

Que adicionalmente, en su artículo segundo se implementaron las siguientes medidas de protección a la mencionada área delimitada:

RESOLUCIÓN No. 01041

1. Detener los procesos de desarrollo urbano que puedan afectar las funciones ecosistémicas del Humedal El Burrito y su área de amortiguación, mientras se realizan los estudios pertinentes para la inclusión del humedal en la delimitación del PEDH El Burro.
2. Elaborar un estudio hidrogeológico local cuyos resultados servirían para complementar el Plan de Manejo Ambiental vigente del Humedal, el cual debe ser actualizado con base en la adición del área vecina acá descrita. Lo anterior con el objeto de establecer el aporte del agua subsuperficial a el espejo de agua.
3. Impedir cualquier actividad o acción que tenga el potencial de generar daños o riesgo a la integridad del ecosistema denominado "El Burrito".
4. Iniciar estudios relacionados con la protección de la fauna y flora endémica y en peligro de extinción.
5. Impedir cualquier mantenimiento o intervención al cuerpo de agua y zona circundante del mismo, con el fin de conservar las características actuales del lugar que sería sujeto a estudios y mediciones.
6. Salvaguardar y manejar las condiciones funcionales de las cuencas hidrográficas de modo que se aseguren la captación, el flujo y la calidad del agua, y se controlen la pérdida funciones ecosistémicas y la sedimentación.
7. Solicitar al FOPAE el concepto técnico sobre amenaza de la zona, para evaluar en detalle el grado de estabilidad geotécnica de los terrenos."

Que el artículo cuarto ibídem determinó el procedimiento legalmente establecido para lograr su declaratoria como parque ecológico de humedal así:

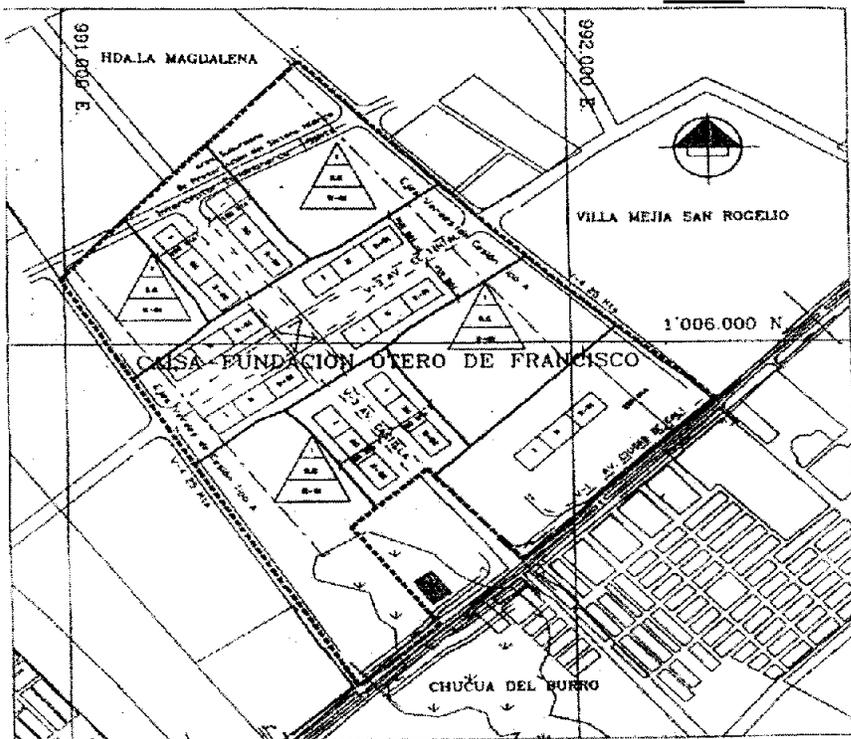
"La Secretaría Distrital de Ambiente procederá a efectuar las acciones necesarias e idóneas para obtener la declaratoria del área en estudio como protegida bajo la categoría de Parque Ecológico Distrital de Humedal, en aplicación al parágrafo 2º del artículo 95 del POT de Bogotá, D.C. y así garantizar el mantenimiento de los servicios ecosistémicos y los demás elementos que permiten concluir que es un área a proteger."

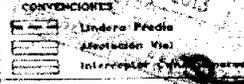
LA SOLICITUD DE REVOCATORIA DIRECTA:

Que mediante radicado No. 2013ER034474 del 02 de abril de 2013 el doctor DAVID ESTEBAN BUITRAGO CAICEDO actuando en representación judicial de los siguientes sujetos procesales: (i) FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A., persona jurídica de derecho privado, quien actúa como sociedad fiduciaria y vocera del FIDECOMISO FUNDACIÓN OTERO- BANCAFE PANAMA-, patrimonio autónomo legalmente constituido mediante escritura pública No. 1381 del 18 de marzo de

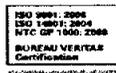
Página 2 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041



ALCALDIA MAYOR DE SANTAPE DE BOGOTA D.C. DEPARTAMENTO ADMINISTRATIVO DE PLANEACION DISTRICTAL	
INCORPORACIÓN COMO NUEVA ÁREA URBANA LOCALIDAD No. 05 de Kennedy	FUENTE: PLAN DE ORDENAMIENTO FISICO ACUERDO ES DE 1.996
PLANO No. 01 Predio CASA Fundación Otero de Francisco	CONTIENE: Delimitación, Zonificación y Señalamiento de los Elementos del Primer Nivel de Zonificación
CONVENCIÓNES 	DECRETO No. 654 22 SET 1996  MARIA CAPOLUNA BARCO DE BOTERO DIRECTORA D.A.P.D.
ESCALA: 1:10.000	 ENRIQUE PERALDO LONBARDI ALCALDE MAYOR

3. Posteriormente, en los numerales 8 a 17 relaciona los antecedentes alusivos a la delimitación y acotamiento de la zona de ronda y zona de manejo y preservación ambiental del Humedal El Burro, los ajustes que hizo la sociedad constructora para evitar que la construcción afectara estas áreas y la certificación hecha por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP en el año 2002, respecto de la posibilidad de los servicios correspondientes.
4. Mediante Resolución 03-2-110 del 14 de mayo de 2003, proferida por la Curaduría Urbana No. 2 de Bogotá, D.C., se aprobó el proyecto urbanístico de desarrollo denominado OTERO DE FRANCISCO –ETAPAS I, II, III, IV y V,



RESOLUCIÓN No. 01041

se aprobó su división por etapas, se establecieron sus normas, se concedió licencia de urbanización para la ETAPA I y se fijaron las obligaciones a cargo del urbanizador responsable. Así que, de los numerales 18 a 34, a excepción del numeral 32, y del numeral 39 a 41, relacionan los diferentes pronunciamientos y modificaciones que han tenido las licencias de urbanismo emitidas por las Curadurías Urbanas para el desarrollo total del proyecto en las cuatro primeras etapas.

5. El numeral 32 del escrito de revocatoria relaciona la Resolución No. 626 del 23 de julio de 2007 en virtud del cual la empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá ESP, ordenó una expropiación por motivos de utilidad pública e interés social del predio identificado con la matrícula inmobiliaria No. 50-C-1518772, en un área de 25.444.74 m² de los cuales 19.415.36 m² se encuentran en cuerpo de agua y por tanto su valor es de cero (0) pesos.
6. En los numerales 35 a 37 se citan las resoluciones por medio de las cuales la Secretaría Distrital del Hábitat reconoció los predios identificados con las matrículas inmobiliarias 50C-151868 Y 50C-1518771 como de interés prioritario.
7. En los numerales 42 a 47 se relacionan las diferentes licencias otorgadas para la urbanización de la etapa V, entre las que se encuentra la No. 10-3-0300 del 29 de junio de 2010, modificada por la Resolución No. 12-3-0637 del 01 de agosto de 2012. Los predios que conforman esta etapa son los identificados con las matrículas inmobiliarias 50C-1518771 y 50C-1518774, con un área bruta de 129.778,69 m², un área neta urbanizable de 108.671,03 m² y un área útil de 79.851,82 m² y el cual contaba con disponibilidad de servicios públicos, de conformidad con la respuesta entregada por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, ESP, en el oficio No. 35300-2010-166 del 19 de febrero de 2010.
8. Agregó en el acápite de hechos la siguiente consideración: "Tan es cierto la inexistencia de área de reserva ambiental o de un supuesto "Humedal El Burrito" al interior del predio objeto de solicitud de Licencia de Urbanismo para el ETAPA V de mis procurados, que no se exigió Licencia Ambiental alguna, tal como expresamente lo sentó la Curadora Urbana No. 3 de Bogotá D.C., al señalar: "*Que el proyecto previsto para la ETAPA V de la urbanización OTERO DE FRANCISCO (ETAPAS I,II,III,IV y V), no requiere licencia ambiental, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 99 de la Ley 388 de 1997, el Decreto 1220 de 2005 y el numeral 4 del Artículo 32 del Decreto 564 de 2006*".

RESOLUCIÓN No. 01041

CAUSALES INVOCADAS PARA LA REVOCATORIA DIRECTA:

"(...)

2.1. SER MANIFIESTA SU OPOSICIÓN A LA CONSTITUCIÓN Y A LA LEY.

"Con la expedición del acto administrativo viciado de nulidad y objeto de la presente revocatoria, se infringieron y violentaron los siguientes preceptos normativos: (a) **CONSTITUCIONALES:** Acuso como violados con el acto administrativo expedido y objeto de revocatoria los artículos 2º, 6º, 13, 23, 25, 29, 34, 58, 79, 82, 83, 90, 121, 122, 124, 313, numeral 9º, 332, 333, y demás disposiciones concordantes de la Constitución Política, y (b) **LEGALES:** Acuso como violadas con el acto administrativo objeto de revocatoria, los artículos 34, 35, 37, 38, 40, 42, 43, 87, 103, 104, 137, inciso segundo, 138, 152, numeral 3º, y siguientes y concordantes con la Ley 1437 del dieciocho (18) de enero de 2011 "Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo", así como el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009, modificadorio del artículo 42 A de la Ley 270 de 1996, en concordancia con lo dispuesto por el artículo 161 de la Ley 1437 de 2011, así como lo dispuesto en el artículo 669 y 762 del Código Civil."

"La presente causal revocatoria invocada se sustenta en la vulneración de la Constitución y de la Ley desde una triple orbita, a saber:

2.1.1. FALTA DE COMPETENCIA DE LA SECRETARIA DE AMBIENTE PARA EXPEDIR EL ACTO ADMINISTRATIVO OBJETO DE REVOCATORIA Y QUE DECLARÓ ARBITRARIAMENTE EL HUMEDAL EL BURRITO.

"(...)

"Como se advierte de la compilación de funciones anteriormente reseñada, tanto de la **SECRETARIA DISTRITAL DE AMBIENTE**, como del **SECRETARIO DISTRITAL DE AMBIENTE**, en ninguna de las reglamentaciones asignatarias de competencias y funciones obra alguna que le determine o radique la competencia, bien a la entidad o bien al funcionario titular de la misma, la de "establecer" área alguna como "área de protección ambiental" ni mucho

Página 6 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

menos la de "declarar humedales" como ilegal y extralimitadamente lo hizo en el acto administrativo acusado de nulidad, al "Establecer como área de protección ambiental el sector denominado "El Burrito"..."

"(...)

"Así las cosas, reiterase entonces, que la única autoridad legalmente competente para DECLARAR humedales en el Distrito Capital de Bogotá es el CONCEJO DE BOGOTÁ, en uso de sus facultades legalmente estipuladas, y no de la SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE, entidad esta que conforme a Ley, CARECE DE COMPETENCIA para tal efecto, tal y como se demanda por esta causal de revocatoria."

"2.1.2. INFRACCIÓN DE LAS NORMAS QUE RIGEN TODA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA. VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, DEL DERECHO DE AUDIENCIA Y DEFENSA, Y DEL PRINCIPIO DEL RESPETO DEL ACTO PROPIO.

El acto administrativo objeto de la presente, fue expedido en flagrante INFRACCIÓN DE LAS NORMAS que rigen toda actuación y/o procedimiento administrativo regulado por la Ley 1437 de 2011, desconoció el principio de PUBLICIDAD ADMINISTRATIVA, de LEGALIDAD, del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, desconoció el mandato legal que ordenaba, por ser una actuación de OFICIO hacer la CITACIÓN, COMUNICACIÓN y NOTIFICACIÓN a los TERCEROS y a las PARTES INTERESADAS o que pudieran ver afectadas con tal decisión, vulnerando el derecho a ser oído y el DERECHO DE DEFENSA y CONTRADICCIÓN de mis procuradas, se incumplió la que aplican para el predio de mis procuradas, hasta el punto que el acto administrativo desconoció de manera palmaria las normas urbanísticas que rigen dicho predio, desconoció el Decreto 654 del veintidós (22) de septiembre de 1999, se desconoció la Licencia RES 03-2-0110 que aprobó el desarrollo del proyecto denominado "OTERO DE FRANCISCO (ETAPAS I,II,III, IV y V), siendo actos administrativos en FIRME, VIGENTES, y que gozan de PRESUNCIÓN DE LEGALIDAD y demás atributos de los actos administrativos, y cuyos efectos fueron desconocidos abierta y arbitrariamente por las accionadas, desconoció además los actos administrativos en virtud de los cuales se ACOTÓ y DELIMITÓ expresa y georreferenciadamente el área del Humedal El Burro, resquebrajando la SEGURIDAD JURIDICA de tales actos

RESOLUCIÓN No. 01041

administrativos y acotamiento mismo que fue incorporado al P.O.T. de Bogotá, D.C..."

"Aunado a lo anterior, la presente causal se erige en el hecho cierto que la Resolución demandada en nulidad, como acto administrativo surgió a la vida jurídica de manera OFICIOSA por parte de la convocada y/o citada SECRETARIA DISTRITAL DE AMBIENTE, sin que le precediera PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO alguno que sirviera de génesis o sustento administrativo para dicho acto administrativo, desconociendo de manera grosera que todo acto administrativo debe estar precedido de una actuación administrativa, siendo como en efecto lo que es que el acto administrativo demandado, de manera sorprendente surgió huérfana de actuación o procedimiento administrativo que lo soporte, vulnerando el mandato imperante de la Ley 1437 de 2011, que ordena que toda actuación administrativa, que no tuviera cauce administrativo propio, se sujetara al PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERICO de que trata dicho cuerpo legal, vulnerando de paso que el DERECHO a ser OIDO a mis procuradas, por cuanto que aún y siendo un acto administrativo proferido de OFICIO, se imponía a fuerza y por mandato legal la COMUNICACIÓN, CITACIÓN o NOTIFICACIÓN a TERCEROS y a las PARTES que se pudieran ver afectadas, calidad de que eran titulares mis procuradas, y que a sabiendas de ello por la SECRETARIA DISTRITAL DE AMBIENTE, NO LO HIZO, incumpliendo el imperio mandato legal, vulnerando de paso la PUBLICIDAD ADMINISTRATIVA, el DERECHO DE DEFENSA de mis procurados, y la VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO y de la VULNERACIÓN DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO y de la solicitud, y aporte de PRUEBAS, lo cual no es de recibo en un Estado Constitucional y Legal de Derecho como lo es el nuestro..."

"Asimismo, con el actuar de la administración Distrital representada en la SECRETARÍA DISTRITAL DE AMBIENTE se configuraron sendas causales de violación de los actos administrativos que legítimamente le fueron expedidos por la misma administración distrital, incluida por supuesto la ALCALDÍA MAYOR DE BOGOTÁ D.C. para adelantar el desarrollo urbanístico incorporado y licenciado urbanística y constructivamente denominado OTERO DE FRANCISCO, Etapas 1,2,3,4 y 5, aunado al daño antijurídico ocasionado por el desconocimiento de los derechos de que gozan mis procuradas y que se encuentran debidamente consolidadas, pero que

Página 8 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

inverosímil, extraña y caprichosamente hoy se resquebrajan por el acto administrativo objeto de revocatoria, generando con dicho actuar transgresión manifiesta y directa del principio de la CONFIANZA LEGITIMA que le asiste a mis representadas, y de contera, vulneración de los postulados de IMPERATIVIDAD, INMUTABILIDAD y ESTABILIDAD de los actos administrativos que habían consolidado en mi mandante unos derechos de contenido particular y concreto que bajo ningún pretexto pueden ser atropellados como abruptamente se pretende con el acto objeto de revocatoria."

"En el caso concreto, y al ser desconocidas circunstancias tales como la asignación de tratamiento especial de incorporación, la aprobación de proyecto urbanístico para el desarrollo, la expedición de licencia de urbanismo con sus respectivas modificaciones, nos permitiría concluir sin lugar a equívocos que estamos frente a la violación del principio de estabilidad de los actos administrativos y con ello de la causal de anulación de los actos por vulneración del DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO con los postulados en él implícitos, a decir, DERECHO DE CONTRADICCIÓN y DEFENSA."

"(...)

"Lo que resulta más grave aún es que tratándose de un inmueble de propiedad privada, y sin sujeción a las disposiciones urbanísticas vigentes, a manera de ejemplo la modificación del Plan de Ordenamiento Territorial – POT- mediante un acto administrativo como el que aquí se acusa, estamos evidentemente en presencia de un despropósito jurídico cual es el desconocimiento de la jerarquía normativa que existe en materia urbanística como ambiental."

"Aunado a lo anterior se erige causal de revocatoria por indebida apreciación de la situación fáctica, lo anterior materializado en el desconocimiento que se trataba de un desarrollo progresivo – a largo plazo- y fruto de ese planteamiento es que fueron expedidas las autorizaciones para desarrollo por parte del Distrito Capital, pero que, abruptamente fueron desconocidas sin sustento alguno, desconociendo arbitraria e ilegalmente actos administrativos emanados de la misma administración que amparaban el desarrollo constructivo del inmueble, por estar amparado de los elementos que hacen viable su desarrollo, a decir encontrarse dentro del perímetro

Página 9 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

urbano o lo que es lo mismo categoría de SUELO URBANO, lo anterior por contar con INFRAESTRUCTURA VIAL y REDES PRIMARIAS DE SERVICIOS PÚBLICOS lo que lo hace urbanizable y en consecuencia edificable al tenor de lo normado por el artículo 31 de la Ley de desarrollo territorial, dando siempre prevalencia y cumplimiento al desarrollo organizado del territorio, tanto es así que cuenta con la asignación de tratamiento especial de incorporación la aprobación de proyecto urbanístico para el desarrollo, la expedición de licencia de urbanismo con sus respectivas modificaciones que datan de tiempo atrás conforme se dejó establecido anteriormente, y que por reunir las características de este tipo de suelo y por ceñirse a la normativa urbanística local se encuentra amparado legalmente."

"(...)

"2.1.3. FALSA MOTIVACIÓN Y DESVIACIÓN DE PODER

"(...)

Corolario de la existencia manifiesta de FALSA MOTIVACIÓN deprecada del acto administrativo demandado en nulidad, forzosamente se erige y constituye causal de nulidad por DESVIACIÓN DE PODER, habida cuenta de la contradicción en que incurre la misma Administración Distrital en decisiones y actos administrativos y de licencias anteriores que amparaban y consolidan un derecho adquirido en cabeza de mis procuradas, para el desarrollo urbanístico integral del proyecto denominado OTERO DE FRANCISCO, en su etapa final, esta es la ETAPA V, conforme la plataforma normativa aplicable y de incorporación del predio, lo cual fue desconocido abruptamente, sin sustento ni motivación alguna, terminando con ello por resquebrajar los derechos de mi procurada y en correcto ejercicio de las atribuciones legalmente establecidas, desviando de su cauce legal, en claro desconocimiento de los principios y postulados que rigen la función pública en específico la urbanística."

"2.2. NO ESTAR CONFORME CON EL INTERÉS PÚBLICO O SOCIAL Y ATENTAR CONTRA ÉL.

"(...)

"Dicho lo anterior, de cara al caso sub lite, se advierte, de entrada, que esta autoridad administrativa distrital, al expedir el acto administrativo objeto de

Página 10 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

revocatoria, violentó el PRINCIPIO DE LEGALIDAD, y se alza en contra del INTERÉS PÚBLICO y SOCIAL, habida cuenta que el acto administrativo proferido, se encuentra desprovisto de toda motivación jurídica que sustente un interés público o social, y por el contrario, si se erige en un actuar arbitrario, carente de todo sustento técnico, y desprovisto de un procedimiento administrativo que anteceda el acto administrativo expedido, que huérfano de legalidad y motivación que le ampare, hace surgir la causal de revocatoria enrostrada, que atenta contra el mismo INTERÉS PÚBLICO amen del DAÑO ANTIJURÍDICO causado a mis procurados, y cuyos perjuicios deben ser indemnizados integralmente, siendo como en efecto lo que es que ante tal actuar ilegal debela una inminente reparación que recaerá sobre el PATRIMONIO PÚBLICO, de tal manera que tal actuar arbitrario e infundado, pone en riesgo inminente el erario público, se erige contrario al INTERES PÚBLICO y a las funciones legales y constitucionales propias de la FUNCIÓN PÚBLICA."

"2.3. CAUSAR UN AGRAVIO INJUSTIFICADO A LA PARTE PETICIONARIA DE REVOCATORIA. VIOLACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PROPIEDAD PRIVADA – Y SU NUCLEO ESENCIAL- Y DEMÁS DERECHOS ADQUIRIDOS EN LEGAL FORMA POR LA PARTE PETICIONANTE DE REVOCATORIA.

"(...)

"...y una vez obtenida la Licencia de Urbanización para la ETAPA V que finalizaría el proyecto y desarrollo urbanístico trazado desde hace tiempo, de manera sorpresiva y sorprendente, la SDA, pretenden imponer a fuerza y arbitrariedad, una supuesta- pero inexistente en la realidad y en el tiempo- "área de protección ambiental" al interior del predio que corresponde a la ETAPA V del desarrollo urbanístico de un "Humedal El Burrito", esto no es admisible y se rechaza de plano, nunca y léase bien, nunca ha existido humedal ni área de protección ni ecosistema al interior del predio, ni mucho menos sobre el inmueble donde se proyectó, pero de manera abusiva, arbitraria, ilegal, y sorprendentemente con el acto administrativo denominado Resolución No. 1238 del once (11) de octubre de 2012, y sin la existencia de estudio técnico alguno que lo soporte, afectó de manera antijurídica el predio objeto de la ETAPA V, y con ello, el desarrollo integral urbanístico del mismo en su potencial urbanístico licenciado, erigiendo un

RESOLUCIÓN No. 01041

DAÑO ANTIJURÍDICO de entidad INJUSTIFICADA, ARBITRARIO y GRAVE, afectando y obstruyéndoles a mis procurados sus DERECHOS ADQUIRIDOS y DERECHO DE PROPIEDAD, violentando todo el ordenamiento jurídico y los principios de SEGURIDAD JURÍDICA, COSA JUZGADA, BUENA FE, LEGALIDAD, PROPIEDAD PRIVADA, DEBIDO PROCESO, dando nacimiento a un estado ilegal de cosas vulnerante que aún a la fecha se mantiene, causando con tal actuar un AGRAVIO INJUSTIFICADO que de manera o modo alguno mis procuradas debe soportar rompiendo el EQUILIBRIO DE LAS CARGAS PUBLICAS."

"(...)

"Por demás, sea pertinente manifestar a su DESPACHO que resulta tan ilegal y arbitrario el escenario causado por esta SECRETARIA DISTRITAL DE AMBIENTE al expedir el acto administrativo objeto de revocatoria que se aproxima a una verdadera actuación inconstitucional de CONFISCACIÓN ADMINISTRATIVA DE HECHO por la administración Distrital..."

"(...)

"De lo anterior, se colige, de cara a la situación fáctica dañina, que se ha erigido un escenario de CONFISCACIÓN ADMINISTRATIVA del inmueble denominada ETAPA V, del proyecto denominado OTERO DE FRANCISCO – ETAPAS I,II,III,IV y V-, identificado con el Folio de Matrícula 50C-1518771 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Bogotá, D.C., Zona Centro, por cuanto las citadas, han erigido indebida e ilegalmente a su favor: (i) un escenario de "apropiación oficial indebida, sin causa y procedimiento legal, (...), y (ii) han PRIVADO ILEGALMENTE a sus legítimos titulares del Derecho de Dominio de su propiedad privada..."

"Al rompe se advierte que se ha causado un detrimento patrimonial a mis procuradas con la afectación establecida en su predio y en la ETAPA V, erigiendo la pérdida de oportunidad de desarrollo urbanístico del inmueble, pese a que le amparan Licencias y actos administrativos en firme y vigentes, situación que resquebraja y desdice ostensiblemente el principio de REPARTO EQUITATIVO DE CARGAS Y BENEFICIOS como función pública del urbanismo del cual se ocupa el numeral 3 del artículo 2 de la Ley 388 de 1997, según el cual la distribución ecuánime de cargas y beneficios trae implícito un principio de solidaridad en procura de atender las necesidades

RESOLUCIÓN No. 01041

que surgen como consecuencia del proceso de desarrollo del territorio, y que descendiendo al caso sub lite se constituye en la afectación e imposibilidad de desarrollo de la etapa final –ETAPA V-, del desarrollo OTERO DE FRANCISCO, alterando de forma desproporcionada el derecho de propiedad privada que les asiste. Pues bien, la imposibilidad de desarrollo constructivo del inmueble para atender inclusive déficit habitacional ha corrido por cuenta de la misma administración tal y como se ha dejado sentado en líneas precedentes.”

"(...)

"Nótese como el proceder de esta autoridad ambiental, termina por socavar los principios e instrumentos de ordenación del territorio para la idónea optimización de la política de desarrollo urbano, pues con su actuar, y al expedir la obtención de suelo necesario, apto y habilitado para su desarrollo, así como la preservación y producción de sistemas de soportes urbanos...vulnerando de esta forma el DERECHO A URBANIZAR que le asiste a mis procurados, concebido tal derecho como la facultad que tiene el propietario de un terreno para dotarlo de servicios e infraestructura de conformidad con la norma urbana...”

"(...)

"Si bien es cierto que el urbanismo se erige como una de las competencias del Municipio tendiente a emprender una serie de acciones que tengan por fin la ocupación racional de territorio en procura del mejoramiento de la calidad de vida de la población, lo que en el caso sub lite se advierte es la degradación del terreno de propiedad de mis mandantes, situación que tal y como se ha dejado sentado anteriormente ha generado un perjuicio a mis procurados.”

"La situación aquí planteada, es claro ejemplo del desconocimiento y vulneración del PRINCIPIO DE CONFIANZA LEGITIMA que le asiste a mis representadas respecto de las actuaciones de la administración, pues bien, la autoridad distrital ha afectado el inmueble sin sustento técnico alguno para ello, lo cual es objeto de reproche, pues véase, la categoría de suelo urbanizable no urbanizado del terreno de propiedad privada de mis representadas ha sido desconocida...”

RESOLUCIÓN No. 01041

"(...)

"La información que maneja la autoridad distrital es tan clara con relación al Humedal "El Burro" y su área de influencia, que al expedirse el citado decreto distrital 654 de 1999 "por el cual se asigna el Tratamiento Especial de Incorporación al predio Rústico denominado CAISA- Fundación Otero De Francisco ubicado en área suburbana de expansión de la localidad No. 08 de Kennedy", se llega al siguiente grado de precisión en la norma urbana fijada para el proyecto, donde claramente no se mencionó existencia de ningún cuerpo de agua o afectación ambiental, siendo como en efecto lo es, que ni en el decreto de incorporación, ni tampoco en su documento se graficó, se hizo referencia alguna sobre algún área ambiental o existencia de un humedal al interior del predio incorporado, de tal manera que el desarrollo urbanístico OTERO DE FRANCISCO contempló sin reserva alguna, su desarrollo integral, de manera progresiva en cinco (5) etapas, plenamente identificadas, sin afectación ambiental alguna o con reservas de áreas, razón por la cual el desarrollo proyectado en la ETAPA V se ciñó al área y normatividad (sic) urbanística aplicable a dicho predio, siendo como en efecto lo fue que se obtuvo el licenciamiento urbanístico respectivo, para el desarrollo de su potencial urbanístico tal y como fue incorporado, no siendo admisible, que ahora, pasados más de catorce (14) años, las aquí citadas pretendan hacer erigir la existencia espontánea de un supuesto de Humedal denominado arbitrariamente como "El Burrito", y con ello afectar la etapa final de desarrollo aprobado, alterando con ello el área útil del predio, y afectando el desarrollo originalmente trazado para la ETAPA V, y erigiendo perjuicios derivados por el DAÑO ANTIJURIDICO causado por la alteración de las condiciones inicialmente establecidas, en una injerencia arbitraria al derecho de propiedad privada, y al ejercicio del atributo derivado del mismo de su potencial urbanístico, afectado de esta manera la SEGURIDAD JURÍDICA."

"Concordante con lo anterior, el artículo 99 de la Ley 388 de 1997, el Decreto 1220 de 2005, y el numeral 4 del artículo 32 del Decreto 564 de 2006...el proyecto...no requiere de Licencia Ambiental..."

Que en el acápite de pruebas el peticionario aportó un informe técnico denominado "DICTAMEN PERICIAL rendido por el Ingeniero Ambiental GERMAN MONSALVE SÁENZ, realizado en fecha del 22 de enero de 2013, en virtud del cual

Página 14 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

se acredita técnica y pericialmente la INEXISTENCIA de ECOSISTEMA, área de protección ambiental, y de supuesto Humedal El Burrito en el predio de propiedad de mis procuradas." El anterior documento técnico se denominó: "ESTUDIOS HIDROLÓGICOS E HIDRÁULICOS ZONA VASO TEMPORAL LOTE NO. 5 FUNDACIÓN OTERO DE FRANCISCO VECINO AL HUMEDAL EL BURRO, BOGOTÁ, D.C."

EVALUACIÓN TÉCNICA:

Que la Dirección Legal Ambiental mediante memorando No. 2013IE078863 del 03 de julio de 2013 solicitó la respectiva evaluación técnica del estudio citado en el párrafo precedente así como del documento en su totalidad.

Que en cumplimiento de lo anterior, la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad evaluó el mencionado documento técnico y sus resultados se consignaron en el Memorando No. 2013IE080778 del 05 de julio de 2013 así:

"El documento que se presenta está organizado considerando las conclusiones presentadas en el Estudio de MARVAL. Los comentarios a las mismas están relacionados con los argumentos que la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad ha presentado en los conceptos y demás documentos relacionados con la existencia e importancia del humedal El Burrito. Así las cosas, los mencionados documentos hacen parte integral del presente."

"Conclusión MARVAL (Pág. 60)

- El presente informe se realizó con el fin de demostrar la diferencia desde el punto de vista hidrológico e hidráulico que existe entre el humedal El Burro y la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5, haciendo énfasis en que no están conectados y que la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5 no ha hecho parte de este humedal en la historia de las fotografías aéreas que existen.

Comentario SER:

Los ecosistemas de humedal presentan diferencias biofísicas de acuerdo a sus características ecológicas y dinámicas particulares. Para el caso de los humedales de El Burro y El Burrito, por ejemplo, existen diferencias como el tamaño del cuerpo de agua y el área de la cuenca, los cuales inciden en los resultados de los volúmenes de escurrentía.

Con relación a la conectividad entre los humedales El Burrito y El Burro, es preciso señalar que fotografías aéreas demuestran que estos humedales sí hacían parte de un mismo cuerpo de agua; estas imágenes se encuentran referenciadas en el documento "Plan de Manejo Ambiental del

Página 15 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

Humedal El Burro" formulado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado con la Universidad Nacional de Colombia sede Bogotá (Instituto de Estudios Ambientales - IDEA) en octubre de 2008, en cuya Caracterización Diagnóstica (página 144) se presentan los análisis multitemporales en los últimos 48 años, de la cobertura vegetal, acuática y terrestre para el humedal El Burro, a partir de fotografías aéreas de los años 1956, 1976, 1985 y 2004. Igualmente, se cuenta con los mosaicos de las aerofotografías de la zona del Humedal El Burro, en el multitemporal geomorfológico del Humedal El Burro, realizado por la empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá - EAAB (Gerencia de Tecnología, Dirección de Información Técnica y Geográfica), y con los análisis de rasgos morfológicos del terreno, vegetación y cuerpos de agua a partir de las fotografías de los años 1938 (vuelo A-27), 1956 (vuelo C-773), 1979 (vuelo C-1675) y 1985 (vuelo R-1061), adelantados por la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad - SER de la Secretaría Distrital de Ambiente - SDA."

"Conclusión MARVAL (Pág. 60)

Es de aclarar que en esta zona no existen fotografías aéreas de antes del año 1998. Se analizaron las fotografías aéreas y las imágenes de Google Earth de los años 1998, 2001, 2006, 2011 y 2012. Como conclusión a estos análisis se puede afirmar lo siguiente:

- ✓ Es indudable que la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5 no presentaba vegetación por lo menos hasta el año 1998. Esto es indicativo de que existía un drenaje adecuado sobre esta zona.
- ✓ Adicionalmente, la no presencia de vegetación es también indicativo de que no era ni había sido una zona de presencia permanente de agua.
- ✓ Inmediatamente se hizo el relleno entre la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5 y el humedal El Burro, como el estancamiento de agua y el crecimiento de vegetación, dado tal relleno impide drenar el agua por la imposibilidad de llegar a las tuberías del alcantarillado de aguas lluvias o a los canales perimetrales de drenaje.

Comentario SER:

Existe registro fotográfico del sector El Burrito disponible en el IGAC. La SER obtuvo fotografías de los años 1938 (vuelo A-27), 1956 (vuelo C-773), 1979 (vuelo C-1675) y 1985 (vuelo R-1061); las cuales ofrecieron una escala adecuada de trabajo entre (1:8.920 y 1:13.760).

Un análisis multitemporal en el que se utilizan imágenes remotas como es el caso de las imágenes satelitales de Google, si bien permite la diferenciación de coberturas vegetales, es un

Página 16 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

método insuficiente que llevaría a resultados incompletos e imprecisos a la hora de reconocer y definir los rasgos morfológicos que caracterizan un terreno, como por ejemplo valles, crestas y planicies. En el caso de los terrenos en donde se encuentra el humedal El Burrito los resultados de la fotointerpretación indican la presencia de un sector cóncavo enmarcado por terrazas, en el cual históricamente se ha presentado un vaso de agua que existe desde antes de 1938 (y probablemente hace miles de años) con capacidad de retener un cuerpo de agua, dadas las litologías finogranulares (arcillas) que conforman el sustrato, de acuerdo con la caracterización litológica del terreno presentada en la cartografía geológica de Bogotá, corroborada en campo por la SER.

En este mismo orden de ideas, es preciso tener en cuenta que en un estudio multitemporal es necesario contar con pares fotográficos que permitan estereoscopia del área a evaluar, de tal manera que el resultado del análisis se aproxime a la realidad tridimensional, tal y como lo requiere la caracterización de los rasgos morfológicos del terreno tales como depresiones, aterrazamientos, rellenos, entallamientos del drenaje entre otros.

Con base en la delimitación de coberturas vegetales realizada por la SER a partir de las imágenes multitemporales generadas por el IGAC para los años 1938, 1956, 1979 y 1985, se establece la presencia de coberturas vegetales asociadas a ecosistemas de humedal de la sabana de Bogotá. Según el área delimitada en las imágenes multitemporales, para el sector "El Burrito", se observa la presencia de coberturas vegetales de herbazal de vegetación emergente (28%) para el año 1938, coberturas de espejo de agua (9,4%) y herbazal de vegetación emergente (41,7%) para el año 1956, cobertura de espejo de agua (1,19%), herbazal de vegetación emergente (13,9%), vegetación flotante (0,34%) para 1979 y cobertura herbazal de vegetación emergente (28%) para el año 1985.

Lo anterior demuestra que en el área del humedal El Burrito previo a la afectación producida por el relleno y construcción del parqueadero, ya existía un cuerpo de agua con coberturas freatrófitas e hidrófitas; al igual que la existencia de conectividad hidráulica debido a la topografía del terreno."

"Conclusiones MARVAL (Pág. 60 - 61)

Se realizó una visita al sitio de análisis en enero 4 de 2013, y se tomaron muestras de agua para ser llevadas al laboratorio de calidad de agua y definir sus propiedades fisico-químicas tanto del humedal el Burro como de

la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5. En general el agua en el humedal presentaba gran turbiedad. En la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5 se observó estancamiento de agua existente con una parte en la que se observa cómo se ha ido secando. Adicionalmente, se detalló una zona que seguramente presentó un estancamiento de agua, pero en el momento de la visita se encontró seca.

Página 17 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

(Pág. 61 - 62)

- Se ha comparado la calidad de agua tanto del humedal El Burro como de la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5, con el fin de demostrar que son totalmente distintos y que no tienen ninguna relación. Al comparar los parámetros analizados se observa que el humedal El Burro tiene valores totalmente diferentes que la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5; solo en los parámetros de carbonatos y sulfatos su valor coincide, pero sus valores tan bajos son indicativos que estos elementos no se deben encontrar en la zona.

(Pág. 62)

- Por la cantidad de coliformes fecales presentes en la muestra del humedal El Burro se puede deducir que están llegando aguas sanitarias como aportes a este humedal; es muy posible que se deba a conexiones erradas en el sistema de alcantarillado. Por otro lado, en la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5 el valor de los coliformes fecales es nulo, lo que si concuerda con que toda el agua que le llega es proveniente del drenaje superficial. Otra gran diferencia entre ambas muestras de agua se presenta en la prueba de DQO, en la que el valor de la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5 es mucho mayor a la del humedal El Burro, mostrando mayor presencia de materia orgánica que es químicamente oxidable.

(Pág. 62)

- Como conclusión, por los resultados obtenidos de los análisis de calidad para las dos zonas analizadas se encuentra que no hay ninguna conexión entre ellas.

Comentario SER:

Los análisis de calidad del agua permiten establecer las características puntuales del tipo de agua, que permiten evaluar la naturaleza química, física y biológica del agua para orientar decisiones de uso y manejo de este recurso, más no permite establecer el origen del cuerpo de agua objeto de dichos análisis. Por esta razón las conclusiones del documento se deberían restringir a señalar diferencias de resultados de parámetros medidos, algunos de ellos incluso se encuentran fuera del rango de detección del laboratorio (sulfatos y carbonatos – Cuadro No. 13. Pág. 58 –). No obstante parámetros como turbidez, coliformes y DQO podrían indicar la salud de un ecosistema y el tipo de presiones o tensionantes que los afectan, para así establecer medidas de manejo y protección.

RESOLUCIÓN No. 01041

Adicionalmente, todo cuerpo de agua presenta características particulares en su composición y estructura que a su vez están sujetas a factores del medio que inciden en la calidad del agua; de manera que su morfología, la profundidad, la descarga de sedimentos, nutrientes y contaminantes, el tipo de vegetación y fauna asociada e incluso el viento, entre otros, son aspectos que se interrelacionan en las dinámicas del ambiente acuático de cada lugar e influyen directamente en la calidad del agua; tal como se registra en los resultados de los análisis del Humedal El Burro y El Burrito, donde es evidente diferencias entre la estructura y composición de estos ecosistemas acuáticos, su calidad de agua y nivel de intervención antrópica.

Si bien es cierto los humedales pueden ser temporales o permanentes, debido a condiciones naturales tales como precipitación, evapotranspiración, variaciones climáticas, no lo es menos como consecuencia de intervenciones antrópicas. Para el caso del humedal El Burrito en el último año se ha evidenciado la presencia de zanjas perimetrales al espejo de agua, mangueras y tubos que han incrementado severamente este fenómeno de temporalidad (evidencias fotográficas registradas durante las diversas visitas al sector en los años 2012 y 2013 por parte de la Secretaría Distrital de Ambiente)."

"Conclusiones MARVAL (Pág. 61)

- Mediante una simulación hidrológica para el periodo de lluvias 1987 a 2012 en el humedal El Burro se calculó el volumen del embalse al final de cada mes. De los estudios se ha podido deducir que en el 95 % del tiempo el humedal está a máxima capacidad y rebosando (debido al gran tamaño de su cuenca hidrográfica aferente), y que solamente en algo menos del 5 % del tiempo el humedal baja de este nivel.
- De igual manera que como para el humedal El Burro, se calculó el volumen de agua mes a mes para el periodo 1987 a 2012 (26 años de datos) en la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5. Al observar el resultado obtenido de la simulación se encuentra que antes del año 2004 (época de lluvias medias a relativamente bajas) esta zona permanecía básicamente seca, al igual lo que se mostró en el registro fotográfico presentado. Después del año 2004, época en que se han presentado lluvias por encima de lo normal esta zona permanece con agua, pero en todos los años se seca. De la curva de duración de volúmenes de agua se llega a la conclusión de que básicamente el 50 % del tiempo esta zona ha permanecido seca para el periodo de simulación (esto es debido a su muy limitado tamaño de área de drenaje). Esta poca permanencia de agua hace que no se logre generar un ecosistema, por lo cual la fauna y flora que se encuentra en la actualidad es muy limitada sino nula en mucha parte del tiempo.

RESOLUCIÓN No. 01041

La composición florística y estructura de las coberturas de vegetación flotante, presentes en el humedal El Burrito, corresponden a una composición tipo de ecosistemas humedal, así mismo es demostrable que la variación del espejo de agua debido a factores naturales y antrópicos da lugar a la ampliación o retroceso de coberturas vegetales de herbazal de vegetación emergente, la cual debido a su composición y fisionomía provee de refugio y alimento a diversas especies faunísticas propias de ecosistemas de humedales del altiplano cundiboyacense entre ellas: Tingua moteada (*Gallinula chloropus*), Tingua bogotana (*Rallus semiplumbeus*) y Tingua de pico rojo (*Gallinula chloropus*), así mismo se reporta la presencia de las especies Monjita (*Agelaius icterocephalus*), Garza del ganado (*Bulbucus ibis*), Garza real (*Ardea alba*), alcaraván (*Vanellus chilensis*), todas identificadas durante visitas técnicas realizadas al Burrito, en cantidades que han llegado hasta 50 individuos para el caso de tinguas pico rojo y 39 individuos de garzas.

Además, es importante señalar que la tingua bogotana y la tingua moteada están bajo categorías de amenaza o listas rojas producidas por la Unión Mundial para la Naturaleza (UICN); la primera se reporta en categoría EN (En Peligro) a nivel Nacional (Res. 383 Febrero de 2010 MMAVDT) e Internacional (IUCN 2012), y la segunda en categoría CR (En peligro Crítico) a nivel Nacional Res. 383 Febrero de 2010 MMAVDT; así como la monjita presenta endemismo para los humedales altoandinos y se encuentra asociada a coberturas herbáceas emergentes de humedales.

Lo anterior evidencia la presencia de flora y fauna típica de ecosistemas de humedal en la zona objeto del análisis, dadas las condiciones favorables que allí se presentan."

"

- Por todo lo anterior, se puede afirmar que la zona de vaso temporal de agua en el lote No. 5 no puede ser considerada como un humedal, dado que una buena parte del tiempo permanece seca; adicionalmente, no está conectada al humedal El Burro, y de las fotografías aéreas existentes desde el año 1998 se puede concluir que no formaba parte de tal humedal.

El análisis multitemporal adelantado por la SER, con fotografías de los años 1938, 1956, 1979 y 1985, muestra indicios de fragmentación del humedal El burrito y una intensa intervención del área que incluye los dos humedales. En la concavidad del terreno, en donde se encuentra El Burrito, se evidencian diferentes expresiones de humedad bien sea por disponibilidad de agua dentro del vaso o por subsiguientes intervenciones que probablemente buscaron su desecamiento.

Particularmente en el año 1938 aguas abajo de El Burrito, se observa una franja cubierta por agua, contigua a la zona anegable del humedal El Burro (evidente también en el año 1956), que se encuentra delimitada por el trazo de un vallado. El vallado funcionaría como una barrera física que interrumpe la conexión hidráulica entre estos dos humedales. Hay que destacar en la fotografía del año 1956 el aspecto que tiene el terreno, el cual no tiene relación con el

Página 20 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

parcelamiento de las fincas, en donde se aprecia la huella del agua en las áreas sujetas a ser anegadas y que refleja la conexión entre los humedales, aguas abajo de los mismos..."

"Esta última conclusión del documento de MARVAL desconoce la definición de Humedal, adoptada en el Artículo 1 de la Convención relativa a Humedales de Ramsar, aprobada por la República de Colombia mediante Ley 357 de 1997, según la cual, estos ecosistemas, dada su naturaleza, pueden ser superficies cubiertas por agua sean éstas de régimen permanente o temporal.

Finalmente, queda claro que los comentarios expuestos, así como los anteriores pronunciamientos de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad de la Secretaría Distrital de Ambiente, ratifican lo ya considerado y resuelto en la Resolución SDA No. 1238 de 2012. La evaluación de los estudios multitemporales de otras entidades coincide con los elaborados por esta autoridad ambiental, en el sentido que: 1.) Hay presencia de humedal en el área bajo estudio desde 1938 e incluso antes, 2.) Los hoy humedales El Burro y El Burrito han presentado conectividad y cuentan con el potencial para su recuperación, y 3.) Los cuerpos de agua en comento presentan diferencias aun siendo parte de un mismo ecosistema."

CONSIDERACIONES A TENER EN CUENTA:

Procede esta Secretaría a pronunciarse de fondo respecto de la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012, invocadas por las sociedades FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. y URBANIZADORA MARÍN VALENCIA S.A., siguiendo esta línea argumentativa:

Se iniciará explicando ampliamente los fundamentos técnicos y jurídicos que legitimaron a esta Entidad a proferir la Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012 y que efectivamente demuestran la existencia de un ecosistema de humedal, para luego abordar aspectos que merecen ser tratados como es la aplicación del principio de precaución en materia ambiental, la función social de la propiedad y la armonía que debe existir entre las normas urbanísticas y ambientales.

Realizado lo anterior, procederá a evaluar cada una de las causales invocadas y determinar si le asiste razón o no al peticionario.

1. FUNDAMENTOS TÉCNICOS:

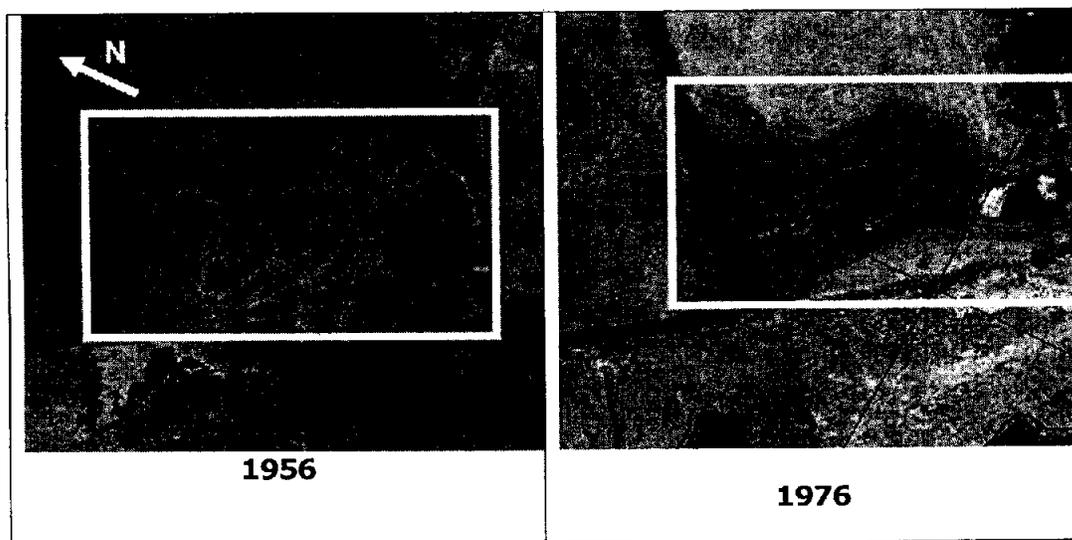
La Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012 estuvo soportada por el estudio técnico adelantado por la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad, obrante en los memorandos Nos 2012IE115779 y 2012IE115786, ambos del 25 de septiembre de 2012 el cual siguió esta metodología:

RESOLUCIÓN No. 01041

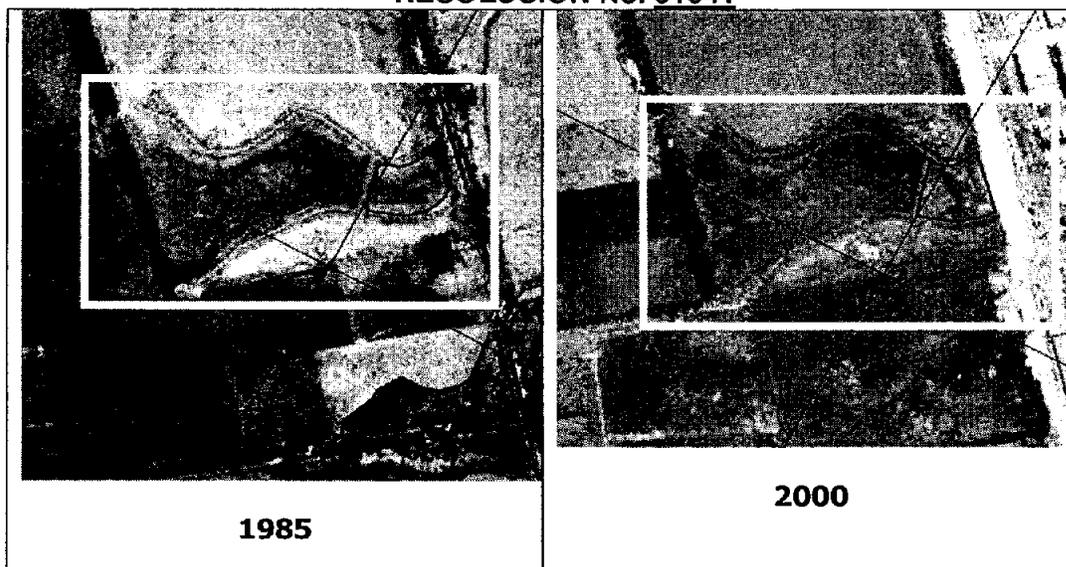
OBJETIVO: su objetivo es evaluar si desde el punto de vista ecosistémico e hidráulico el sitio del que se solicita la inspección se trata de un humedal, y dar las recomendaciones del caso desde las competencias de la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad de la SDA.

De igual manera, con el objeto de evidenciar el origen del humedal se superpusieron los límites determinados para el humedal El Burro para los años 1956, 1976, 1985 y 2000, y que han sido extractados de las siguientes fuentes: (i) Análisis multitemporal del límite del humedal elaborado con anterioridad por parte de la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá, y que está basado en la interpretación de fotografías aéreas de los anteriores años; (ii) Análisis multitemporal de coberturas vegetales elaborado por el Instituto de Estudios Ambientales de la Universidad Nacional de Colombia y que hace parte de la caracterización final del Plan de Manejo Ambiental del PEDH del Burro.

Las fotografías son las siguientes:



RESOLUCIÓN No. 01041



Al evaluar el análisis multitemporal se aprecia el desbordante avance de la ocupación urbana como una amenaza constante. Como aspecto interesante se aprecia que un fragmento de pantano o humedal ubicado al costado nororiental, el cual se puede apreciar, hacia parte importante del área inundable, sector que actualmente se ha mantenido y aunque ha sido fraccionado por ocupaciones urbanas, aún se inunda periódicamente en las épocas de lluvia.

Este fue el punto de partida para que la Secretaría de manera juiciosa y responsable empezara a evaluar los bienes y servicios ambientales que ofrecía el área de interés, especialmente en lo que hace referencia a su fauna y flora por considerarse indicadores importantes de la existencia y situación de afectación del ecosistema, y evidenciara la importancia para su conservación.

En el Informe Técnico se indicó:

"A pesar de la fragmentación y transformación que ha sufrido el Humedal El Burro en los últimos 50 años, el sector conocido como "El Burrito" (Propuesta de Incorporación) se ha logrado mantener; sin embargo las presiones constantes están llevando a esta zona a su desaparición si no se actúa de manera pronta y eficaz con procesos de protección, recuperación y restauración de las condiciones ecológicas para el funcionamiento y dinámica hídrica y ecosistémica."

Así mismo se concluyó:

RESOLUCIÓN No. 01041

"La inspección de campo junto con la superposición del sitio de interés con respecto al límite histórico del humedal original, permite concluir que el sector de interés es un reducto del área que ocupaba el humedal en condiciones de no urbanización, y que dicho cuerpo de agua quedó aislado del resto de lo que hoy en día está incluido dentro del límite legal del PEDH del Burro por la construcción, primero del carretable de lo que luego sería la Avenida Ciudad de Cali, y segundo, por la construcción de rellenos. Dicho proceso de alteración de las condiciones naturales se confirma por la existencia de reductos adicionales de vegetación y fauna asociada con humedales por fuera del sitio de interés, tal y como ocurre con el punto mostrado en las fotografías 1 a 3, y cuya localización además coincide con áreas restantes del humedal a 1976, según el análisis que presenta la EAAB."

*"En el área es posible encontrar las características típicas de los humedales de sabana, formados por la escorrentía superficial de los afluentes del Río Bogotá, por desborde o por fluctuaciones del nivel freático en la planicie de la sabana y en el costado oriental del Río Bogotá. En términos de especies, el ecosistema mantiene y soporta individuos de Garza del ganado *Bulbucus ibis*, Tingua de pico rojo o tingua moteada *Gallinula chloropus*, Tingua bogotana *Rallus semiplumbeus*, Monjita *Agelaius icterocephalus*, entre otras. Estas especies están sustentadas por diversos tipos de vegetación emergente y herbácea, las cuales forman microhábitats que favorecen el establecimiento de fauna silvestre residente y migratoria."*

"A pesar de la cercanía del predio a la Avenida Ciudad de Cali, durante la visita se evidenció la presencia de un gran número de individuos de las especies anteriormente mencionadas, lo cual indica la salud del ecosistema en mención."

De hecho el estudio técnico fue juicioso en establecer la importancia del mencionado ecosistema por hacer parte de un complejo engranaje ecológico y regional de conectividad no solo con el Humedal El burro sino con todos aquellos que conforman el sector Suroccidental e incluso Noroccidental.

A su vez, en lo que hace referencia a la determinación del área a delimitar indicó con precisión tanto aquella que conforma el espejo de agua, como aquellas que harían parte de sus elementos constitutivos, entendida como la zona de ronda y la zona de manejo y preservación ambiental así como las que eran necesarias compensar por la consolidación de vías.

Es así que en el Informe Técnico se consignó:

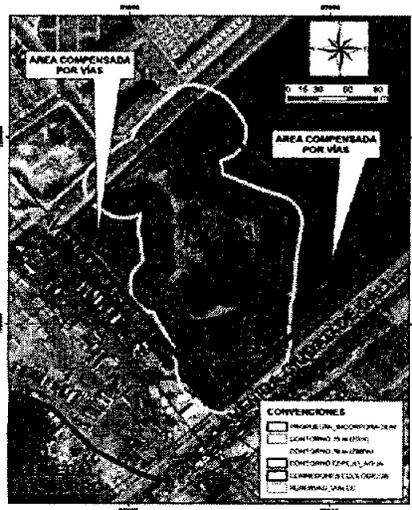
"Con base en el límite existente del espejo de agua encontrado en terreno y visible a través de la ortofoto de Bogotá de 2012, se superpone a éste una franja paralela de 30 m de ancho, la cual se propone como un área para el establecimiento de su zona de ronda hidráulica, y de su zona de manejo y preservación ambiental."

RESOLUCIÓN No. 01041

De dicha área, el contorno interna de 15 m de ancho se propone como zona de ronda hidráulica (ZRH) destinada para el establecimiento de la franja forestal protectora mínima del ecosistema, y que además permita la restitución de una franja de transición típica para humedales entre su franja acuática y su franja terrestre, la cual hoy en día no se identifica.

Por otra parte, el contorno externo de 15 m de ancho se propone como zona de manejo y preservación ambiental (ZMPA). Dicho polígono tendría áreas ubicadas sobre vías ya existentes, o sobre la reserva de otras ya aprobadas por el Distrito Capital, como es el caso de la Avenida Castilla. Por tal razón, en lugar de afectar vías que ya están consolidadas, o cuyo desarrollo es necesario para la movilidad del sector, se propone compensar dichas áreas con la adición de otras a las vecinas, conformando el límite aproximadamente rectangular propuesto (mostrado en rojo en la Figura 5). Estas áreas también servirían a manera de aislamiento para la franja interna de protección del ecosistema con respecto a los desarrollos viales vecinos."

Las coordenadas establecidas en el artículo 1º de la Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012 y que conforman el área de protección, se relacionaron en la grafica No. 19 del Informe Técnico a saber:



Con base en lo anterior, se concluye que la Secretaría al momento de proferir la Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012 tuvo la suficiente diligencia y soporte técnico para evidenciar la existencia de un ecosistema, los bienes y servicios ambientales que ofrecía para la ciudad, especialmente para la conectividad de los sistemas ecosistemas que conforman el sector norte y sur

RESOLUCIÓN No. 01041

occidental de la ciudad así como demostrar las afectaciones y amenazas al cual estaba sometido por las intervenciones antrópicas y la presión urbanística.

Ahora bien, la parte peticionaria aportó también un documento técnico que buscaba demostrar que el área de interés no constituía un humedal pero que, al ser evaluado por la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad, mediante memorando No. 2013IE080777 del 05 de julio de 2013, corrobora lo ya establecido por esta Entidad en lo que hace referencia a la existencia de este ecosistema, al establecer lo siguiente:

- En lo que respecta a las aerofotografías, indica que aquellas producto de las imágenes satelitales de Google pueden considerarse incompletas e imprecisas ya que en un estudio multitemporal es necesario contar con pares fotográficos que permitan estereoscopia del área a evaluar, de tal manera que el resultado del análisis se aproxime a la realidad tridimensional, tal y como lo requiere la caracterización de los rasgos morfológicos del terreno tales como depresiones, aterrazamientos, rellenos, entallamientos del drenaje entre otros. Esto lo hizo la Secretaría Distrital de Ambiente cuando conceptuó la necesidad de protección del ecosistema de humedal, basándose en los siguientes estudios:
 - a. Imágenes referenciadas en el documento "Plan de Manejo Ambiental del Humedal El Burro" formulado por la Empresa de Acueducto y Alcantarillado con la Universidad Nacional de Colombia sede Bogotá (Instituto de Estudios Ambientales - IDEA) en octubre de 2008, en cuya *Caracterización Diagnóstica* (página 144) se presentan los análisis multitemporales en los últimos 48 años, de la cobertura vegetal, acuática y terrestre para el humedal El Burro, a partir de fotografías aéreas de los años 1956, 1976, 1985 y 2004.
 - b. Mosaicos de las aerofotografías de la zona del Humedal El Burro, en el multitemporal geomorfológico del Humedal El Burro, realizado por la empresa de Acueducto y Alcantarillado de Bogotá - EAAB (Gerencia de Tecnología, Dirección de Información Técnica y Geográfica).
 - c. Con los análisis de rasgos morfológicos del terreno, vegetación y cuerpos de agua a partir de las fotografías de los años 1938 (vuelo A-27), 1956 (vuelo C-773), 1979 (vuelo C-1675) y 1985 (vuelo R-1061), adelantados por la Subdirección de Ecosistemas y Ruralidad - SER de la Secretaría Distrital de Ambiente - SDA.

RESOLUCIÓN No. 01041

- Respecto a los análisis fisicoquímicos contenidos en el estudio, vale la pena anotar que los mismos no definen el origen del cuerpo de agua, tal como se busca concluir en el estudio, aunado al hecho que cada cuerpo de agua al presentar características particulares se presentarían así modificaciones en sus condiciones fisicoquímicas.

■ Tampoco le puede asistir razón a la argumentación que busca demostrar la poca representatividad del espejo de agua para luego concluir que "Esta poca permanencia de agua hace que no se logre generar un ecosistema, por lo cual la fauna y flora que se encuentra en la actualidad es muy limitada sino nula en mucha parte del tiempo", porque tal como se indicó en el memorando No. 2013IE080778 del 05 de julio de 2013, "La composición florística y estructura de las coberturas de vegetación flotante, presentes en el humedal El Burrito, corresponden a una *composición tipo de ecosistemas humedal*, así mismo es demostrable que la variación del espejo de agua debido a factores naturales y antrópicos da lugar a la ampliación o retroceso de coberturas vegetales de herbazal de vegetación emergente, la cual debido a su composición y fisionomía provee de refugio y alimento a diversas especies faunísticas propias de ecosistemas de humedales del altiplano cundiboyacense entre ellas: Tingua moteada (*Gallinula chloropus*), Tingua bogotana (*Rallus semiplumbeus*) y Tingua de pico rojo (*Gallinula chloropus*), así mismo se reporta la presencia de las especies Monjita (*Agelaius icterocephalus*), Garza del ganado (*Bulbucus ibis*), Garza real (*Ardea alba*), alcaraván (*Vanellus chilensis*), todas identificadas durante visitas técnicas realizadas al Burrito, en cantidades que han llegado hasta 50 individuos para el caso de tinguas pico rojo y 39 individuos de garzas."

■ Agrega la evaluación técnica que la ausencia de mayor volumen en el espejo de agua obedece a : "El análisis multitemporal adelantado por la SER, con fotografías de los años 1938, 1956, 1979 y 1985, muestra indicios de fragmentación del humedal El burrito y una intensa intervención del área que incluye los dos humedales. En la concavidad del terreno, en donde se encuentra El Burrito, se evidencian diferentes expresiones de humedad bien sea por disponibilidad de agua dentro del vaso o por subsiguientes intervenciones que probablemente buscaron su desecamiento.

Con base en estas apreciaciones esta Secretaría, en el ya mencionado Memorando 2013IE080778 del 05 de julio de 2013, concluyó:

RESOLUCIÓN No. 01041

"1.) Hay presencia de humedal en el área bajo estudio desde 1938 e incluso antes, 2.) Los hoy humedales El Burro y El Burrito han presentado conectividad y cuentan con el potencial para su recuperación, y 3.) Los cuerpos de agua en comento presentan diferencias aun siendo parte de un mismo ecosistema."

De esta manera, al no haberse desvirtuado el sustento técnico que soporta la existencia del ecosistema de Humedal denominado El burrito, continuará esta Secretaría su argumentación basado en las actuaciones jurídicas que, debía adelantar, como máxima autoridad ambiental dentro del Distrito Capital, para tomar medidas idóneas que precavieran las afectaciones del mismo.

2. FUNDAMENTOS JURÍDICOS- ECOSISTEMAS ESTRATEGICOS:-

Teniendo en cuenta que dentro de las argumentaciones presentadas en el escrito de revocatoria se invoca la falta de competencia por parte de esta Secretaría es necesario citar las normas tanto nacionales como distritales que establecen y legitiman a las autoridades ambientales para proteger y defender ecosistemas estratégicos y le imponen el deber de adelantar las acciones necesarias para lograr su declaratoria e incorporación dentro del sistema de áreas protegidas y la estructura ecológica principal:

- La Ley 357 de 1997, mediante la cual Colombia aprobó la Convención Relativa a los Humedales de Importancia Internacional especialmente como Hábitat de Aves Acuáticas, suscrita en Ramsar el 2 de febrero de 1971. En este sentido, Colombia reconoció entre otras cosas que los humedales, entendidos como "las extensiones de marismas, pantanos y turberas, o superficies de aguas, sean éstas de régimen natural o artificial, permanentes o temporales, estancadas o corrientes, dulces, salobres o saladas incluidas las extensiones de agua marina cuya profundidad en marea baja no exceda de seis metros"; cumplen unas funciones ecológicas fundamentales, puesto que regulan regímenes hidrológicos y son hábitat de una fauna y flora característica, especialmente de aves acuáticas. Según el texto de este instrumento internacional ratificado y en pleno vigor, los humedales constituyen un recurso de gran valor económico, cultural, científico y recreativo, cuya pérdida sería irreparable.
- También se deben atender los criterios de la Ley 165 de 1994, por la cual se aprueba el Convenio sobre Diversidad Biológica firmado el 5 de junio de 1992 en Río de Janeiro y demás normas ambientales vigentes y aplicables al caso en concreto de los Humedales.

RESOLUCIÓN No. 01041

- Por otro lado, la Política Nacional para Humedales Interiores de Colombia expedida en diciembre de 2001 por el Ministerio de Medio Ambiente, establece entre sus finalidades la garantía del mantenimiento de las características ecológicas y la oferta de bienes y servicios ambientales.
- En cuanto a la Política Distrital de Humedales, se ha establecido como objetivo *"conservar los ecosistemas de humedal por el valor intrínseco de la vida que sustenta, y los bienes y servicios que ofrecen, siendo todo ello imprescindible para el desarrollo sustentable de la ciudad y la región"*.
- El Artículo 65 de la Ley 99 de 1993, asignó una serie de funciones en materia ambiental al Distrito Capital, entre ellas:

Dictar, con sujeción a las disposiciones legales reglamentarias superiores, las normas necesarias para el control, la preservación y la defensa del patrimonio ecológico del municipio.

Dictar, dentro de los límites establecidos por la ley, los reglamentos y las disposiciones superiores, las normas de ordenamiento territorial del municipio y las regulaciones sobre usos del suelo.

- También son normas que fundamentan la decisión tomada por la SDA, el Decreto Distrital No. 190 de 2004 (POT), el Acuerdo Distrital No. 489 de 2012, los Decretos Distritales No. 062 de 2006 y 386 de 2008.
- El artículo 73 del Decreto Distrital No. 190 de 2004, establece que uno de los principios aplicables a la Estructura ecológica principal es el siguiente:

"El diseño y manejo de cada componente de la Estructura Ecológica Principal puede restaurar e incluso mejora su valor ambiental y función ecológica en relación con su estado prehumano o preurbano; aún así deben regir el principio de precaución en cuanto a la suficiencia de la fundamentación científica de las intervenciones y el de naturalidad en cuanto a que tanto la restauración como el mejoramiento parten de la comprensión y la incorporación de los patrones naturales de estructura, composición y función de los ecosistemas".

- Según los numerales 6 y 7 del Artículo 73 del Decreto Distrital No. 190 de 2004 (Plan de Ordenamiento Territorial de Bogotá - POT):

"(...)

6. La incorporación de las áreas de mayor valor ambiental a la Estructura Ecológica Principal representa un principio de ecoeficiencia en la ocupación y transformación del territorio, indispensable para el desarrollo sostenible del Distrito Capital.

RESOLUCIÓN No. 01041

7. La distribución espacial y el manejo de la Estructura Ecológica Principal deben propender por la mitigación de los riesgos, la amortiguación de los impactos ambientales y la prevención y corrección de la degradación ambiental acumulativa, como condición fundamental para la equidad social y la competitividad económica de Bogotá y la región."

Así mismo, el artículo 79 del POT:

"El Sistema de Áreas Protegidas del Distrito Capital (SAP), es el conjunto de espacios con valores singulares para el patrimonio natural del Distrito Capital, la Región o la Nación, cuya conservación resulta imprescindible para el funcionamiento de los ecosistemas, la conservación de la biodiversidad y la evolución de la cultura en el Distrito Capital, las cuales, en beneficio de todos los habitantes, se reservan y se declaran dentro de cualquiera de las categorías enumeradas en el presente Plan. Todas las áreas comprendidas dentro del Sistema de Áreas Protegidas del Distrito Capital constituyen suelo de protección.

El Concejo Distrital podrá declarar nuevas áreas protegidas e incorporar al sistema, según se desprenda de los estudios de los factores ambientales, sociales y/o culturales que lo justifiquen, en cada caso, y dentro de las categorías previstas en el presente Plan".
(Negrillas fuera del texto original).

El Sistema de Áreas Protegidas del Distrito Capital es parte de la Estructura Ecológica Principal de la Ciudad y está conformado por diferentes categorías, entre ellas los Parques Ecológicos Distritales de Humedal, es decir, por humedales que han sido declarados como suelo de protección e incorporados al sistema.

No obstante lo anterior, se debe tener en cuenta que existen áreas de humedales que por diversos factores no han sido incorporadas al sistema, en estos casos según las normas bajo estudio, se debe tener en cuenta lo siguiente:

1. La designación de estas áreas no es una labor terminada, pues se trata de un proceso dentro del cual progresivamente se deben ir incluyendo las áreas que según los estudios pertinentes se considere necesario declarar como suelo de protección.
2. Los humedales aún no incorporados dentro del Sistema Distrital de Áreas Protegidas, son elementos del sistema hídrico y ecosistemas sujetos a la protección ambiental.

A continuación se relacionan una serie normas que complementan lo enunciado en el Artículo 73 del POT y sustentan de manera sistemática la facultad y la obligación que tiene el Distrito Capital, frente a la designación de nuevas áreas protegidas, particularmente nuevos Parques Ecológicos Distritales de Humedal.

RESOLUCIÓN No. 01041

Por su parte, el artículo 2 del Decreto 062 de 2006, por el cual se establecen mecanismos, lineamientos y directrices para la elaboración y ejecución de los respectivos Planes de Manejo Ambiental para los humedales ubicados dentro del perímetro urbano de Bogotá, establece que las disposiciones de este Decreto le serán aplicables a los *"ecosistemas reconocidos por el Plan de Ordenamiento Territorial o aquellos ecosistemas de similar condición que se definan en normas posteriores que así lo determinen con base en estudios ecológicos y socioeconómicos"*. (Negrillas fuera del texto original).

El artículo 5 del mismo Decreto regula la posibilidad de designar nuevos humedales como áreas protegidas en el Distrito Capital de la siguiente manera:

"Con base en estudios hidrológicos, ecológicos y socioeconómicos, el DAMA en coordinación con la EAAB podrá designar nuevos humedales que en la legislación actual no se encuentren delimitados ni reservados con anterioridad bajo ninguna categoría de protección. Luego de esta designación, se procederá a las acciones de formalización legal que les permita equiparar su manejo al de las áreas identificadas en el Plan de Ordenamiento Territorial".

Posteriormente, por medio del Decreto Distrital No. 624 de 2007, se adoptó la visión, objetivos y principios de la Política de Humedales del Distrito Capital. El objetivo general de esta política (Art. 4) es:

"Conservar los ecosistemas de humedal por el valor intrínseco de la vida que sustentan, y los bienes y servicios que ofrecen, siendo todo ello imprescindible para el desarrollo sustentable de la ciudad y la región".

Se resalta que el Acuerdo Distrital No. 489 de 2012, por el cual se adoptó el Plan de Desarrollo Económico, Social, Ambiental y de Obras Públicas para Bogotá, "Bogotá Humana" es la norma que contiene *"los objetivos, las metas, estrategias y políticas que guiarán la articulación de las acciones del gobierno distrital, para elevar las condiciones de bienestar de la ciudad y sentar las bases de un cambio de enfoque de la acción pública"* (Artículo 1). Esta norma contempla en su artículo 26 el programa de recuperación, rehabilitación y restauración de la estructura ecológica principal y de los espacios del agua de la ciudad. Literalmente establece:

"Recuperar la estructura ecológica y los espacios del agua como elementos ordenadores del territorio, que contribuyen a la reducción de la vulnerabilidad que se deriva del cambio climático, a partir de la apropiación social y ambiental. Mejorar las condiciones ambientales y ecológicas esenciales de los componentes de la estructura ecológica de los cuales depende la vida de las personas. Garantizar su conservación, la conectividad ecológica y la disponibilidad de servicios ambientales en todo el territorio. Consolidar estrategias

Página 31 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

regionales de adaptación al cambio climático que garanticen la sostenibilidad de bienes y servicios ambientales y la gobernanza del agua.

El programa considerará el monitoreo, control, seguimiento y evaluación permanente de los factores de deterioro ambiental que afectan el medio natural y en consecuencia la salud de las personas. Por ello, se enfocará en proteger, restaurar y renaturalizar en forma integral los cuerpos de agua, primordialmente el río Bogotá y sus afluentes; consolidar del corredor ecológico Cerros Orientales y páramos de Sumapaz, Guerrero, Chingaza y Guacheneque, recuperando las condiciones naturales de la cobertura forestal, el nivel del agua y mantos acuíferos, mediante la conservación del régimen hidrológico y la prevención de la erosión del suelo. Así mismo, el control a la ocupación de las zonas de desborde o aliviadero en las temporadas invernales, el manejo y conservación de las riberas de manera natural, evitando las canalizaciones y respetando las áreas de ronda.

Las intervenciones serán de carácter integral y se estructurarán en torno a la gestión del riesgo y al reordenamiento del territorio en el largo plazo, a fin de enfrentar las consecuencias de la afectación que ha sufrido el sistema hídrico de la ciudad y enfrentar la variabilidad climática.

Los proyectos prioritarios de este programa son:

(...)

2. Recuperación y renaturalización de los espacios del agua. *El proyecto intervendrá elementos relevantes de la estructura ecológica a través de acciones institucionales integrales de recuperación ecológica y paisajística de ríos, quebradas y humedales, habilitación de espacio público en suelos de protección, saneamiento hídrico y restitución de predios. Todo ello enmarcado en una estrategia integral de apropiación ambiental de los espacios verdes y ordenamiento del territorio. (...)*

2.1. APLICACIÓN PRINCIPIO DE PRECAUCIÓN:

Ahora bien, consciente la Secretaría de que la declaratoria de humedal es competencia del Concejo de Bogotá, ante la inminencia de afectación que podría causar el ecosistema de humedal por las acciones urbanísticas lo que ameritaba adoptar medidas idóneas para su protección así como para evitar su futura desaparición, se aplicó el principio de precaución.

Tal como se indicó en la Resolución No. 1238 de 2012, la Autoridad Ambiental, en aplicación del principio de precaución consagrado en el numeral 6º del artículo 1º de la Ley 99 de 1993, cuando exista peligro de daño grave e irreversible, la falta de certeza científica absoluta no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del medio ambiente. Se anota.

Página 32 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

El principio precedente impone el deber a la Administración de actuar de manera prudente ante actividades que generan un alto impacto ambiental, precaviendo qué impactos puedan causar y así evitar acciones que difícilmente compensarían los daños ocasionados al ambiente.

En sentencia de la Corte Constitucional No. 703 de 2010, M.P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, se indicó:

"(...)

Ciertamente, cuando se habla de prevención o de precaución como principios del derecho ambiental, no se hace alusión a la simple observancia de una actitud prudente o al hecho de conducirse con el cuidado elemental que exige la vida en sociedad o el desarrollo de las relaciones sociales, puesto que su contenido y alcance adquieren rasgos específicos, a tono con la importancia del bien jurídico que se busca proteger y con los daños y amenazas que ese bien jurídico soporta en las sociedades contemporáneas.

La afectación, el daño, el riesgo o el peligro que enfrenta el medio ambiente constituyen el punto de partida de la formulación de los principios que guían el derecho ambiental y que persiguen, como propósito último, dotar a las respectivas autoridades de instrumentos para actuar ante esas situaciones que comprometen gravemente el ambiente y también los derechos con él relacionados.

Tratándose de daños o de riesgos se afirma que en algunos casos es posible conocer las consecuencias que tendrá sobre el ambiente el desarrollo de determinado proyecto, obra o actividad, de modo que la autoridad competente puede adoptar decisiones antes de que el riesgo o el daño se produzcan, con la finalidad de reducir sus repercusiones o de evitarlas y cuando tal hipótesis se presenta opera el principio de prevención que se materializa en mecanismos jurídicos tales como la evaluación del impacto ambiental o el trámite y expedición de autorizaciones previas, cuyo presupuesto es la posibilidad de conocer con antelación el daño ambiental y de obrar, de conformidad con ese conocimiento anticipado, a favor del medio ambiente.

El previo conocimiento que caracteriza al principio de prevención no está presente en el caso del principio de precaución o de cautela, pues tratándose de éste el riesgo o la magnitud del daño producido o que puede sobrevenir no son conocidos con anticipación, porque no hay manera de establecer, a mediano o largo plazo, los efectos de una acción, lo cual por ejemplo, tiene su causa en los límites del conocimiento científico que no permiten adquirir la certeza acerca de las precisas consecuencias de alguna situación o actividad, aunque se sepa que los efectos son nocivos."

RESOLUCIÓN No. 01041

Así mismo, en la Sentencia C-293 de 2002 la Corte puntualizó que *"acudiendo al principio de precaución", y con "los límites que la propia norma legal consagra", una autoridad ambiental puede proceder "a la suspensión de la obra o actividad que desarrolla el particular, mediante el acto administrativo motivado, si de tal actividad se deriva daño o peligro para los recursos naturales o la salud humana, así no exista la certeza científica absoluta"*.

Es en esta misma jurisprudencia donde se establecieron unos requisitos, que inexorablemente deben ser cumplidos por la Administración para evitar que su aplicación se convierta en una práctica caprichosa y arbitraria, a saber:

- Que exista peligro de daño.
- Que éste sea grave e irreversible.
- Que exista un principio de certeza científica, así no sea ésta absoluta.
- Que la decisión que la autoridad adopte esté encaminada a impedir la degradación del medio ambiente.
- Que el acto en que se adopte sea motivado.

De conformidad con lo anterior, se evaluará la aplicación de estos requisitos en el trámite que motivó la expedición de la Resolución No. 1238 de 2012 así:

1. Existencia de peligro de daño e irreversible en el Ecosistema de humedal "El Burrito": Los pronunciamientos técnicos de la Entidad explicaron con suficiencia los impactos ambientales negativos a los cuales estaba sometido el ecosistema si no se tomaban medidas idóneas para su protección. Entre los que encontramos:
 - Procesos de relleno de áreas de humedal, por parte de urbanizadores y disposición inadecuada de escombros y basuras.
 - Terrización, colmatación y favorecimiento de especies invasoras.
 - Fragmentación del área del humedal por obras de infraestructura.
 - Pérdida de la función ecológica del ecosistema y disminución de la oferta de hábitats para vida silvestre, endémica y migratoria.
 - Disminución y/o pérdida de los servicios ecosistémicos del humedal.
 - Contaminación del humedal.
2. Existencia de un principio de certeza científica, así no sea absoluta: En este punto vale aclarar que este requisito hace referencia a los aspectos alusivos a los potenciales daños a los cuales estaría sometido el ecosistema si no se

Página 34 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

adoptan medidas idóneas de protección y preservación del mismo, sin que esto signifique que la Secretaría no tuviera certeza respecto de la existencia del ecosistema de humedal porque, como se ha venido explicando precedentemente, existen los estudios suficientes para concluir su origen, para evidenciar que sus elementos estructurales como la fauna y flora son propios de esta clase de ecosistemas.

3. Por último, la finalidad de proferir la mencionada Resolución No. 1238 de 2012 fue precisamente impedir la degradación del ambiente, el cual es otro de los requisitos que se exige para invocar este principio.

2.2. FUNCION SOCIAL Y ECOLÓGICA DE LA PROPIEDAD.

El Ecosistema de humedal denominado "El Burrito", se encuentra ubicado dentro de un predio que hoy en día es propiedad privada. En este orden de ideas, es necesario resaltar que nuestro ordenamiento jurídico concibe la propiedad privada, no como un derecho o libertad absolutos (tal y como lo argumenta el accionante), pues el ejercicio y garantía de este derecho se encuentra enmarcado dentro de la función social y ecológica de la propiedad y, las demás finalidades contenidas en la Constitución.

Esta premisa tiene fundamento en el artículo 58 constitucional, según el cual establece que "**la propiedad es una función social que implica obligaciones. Como tal, le es inherente una función ecológica**". En esta misma norma constitucional se contempla una regla complementaria a la naturaleza de la propiedad privada en Colombia, la cual consiste en que **el interés privado deberá ceder ante el interés público o social**.

Para efectos de entender los alcances de esta figura dentro de nuestro ordenamiento jurídico, se hará uso de un par de conceptos expuestos por la Corte Constitucional en Sentencia C-1172 de 2004, frente a la función ecológica de la propiedad y las reglas de la limitación al derecho, valga decir razonabilidad y proporcionalidad.

En cuanto a **la función ecológica de la propiedad y su ecologización:**

"Por lo que respecta a la función ecológica de la propiedad, puede afirmarse que su consagración constitucional constituye una novedosa respuesta del Constituyente a la problemática planteada por la explotación y uso indiscriminado de los bienes y derechos particulares en contra de la preservación del medio ambiente sano, considerado como un

RESOLUCIÓN No. 01041

derecho y un bien de la colectividad en cuya protección debe estar comprometida la sociedad entera (C.P., art. 79). Es decir, que con la introducción de la nueva función ecológica se ha incorporado una concepción del ambiente como límite a su ejercicio, propiciando de esta manera una suerte de "ecologización" de la propiedad privada, "porque así como es dable la utilización de la propiedad en beneficio propio, no es razón o fundamento para que el dueño cause perjuicios a la comunidad como por ejemplo con la tala indiscriminada de bosques, la contaminación ambiental, que van en detrimento de otros derechos de los asociados como lo son el de gozar de un medio ambiente sano, que en últimas, se traducen en la protección a su propia vida".

Según esta misma sentencia y en razón a que la propiedad privada es un derecho constitucional, las limitaciones que puedan imponerse al propietario deben tener en cuenta los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Es así que, estas limitaciones exigen un balance entre los intereses individuales y los intereses de la sociedad, teniendo en cuenta el valor de cada uno de ellos por separado, es decir verificando cuál deberá prevalecer en cada caso en concreto.

Ahora estos principios aplicados al caso concreto, implican que entre la ponderación de dos derechos constitucionales como es el de propiedad y el derecho al medio ambiente sano, la medida de precaución adoptada en la Resolución No. 1238 de 2012 buscó en esencia proteger derechos que beneficiarían a toda una colectividad ante los bienes y servicios ambientales que ofrece el ecosistema de humedal en estudio, el cual es un deber de preservación que le atañe a esta Secretaría como Autoridad Ambiental dentro del Distrito Capital.

Según lo anterior, el derecho a la propiedad es una libertad que tiene un ámbito de movimiento enmarcado dentro de la función social y ecológica de la misma y así las cosas, en virtud de esta función social y ecológica de la propiedad, el Estado puede (y en ocasiones **debe**) limitar el derecho a la propiedad privada de manera razonable y proporcional para efectos de garantizar los intereses colectivos, en este caso en particular, para garantizar el derecho a un ambiente sano, protegiendo las áreas de importancia ecológica para el sustento del ambiente y la vida misma en la ciudad.

Así las cosas, se debe tener en cuenta que el proyecto urbanístico OTERO DE FRANCISCO, se ha podido desarrollar dentro de la libertad que le es propia. Sin embargo, para el caso concreto de la etapa V (predio CAISA) y en razón a que existe un ecosistema de humedal dentro del predio, la SDA como autoridad ambiental distrital, en ejercicio de sus funciones y como encargada de velar por la consecución del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado en el

RESOLUCIÓN No. 01041

Distrito Capital, está en la obligación de proteger el ecosistema de humedal "El Burrito", el cual se encuentra expuesto a un peligro inminente en razón a las actividades y obras proyectadas por el propietario del predio en donde se encuentra ubicado el humedal.

La medida de protección del ecosistema que hoy es objeto de señalamiento, no es más que el resultado de la ponderación efectuada entre (1) la garantía de la libertad de la propiedad privada (enmarcada en su función ecológica) y, (2) la garantía del derecho a un ambiente sano, haciendo uso del principio de precaución (como herramienta de protección del derecho ante un posible daño grave o irreversible); teniendo en cuenta, como es necesario, la regla constitucional que establece que en determinado conflicto, el interés particular debe ceder ante el interés general.

En estrecha relación con lo anterior, la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado en concepto No. 642 del 28 de octubre de 1994, frente al caso de la propiedad privada en los humedales manifestó:

"Dadas sus características y funciones naturales, los humedales son bienes de uso público, salvo los que formen parte de predios de propiedad privada, aunque en este último caso la función social y ecológica de la propiedad permite a la autoridad competente el imponer limitaciones con el objeto de conservarlos.

(...) Cuando se encuentran en predios de propiedad privada, pueden ser preservados como tales en razón del principio constitucional según el cual el interés público o social prevalece sobre el interés particular. (...)

5. Para velar por el cumplimiento oportuno y eficaz de los fines naturales que corresponden a los humedales, es viable utilizar como instrumento jurídico la declaratoria de reserva ecológica o ambiental, con fundamento en disposiciones tales como las contenidas en el Decreto-Ley 2811 de 1974 (art. 47), la Ley 99 de 1993 (art. 65) y el Decreto-Ley 1421 del mismo año (art. 12, numeral 12)".

Se resalta que el alcance de la medida de protección tomada mediante el acto atacado, no anula la libertad de la propiedad privada del particular, en tanto su lógica es la de buscar la protección del ecosistema, situación que se da cuando el interés particular cede ante el interés general.

Sin embargo, como el alcance de la Resolución 1238 de 2012 no es anular el derecho a la propiedad privada, sino la protección del ecosistema, el desarrollo del proyecto urbanístico debería armonizarse con la protección del ecosistema, enmarcado dentro de los postulados del ordenamiento jurídico colombiano

Página 37 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

buscando adelantar todos los trámites necesarios para lograr su declaratoria e incorporación dentro del sistema de áreas protegidas del Distrito Capital y así incluirla dentro de su estructura ecológica principal.

2.3. CUMPLIMIENTO DE LAS NORMAS AMBIENTALES EN LOS DESARROLLOS URBANÍSTICOS- GESTIÓN AMBIENTAL-

Las disposiciones constitucionales establecidas en el artículo 79 y 80 encargan al Estado la función de prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, así como de imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

La labor preventiva se encuentra soportada en varios principios, dentro de los que se destacan los de prevención y precaución, pues dicha labor tiene que ver tanto con los riesgos o daños cuyo efecto no pueda ser conocido anticipadamente, como con aquellos en los cuales resulta posible conocer el efecto antes de su producción.

En aplicación del principio de precaución la Administración debe tomar medidas idóneas y efectivas precisamente para precaver las consecuencias nocivas o el riesgo de daño que pueda generar una acción antrópica.

De igual manera, es deber de la Administración hacer cumplir el derecho de los ciudadanos a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado por lo cual debe adoptar medidas encaminadas a obtener el mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general.

Esto fue lo que hizo la Secretaría Distrital de Ambiente al proferir la Resolución No. 1238 de 2012, prever las posibles afectaciones que pudiera causarse al ecosistema de humedal presente dentro del predio denominado OTERO DE FRANCISCO, por el desarrollo del proyecto urbanístico CASTELLÓN DE LOS CONDES.

Además porque es de conocimiento público que la aplicación de las normas urbanísticas no pueden desligarse del carácter colectivo del derecho al medio ambiente, ni desconocer el principio de desarrollo sostenible establecido en el artículo 1º de la ley 99 de 1993 a saber:

RESOLUCIÓN No. 01041

"Principio 4: A fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente deberá constituir parte integrante del proceso de desarrollo y no podrá considerarse en forma aislada."

De ahí que la correlación entre el medio ambiente y los desarrollos urbanísticos como medida para alcanzar un desarrollo sostenible así como la responsabilidad ambiental que le compete a los operadores del derecho urbano, ha sido explicado con suficiencia por el Consejo de Estado, cuyo concepto se cita a continuación:

"(...)

"2.2. El Curador Urbano y la Gestión Ambiental. Planes de Ordenamiento Territorial.

La ley 810 de 2003, en el artículo 9º, por el cual se modificó el artículo 101 de la ley 388 de 1997, al definir que el curador urbano es el encargado de estudiar, tramitar y expedir licencias de parcelación, urbanismo, construcción o demolición, loteo o subdivisión de predios en las zonas o áreas del municipio o distrito, señala:

"Artículo 9º.- (...) La curaduría urbana implica el ejercicio de una función pública para la verificación del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en el distrito o municipio, a través del otorgamiento de licencias de urbanización y de construcción." (Resalta la Sala)

Si bien es cierto, la figura del curador se concibió en el derecho urbano como un particular encargado de dar fe acerca del cumplimiento de las normas urbanísticas y de edificación vigentes en los distritos o municipios y de expedir las licencias de urbanismo o de construcción a solicitud de parte⁴, también lo es que el ejercicio de esa función pública está directamente relacionada con el medio ambiente, en tanto, las decisiones tomadas por el curador tienen un impacto en el entorno urbano ambiental, y están subordinadas al interés público⁵ y eventualmente afectan bienes enmarcados en el dominio eminente del estado o bienes de uso público.

Nuestra legislación, la jurisprudencia⁶, las normas internacionales sobre desarrollo sostenible y la doctrina nacional y extranjera, reconocen cada vez con más vehemencia que "no pueden separarse los temas de la naturaleza de los urbanos, porque todo está interrelacionado"⁷, pues el medio ambiente comprende:

" (...) el espacio terrestre, aéreo y acuático en donde el hombre desarrollo actividades para procurarse bienestar. En el medio se integran el medio natural, constituido por el suelo y el subsuelo, el aire, las aguas continentales superficiales y subterráneas, las marítimas, las costas, playas, plataforma continental, flora, fauna y vegetación, los espacios naturales continentales, submarinos y subterráneos y, en general, todos los elementos que forman parte de la biosfera. Pero también el medio humano, constituido por el entorno socio

Página 39 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

cultural del hombre, el patrimonio histórico-artístico y los asentamientos humanos y rurales.⁸

"(...)

*La intersección entre el derecho urbanístico y el derecho ambiental implica, la ordenación del territorio a través de instrumentos de planeación, que como el Plan de Ordenamiento Territorial (POT) busca, entre otros fines, los de garantizar el uso del suelo, la preservación, uso y disfrute del espacio público, de las zonas de cesión obligatoria gratuita que por razones de urbanismo e interés general se incluyen en los proyectos de construcción que se presentan, **así como la preservación de las zonas o áreas de terreno por sus características geográficas, paisajísticas o ambientales o de utilidad pública.** Se resalta.*

Las consideraciones y principios anteriores llevaron al legislador en la ley 388 de 1997, a incluir los aspectos ambientales como determinantes en los planes de ordenamiento territorial que los municipios debieron formular en su momento.

"(...)

Así las cosas, al analizar el contenido de las funciones del curador urbano y sus deberes frente a los derechos colectivos de rango superior que están ínsitos en las normas y principios que éste debe aplicar,⁹ la Sala concluye que el curador urbano, cuando expide una licencia de urbanismo o de construcción realiza un acto de gestión ambiental.

La doctrina extranjera define la gestión ambiental, en los siguientes términos:

"La gestión o administración del medio ambiente es el conjunto de disposiciones o actuaciones necesarias para el mantenimiento de un capital ambiental suficiente para que la calidad de vida de las personas y el patrimonio natural sean lo más elevados posible, todo ello dentro del complejo sistema de relaciones económicas y sociales que condiciona este objetivo".¹⁰ (Resalta la Sala)

Aunque en nuestra legislación no se encuentra una definición precisa sobre este concepto, la interpretación sistemática de las disposiciones constitucionales y de la legislación urbana y ambiental, imponen reconocer la importancia de las decisiones administrativas de los curadores urbanos, en cuanto al mayor o menor impacto ambiental que ellas pueden generar¹¹."

Así las cosas, no solamente era el deber de la Secretaría sino su responsabilidad ejecutar acciones inmediatas tendientes a proteger el ecosistema de humedal denominado El Burrito ante los efectos nocivos que pudiesen ocasionarse por las actividades urbanísticas.

RESOLUCIÓN No. 01041

3. ANÁLISIS DE CADA UNA DE LAS CAUSALES INVOCADAS:

De conformidad con el artículo 93 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo las causales de revocación de los actos administrativos son:

“Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.
2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.
3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona.”

Teniendo en cuenta que el peticionario invocó las tres causales de revocatoria, procederá la Secretaría a pronunciarse sobre cada una de ellas, soportando sus argumentaciones en lo explicado previamente en el acápite 2 de este acto administrativo.

3.1. PRIMERA CAUSAL INVOCADA: SER MANIFIESTA SU OPOSICIÓN A LA CONSTITUCIÓN Y A LA LEY

3.1.1. FALTA DE COMPETENCIA:

Para soportar esta causal se alega que la Secretaría Distrital de Ambiente carecía de competencia para “establecer” área alguna como “área de protección ambiental” ni mucho menos la de “declarar humedales” como ilegal y extralimitadamente lo hizo en el acto administrativo acusado de nulidad”.

Es necesario reiterar que la Secretaría es consciente que el uso del suelo solamente puede ser afectado por el Concejo Distrital de Bogotá, tanto así que en el artículo 4º de la Resolución No. 1238 de 2012 se impuso claramente la obligación a la misma Administración de “efectuar las acciones necesarias e idóneas para obtener la declaratoria del área en estudio como protegida bajo la categoría de Parque Ecológico Distrital de Humedal, en aplicación al parágrafo 2º del artículo 95 del POT de Bogotá, D.C.”.

Página 41 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

Así mismo, se reitera que el acto administrativo, invocando el principio de precaución, estableció la necesidad de implementar medidas idóneas para proteger un ecosistema que se estaba viendo amenazado ante la intervención urbanística, reconociendo que el tiempo que debía surtir el trámite para su declaratoria, por parte del organismo competente, se podrían generar daños irreversibles a sus elementos integradores.

El fundamento para implementar estas medidas no es otro que precaver futuros daños que puedan causarse al ecosistema, sin necesidad de esperar que estos se causen porque precisamente una vez configurado el hecho que deteriora los recursos naturales las medidas a tomar ya no tendrían la misma eficiencia que antes de ocurrir la afectación.

Con base en lo explicado en párrafos precedentes, forzoso es concluir que, sobre el particular, no le asiste razón alguna al peticionario porque lo contenido en la Resolución No. 1238 de 2012 no es una declaratoria de humedal sino la aplicación del principio de precaución que legitima a la Autoridad Ambiental para adoptar medidas idóneas que evite la materialización de consecuencias tan nefastas que una actuación posterior ya sea inocua o inútil.

3.1.2. INFRACCION DE LAS NORMAS QUE RIGEN TODA ACTUACION ADMINISTRATIVA. VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO, DEL DERECHO DE AUDIENCIA Y DEFENSA Y DEL PRINCIPIO DEL RESPETO DEL ACTO PROPIO:

La Secretaría Distrital de Ambiente, como Ente Público, está encargada de administrar en forma eficiente los recursos naturales y los bienes y servicios ambientales dentro del Distrito Capital, esto además implica ser la máxima autoridad administrativa dentro de la misma jurisdicción.

Lo anterior conlleva a que en el momento en se prevé afectaciones a un ecosistema que podría afectar los bienes y servicios ambientales que él ofrece esté en la legitimidad para adoptar las medidas necesarias para evitar se degradación sin necesidad que haya consenso o voluntad del administrado como se encuadra en la petición de revocatoria.

La naturaleza de esta clase de bienes y sus características propias no pueden ser debatidas por los Administrados, menos porque vienen de preceptos superiores de obligatorio cumplimiento.

RESOLUCIÓN No. 01041

Se advierte que el concepto de Autoridad precisamente implica que la Administración pueda emitir actos unilaterales -denominados actos administrativos- a través de los cuales crean, modifican o extinguen situaciones jurídicas sin que previamente se requiera el previo concurso del administrativo.

Atender el argumento invocado implicaría que la Entidad debiera, previo a adoptar medidas de protección que mitiguen los impactos ambientales negativos, someter a consenso su decisión con los actores legitimados y solicitar su anuencia, con las implicaciones que tendría sobre la preservación de y protección de los recursos naturales; lo cual rompe de tajo con los principios de coercitividad que tiene la ley y las demás disposiciones normativas.

No puede llegarse a tal punto de pensar que, si previamente no se obtiene la voluntad del administrado o si no fue escuchado antes de emitir el acto administrativo, implicaría una violación al debido proceso porque además, de no ajustarse a la dinámica jurídica del sistema colombiano, este concepto es ajeno a los principios del debido proceso.

Aunado a lo anterior, no puede confundirse la naturaleza de esta clase de decisiones, las cuales han sido explicadas con suficiencia en párrafos anteriores y que se profieren ante la necesidad de precaver daños futuros a ecosistemas importantes, con aquellas de carácter sancionatorio, tal como lo pretende hacer ver el peticionario.

Se reitera que no puede darle a esta decisión el mismo alcance de un proceso sancionatorio porque en su contenido no viene impuesta una sanción que, en aplicación al debido proceso, debiera estar precedida de un procedimiento donde se asegurara su derecho a la defensa; por el contrario, esta Decisión es la manifestación de la Administración de sus atribuciones de autoridad y no es más que el cumplimiento de un deber de protección de los recursos naturales que le han dado a su cargo.

Bajo este contexto y al quedar claramente establecida la legitimidad que tiene la Entidad para adoptar esta clase de decisiones de protección y mitigación de impactos ambientales negativos de ecosistemas que ofrecen bienes y servicios ambientales estratégicos para la ciudad sin necesidad de escuchar previamente a los administrados, se procederá a denegar la solicitud de revocatoria por este argumento.

RESOLUCIÓN No. 01041
3.1.3 FALSA MOTIVACIÓN Y DESVIACIÓN DE PODER

No encuentra la Entidad razón alguna que fundamente que el acto administrativo en estudio presente una falsa motivación, máxime cuando se ha comprobado ampliamente que fue el resultado de estudios técnicos, de análisis multitemporales que soportan la existencia del mencionado ecosistema, lo cual también descarta de plano que su expedición fuera el producto de la mera discrecionalidad de la Administración.

Así mismo, en lo que concierne a los actos administrativos que amparan el desarrollo urbanístico y que de hecho es el sustento fundamental del peticionario para invocar la revocatoria directa de la Resolución No. 1238 de 2012 es necesario que, tal como se explicó en los párrafos anteriores, estas disposiciones se contextualicen con las normas ambientales así como con los principios de prevalencia del interés general sobre el particular y la función social y ecológica de la propiedad, los cuales fueron también explicados por esta Secretaría en el título 2.2 Función Social y Ecológica de la propiedad.

Una vez hecho este ejercicio se puede concluir que la Administración se ciñó al cumplimiento de normas de superior jerarquía que le imponían el deber de proteger esta clase de ecosistemas, con el fin superior de hacer cumplir el derecho de los ciudadanos a un medio ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

Es así que esta clase de medidas de protección están protegiendo bienes que, en esencia, generarían un mejoramiento de la calidad de vida de la población y el aseguramiento del bienestar general.

Por consiguiente, mal podría inferirse que las restricciones impuestas al derecho de propiedad y a la urbanización dentro del área en estudio para la protección del medio ambiente y la conservación de áreas de especial importancia ecológica, los hagan nugatorios, porque cuando se hace el análisis de razonabilidad y proporcionalidad lo que se está buscando es generar una armonía entre estos dos derechos de manera tal que el ecosistema no sea afectado por esta clase de actividades antrópicas que pudieran generar daños irreversibles a un bien común.

3.2. SEGUNDA CAUSAL INVOCADA: NO ESTAR CONFORME CON EL INTERÉS PÚBLICO O SOCIAL Y ATENTAR CONTRA ÉL:

En esta casual se reitera que el acto administrativo en estudio "se encuentra desprovisto de toda motivación jurídica que sustente un interés público o social". Sin embargo, es necesario reiterar que, precisamente, las decisiones adoptadas

Página 44 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

están fundamentadas en la protección de derechos colectivos que por su naturaleza benefician a toda una comunidad.

Con las explicaciones que anteceden queda claramente sustentado que la Administración exclusivamente buscó la protección del interés público mediante la adopción de medidas que salvaguarden la conservación de áreas de especial importancia ecológica.

Razón por la cual se explicó en el título 2.3. que las normas urbanísticas debían ceñirse al cumplimiento de las normas ambientales porque precisamente éstas últimas atienden al interés colectivo y general.

Es la propia Constitución Política, que en su artículo 79 impone como "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."

Por consiguiente, para esta Secretaría no existe afectación al interés público y social con las decisiones establecidas en la ya mencionada Resolución No. 1238 de 2012, por lo cual tampoco aceptará estos argumentos.

3.3. TERCERA CAUSAL: CAUSAR AGRAVIO INJUSTIFICADO A LA PARTE PETICIONARIA DE REVOCATORIA. VIOLACIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL DE PROPIEDAD PRIVADA- SU NUCLEO ESENCIAL- Y DEMÁS DERECHOS ADQUIRIDOS EN LEGAL FORMA POR LA PARTE PETICIONANTE DE REVOCATORIA.

Tal como se estudio en el aparte 2.2. de este acto administrativo, donde se resalta la función ecológica de la propiedad, es necesario reiterar que la propiedad privada no es un derecho absoluto porque la misma debe armonizarse con su función ecológica y social. En el mismo sentido en el título 2.3. se explicó con suficiencia el deber de armonizarse las normas urbanísticas con aquellas que rigen el medio ambiente.

Esto implica que la propiedad privada debe ejercerse bajo el contexto de la premisa también Constitucional como es el derecho que les asiste a todos los ciudadanos de gozar de un medio ambiente sano.

Por lo cual no resulta acorde con la propia carta constitucional aducir prevalencia absoluta de los derechos a la propiedad, a la libertad de empresa como barreras

Página 45 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

capaces de impedir la eficaz protección del interés público mediante la adopción de medidas ambientales como las establecidas en la Resolución No. 1238 de 2012, las cuales no buscan otra cosa que salvaguardar ecosistemas estratégicos para la ciudad de Bogotá, D.C. que ofrecerían servicios ambientales que beneficiarían a todos sus ciudadanos.

Así mismo, no podría hacerse nugatorios los derechos a la protección del medio ambiente y a gozar de un ambiente sano aduciendo que estas actuaciones generarían un "agravio injustificado".

Por esta razón tampoco procederá la revocatoria del acto administrativo por esta causal.

En consecuencia, al estar demostrado que las medidas de protección adoptadas en la Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012 fueron legítimamente establecidas y sustentadas técnicamente se procederá a denegar las solicitudes de revocatoria máxime cuando se ha hecho en cumplimiento de las obligaciones de la Secretaría para evitar la degradación de ecosistemas estratégicos mediante actividades que afectan el medio ambiente.

Que de conformidad con el Artículo 8 de la Carta Política "Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la nación".

Que, así mismo, la Constitución Política de Colombia, en su Artículo 79 consagra el derecho a gozar de un ambiente sano. Así mismo, establece que 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.

Que, a su vez, el artículo 80 ibídem, señala que corresponde al Estado planificar el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales, para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. Además, indica que el Estado deberá prevenir y controlar los factores de deterioro ambiental, imponer las sanciones legales y exigir la reparación de los daños causados.

Que el artículo 66 de la Ley 99 de 1993, confiere competencia a los municipios, distritos o áreas metropolitanas cuya población urbana fuere igual o superior a un millón (1.000.000) de habitantes para ejercer dentro del perímetro urbano, las mismas funciones atribuidas a las Corporaciones Autónomas Regionales, en lo que fuere aplicable al medio ambiente urbano.

RESOLUCIÓN No. 01041

Que el numeral 2º del artículo 31 de la Ley 99 de 1993 la da legitimidad a esta Secretaría para ejercer la función de máxima autoridad ambiental en el área de su jurisdicción, de acuerdo con las normas de carácter superior y conforme a los criterios y directrices trazadas por el Ministerio del Medio Ambiente.

Que la Ley 23 de 1973 en su Artículo 2º establece que el medio ambiente es un patrimonio común, cuyo mejoramiento y conservación son actividades de utilidad pública, en la que deben participar el Estado y los particulares, y así mismo, define que el medio ambiente está constituido por la atmósfera y los recursos naturales renovables.

Que el Código Nacional de Recursos Naturales Renovables y de Protección al Medio Ambiente (Decreto - Ley 2811 de 1974), consagra en su Artículo 1º que el ambiente es patrimonio común y que el Estado y los particulares deben participar en su preservación y manejo, por ser de utilidad pública e interés social.

Que mediante el Acuerdo 257 del 30 de noviembre de 2006, se modificó la estructura de la Alcaldía Mayor de Bogotá y se transformó el Departamento Técnico Administrativo de Medio Ambiente DAMA, en la Secretaría Distrital de Ambiente, a la que se le asignó entre otras funciones, la de elaborar, revisar y expedir los actos administrativos por medio de los cuales se otorguen o nieguen las licencias ambientales y demás instrumentos de manejo y control ambiental de competencia de este ente administrativo, así como los actos administrativos que sean necesarios para adelantar el procedimiento que tenga como fin el licenciamiento ambiental y demás autorizaciones ambientales.

En mérito de lo expuesto, el Secretario Distrital de Ambiente,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO.- Reconocer personería al Doctor **DAVID ESTEBAN BUITRAGO CAICEDO**, identificad con cédula de ciudadanía No. 9.460.162, con T.P. No. 36655 del C.S.J., en su calidad de apoderado de las sociedades **FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. y URBANIZADORA MARÍN VALENCIA S.A.** en los términos y condiciones otorgados en el poder que obran en el radicado No. 2013ER034474 del 02 de abril de 2013.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NO REVOCAR la solicitud de revocatoria directa de la Resolución No. 1238 del 11 de octubre de 2012 presentada por las sociedades

Página 47 de 49

RESOLUCIÓN No. 01041

FIDUCIARIA BANCOLOMBIA S.A. y URBANIZADORA MARÍN VALENCIA S.A., por las razones expuestas en la parte motiva de esta providencia.

ARTÍCULO TERCERO.- Fijar la presente providencia en lugar público de la entidad y publicarla en el boletín que para el efecto disponga la entidad, así mismo remitir copia a la Alcaldía Local de Kennedy para que se surta el mismo trámite.

ARTÍCULO CUARTO.- Notificar el contenido de la presente Resolución al doctor **DAVID ESTEBAN BUITRAGO CAICEDO**, o por quien haga sus veces, en la Carrera 14 No. 93B- 32, oficina 305, de esta ciudad.

ARTÍCULO QUINTO.- Contra la presente providencia no procede recurso alguno de conformidad con el artículo 95 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

NOTIFÍQUESE, COMUNÍQUESE, PUBLÍQUESE Y CUMPLASE

Dado en Bogotá a los 19 días del mes de julio del 2013

Nestor Garcia Buitrago
DESPACHO DEL SECRETARIO

Elaboró:

Adriana Marcela Duran Perdomo C.C: 65782637 T.P: CPS: CONTRAT O 021 DE 2013 FECHA EJECUCION: 8/07/2013

Revisó:

Lucila Reyes Sarmiento C.C: 35456831 T.P: CPS: DIRECTOR A LEGAL AMBIENTA FECHA EJECUCION: 19/07/2013

Aprobó:

Lucila Reyes Sarmiento C.C: 35456831 T.P: CPS: DIRECTOR A LEGAL AMBIENTA FECHA EJECUCION: 19/07/2013



RESOLUCIÓN No. 01041

ⁱ Sala de Consulta y Servicio Civil, Consejero Ponente Gustavo Aponte Santos, 02 de junio de 2005, radicación No. 1650.

⁴ Consejo de Estado. Sala de Consulta y Servicio Civil. Consulta 974 de 1997. "La licencia urbanística y de construcción la expiden, en los municipios y distritos con población superior a cien mil habitantes, **el curador urbano encargado de dar fe del cumplimiento de las normas aplicables** y, en los municipios de población inferior, los alcaldes o secretarios de planeación."

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. Expediente No. 5692 del 2 de diciembre de 1999.

⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-431 de 2000. "Conforme a las normas de la Carta que regulan la materia ecológica, a su vez inscritas en el marco del derecho a la vida cuya protección consagra el artículo 11 del mismo ordenamiento, esta Corte ha entendido que **el medio ambiente es un derecho constitucional fundamental para el hombre** y que el Estado, con la participación de la comunidad, es el llamado a velar por su conservación y debida protección, procurando que el desarrollo económico y social sea compatible con las políticas que buscan salvaguardar las riquezas naturales de la Nación". (Resalta la Sala)

⁷ Padilla Hernández, Eduardo. Tratado de Derecho Ambiental. Ediciones librería del profesional 1999. Pág. 4.

⁸ *Ibidem*. Pág.3.

⁹ Constitución Política. Principios fundamentales. Artículo 8º. Es obligación del Estado y de las personas proteger las riquezas culturales y naturales de la Nación.

¹⁰ Ortega Domínguez, Ramón. Rodríguez Muñoz Ignacio. "Manual de Gestión del Medio Ambiente". Fundación Mapfre. Madrid 1994.

¹¹ Consejo de Estado. Sección Cuarta. AP 02254. 11 de diciembre de 2003. "Para adelantar obras de construcción, ampliación, modificación, adecuación y reparación, demolición de edificaciones o de urbanización, parcelación para construcción de inmuebles y de terrenos en las áreas urbanas y rurales, se deberá obtener licencia de urbanismo o de construcción, **las cuales se expedirán con sujeción al plan de ordenamiento físico que para el adecuado uso del suelo y del espacio público, adopten los concejos distritales o municipales**". (Resalta la Sala).

NOTIFICACION PERSONAL

Bogotá D.C. a los 24 JUL 2013 () días del mes de

contenido de Resolución N° 10411 de 19/07/13 a señor (a) David Esteban Buñago Carrasco su caldad re Apoderado

Identificado (a) con Cédula de Circulación No. 19 460.162 de Bogotá No. No. 36655 del C.S.J.

quien fue informado que contra esta decisión no procede ningún recurso

El NOTIFICADO: [Firma]
Dirección: Cra 141 13 B - 32 (305)
Teléfono (s): 3106892354

QUIEN NOTIFICA: [Firma] Florencia Rivera

CONSTANCIA DE ENTREGA

En Bogotá, D.C. hoy 25 JUL 2013

presente prov. donde se encuentra ejecutoriada y en firme.

[Firma]
FUNDONARIO / CONTRATISTA