



Revista Digital de Derecho Administrativo  
ISSN: 2145-2946  
Universidad Externado de Colombia

VÁSQUEZ, IVÁN MAURICIO

Los determinantes de ordenamiento territorial como límite a la  
autonomía local en materia de disposición urbanística del territorio  
Revista Digital de Derecho Administrativo, núm. 22, 2019, pp. 255-295  
Universidad Externado de Colombia

DOI: 10.18601/21452946.n22.11.

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=503860786011>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en [redalyc.org](http://redalyc.org)

# Los determinantes de ordenamiento territorial como límite a la autonomía local en materia de disposición urbanística del territorio

IVÁN MAURICIO VÁSQUEZ<sup>1</sup>

## RESUMEN

Aunque la Ley 388 de 1997 reafirmó las competencias constitucionales del municipio en relación con la ordenación de su territorio y la reglamentación de los usos del suelo, esta norma también introdujo la figura de los determinantes de ordenamiento territorial o conjunto de "normas de superior jerarquía" que deben ser tenidas en cuenta por los municipios al diseñar sus respectivos planes de ordenamiento territorial. Esta investigación analiza la forma en que esta figura se integra en nuestra regulación urbanística y la manera en que condiciona la autonomía municipal y la toma de decisiones en el ejercicio de las competencias constitucionalmente reconocidas.

Palabras clave: ordenación del territorio, urbanismo, planes de ordenamiento territorial, autonomía local.

<sup>1</sup> Abogado de la Universidad de Cartagena, Cartagena, Colombia. Magíster en Derecho con énfasis en Derecho Administrativo de la Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Colombia. Candidato a magíster en Derecho Público de la Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, España. Correo-e: ivanmauriciovasquez@gmail.com. Enlace ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9303-1612>. Fecha de recepción: 25 de enero de 2019. Fecha de modificación: 25 de marzo de 2019. Fecha de aceptación: 22 de abril de 2019. Para citar el artículo: VÁSQUEZ, IVÁN MAURICIO, "Los determinantes de ordenamiento territorial como límite a la autonomía local en materia de disposición urbanística del territorio", *Revista digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, n.º 22, 2019, pp. 255-295. DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n22.11>.

# Land Use Planning Determinants as Limits to Local Autonomy in Matters of Urban Planning

## ABSTRACT

Despite reinforcing local constitutional authority to organize the municipal territory and to regulate the use of land, Act 388 of 1997 imposed a set of "rules of higher hierarchy" to determine municipal planning of land use. Therefore, these determinants of land use planning must be considered by local authorities in the design and implementation of local plans. This paper analyzes how these determinants integrate urban regulations and limit autonomy and decision-making of constitutionally recognized local powers.

**Keywords:** Land Use Planning, Urbanism, Local Plans of Land Use, Local Autonomy.

## INTRODUCCIÓN

"La competencia urbanística ha sido una competencia municipal genuina, quizá la primera entre todas"<sup>2</sup>. Esta reflexión atribuida a dos de los profesores más influyentes en el pensamiento *ius administrativista* de las últimas décadas es el testimonio de una relación, ciertamente, bastante estrecha. En efecto, es posible afirmar que el ordenamiento urbanístico se ha desarrollado como parte de un derecho eminentemente municipal<sup>3</sup>, lo cual es consecuente con la idea de que la política pública ocupada de hacer y gestionar ciudades hace parte de aquellos intereses que se estiman eminentemente locales<sup>4</sup>.

Numerosos son los factores que han incidido en la consolidación de esta idea, que para algunos autores continúa siendo incuestionable. Desde el ya revaluado pensamiento de que la ciudad planeada se constituye en una unidad completa que concluye en sus límites geográficos, lo cual es acorde con los primeros

2 EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y LUCIANO PAREJO ALFONSO, *Lecciones de derecho urbanístico*, t. 2, 2.<sup>a</sup> ed., Madrid: Editorial Civitas, 1981, p. 116.

3 LIBARDO RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, "Panorama del derecho urbanístico en Colombia", en *Derecho Urbanístico*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2011, p. 296. Disponible en línea: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3052/14.pdf>.

4 MARCOS VAQUER CABALLERÍA, "El urbanismo supramunicipal: su auge, su necesaria diferenciación de la ordenación del territorio y sus límites", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.<sup>o</sup> 7, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012, p. 116. En lo que respecta al concepto de urbanismo, los profesores Eduardo García de Enterría y Luciano Parejo Alfonso señalan: "El urbanismo, entendido como la técnica de creación y desarrollo de las ciudades, no es, ciertamente una invención de nuestro tiempo". Véase EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., p. 37.

esquemas municipalitas europeos<sup>5</sup>, pasando por el planteamiento según el cual las comunidades son las que mejor conocen el territorio, sus potencialidades y la forma atender las necesidades de la población que allí se asienta<sup>6</sup>. Hasta la más reciente consagración de la garantía institucional de la autonomía local como uno de los principios que más intensamente permea la organización territorial de países descentralizados político-administrativamente como Colombia o España<sup>7</sup>, en donde el ente local figura siempre descolgante en el desarrollo de las actividades relacionadas con la ordenación del espacio urbano.

En este marco, uno de estos factores resulta de especial interés para este estudio, como ha quedado en evidencia en el título del presente trabajo, la irrupción de la disciplina urbanística como una de las expresiones más consistentes de la autonomía territorial. Muchos autores así lo consideran, tanto que la doctrina parece estar de acuerdo en la idea de que el ordenamiento urbanístico es una responsabilidad directa del municipio, quien la ejerce en virtud de su misma autonomía<sup>8</sup>. Para sustentar lo anterior, basta con decir que la garantía de la autonomía territorial implica, entre otras cosas, la participación de los municipios en todo aquello que les concierne, siendo el territorio en que se asientan uno de los aspectos que más decisivamente impacta el interés local. Más aún, basta con la lectura del artículo 313 de la Constitución Política colombiana, que en su numeral 7 establece que es competencia de los concejos municipales "reglamentar los usos del suelo"<sup>9</sup>.

- 5 Como bien lo señala José María Baño, la preocupación por la forma en cómo se desarrollan las ciudades se da incluso desde la época en que las ciudades europeas se encontraban rodeadas por murallas, las cuales constituyan en su límite físico, así como el medio de defensa más efectivo ante las constantes invasiones propias de la época, asunto que sin duda influyó en los primeros esquemas municipalitas de ordenamiento urbanístico. Véase JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN, *Derecho urbanístico común*, Madrid: Iustel, 2009, p. 39.
- 6 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia en Colombia: tensiones y conflictos sobre los usos del suelo en el territorio municipal", *Revista de Derecho Administrativo Económico*, n.º 19, Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile, 2014, p. 99.
- 7 Véase LUCIANO PAREJO ALFONSO, "La ordenación territorial y urbanística y el gobierno de la ciudad en el Estado territorialmente descentralizado", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 7, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012, p. 63.
- 8 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia...", óp. cit., p. 93. En igual sentido se refiere el Jorge Iván Rincón al manifestar que "En Colombia, la organización del territorio es competencia directa de los municipios mediante los denominados planes de ordenamiento territorial; en este documento se plasma no solo la reglamentación del suelo urbano y de expansión urbana, también lo relativo a la interacción campo-ciudad y la preocupación por la protección de ecosistemas estratégicos, así como la necesidad se enmarque competitivamente dentro de la región". JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, *Planes de ordenamiento territorial, propiedad y medio ambiente*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013, p. 49.
- 9 En lo que tiene que ver con la función de reglamentar los usos del suelo, el Consejo de Estado determinó: "el Concejo es la autoridad que mediante la potestad reglamentaria que le atribuye la Constitución en materia de reglamentación urbanística, puede definir

No obstante, el gran contraste dialéctico que supone la confluencia de diversos intereses locales, metropolitanos, regionales e incluso supralocales o nacionales en cabeza del nivel central de la Administración ha llevado a que, como la misma autonomía territorial, las competencias urbanísticas locales sean limitadas. Este forzoso quebrantamiento, motivado por la necesidad de integrar cualquier sistema urbano en una ordenación global del territorio a escala macro urbanística<sup>10</sup>, ha propendido por la cada vez más evidente limitación de la facultad de ordenamiento urbanístico municipal.

En este escenario, se han distinguido múltiples límites: una parte de ellos pretende reducir los amplios márgenes de discrecionalidad con los que cuentan los municipios al momento de confeccionar lo que la doctrina ha denominado como plan urbanístico –en nuestra experiencia nacional, POT–, elemento central del derecho urbanístico colombiano<sup>11</sup>, español y francés. Mientras que otros buscan armonizar y alinear las decisiones de planificación con las determinaciones de otras instancias administrativas a cargo de ciertos intereses sectoriales relevantes desde una perspectiva supralocal relativos, entre otros asuntos, a la conservación y protección del medio ambiente, la guarda y el aprovechamiento de las áreas e inmuebles considerados como patrimonio histórico cultural, el señalamiento y localización de infraestructuras básicas<sup>12</sup>, o incluso el aprovechamiento de los recursos del subsuelo, todas materias dotadas de una clara dimensión espacial, cuyo ejercicio condiciona el planeamiento urbanístico local<sup>13</sup>.

En lo que a nuestro país respecta, estos intereses fueron agrupadas bajo la noción de "determinantes de ordenamiento territorial", figura que fue introducida

los diferentes tipos de suelo, de acuerdo a la actividad que resulte más propicia para ser desarrollada en él". Véase Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, Exp. 11001-03-26-000-2016-00006-00.

10 Véase EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., p. 116.

11 HUGO ALBERTO MARÍN HERNÁNDEZ, "Algunas anotaciones en relación con la discrecionalidad administrativa y el control judicial de su ejercicio en el derecho urbanístico colombiano", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 2, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2009, p. 169.

12 Tales como puertos, aeropuertos, vías, sistemas de abastecimiento de aguas, saneamiento básico y suministro de energía.

13 La necesidad de que el Estado pueda imponerse legítimamente sobre la planeación territorial, dada la importancia de ciertas competencias para el interés general, se verifica incluso en el ordenamiento jurídico español, en donde si bien es cierto que el papel estatal en esta materia ha sido reducida a mínimos desde la expedición de la Sentencia 61/1997 del Tribunal Constitucional, que optó por un modelo autonomista, también es cierto que la misma constitución sigue reconociendo (entiéndase al nivel administrativo central) ciertas competencias cuyo impacto territorial es indudable (v. gr. artículos 149.1.13, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 28 de la Constitución española). Véase RAMÓN PARADA VÁSQUEZ, *Derecho administrativo*, t. III, *Bienes públicos. Derecho urbanístico*, 14.<sup>a</sup> ed., Madrid: Open Ediciones Universitarias, 2013, p. 347.

por el artículo 10 de la Ley 388 de 1997 o Ley de Desarrollo Urbano –en adelante, LDU–. En dicho precepto, se prevén un conjunto de “normas de superior jerarquía” que deben ser tenidas en cuenta por los municipios al momento de confeccionar sus respectivos planes de ordenamiento territorial –en adelante, POT–. A pesar de la importancia de esta figura para la gestión territorial del municipio, el marcado desinterés que la rodea contrasta con la reciente proliferación de normas en las cuales se establecen nuevos determinantes que condicionan, limitan o restringen la decisión local frente a una competencia considerada por una gran parte de la doctrina como “exclusiva” del municipio.

Desde la perspectiva de la defensa de la autonomía local, los determinantes de ordenamiento territorial ciertamente se han convertido en un gran desafío teórico. Esto, a pesar de que pueden ser considerados necesarios para garantizar la alineación y coherencia de los distintos niveles de la Administración pública dentro en un mismo sistema estatal en materia urbana. El hecho de que representen una suerte de anomalías a la tradición localista del ordenamiento urbanístico ha provocado innumerables dudas que aún hoy subsisten tras más de dos décadas de haberse expedido la LDU.

En este orden de ideas, el presente escrito pretende analizar la forma en que los determinantes de ordenamiento territorial se integran a los respectivos POT y, a su vez, estudiar el escenario de confrontación que su existencia supone frente a la autonomía local, pues a través de estos se condiciona, limita y/o restringe la decisión municipal respecto de un cumulo de materias de una clara dimensión espacial.

En este punto, es indispensable hacer una precisión metodológica. Esto debido a que consideramos necesario señalar que debido al poco o nulo desarrollo de la figura de los determinantes de ordenamiento territorial en nuestra literatura nacional es necesario acudir a construcciones extranjeras similares. En especial, las del derecho español, al cual acudiremos frecuentemente a lo largo de la presente disertación, haciendo la salvedad de que este trabajo no pretende ser un estudio de derecho comparado, aun cuando reconocemos numerosas alusiones a este derecho.

Para abordar esta cuestión de la manera más eficiente y concreta, la presente disertación estará dividida en tres acápite. En el primero estudiaremos los fundamentos teóricos, constitucionales y legales de la responsabilidad municipal en el urbanismo, y para ello realizaremos una precisión indispensable en relación con el alcance y contenido de las nociones de urbanismo y ordenamiento del territorio, y su indebida integración en el concepto amplio de ordenamiento territorial. En el segundo acápite haremos algunas precisiones en relación con las modernas concepciones doctrinales que propician la consolidación de un urbanismo supralocal. En el tercero abordaremos lo relacionado con los determinantes de ordenamiento territorial como el límite a la autonomía local, reconstruyendo su régimen jurídico, identificándolos dentro de nuestro ordenamiento y analizando la forma en la que condicionan

la función pública de ordenamiento territorial. Finalmente presentaremos una serie de conclusiones y comentarios finales, en los que expondremos, además, las condiciones de validez materiales y formales que consideramos requieren los determinantes de ordenamiento territorial a efectos de considerarse como limitaciones razonables y proporcionales, esto a la luz de nuestro sistema jurídico y la doctrina extranjera.

## 1. EL ORDENAMIENTO TERRITORIAL COMO UNA DE LAS EXPRESIONES MÁS CONSISTENTES DE LA AUTONOMÍA LOCAL

En la introducción del artículo caracterizamos la ordenación urbanística como una función ligada al concepto de autonomía local. Sin embargo, esta vinculación no solo comprende una relación de carácter jurídico, sino que también contiene un vínculo sociológico entre las comunidades y el lugar donde se asientan como elemento definidor de su identidad cultural<sup>14</sup>. Tan definitiva es esta relación, que la Corte Constitucional ha llegado a decir incluso que cuando se organiza el territorio "se trata, ni más ni menos, de definir uno de los aspectos más trascendentales de la vida comunitaria como es su dimensión y proyección espacial"<sup>15</sup>.

Este vínculo ha suscitado especial atención y se constituye en un tema de actualidad, dados los recientes conflictos interinstitucionales y sociales ocasionados por las intervenciones propiciadas desde el nivel central de la Administración sobre los territorios de diversos municipios, afectando de manera significativa la planeación local<sup>16</sup>. Esta situación de conflicto se ve profundizada aún más por la falta de precisión de muchas de las competencias atribuidas a los diferentes niveles de la Administración pública, situación que no mejoró con la expedición de la tan esperada Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial o

14 Para Santaella Quintero "el territorio es sin excepción un referente obligado para cualquier individuo o grupo humano". Véase HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "La ordenación del territorio y el ordenamiento urbano en el derecho colombiano", Bogotá: Universidad Externado de Colombia, working paper, 2017, p. 1. En otra publicación, este mismo autor señala "en virtud del carácter geográfico de los seres humanos, el territorio es el lugar que el hombre transforma para convertirlo en su hogar y que en paralelo es responsable del proceso de transformación que opera sobre el mismo; es escenario y producto de las relaciones sociales que aloja, articula y promueve entre quienes lo habitan y recrean". HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia...", óp. cit., p. 202.

15 Véase Corte Constitucional, Sentencia C-795 de 2000.

16 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia...", óp. cit., p. 49. En la obra citada, el autor recoge una serie de datos publicados dentro del mapa de los conflictos ambientales, elaborado por el Atlas Global de Justicia Ambiental, señalando que la extracción de materiales preciosos es una de las principales fuentes de conflictos ambientales. Con 98, Colombia es el segundo país a nivel mundial en disputas de este tipo. El primer lugar lo ocupa la India con 172.

Ley 1454 de 2011 –en adelante, LOOT–, a pesar de todas las expectativas que estaban cifradas alrededor de ella<sup>17</sup>.

Sin embargo, parece ser claro que el ordenamiento del territorio es una tarea que corresponde, al menos en buena parte, a las autoridades locales. Para analizar de manera más precisa esta identidad, consideramos indispensable realizar una precisión inicial en relación con la separación conceptual entre las nociones de ordenamiento del territorio y ordenación urbanística, esto con el propósito de desmontar la mal difundida creencia de que el territorio es un asunto que solo corresponde al municipio.

#### 1.1. PRECISIÓN PRELIMINAR: LA SEPARACIÓN CONCEPTUAL ENTRE LAS NOCIONES DE ORDENACIÓN DEL TERRITORIO Y ORDENACIÓN URBANÍSTICA Y SU INCORPORACIÓN DENTRO DEL CONCEPTO DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL

De acuerdo con lo sostenido en una de las premisas de este trabajo, podemos afirmar que entre la autonomía local y la ordenación urbanística del territorio existe una relación bastante significativa. En términos más exactos y cortos, podría decirse que el ordenamiento del territorio municipal es una de las principales manifestaciones de la garantía institucional de la autonomía local. En este marco, se hace indispensable hacer una primera acotación a efectos de diferenciar las nociones de ordenación del territorio y ordenación urbanística o urbanismo, términos que han sido utilizados de manera imprecisa en la jurisprudencia, la doctrina<sup>18</sup> e incluso en la ley colombiana, que los ha integrado dentro de una noción amplia de ordenamiento territorial a pesar de constituir funciones administrativas distintas<sup>19</sup>.

Con la finalidad de ofrecer un rigor terminológico al lector de estas páginas, es pertinente señalar que si bien es cierto que estos conceptos se entrecruzan y se confunden a menudo, sus perspectivas y finalidades son esencialmente distintas. En efecto, aun cuando ambas materias buscan, en definitiva, una ordenación racional del suelo, como bien lo explican Cancellor Fernández<sup>20</sup> y

17 PAULA ROBLEDO SILVA, "Hacia la construcción de un concepto de autonomía territorial en la Constitución colombiana", *Revista Derecho del Estado*, n.º 18, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006, p. 127.

18 Ejemplos concretos de esta confusión la encontramos en: PEDRO PABLO MORCILLO DOSMAN, *Derecho urbanístico colombiano. Historia, derecho y gestión*, Bogotá: Temis, 2007, p. 126; y JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, óp. cit., p. 42.

19 En este punto consideramos pertinente aclarar que la expresión "concepto amplio de ordenamiento territorial" la encontramos en la obra de Jorge Iván Rincón. Sin embargo, hemos decidido integrarla a este primer acápite a efectos de realizar esta primera acotación que consideramos indispensable. Para ampliar sobre los argumentos expuestos por este autor, consultese: JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, óp. cit., pp. 40 y ss.

20 ANTONIO CANCELLER FERNÁNDEZ, *Instituciones de derecho urbanístico*, Madrid: Editorial Monte- corvo, 1981, p. 17.

Luciano Parejo<sup>21</sup>, lo cierto es que la diferencia entre uno y otro es mucho más profunda que la sola magnitud territorial en la que se lleva a cabo la ordenación del suelo, esto a pesar de que un sector de la doctrina nacional considera que esa es la diferencia fundamental entre ambas nociones<sup>22</sup>.

Como conceptos, la ordenación del territorio y el ordenamiento urbanístico se distinguen no solo en el territorio que abarcan, sino también en su método y finalidades. En este sentido, el ordenamiento urbanístico es, como lo señala Vaquer Caballería<sup>23</sup>, la "política pública ocupada de hacer y gestionar ciudades", lo cual se traduce en la determinación precisa y directa a los usos del suelo, dándole un contenido específico al derecho de propiedad<sup>24</sup>, mientras que el ordenamiento del territorio se refiere a la "ordenación coherente del espacio regional a través de la integración de las diversas actividades económicas y sociales con proyección territorial y acorde con una política integral del medio ambiente"<sup>25</sup>.

Como se puede observar, el urbanismo, en principio, obedece a un interés eminentemente local, en tanto se centra en las reglas de urbanización y construcción de la ciudad<sup>26</sup>, lo que dista del ordenamiento del territorio, que reconoce la necesidad de integrar la gestión económica y ambiental a escala regional dentro de la dirección del espacio físico<sup>27</sup>. No obstante, esta separación no ha sido claramente definida en derecho colombiano, propiciando la confluencia de ambas tareas dentro de una noción amplia de ordenamiento territorial, particularidad que ha generado diversas confusiones que hemos identificado en múltiples monografías, obras o, incluso, decisiones judiciales<sup>28</sup>.

- 21 En este sentido, Luciano Parejo señala que tanto el urbanismo como el planeamiento buscan "la organización del suelo y del espacio más adecuado para la efectividad y plenitud en la vida individual y colectiva de los valores constitucionales". Cfr. LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., p. 67.
- 22 JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, óp. cit., p. 49.
- 23 MARCOS VAQUER CABALLERÍA, óp. cit., p. 116.
- 24 Para Rincón Córdoba, el objeto principal del urbanismo es la determinación precisa de los usos del suelo dentro de los cascos urbanos, para con ello poder asegurar el crecimiento ordenado de la ciudad. Véase JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, óp. cit., p. 42. Por su parte, el doctrinante español Ramón Parada nos aporta la siguiente definición de derecho urbanístico "el conjunto de normas reguladoras, grosso modo, de los procesos de ordenación del territorio y su transformación física a través de la urbanización y la construcción". RAMÓN PARADA VÁZQUEZ, óp. cit., p. 320 (citado en JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, óp. cit., p. 42).
- 25 JOSÉ LUIS ÁVILA ORIBE, *El suelo como elemento ambiental. Perspectiva territorial y urbanística*, Bilbao: Universidad de Deusto, 1998, p. 178.
- 26 RAMÓN PARADA VÁZQUEZ, óp. cit., p. 320.
- 27 Para Héctor Santaella, "la perspectiva local propia del urbanismo diverge de la mayor amplitud de miras (necesariamente supralocal, habitualmente regional) de la ordenación del territorio". Véase HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "La ordenación del territorio...", óp. cit., p. 7.
- 28 Al respecto, consultese la obra de FELIPE ARBOUIN-GÓMEZ, "Derecho urbanístico y desarrollo territorial colombiano. Evolución desde la colonia hasta nuestros días", *Revista Vniversitas*, n.º 124, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2012, pp. 20 y ss.

En primer lugar, encontramos que el esquema de ordenamiento urbanístico prioritariamente municipalista ha generado un desequilibrio estructural que ha truncado el papel estratégico del nivel intermedio en la estructura del Estado<sup>29</sup>, aun cuando reconocemos los esfuerzos de la LOOT a efectos de fortalecer al departamento como instancia regional de planeamiento a través de los POD o planes de ordenamiento departamentales. Lo cierto es que, tras más de siete años de haberse expedido dicha norma, esta figura aún no cuenta con un régimen legal claro que enmarque y oriente el ejercicio de tal competencia<sup>30</sup>, sumiendo a los POD en un gran manto de dudas<sup>31</sup>.

En efecto, se ha llegado a implantar casi como un dogma de fe la idea de que el ordenamiento territorial como concepto amplio, es decir, confluendo las funciones de urbanismo y ordenamiento del territorio, es competencia exclusivamente municipal, lo cual no corresponde con las tendencias actuales en materia de gestión territorial. De otro lado, consideramos pertinente adelantar que, a nuestro juicio –y como demostraremos más adelante–, el esquema actual, tal como está concebido, dificulta la gestión integral del territorio, dado que la visión estrictamente local de los municipios no permite identificar los distintos intereses superiores que convergen en el suelo.

Si nos detenemos en la realidad del municipio colombiano, encontraremos que de los 1.099 que hoy existen, incluyendo 10 distritos, 976 de estos son de sexta categoría<sup>32</sup>, lo que nos lleva a pensar que, en su gran mayoría, estos no

29 "Tal como se evidencian distintas experiencias en el escenario internacional, en Estados desarrollados y en vía de desarrollo, tanto de corte federal como aquellos de modelo unitario, los niveles intermedios son el centro gravitacional de la organización territorial, lo cual no sucede en Colombia. [...] En el cumplimiento satisfactorio de esa función armonizadora de las acciones locales y, en definitiva, de articulación de un proyecto de país y las necesidades locales, el nivel intermedio desempeña un papel importante no solo desde la perspectiva de aprovechamiento de economías a escala, sino en la consecución de los objetivos de cohesión social al transformar políticas sectoriales en políticas transversales para el desarrollo integral de las comunidades". Véase GERMÁN CHICA GIRALDO, "El fortalecimiento de los departamentos en Colombia", en *¿Unitaria o federal? Estudios sobre la configuración del nivel intermedio en Colombia y algunas referencias comparadas*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014, p. 63.

30 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Los planes de ordenamiento territorial departamental: beneficios y riesgos de un instrumento clave para la ordenación del territorio en Colombia", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 20, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018, pp. 57-94.

31 Asimismo, se advierte que la LOOT, en principio, solo autoriza a los departamentos a establecer meros lineamientos a la actividad de los municipios, lo cual no se compadece con la realidad de los esquemas de planeamiento actuales, en donde el nivel intermedio asume competencias ordenadoras propias.

32 Fuente: Departamento Nacional de Estadística. Disponible en: [www.dane.gov.co](http://www.dane.gov.co) [consultado el 22 de febrero de 2018]. Allí se indica que actualmente existen 1.099 municipios, de los cuales 976 corresponden a sexta categoría. Citado en EDWIN CARLOS RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, *La reforma de la planta de personal municipal, una aproximación desde la autonomía territorial*

cuentan con las herramientas técnicas, económicas o jurídicas para una gestión macrourbanística coherente. Ahora bien, dejando un poco de lado el tema de la configuración municipalista de la función del ordenamiento territorial como concepto amplio, lo que en este punto se nos hace más relevante destacar es que tanto en el ordenamiento jurídico colombiano como en distintas experiencias compradas el ejercicio del urbanismo (función que comprende la determinación precisa de los usos del suelo) se encuentra primordialmente ligado a las decisiones adoptadas por parte de los poderes públicos territoriales.

## 1.2. FUNDAMENTOS TEÓRICOS DE LA RESPONSABILIDAD MUNICIPAL EN LA ORDENACIÓN DEL TERRITORIO LOCAL

Como ya se ha dejado ver, en nuestro ordenamiento jurídico se impone un esquema de ordenamiento territorial eminentemente municipalista, propiciado por la defectuosa configuración de la función de ordenamiento territorial. Sin embargo, para la doctrina extranjera, mayoritariamente la española<sup>33</sup>, esta situación no parece ser extraña cuando hablamos del urbanismo y no así cuando nos referimos a ordenamiento del territorio. En este sentido, García de Enterría y Luciano Parejo Alfonso no dudan en señalar que "la tradición del derecho urbanístico, especialmente durante todos los siglos se ha expresado en ordenanzas de construcción y policía urbana, es que la competencia pública urbanística, como algo propio de la ciudad, corresponde a los municipios"<sup>34</sup>.

Las razones históricas de esa forma de concebir el rol del municipio frente a la gestión integral del suelo no son del todo claras, pero sin lugar a dudas guardan una estrecha relación con la anacrónica tendencia que considera a la ciudad como un todo que concluye en las fronteras físicas de esta<sup>35</sup>. Por su

*y la potestad de autoorganización*, tesis de maestría, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013, p. 384. En lo que a esto respecta, es menester señalar que la Ley 617 de 2000 establece una categorización de los municipios atendiendo a su "población e ingresos corrientes de libre destinación", siendo la sexta categoría la que comprende los menores ingresos y la menor población.

33 Vale la pena aclarar que aun cuando el Estado español tiene unas particularidades propias de su organización en comunidades autónomas, en donde se identifican una serie de subnaciones históricas, lo cual explica la necesidad de compatibilizar la gestión de las municipalidades que se encuentran próximas, lo cierto es que en nuestro país nos encontramos frente a un esquema en donde cada municipio confecciona sus respectivos POT de manera aislada, dejando de lado que existen zonas, bienes o áreas que trascienden las fronteras físicas del municipio y afectan a varios centros poblacionales; por ende, se hace necesario que al menos frente a estos intereses se haga una gestión coordinada o coherente.

34 EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., p. 113.

35 Ibíd., p. 37. Para una mejor comprensión, debemos situarnos en el contexto histórico preciso, este es, el de la ciudad medieval europea, que se erigían como islotes dentro de los cuales se realizaban la totalidad de las actividades cotidianas. Dentro de la lógica de esta ciudad rural, la doctrina destaca la existencia de murallas y puertas que se ocupaban no solo de

parte, otros autores como Santiago Muñoz Machado y Mariano López Benítez<sup>36</sup> señalan que las razones de la responsabilidad municipal en el ordenamiento del territorio pasan por la "complejidad que entraña dar respuesta a las particulares exigencias sociales, físicas y económicas de cada territorio". Este pensamiento, por demás plausible, es consecuente con la idea según la cual las comunidades son las que mejor conocen el territorio, sus potencialidades y la forma de atender las necesidades de la población que allí se asienta.

En sustento de esto último, es común encontrar referencias que buscan reivindicar el "derecho que tienen las comunidades a decidir o a incidir activamente en las decisiones que se adoptan sobre el territorio"<sup>37</sup>. Esta tendencia reconoce, además, que la garantía de los derechos fundamentales, la construcción de un sistema democrático y participativo, y la materialización de los principios que irradian el Estado social de derecho<sup>38</sup> implican el reconocimiento del vínculo que ya mencionábamos en la introducción de este capítulo, este es, el existente entre las comunidades y el territorio donde se asientan como elemento definidor de su identidad.

De ahí que se tienda a reconocer formalmente el papel tan decisivo que juegan las comunidades sobre el territorio<sup>39</sup>. Si nos trasladamos a nuestro sistema jurídico, encontramos que el artículo 4 de la LDU establece que las administraciones municipales y distritales deben fomentar la concertación o acuerdo con los pobladores y sus organizadores en las acciones urbanísticas que adelanten para el ordenamiento de sus territorios, y para ello, el citado artículo señala diferentes mecanismos de participación de la ciudadanía como medios para propiciar dicho acuerdo<sup>40</sup>. La Corte Constitucional llega a decir inclusive que en la confección de los instrumentos de ordenamiento no pueden valorarse únicamente consideraciones de carácter técnico, pues estas deben "conjugarse armónicamente con los pareceres y necesidades manifestados por la comunidad"<sup>41</sup>.

Ahora bien, doctrinantes como José María Baño<sup>42</sup> sostienen similares argumentos a los expuestos a lo largo del presente acápite. Para este autor, "la

proteger militarmente a los habitantes, sino que los aislaban totalmente del mundo a su alrededor. Existía, pues, un ambiente propicio para la construcción de un sistema basado en el extremo municipalismo, posición que no se ajusta a las construcciones doctrinales desarrolladas en los últimos años.

36 SANTIAGO MUÑOZ MACHADO y MARIANO LÓPEZ BENÍTEZ, *El planeamiento urbanístico*, Madrid: Yuste, 2011, p. 89.

37 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia...", óp. cit., p. 203.

38 Ibíd.

39 Ibíd.

40 Véase Corte Constitucional, Sentencia T-374 de 2013.

41 Ibíd. Es pertinente mencionar que esta participación, en muchos casos, es más bien formal, pues en la práctica su función es consultiva y no vinculante. Sin embargo, las implicaciones de esto sobrepasan el interés de esta monografía, por lo cual no será abordada en el texto.

42 JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN, óp. cit., p. 83.

competencia urbanística es una de las tradicionales de las autoridades locales". Sin embargo, este considera que la clave fundamental de esta relación no gira necesariamente en torno a la noción de participación ciudadana sino más bien a la noción de autonomía local. En este sentido, señala que la doctrina imperante le ha reconocido a esta garantía una doble dimensión, una positiva, que les da a las corporaciones locales la posibilidad de ejercer libremente las competencias que se les atribuyen, y otra negativa, que les habilita a realizar todo aquello que no les prohíba la ley siempre que no se trate de competencias no restrictivas de derechos<sup>43</sup>. Dentro de la primera de estas perspectivas se encuentra como, es lógico, la competencia respecto del urbanismo<sup>44</sup>.

### 1.2.1. La autonomía local como el principal de los fundamentos de la competencia municipal en relación con el urbanismo

Actualmente, la autonomía con la que cuentan los municipios para la gestión de sus propios intereses se erige como el principal de los fundamentos de la responsabilidad que estos ostentan al momento de ordenar su territorio. En efecto, así lo considera Vaquer Caballería<sup>45</sup> al poner de presente que "el urbanismo ha sido percibido como un interés eminentemente local hasta el punto de llegar a considerarse la quintaesencia de la autonomía municipal".

No obstante, el tema de la autonomía local, sus límites y el papel que juega dentro del entramado institucional del Estado colombiano son quizá los puntos de debate más fervorosos al momento de estudiar la articulación competencial de los distintos niveles administrativos, especialmente cuando se pretende ordenar el suelo. Por lo que no es de sorprender la infinidad de posiciones que se han expuesto tanto por quienes defienden el respecto de los espacios autónomos como por quienes reafirman la existencia de un poder de dirección del Estado como sujeto coordinante de la globalidad del sistema jurídico<sup>46</sup>. En efecto, desde la expedición de la Constitución de 1991 han sido múltiples los intentos de consolidar una teoría general que explique las interacciones del

43 Ibíd., p. 84.

44 En este punto es pertinente reiterar que la identidad descrita por la doctrina se da respecto de la ordenación urbanística y no la ordenación del territorio. Sin embargo, como en Colombia ambas disciplinas han sido integradas en una noción amplia de ordenamiento territorial, dentro de este escrito haremos alusión mayoritariamente a esta última noción.

45 MARCOS VAQUER CABALLERÍA, óp. cit., p. 116.

46 JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, *La relación interadministrativa de coordinación y la garantía de la autonomía local*, tesis doctoral, Barcelona: Universidad de Barcelona, 2017, p. 77. A este respecto, es especialmente ilustrativo lo manifestado por la Corte Constitucional en la Sentencia C-035 de 2016, ya que para este tribunal la coordinación como técnica de alineación de intereses no implicaba un poder unilateral y vinculante de un sujeto, sino más bien la concertación de voluntades, situación que contrasta con los determinantes que en ciertos casos implica el ejercicio de un poder unilateral.

Estado frente a los sujetos a los que la carta política les reconoce autonomía, lo cual ha sido imposible para nuestra jurisprudencia hasta el día de hoy, que ha contrarrestado este hándicap con la adopción de una serie de premisas con las que la mayoría de la doctrina parece estar de acuerdo.

Así y luego de haberse librado intensos debates, hemos llegado a entender que las relaciones entre el Estado y los sujetos que cuentan con autonomía no pueden desenvolverse en un plano jerárquico, motivo por el cual deben tomarse como situados en un mismo rango, ponderándose sus intereses cada vez que se encuentren en conflicto en un asunto concreto. No obstante, en una de sus primeras aproximaciones al tema, la Corte Constitucional reconoció que, a pesar de contar con autonomía, las entidades locales actúan como parte de un "todo" de naturaleza superior denominado Estado<sup>47</sup>, pues de lo contrario no estaríamos hablando de autonomía sino de soberanía<sup>48</sup>.

Igualmente, la Corte Constitucional ha reconocido que tanto el Estado como los entes locales constituyen esferas de actuación distintas cuyas interacciones "debe estar encaminada a obtener un pleno equilibrio y coexistencia, sin que ninguno de ellos sea absoluto en perjuicio del otro". En este sentido, advierte que el poder de cohesión del sistema atribuido al Estado "no puede ser utilizado como pretexto para desconocer la autogestión de las autoridades territoriales", mientras que la autonomía local "no puede ser entendido de manera omnímoda, hasta el punto de hacer nugatorias las competencias naturales de las instancias territoriales centrales"<sup>49</sup>.

De esta manera, es particularmente significativo el reconocimiento de que cada uno de los sujetos de la organización administrativa tiene la posibilidad de gestionar sus intereses con autonomía, siendo evidente que tales intereses no siempre coinciden. Es precisamente la noción de interés lo que comúnmente determina el concepto de autonomía local, para Galán Galán<sup>50</sup>, esta garantía consiste en que los entes locales decidan sobre sus propios intereses y que tengan la responsabilidad sobre ellos. En este sentido, es evidente que toda competencia autónoma responde a un determinado interés que le es propio, pero que a su vez puede coincidir con el interés de otras instancias administrativas superiores cuya actuación se despliega sobre el mismo espacio<sup>51</sup>.

47 Ibíd., p. 81.

48 Véase Corte Constitucional, Sentencia T-478 de 1992. La sentencia señala "la autonomía es la afirmación de lo local, seccional y regional, pero sin desconocer la existencia de un orden superior. Si no existiera ese límite para el ente se estaría en presencia de otro fenómeno distinto en el cual el interés local, seccional o regional se afirmaría sin tener en cuenta ningún otro poder".

49 Véase Corte Constitucional, Sentencia C-077 de 2017.

50 ALFREDO GALÁN GALÁN, *La potestad normativa autonomía local*, Barcelona: Atelier, 2001, p. 82.

51 JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, óp. cit., p. 154.

Sin embargo, este concepto no es inequívoco; la innegable textura abierta de esta noción y la dificultad de concretar un núcleo mínimo de actuación local nos ha llevado a concluir que en ejercicio de su autonomía los entes territoriales, en Colombia, gozan de las facultades que le reconoce el artículo 287 constitucional. Es decir, todos los entes territoriales tienen derecho a gobernarse por autoridades propias, ejercer las competencias que les correspondan, administrar sus recursos y establecer los tributos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, y participar en las rentas nacionales, todas estas facultades serían entonces el núcleo esencial de la autonomía local en nuestro ordenamiento jurídico<sup>52</sup>.

Si damos todas las consecuencias a esta posición, entonces podríamos decir que la autonomía se satisface cuando estos derechos se ejercen de forma pacífica y sin interferencias. De hecho, el artículo 4.4 de la Carta Europea de Autonomía Local señala que "las competencias encomendadas a las autoridades locales deben ser normalmente plenas y completas"<sup>53</sup>, siendo la ley el único instrumento habilitado para limitarlas. Más allá de las evidentes precisiones que una posición en este sentido requiere, de la misma surge una primera conclusión de gran valía: podemos afirmar que no puede haber autonomía sin el ejercicio pacífico, pero no incondicional –dada la necesidad de alinear la actuación de las distintas administraciones públicas territoriales– de las competencias que se estiman de interés local, estando todo aquello que desborda dicho interés por fuera de su órbita de responsabilidad.

En este punto, hay que aclarar que las nociones de interés y competencia no pueden ser tratadas como sinónimos. Cuando hablamos de competencia hacemos alusión necesariamente a una atribución determinada por la ley, mientras que cuando hablamos de interés de una determinada autoridad no nos referimos a la ley, sino a "un ámbito de actuación que corresponde en particular a cada entidad territorial por la asignación de un territorio y las funciones que debía cumplir para gestionarlo"<sup>54</sup>. En otras palabras, puede existir un interés de una autoridad administrativa superior a nivel territorial respecto de un asunto sobre el cual no tiene una competencia específica, pero que sí influye sobre el territorio que debe gestionar, como, por ejemplo, el urbanismo local.

Dejado esto claro, debemos recordar que gran parte de la doctrina nacional sitúa la competencia de ordenamiento territorial, como concepto amplio, en cabeza de los municipios<sup>55</sup>. En lo que al derecho español respecta, la situación

52 Véase Corte Constitucional, Sentencia C-035 de 2016.

53 ANTONIO JOSÉ FERNÁNDEZ FERREIRA, "La carta europea de derechos de autonomía local: orígenes y perspectivas", *Dereito. Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 25, Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2016, p. 10.

54 JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, óp. cit., p. 154.

55 En efecto, tal como lo menciona Jorge Iván Rincón, "en Colombia, la organización del territorio es competencia directa de los municipios". Véase JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA,

parece ser la misma cuando hablamos de urbanismo. De hecho, el Tribunal Constitucional de aquel país ha señalado de manera enfática que "indiscutiblemente el urbanismo [es] un asunto de interés de los municipios sobre el cual, por tanto, se extienden sus competencias"<sup>56</sup> o que

la decisión sobre la configuración del asentamiento urbano municipal en que consiste el plan urbanístico –marco regulador del espacio físico de la convivencia de los vecinos– es una tarea comprendida prioritariamente en el ámbito de los intereses del municipio; y sobre aquella decisión se proyectan, por tanto, de forma especialmente intensa las exigencias de la autonomía municipal<sup>57</sup>.

Desde una perspectiva teórica, quedan claras entonces las bases de la responsabilidad municipal en el ordenamiento urbanístico del territorio, cuyo principal foco de atención se centra en la idea de que el territorio es una competencia local. En este punto, es pertinente señalar que tal razonamiento viene indefectiblemente acompañado de una serie de atribuciones específicas que se encuentran repartidas en diferentes cláusulas constitucionales y legales.

### 1.3. CARACTERIZACIÓN DEL URBANISMO COMO COMPETENCIA ESENCIALMENTE MUNICIPAL EN COLOMBIA

Hasta aquí no existe duda respecto del rol protagónico que juegan las Administraciones públicas municipales dentro del proceso de ordenamiento territorial que se desarrolla a distintos niveles<sup>58</sup>. En efecto, aun cuando la doctrina ha reconocido que en sus inicios los centros urbanos se desarrollaron por fuera de la regulación del derecho público<sup>59</sup>, situación acorde con la concepción de un derecho de propiedad absoluto e ilimitado consecuente con el pensamiento defendido por el liberalismo individualista luego de la caída

óp. cit., p. 49. Similar posición encontramos en la obra de Pedro Morcillo, quien reduce la noción de ordenamiento únicamente a la gestión del territorio municipal dentro de los límites concretos de su jurisdicción. PEDRO PABLO MORCILLO DOSMAN, óp. cit., p. 205.

56 Tribunal Constitucional, SSTC 40/1998, del 19 de febrero, F.J. 39.º, y SSTC 240/2006, del 20 de julio, F.J. 10.º. Citado por MARCOS VAQUER CABALLERÍA, óp. cit., p. 116.

57 Tribunal Constitucional, SSTC 240/2006, del 20 de julio, F.J. 10º. Citado en ibíd. p. 116.

58 "La ordenación del territorio es una competencia del sector público repartida entre los diferentes niveles de la Administración, pero va destinada en buena medida a ordenar la ocupación del territorio por parte de los agentes privados. Los agentes privados tendrán que aceptar los patrones de ordenación establecidos por las distintas administraciones públicas, pero también harán sentir una voz para que el territorio ordenado responda a sus aspiraciones y demandas y permita desarrollar eficientemente las diferentes actividades". Véase ROMA PUJADAS y JAUME FONT, *Ordenación y planificación territorial*, Madrid: Editorial Síntesis, 1998, p. 15.

59 Ibíd., p.10.

del *ancien régime*<sup>60</sup>, lo cierto es que hoy en día es impensable un Estado cuya planificación económica y territorial esté sujeta a los avatares propios de la actividad de los agentes privados.

Pues bien, el nacimiento de otras formas de intervención administrativa con ocasión de nuevas exigencias propias de una realidad social, que no puede ser catalogada como uniforme sino eminentemente dúctil y cambiante, "conlleva a una inexorable asignación de competencias específicas a los entes públicos, configurándose así una verdadera función administrativa"<sup>61</sup>. Como lo hemos venido anunciando, distintas disposiciones constitucionales y legales permiten caracterizar el ordenamiento territorial como una responsabilidad eminentemente pública, asignada prioritariamente a autoridades del orden municipal<sup>62</sup>.

En efecto, aun cuando nuestra Constitución no aporta un catálogo detallado de las competencias que atañen al municipio, es posible afirmar que su régimen competencial básico está contenido en los artículos 311, 313 y 315 de la Constitución Política<sup>63</sup>. En dichos artículos se encuentran consignadas aquellas atribuciones que corresponden al municipio como entidad fundamental de la división política administrativa, además de aquellas que atañen a la actividad de los concejos y alcaldes municipales. De esta manera, podemos observar que al municipio le corresponde, entre otras cosas, "construir las obras que demanda el progreso local, ordenar el desarrollo de su territorio, promover la participación comunitaria, el mejoramiento social y cultural de sus habitantes", en tanto que a los concejos municipales como corporaciones político-administrativas del ámbito local les incumbe la responsabilidad

60 A pesar de que tradicionalmente la doctrina ha sostenido que durante el Estado liberal cualquier restricción de la propiedad con ocasión del bien común era incompatible con el carácter absoluto e ilimitado de la institución, Héctor Santaella sostiene que incluso en el derecho romano ya existían limitaciones al poder de disposición del propietario con base en consideraciones sociales, sin que ello afectara la institución del dominio; el autor pone como ejemplos de dichas limitaciones el hecho de que el propietario no pudiera disponer después de su muerte que sus bienes fueran enterrados con él o destruidos –como debía poder hacerse bajo una concepción individualista–, e igualmente señala que aun cuando fuera parte de un predio la orilla de los ríos era considerada "cosa pública", esto se refería más específicamente a el terreno que "contiene el río cuando está más crecido". Por otro lado, considera como limitación la regulación que existía respecto de cosas cotidianas como el cuidado de los muros y paredes que dan a las vías públicas, las servidumbres entre predios vecinos (luces, desagüe, vigas, etc.) y el aprovechamiento de terceros de las minas como medio a través del cual se aprovecha la riqueza. Véase HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, *El régimen constitucional de la propiedad privada y su garantía en Colombia*, tesis doctoral, Madrid: Universidad Autónoma de Madrid, 2010, p 384.

61 Véase JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, óp. cit., p. 41.

62 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia...", óp. cit., p. 93.

63 PAULA ROBLEDO SILVA, *La autonomía municipal en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010, p. 49.

de "reglamentar los usos del suelo" y de "dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico del municipio"<sup>64</sup>.

A nivel legal, el régimen jurídico central del ordenamiento territorial en Colombia se encuentra contenido en la LDU. Más allá de las bondades y defectos de esta norma, lo importante es destacar que la misma reiteró algunos de mandatos contenidos en el texto constitucional, entre ellos, el relativo a la confección y adopción del POT por parte de los municipios y distritos. De hecho, se advierte que desde la misma definición de ordenamiento territorial se enfatiza en el hecho de que esta función "comprende un conjunto de acciones político-administrativas y de planificación física concertadas, emprendidas por los municipios o distritos y áreas metropolitanas, en ejercicio de la función pública que les compete"<sup>65</sup>.

De todo este catálogo de facultades, la determinación concreta de los usos del suelo es quizás el tema de mayor conflictividad entre los diferentes niveles administrativos. De hecho, aun cuando la LOOT y la misma LDU han reconocido una serie de atribuciones a la Nación, los departamentos y las áreas metropolitanas, cuyo ejercicio afecta directamente los usos del suelo, no se debe olvidar que para la Corte Constitucional

la reglamentación de los usos del suelo es la más clara expresión de la descentralización y autonomía de las entidades territoriales por cuanto a través de ella se diseña y dirige el desarrollo integral de las personas que habitan el territorio. La planificación de las actividades que pueden realizarse en las distintas áreas de los municipios incide en todos los ámbitos: en la protección del ambiente sano, en el desarrollo industrial, económico, educativo y cultural de las entidades territoriales<sup>66</sup>.

Ahora bien, aun cuando nos encontramos de acuerdo en términos generales con lo transscrito, también es cierto que en el territorio son fácilmente reconocibles una serie de intereses que trascienden el mero interés local. De hecho, es válido afirmar que el POT es un instrumento complejo que conjuga decisiones de diversos orígenes que en todo caso deben ser alineados y coordinados. En este sentido, Schmidt-Aßmann<sup>67</sup> considera el plan urbanístico pretende la interrelación de variados elementos con vistas a alcanzar unos objetivos en un ámbito determinado.

En este contexto, es evidente que el papel de los niveles administrativos superiores no puede ser el de un simple espectador, pues es a este a quien

64 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia...", óp. cit., p. 94.

65 Véase artículo 5 de la LDU.

66 Corte Constitucional, Sentencia C-145 de 2005.

67 EBERHARD SCHMIDT-ASSMANN, *La teoría general del derecho administrativo como sistema*, Madrid - Barcelona: Marcial Pons, 2003, p. 221.

corresponde unificar las diferentes planificaciones locales<sup>68</sup> en busca de un sistema coherente más allá de los límites físicos de cada municipio.

## 2. EL ESTADO COMO GARANTE DE LA COHERENCIA Y ALINEACIÓN DEL SISTEMA DE PLANEAMIENTO TERRITORIAL

Es evidente que la ordenación territorial tiene por objeto la utilización racional del suelo (superficie, suelo y subsuelo), a través del planeamiento como instrumento esencial para desarrollar esta función<sup>69</sup>. Como hemos visto hasta aquí, en este esquema al municipio colombiano le compete reglamentar los usos del suelo y expedir el POT, y por ende, se nos presenta como el principal protagonista. De allí que se haya implantado en nuestras instituciones y en un sector de la doctrina la ya reevaluada idea de que el ordenamiento territorial es una actividad exclusiva de las autoridades locales.

En efecto, las expresas facultades constitucionales y legales en materia de disposición urbanística del suelo y los grandes márgenes de libertad con los que cuentan los municipios al momento de confeccionar y adoptar el POT se erigen como las bases que presuntamente sustentan un modelo municipalista anacrónico. Sin embargo, en los Estados modernos, la gestión del suelo exige la alineación de tres responsabilidades distintas pero que deben funcionar cohesionadas: una de carácter estratégico, que proviene del nivel central de la Administración; otra de carácter regional, que se identifica con el ordenamiento del territorio; y por último, el urbanismo de origen necesariamente local, asunto que ya dejamos claro en el primer acápite<sup>70</sup>.

La primera de estas funciones, sobre la cual trata el presente artículo, habilita la intervención de los niveles administrativos superiores dentro del territorio local siempre que se identifique la presencia de un asunto que trasciende su propio interés. Tal es la importancia de dichas atribuciones, que hoy en día no son pocas las competencias estatales que legítimamente condicionan el urbanismo local.

De hecho, son múltiples las denominadas competencias horizontales<sup>71</sup> que por su amplitud permiten al Estado inmiscuirse en un buen número de atribuciones municipales en relación con el urbanismo y la vivienda. Este

68 De hecho, el Plan Nacional de desarrollo, instrumento previsto en la Ley 152 de 1994, subordina la planificación territorial al desarrollo nacional.

69 JOSÉ LUIS PEÑARANDA RAMOS, *La ordenación urbanística (II). Planeamiento, ejecución y protección de la legalidad*, Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2014, p. 1. Disponible en línea: <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/accion-administrativa-ensectoresespecíficos/resumenes-de-contenidos-1/Leccion-7.pdf>.

70 LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., pp. 64 y ss.

71 FERNANDO LÓPEZ RAMÓN, *Introducción al derecho urbanístico*, 4.<sup>a</sup> ed., Madrid: Marcial Pons, 2013, p. 54.

modelo se fundamenta en la idea de que el papel de los niveles superiores de la Administración pública no se limita solamente al establecimiento del marco de actuación de las autoridades locales. Por el contrario, se pretende adoptar un sistema de competencias concurrentes, en donde necesariamente deba prevalecer un cierto poder de dirección estatal.

Con el propósito de lograr consolidar este esquema, países como España llegaron a implantar controles de tutela en lo atinente a la aprobación de los planes y proyectos de obra<sup>72</sup>. Posteriormente, el simple control de tutela dio paso a la asignación de competencias instrumentales a los niveles superiores de la Administración, produciéndose en algunos casos la "estatalización" del urbanismo como competencia pública<sup>73</sup>. En este escenario ha cobrado especial interés la idea de que para alcanzar los objetivos de planificación estatales se requiere la gestión coordinada de las autoridades administrativas locales, regionales y del nivel central.

En efecto, nos encontramos ante un nuevo paradigma en el que el urbanismo ya no es un asunto exclusivo del municipio, produciéndose el desplazamiento competencial a los niveles administrativos superiores en ciertos asuntos<sup>74</sup>. Para Vaquer Caballería, esta idea se sustenta primordialmente en dos asuntos: el deber de cuidado y preservación del medio ambiente y la interdependencia entre los municipios y las zonas rurales adyacentes a este<sup>75</sup>. Si nos enfocamos en el primero de estos asuntos, ha de tenerse en cuenta el principio de desarrollo sostenible, que en palabras de José María Baño<sup>76</sup> "aparece como clave de bóveda de la penetración estatal en el urbanismo"; para este autor, a pesar de que el concepto en sí mismo parezca gaseoso, sus efectos condicionan las políticas públicas estatales y la interpretación que al respecto hacen los tribunales.

En lo que a nuestro ordenamiento jurídico respecta, el medio ambiente como hecho colectivo de transcendencia supralocal se hace patente en la Constitución Política de 1991, cuyo alto contenido ecológico es innegable. En efecto, la jurisprudencia de la Corte Constitucional<sup>77</sup> colombiana en diversas ocasiones ha acuñado el término "Constitución ecológica", el cual encuentra una de sus principales manifestaciones en las acciones emprendidas por el Estado en procura de proteger las riquezas naturales de la Nación.

Desde una perspectiva orgánica, la Corte establece de manera genérica una obligación estatal (artículo 8 de la Constitución Política), pero no determina una obligación exclusiva de un nivel u otro de la Administración. En este sentido, es evidente que la gestión del medio ambiente se ubica en un plano

72 EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., pp. 34-35.

73 Ibíd.

74 MARCOS VAQUER CABALLERÍA, óp. cit., p. 115.

75 Ibíd.

76 JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN, óp. cit., p. 87.

77 Véase Corte Constitucional, Sentencia T-095 de 2016.

supramunicipal. Y, por ende, resulta necesario que sobre este repose una visión global del espacio físico. De hecho, la indivisibilidad del medio ambiente entendido como un todo hace necesario dejar de lado las divisiones político-administrativas, propiciando la gestión compartida de los recursos naturales o, en ocasiones, exclusiva desde los niveles más altos de la Administración pública.

Pues bien, importa en este momento destacar que los nuevos paradigmas de gestión ambiental no implican la exclusión definitiva de las autoridades locales, aunque ciertamente ya estos no ocupan un papel preponderante. Lo que se pretende, entonces, es la gestión coordinada de los distintos niveles administrativas, aspecto que no implica la violación del principio de autonomía local, pero sí su evidente limitación.

Debe tenerse presente, además, que el medio ambiente no es el único elemento que ha propiciado la pérdida de protagonismo de los municipios en lo que respecta a la gestión del suelo local. De hecho, aunque este elemento es el más evidente por ser universal y de carácter transversal, lo cierto es que existen otros intereses, tanto en derecho colombiano como en distintas experiencias comparadas, que han producido el desplazamiento gradual de ciertas competencias, en nuestro ordenamiento tales competencias se agrupan bajo la noción de determinantes de ordenamiento territorial, noción respecto de la cual gira el presente artículo.

### 3. LOS DETERMINANTES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL COMO MATERIALIZACIÓN DE LAS COMPETENCIAS SECTORIALES QUE LIMITAN EL URBANISMO LOCAL

Como acabamos de describir, el ordenamiento territorial no es una tarea exclusiva de los municipios. En efecto, si bien se ha podido comprobar que los postulados de la autonomía municipal se reflejan de manera especialmente intensa en las competencias que a este respecto tienen las autoridades locales, lo cierto es que el Estado también posee un papel protagónico dada su posición de garante de la coherencia y alineación del sistema de ordenamiento estatal. En este orden de ideas, hemos afirmado que el Estado no solo actúa como un mero espectador de la actividad de planeamiento, sino que también posee competencias propias como virtual titular del interés supralocal o nacional.

En este acápite vamos a analizar la forma en la que operan los determinantes de ordenamiento territorial, figura que engloba las competencias sectoriales de ordenamiento territorial en Colombia y que se ejercen a un nivel supramunicipal y condicionan en grados variados de intensidad las decisiones de ordenación a cargos de los entes locales. Para ello, es indispensable realizar una compilación de la normatividad que establece este tipo de competencias, para luego abordar la doble naturaleza de esta figura en tanto límite abstracto como límite concreto a la autonomía local.

### 3.1. LA NOCIÓN DE DETERMINANTES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL COMO COMPETENCIA SECTORIAL EJERCIDA POR UNA INSTANCIA SUPRALOCAL

Al iniciar el estudio de la noción de determinantes de ordenamiento territorial nos encontramos con un primer inconveniente. La mayor parte de la doctrina y la jurisprudencia<sup>78</sup> no han indagado a fondo en las bases de esta figura, sino que se han limitado a remitirse a lo prescrito en el artículo 10 de la LDU, norma a través de la cual el legislador colombiano la introdujo dentro de nuestro sistema urbanístico.

Con todo, hoy se encuentra vigente el debate de las implicaciones concretas de esta figura, que a la luz del precepto normativo antes señalado se compone de un conjunto de normas de mayor jerarquía que deben ser tenidas en cuenta por las autoridades locales durante la elaboración de los respectivos planes de ordenamiento territorial. De conformidad con la literalidad del artículo 10 de la LDU, tales normas están relacionadas, en primer lugar, con la conservación y protección del medio ambiente, los recursos naturales y la prevención de amenazas y riesgos naturales.

En segundo lugar, consagran la obligación de acatar las políticas, directrices y regulaciones sobre las áreas o inmuebles considerados como patrimonio cultural artístico de la Nación y los municipios. Igualmente, constituyen determinantes de ordenamiento territorial las normas que se refieran al señalamiento y localización de las infraestructuras básicas relativas a la red vial nacional y regional, puertos y aeropuertos, sistemas de abastecimiento de agua, saneamiento y suministro de energía, así como las directrices de ordenamientos para sus áreas de influencia. Igualmente, son determinantes de ordenamiento territorial los componentes de ordenamiento urbanístico de los planes integrales de desarrollo metropolitano, en cuanto se refieran a hechos metropolitanos, así como las normas generales que establezcan los objetivos y criterios definidos por las áreas metropolitanas en los asuntos de ordenamiento del territorio municipal.

Si nos limitamos a estudiar la definición legal de esta figura, es fácil encontrar muchas más dudas que certezas. En cuanto a las certezas, consideramos que los determinantes de ordenamiento territorial constituyen, en principio, una competencia que le confiere a los niveles superiores de la Administración pública

78 La jurisprudencia del Consejo de Estado, de manera un tanto irreflexiva, se ha encasillado en la definición legal, limitándose a decir que los determinantes son normas de superior jerarquía que contienen las regulaciones abstractas que deben observarse para la ejecución de proyectos, obras o actividades considerados por el legislador como de utilidad pública. Al respecto, se destacan las siguientes decisiones: Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 18 de octubre de 2010, Exp. 11001-03-24-000-2005-00262-01; Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 2 de junio de 2011, Exp. 11001-03-24-000-2005-00167-01; Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 4 de octubre de 2012, Exp. 25000-23-24-000-2011-00881-01.

un poder de dirección sobre los entes locales<sup>79</sup>. En este escenario, el ente local debe adecuar el POT a la decisión contenida en el respectivo determinante y, en consecuencia, el municipio ve reducida su capacidad de decidir libremente sobre el urbanismo que, como hemos visto, es una competencia local<sup>80</sup>.

Por otro lado, encontramos que esta figura se manifiesta, en buena medida, a través de una serie de postulados abiertos e indeterminados respecto de una serie de materias con una clara dimensión espacial<sup>81</sup>. En lo que tiene que ver con las dudas, se advierte que la LDU se limita a señalar que los determinantes de ordenamiento territorial son "normas de superior jerarquía", sin hacer relación precisa a qué tipo de normas se hace alusión o su ubicación dentro del sistema de fuentes, aunque es fácil deducir que dichas normas prevalecen sobre cualquier decisión adoptada por los municipios.

Por otra parte, surge la duda respecto del contenido material de los determinantes de ordenamiento territorial. Más concretamente, el grado de intensidad en la que estos afectan la gestión del suelo, y con ello la noción de autonomía local, en especial, cuando se tratan de asuntos que necesariamente la gestión coordinada de varios municipios o departamentos<sup>82</sup>, pues parece apenas lógico que la gestión integral de estos comprende su sustracción del POT, como acontece en algunos sistemas urbanísticos foráneos.

Finalmente, se nos presenta la duda de qué sucede cuando existe una confrontación directa entre la decisión adoptada a través de un determinante de ordenamiento territorial y la actuación urbanística que pretende adoptar un municipio. Para exemplificar esta situación acudimos a la eventual construcción de una vía nacional<sup>83</sup> que comunica a varios departamentos o municipios, en este evento, la Administración central tiene la posibilidad de construirla debido a que existe un interés general del cual es titular, por la cual ha de ceder el interés local, y además tiene una competencia respecto de la localización de infraestructura de transporte en los términos del artículo 10 de la LDU y el 29 de la LOOT. Sin embargo, si el trazado de dicha vía coincide o es contigua con una que pretendía ser adelantada por el municipio, alterando o modificando la red vial nacional, ¿qué voluntad debe primar? Pues recordemos que una de las competencias específicas del municipio es "adelantar las obras que demande el desarrollo local", además que es este último el competente para zonificar y determinar el tratamiento y el uso del suelo de su territorio.

79 JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, óp. cit., p. 68.

80 Ibíd., p. 174. En este sentido, los determinantes de ordenamiento territorial funcionan en términos similares a los descritos por el autor cuando habla de las relaciones administrativas de coordinación.

81 HUGO ALBERTO MARÍN HERNÁNDEZ, óp. cit., p. 170.

82 Verbigracia, la construcción de una vía estatal que comunica a varios departamentos.

83 El ejemplo es adaptado de uno que se encuentra contenido en la tesis doctoral de Juan Carlos Covilla. Véase JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, óp. cit., p. 156.

Ahora bien, el problema antes reseñado será abordado más adelante cuando estudiemos la forma en que actúan los determinantes de ordenamiento territorial en su condición de límite a la autonomía territorial. Por lo pronto, nos alejaremos de la definición legal de esta figura, bastante escueta por demás, tratando de apoyarnos en la doctrina que ha expuesto sus propias construcciones.

Quizá la más acertada para efectos metodológicos es la que ha sido acuñada por Santaella Quintero<sup>84</sup>, quien considera que los determinantes de ordenamiento territorial constituyen el reenvío de ciertas decisiones a otras instancias administrativas a cargo de la gestión de ciertos intereses de importancia supralocal, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 10 de la LDU constituyen "normas de superior jerarquía"<sup>85</sup> y que condicionan la elaboración y ejecución de los POT. Para este mismo autor, los determinantes engloban decisiones de distinto rango (verbigracia, políticas, directrices, reglamentos, resoluciones, etc.) y origen (Nación, departamentos o áreas metropolitanas) en relación con cada una de las materias definidas por el legislador en la LDU.

Por su parte, otros autores consideran que los determinantes de ordenamiento territorial son la expresión de los límites a la autonomía local, pues representan la superioridad jerárquica del Estado central<sup>86</sup>. Quienes defienden esta última posición sostienen que el ordenamiento territorial es una actividad ampliamente limitada, raciocinio que consideramos lógico si entendemos que la actividad local se comprende dentro de un sistema estatal, pero que, sin embargo, no compartimos en lo que respecta a una supuesta preeminencia del Estado central, pues las relaciones que se desenvuelven entre este y los municipios no se dan en un plano jerárquico sino en uno de coordinación, en donde la competencia local no puede ser menoscabada<sup>87</sup>.

Pues bien, la literatura nacional se agota en lo anteriormente expuesto, por lo cual acudiremos al derecho español, como ya anunciamos en la introducción de este escrito, en donde se ha desarrollado la noción de competencia sectorial de ordenamiento territorial, la cual se asemeja conceptualmente a los determinantes objeto de estudio.

84 HÉCTOR SANTAELLA QUINTERO, "Urbanismo y minería en Colombia...", óp. cit., p. 102.

85 Ibíd.

86 GIOVANNI PERDOMO SANABRIA, *¿Qué es una determinante del POT?, ¿cuáles son? confusión e inexactitud, la situación de las determinantes del POT en Colombia: el caso de las "nuevas" determinantes jurisprudenciales*, Bogotá: Universidad del Rosario, p. 3. Disponible en línea <https://independent.academia.edu/GiovanniPerdomo>.

87 JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, óp. cit., p. 61.

### 3.2. LA FIGURA DE LAS COMPETENCIAS SECTORIALES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL EN EL DERECHO ESPAÑOL Y SU RELACIÓN CON LOS DETERMINANTES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL EN DERECHO COLOMBIANO

Hasta aquí hemos visto que los determinantes de ordenamiento territorial constituyen un límite a la autonomía territorial, pues imponen al ente local el deber de adaptar el POT a la política pública o determinación adoptada por una instancia territorial superior, que actúa amparado en un interés que supera o rebasa el interés propio del municipio. En este sentido, podemos decir que la forma en que funcionan y el cumulo de materias sobre las cuales recaen guardan una evidente identidad sustancial con las competencias sectoriales de ordenamiento territorial existentes en el sistema jurídico urbanístico español. Tales competencias, al igual que en Colombia, tienen relación con la política económica estatal, las infraestructuras básicas de interés general, la protección del medio ambiente o la regulación de diversos bienes de naturaleza pública<sup>88</sup>.

Para un sector de la doctrina<sup>89</sup>, el nacimiento de estas competencias obedece a tres perspectivas distintas: la primera, de carácter sectorial, atada a las grandes obras de infraestructura de transcendencia supralocal; la segunda, de naturaleza económica, cuyo antecedente más relevante lo encontramos en Francia y Alemania, donde se propendió una política económica de desarrollo regional hasta tiempos recientes; y una última, de naturaleza geográfica, que busca materializar las finalidades públicas de desarrollo territorial equilibrado, protección del medio ambiente y aseguramiento de la calidad de vida de las personas. En este orden de ideas, la doctrina llama sectoriales a "las competencias del Estado acerca de diferentes infraestructuras u objetos que han de desarrollarse en el territorio, imponiendo la correspondiente prevalencia sobre la ordenación del territorio"<sup>90</sup>.

Las consecuencias de esta forma de concebir el ordenamiento territorial son bastante claras. En esencia, se busca ofrecer una perspectiva global del territorio, integrándose lo relativo a las relaciones del hombre con el medio ambiente y coordinando múltiples perspectivas sectoriales más allá de la visión prioritariamente municipalista de las autoridades locales<sup>91</sup>. Es pertinente mencionar que tales competencias sectoriales permiten que el Estado central se imponga legítimamente sobre las decisiones de planificación local, pues se privilegia la competencia específica sobre la general del ordenamiento.

Ahora bien, a diferencia de lo que sucede en Colombia, en donde los determinantes de ordenamiento territorial son de creación legal, en España, las

88 FERNANDO LÓPEZ RAMÓN, óp. cit., p. 68

89 Ibíd.

90 Ibíd., p. 46.

91 TOMÁS-RAMÓN FERNÁNDEZ, *Manual de derecho urbanístico*, 20.<sup>a</sup> ed., Madrid: El Consultor, 2006, p. 33.

competencias sectoriales se encuentran únicamente en el texto constitucional, siendo imposible que el Estado central pueda asumir alguna otra competencia además de las señaladas en esta<sup>92</sup>. De esta manera encontramos que en el ordenamiento jurídico de aquel país conviven tanto competencias de carácter abstracto, que tienen que ver con las condiciones básicas que garanticen el ejercicio de derechos en condiciones de igualdad y lo referente a la legislación civil, y otras tantas de carácter concreto, tales como la competencia de obras públicas de carácter general, la competencia sobre la gestión y cuidado del medio ambiente, y la competencia sobre los bienes públicos<sup>93</sup>.

Como ya habíamos mencionado, al comparar los determinantes de ordenamiento territorial del derecho nacional con las competencias sectoriales existentes en el derecho español, encontramos que ambas recaen sobre similares materias. En efecto, pareciera que la justificación de ambas girara en torno a la infraestructura de interés supralocal, el cuidado del medio ambiente y la gestión de ciertos bienes públicos. Se trata, como es evidente, de intereses claramente supramunicipales, respecto de lo cual resulta legítimo imponer limitaciones especialmente intensas.

En este sentido, se hace evidente que el reconocimiento constitucional de la competencia urbanística sobre los municipios no puede truncar el desarrollo de empresas de intereses más amplios. No obstante, el legislador colombiano ha sido propenso a aumentar alarmantemente el número de determinantes, en ocasiones, sobre asuntos en donde no se aprecia un interés supramunicipal claro. Igualmente, hemos podido identificar una serie de determinantes de ordenamiento territorial no introducidos a través de leyes sino también a través de otros instrumentos normativos, situación propiciada en parte por la falta de reserva legal en torno a los determinantes, lo que dista con lo que sucede en España, donde, como vimos, las competencias sectoriales gozan incluso de reserva constitucional.

### 3.3. LAS CLAVES DE UN RÉGIMEN JURÍDICO DISPERSO: IDENTIFICACIÓN DE LOS DETERMINANTES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL EXISTENTES EN NUESTRO ORDENAMIENTO JURÍDICO

A lo largo del acápite anterior hemos puesto en evidencia que los determinantes de ordenamiento territorial son una construcción legislativa respecto de la cual subsisten un gran cúmulo de dudas en relación con su naturaleza y contenido, propiciando, en parte, la proliferación de normas que adicionan otros tantos asuntos que pretenden ser integrados a esta categoría. Sumado a lo anterior, la falta de una visión clara sobre sus implicaciones sobre el suelo, los vaivenes

92 FERNANDO LÓPEZ RAMÓN, óp. cit., p. 46.

93 JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN, óp. cit., pp. 71 y ss.

políticos propios de nuestro legislador y, muchas veces, la ausencia de una técnica legislativa respecto del ordenamiento territorial nos ha puesto de cara a una situación bastante confusa.

Un asunto que es especialmente ilustrativo acerca de las múltiples confusiones que rodean este asunto, lo constituyen los llamados macroproyectos de interés nacional, figura que fue introducida por el artículo 79 de la Ley 1151 de 2007<sup>[94]</sup>, el cual fue declarado inexistente por la Corte Constitucional en la sentencia C-149 de 2010. Los motivos esgrimidos por este alto tribunal para eliminar la mencionada disposición se basaron, en esencia, en el presunto desplazamiento de las autoridades locales en una competencia que le es propia, esta es, la determinación de los usos del suelo en las zonas alinderadas por la Administración central a efectos de desarrollar este tipo de obras. Lo anterior, a pesar de que la propia norma establecía que los macroproyectos de interés nacional constituyan determinantes de ordenamiento territorial y, por ende, prevalecían por sobre lo ordenado en el POT.

En tal sentido, importa destacar que dicho determinante de ordenamiento territorial, lejos de tener una coherencia respecto de aquellas materias que han sido catalogadas por la doctrina como de interés nacional o supralocal, obedeció más bien a una política pública concreta, planteada por un gobernante de turno y que, en parte, fue expedida producto de esa misma falta de técnica legislativa que ya mencionábamos. Ahora bien, otras tantas normas han sido expedidas por el legislador colombiano que crean figuras parecidas a la que acabamos de explicar. Con el propósito de analizar los determinantes de ordenamiento territorial en su conjunto, hemos explorado el sistema normativo colombiano, encontrado las siguientes normas que establecen determinantes o en un plano más amplio, competencias que reivindican la existencia de un supuesto interés supralocal con el propósito de afectar el suelo local.

a. *Artículo 29 de la Ley 1454 de 2011* (Ley Orgánica de Ordenamiento Territorial): se han atribuido a la Nación y a los departamentos nuevas competencias y se han reiterado otras en materia de ordenación del territorio. Entre ellas se encuentran la facultad de la Nación de localizar grandes proyectos de infraestructura, determinar las áreas limitadas en su uso por razones de seguridad y defensa, y definir los lineamientos del proceso de urbanización y el sistema de ciudades (núm. 1). Por otro lado, se consagró la facultad de los departamentos para establecer directrices y orientaciones para la ordenación de la totalidad o porciones específicas de su territorio (planes de ordenamiento territorial departamental), definir políticas de asentamientos poblacionales y centros

94 A través de esta ley se expidió el Plan Nacional de Desarrollo correspondiente para los años 2006 a 2010. En este sentido, es pertinente señalar que con los macroproyectos de interés nacional el Gobierno central pretendía promover la disponibilidad de suelo urbanizable a gran escala, conservándose la formulación, adopción y ejecución de estos proyectos a cargo del Gobierno nacional.

urbanos, y orientar la localización de la infraestructura físico-local con el fin de aprovechar mejor las ventajas competitivas regionales y promover la equidad en el desarrollo municipal (núm. 2).

b. *Artículo 38 de la Ley 685 de 2001*: en la elaboración, modificación y ejecución del POT, las autoridades locales deben sujetarse a la información geológica-minera disponible sobre las zonas respectivas, así como lo dispuesto en esa ley sobre zonas especiales y zonas excluidas de minería<sup>95</sup>.

c. *Numeral 9 del artículo 3 de la Ley 1551 de 2012*: las autoridades locales deben formular y adoptar sus POT "teniendo en cuenta los instrumentos definidos por el UPRA<sup>96</sup> para el ordenamiento y el uso del suelo rural".

d. *Artículo 41 de la Ley 1523 de 2012*: se establece que los organismos nacionales, regionales, departamentales, distritales y municipales de planificación deben seguir las orientaciones y directrices señaladas en el Plan Nacional de Gestión de Riesgo y contemplar las disposiciones y recomendaciones específicas sobre la materia.

e. *Artículo 11 de la Ley 397 de 1997, modificado por el artículo 7 de la Ley 1185 de 2008*: establece que los planes de manejo y protección –en adelante, PEMP– de los bienes de interés cultural de la Nación deben ser incorporados a los respectivos POT, permitiendo incluso la modificación del uso y edificabilidad del bien inmueble respectivo (núm. 1.3.).

f. *El numeral 18 de la Ley 99 de 1993*: establece que el Ministerio del Medio Ambiente es la entidad competente para "Reservar, alinderar y sustraer las áreas que integran el Sistema de Parques Nacionales Naturales y las reservas forestales nacionales, y reglamentar su uso y funcionamiento".

g. *Artículo 23 del Decreto Reglamentario 1640 de 2012*: establece que el plan de ordenamiento y manejo de cuencas hidrográficas –en adelante, POMCA– es norma de superior jerarquía y determinante ambiental al momento de la elaboración y adopción de los POT.

h. *Artículo 5 del Decreto Reglamentario 1120 de 2013*: establece que el plan de ordenación y manejo integrado de las unidades ambientales costeras –en adelante, POMIUAC– es norma de superior jerarquía y determinante ambiental al momento de la elaboración y adopción de los POT.

Como se observa, los determinantes incorporados a nuestro sistema normativo luego de expedida la Ley 388 de 1997 corresponden a variados intereses y le son asignados a diversas autoridades de niveles administrativos superiores. Tan solo la LOOT autoriza al nivel central de la Administración, entre otras cosas, a localizar las grandes obras de infraestructura y a determinar las áreas reservadas en su uso por razones de seguridad y defensa, materias que

95 Es pertinente anotar que, si bien el artículo 37 de la Ley 685 en relación con la prohibición legal de declarar zonas excluidas de la minería fue declarado inexistente por defectos de forma, el artículo 38 sigue vigente a pesar de guardar una evidente relación con el primero.

96 Unidad de planificación de tierras rurales y usos agropecuarios.

ya habían sido declaradas de interés supralocal por el artículo 7 de la LDU<sup>97</sup>, que a su vez fue declarado inexistente por la Corte Constitucional. Lo mismo acontece con las competencias departamentales y de las zonas metropolitanas, las cuales fueron igualmente reiteradas por la LOOT, quedando en evidencia que la sentencia mencionada contribuyó en parte a la carencia de una visión supralocal que ahora pretende ser rescatada.

Con todo, es fácilmente apreciable que los determinantes de ordenamiento territorial actualmente existentes se agrupan en dos grupos distintos. Por un lado, encontramos aquellos que autoriza a la expedición de una serie de directrices de acción, como, por ejemplo, los que permiten expedir los lineamientos mínimos para el desarrollo de ciudades o definir la política pública de asentamientos poblacionales. Y por el otro, tenemos una serie de planes y decisiones que permiten gestionar detalladamente aquellos intereses que sobrepasan el interés propio del municipio. En otras palabras, los determinantes recaen sobre competencias instrumentales que buscan alinear y coordinar la actuación de las distintas administraciones públicas territoriales y, por el otro, sobre competencias materiales, debido a que toman determinaciones concretas en relación con la gestión de ciertas infraestructuras, bienes y áreas<sup>98</sup>.

No obstante, tanto los primeros como los segundos se encuentran redactados en términos ciertamente ambiguos, imponiéndose la necesidad de acotar el ámbito de decisión de las autoridades encargadas del urbanismo sectorial so pena de lesionar la autonomía local. Este panorama nos regresa al asunto de la densidad normativa que deben tener los determinantes; esto es, la precisión semántica o grado de detalle en relación con las competencias municipales que desplazan. En este orden de ideas, una redacción demasiado imprecisa podría hacer nugatorias las competencias municipales en relación con el ordenamiento de su territorio, mientras que una interpretación por demás restrictiva, como la que hoy tenemos, nos puede conducir a una planeación incoherente, aislada y descontextualizada, imposibilitándose el desarrollo de políticas públicas territoriales a nivel estatal.

Por otro lado, encontramos que la indeterminación material y el hecho de que los determinantes se encuentren actualmente dispersos ha supuesto la imposición de limitaciones a la función local de urbanismo en instrumentos normativos de menor jerarquía a la ley, siendo necesario aclarar que sobre el régimen competencial de los entes territoriales reposa una reserva legal. Por lo pronto, debemos anotar que en el caso del POMCA y POMIAC, se invoca como

97 Este artículo delimitó las atribuciones que la Nación, los departamentos y las áreas metropolitanas tenían en relación con la organización territorial. Sin embargo, la Corte Constitucional declaró inexistente tal disposición primordialmente por la reserva de ley orgánica que reposa sobre la asignación de competencias normativas a las entidades territoriales. Véase Corte Constitucional, Sentencia C-795 de 2000.

98 JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, óp. cit., p. 170 y ss.

fundamento para su consagración el numeral 1.º del artículo 10 de la LDU, que establece como determinante las decisiones "relacionadas con la conservación y protección del medio ambiente".

### 3.4. SU CARÁCTER DELIBERADAMENTE ABIERTO, INACABADO E INCOMPLETO: ENTRE LA AUTONOMÍA Y LA COHESIÓN ESTATAL

La decisión del legislador ordinario al momento de estatuir una competencia tan ambigua como los determinantes de ordenamiento territorial nos lleva a pensar que lo que se buscaba era privilegiar la coherencia de los sistemas de planeamiento por sobre las decisiones locales acerca de la disposición del suelo. Como se ha mencionado, esta figura se caracteriza porque en ocasiones se compone de una serie de competencias de textura abierta, habilitando al nivel central de la Administración a fijar de manera discrecional las reglas del urbanismo sectorial. La cuestión de difícil solución sería entonces determinar con certeza los límites de tales atribuciones y, más concretamente, si existe la posibilidad de modificar los usos del suelo municipal.

Ahora bien, al margen de los múltiples conflictos que en la práctica suscita la laxitud de los contenidos de esta figura, para algunos autores, la decisión del legislador de consagrar mediante textos abiertos las competencias inherentes al urbanismo sectorial fue deliberada y se debió a la necesidad de asegurar en cabeza del nivel central de la Administración un margen de discrecionalidad igual de considerable al de las autoridades locales<sup>99</sup>.

Naturalmente, esto no representa la anulación del protagonismo que en la construcción de los POT tiene el municipio. De hecho, la importancia de este tipo de normas radica en la generación de condiciones óptimas para dar concreción a las políticas públicas macrourbanísticas. Este pensamiento es consecuente con lo manifestado por el Luciano Parejo, quien enfatiza en el hecho de que la ordenación territorial y urbanística, en tanto tarea pública, consiste en la consecución de un orden espacial sostenible a nivel macro<sup>100</sup>. Esto quiere decir que la legislación reconoce la necesidad de acercar la generación de estrategias de política pública a la colectividad mediante planes

99 "[...] la facultad normativamente atribuida a la administración para confeccionar los POT permite ilustrar con claridad la forma como ha de operar la discrecionalidad administrativa [...] –no se olvide que, en materia urbanística, las autoridades administrativas no obran con absoluta libertad pues, además de los parámetros normativos a los cuales se ha hecho alusión y de los límites que se mencionan [...] la Ley 388 de 1997 (artículo 10) señala los determinantes de los POT, de manera que el contenido de éstos viene condicionado por aquellos–, en la medida que son deliberadamente incompletas, inacabas o indeterminadas, defieren a la Administración la responsabilidad de fijar, de manera discrecional, las reglas y los criterios que orientarán, a partir del POT, cada decisión urbanística concreta". Véase HUGO ALBERTO MARÍN HERNÁNDEZ, óp. cit., p. 170.

100 LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., p. 67.

o estrategias que identifiquen los objetivos más allá de lo puramente local, erigiéndose el POT como el principal de los instrumentos para la consecución de este fin<sup>101</sup>, pero también estableciendo directrices, planes y decisiones que se superponen a este.

Más que asfixiar o anular la libertad de configuración normativa local respecto del POT, la consagración de los determinantes equivale a aceptar la necesidad de que la Administración central actúe de manera discrecional en ámbitos de crucial importancia y a veces difíciles de acotar, como en el tema de la protección del medio ambiente o la interdependencia entre las ciudades y las zonas rurales, aspectos que ciertamente propician la penetración más intensa de las facultades locales. En definitiva, la "pretensión de ordenación global de un determinado ámbito espacial conduce inevitablemente al entre-cruzamiento de los planes territoriales con cualesquiera otros planes, programas u ordenaciones públicos sectoriales que incidan en aquel ámbito y, por tanto, a la colisión entre unos y otros planes y medidas"<sup>102</sup>.

### 3.5. LOS DETERMINANTES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL COMO LÍMITE ABSTRACTO

Pese a que las competencias sectoriales de ordenamiento territorial en los sistemas de planeamiento foráneos implican la posibilidad de que el nivel central de la Administración pueda superponer sus determinaciones sobre las previsiones de ordenamiento territorial local en aras de lograr una alineación y coherencia macro urbanística, en Colombia, los determinantes de ordenamiento territorial representan una especie de anomalía frente a tales competencias, pues la doctrina nacional se limita a concebirlas no como un límite a la autonomía local, sino que más bien sugiere que su consagración obedece a la obligación de sujeción que tienen las autoridades locales respecto de la normatividad nacional, que se limita a describir de forma general y abstracta aspectos que son propios de una competencia reglamentaria<sup>103</sup>.

Remitiéndonos a lo sostenido por Rincón Córdoba<sup>104</sup>, estamos frente a una serie de directrices que no chocan con la gestión de los intereses municipales, máxime si se considera que en tanto potestad administrativa el ordenamiento territorial se encuentra sujeto al principio de legalidad. Para este autor, la autonomía territorial debe enmarcarse dentro de los límites establecidos dentro de la constitución y la ley, conclusión por demás plausible a la luz de las

101 En efecto, de la lectura del artículo 3 de la Ley 1551 de 2012 se infiere el reconocimiento de los POT como el mecanismo jurídico-administrativo idóneo para acercar la institucionalidad al ciudadano.

102 LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., p. 78.

103 JORGE IVÁN RINCÓN CÓRDOBA, óp. cit., pp. 84 y ss.

104 Ibíd.

fuentes tratadas. Igual posición sostiene Morcillo Dossman<sup>105</sup>, quien sostiene que "en la elaboración y adopción de los planes de ordenamiento territorial los municipios y distritos están sometidos a ciertos requisitos que deben tener en cuenta obligatoriamente, porque la ley los considera normas de superior jerarquía [...]. Se puede decir que constituyen el marco legal y urbanístico en el cual deben actuar".

Frente a lo anterior, debemos señalar que es cierto que tanto nuestro sistema urbanístico como el sistema urbanístico español comparten la existencia de un marco jurídico en abstracto, que opera como límite y marco de las determinaciones locales<sup>106</sup>. De hecho, la necesidad de asegurar el tratamiento más sistemático posible de las realidades complejas a las que se enfrenta el urbanismo implica que dichas previsiones abstractas orienten la regulación concreta que es propia del plan urbanístico y de los demás instrumentos que lo desarrollan<sup>107</sup>.

En otras palabras, encontramos que el ordenamiento territorial requiere, en primer lugar, un marco de origen legal compuesto por leyes y reglamentos de carácter general y abstracto que definen el ámbito de los planes y condicionan su regulación<sup>108</sup>. Y, por otro lado, una regulación pormenorizada en un ámbito territorial específico, lo cual se desarrolla como es apenas lógico a través del POT. De esta manera, nos encontramos en presencia de dos niveles de decisión, el primero, de origen legislativo (en este se comprende también la facultad reglamentaria de la administración), que se conforma, en esencia, de la regulación legal en abstracto, y el segundo, de origen local, mediante el cual se concreta lo anterior, tomando determinaciones específicas sobre el territorio, pero con sujeción estricta de lo que determina la ley.

Si hacemos una nueva remisión al sistema jurídico español, encontramos que esta regulación abstracta de origen legislativo se identifica con aspectos tan transversales como la regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad en el ejercicio del derecho de propiedad, las bases y la coordinación general de la actividad económica, la determinación del régimen jurídico expropiatorio y el sistema de responsabilidad de la Administración pública en materia urbanística<sup>109</sup>, cuestiones todas de vital importancia para la construcción de un sistema de ordenamiento del suelo. Sin embargo, la forma en la que funcionan los determinantes no necesariamente encaja en ninguna de estas funciones pues, como hemos visto, los determinantes de ordenamiento territorial constituyen una competencia que provoca que los entes locales deban adecuar el POT a las directrices, planes y decisiones de ordenamiento

105 PEDRO PABLO MORCILLO DOSMAN, óp. cit., p. 333.

106 JOSÉ MARÍA BAÑO LEÓN, óp. cit., p. 124.

107 JOSÉ LUIS PEÑARANDA RAMOS, óp. cit., p. 77.

108 Ibíd., p. 2.

109 FERNANDO LÓPEZ RAMÓN, óp. cit., p. 46.

adoptadas a través de estos, las afectan la situación del planeamiento en concreto y no en abstracto.

Para exemplificar esta situación acudimos nuevamente al supuesto de la conformación del sistema vial nacional; en estos eventos, lo lógico sería que la Administración central definiese un trazado que debería ser incorporado a los POT de los municipios que atraviesa, traduciéndose en una reglamentación concreta para una zona de terreno específico. Una muestra concreta de esto la encontramos en el parágrafo 2 del artículo 17 de la Ley 1882 de 2018, en el que se establece que, en los procesos de articulación o actualización de los POT, los municipios deben consultar los proyectos de interés nacional o social aprobados por la entidad competente con el propósito de incorporarlos al respectivo plan.

Como se observa, la forma en la que operan las administraciones superiores cuando adoptan determinantes no siempre se asemeja a la actuación del legislador, que no programa materialmente políticas concretas o decisiones a los entes locales, sino que les fija un marco que se limita a trazar límites y pautas que orientan la decisión local.

Ahora bien, si llegásemos a la conclusión de que los determinantes de ordenamiento territorial habilitan a algunas Administraciones públicas distintas al ente local a adoptar una serie de directrices, planes y decisiones que afectan en grados diversos de intensidad la gestión del suelo, definiendo, limitando o restringiendo sus usos, ¿entonces deberíamos concluir que la autonomía local está siendo lesionado a través de estas competencias? En definitiva, consideramos que no es así; de hecho, existen eventos específicos de determinantes de ordenamiento territorial a los que la ley y las jurisprudencias les reconocen tales consecuencias, y existen otros en que lo apenas lógico es que de su ejercicio se deriven similares atribuciones.

### 3.6. LOS DETERMINANTES DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL COMO LIMITACIÓN CONCRETA

En líneas precedentes ha quedado en evidencia que en el suelo local yacen también una serie de asuntos que trascienden el interés propio del municipio. Por ello, para García de Enterría y Luciano Parejo no existe justificación para mantener en cabeza de estos aspectos tan decisivos dentro del urbanismo, pues su gestión sobrepasa su capacidad de técnica, jurídica e incluso financiera<sup>110</sup>.

En esta misma línea, sostienen que este déficit de gestión conlleva inexorablemente a actuaciones arbitrarias, carentes de todo fundamento, reduciendo la delicada gestión urbanística a un simple operador local que no posee una visión integral del suelo. Precisamente, estos argumentos son los que sirven de

110 EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y LUCIANO PAREJO ALFONSO, óp. cit., p. 158.

fundamento para considerar que los niveles superiores de la Administración deben imponerse sobre el nivel local en estos asuntos, ya que además poseen una competencia de dirección que busca asegurar la coherencia y alineación de los municipios en la gestión macro urbanística.

De cualquier manera, ha de resaltarse que los efectos de las competencias sectoriales suelen desenvolverse más frecuentemente en el plano político, pues suelen ser directrices compuestas por una serie de objetivos estatales que guían el planeamiento territorial<sup>111</sup>. Sin embargo, existen ocasiones en que es necesario para la ejecución de los planes que las estrategias y directrices sectoriales se traduzcan en regulaciones, restricciones o actuaciones concretas<sup>112</sup>, afectando con ello incluso los usos del suelo. En España, tales previsiones son aprobadas por el nivel intermedio, comúnmente a iniciativa del departamento competente en el asunto<sup>113</sup>.

En lo que a que nuestro ordenamiento jurídico respecta, existen eventos en los que, apelando a los determinantes de ordenamiento territorial, el nivel central de la Administración puede imponerse respecto de la determinación de los usos del suelo determinando, restringiendo o limitando su gestión.

De hecho, en la práctica existen instrumentos concretos de gestión urbanística que se superponen a los respectivos POT. Un ejemplo de esto son los planes de manejo y protección (PEMP), reglamentados por el Decreto 763 de 2009. Es pertinente anotar, que dichos instrumentos se utilizan para la planeación y gestión del patrimonio cultural de la Nación, estableciendo, entre otras cosas, las medidas necesarias para garantizar la protección y conservación de los bienes considerados dentro de esta categoría.

Es tal la incidencia de los PEMP, que la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado tuvo la oportunidad de conocer un conflicto positivo de competencias administrativas propuesto por el municipio de Santiago de Cali contra el Ministerio de Cultura. Dicho conflicto se produjo debido a que el mencionado municipio consideró que sus atribuciones respecto a la determinación de los usos del suelo estaban siendo desconocidas por el Ministerio de Cultura, quien pretendía intervenir una parte de los predios de la Plaza de Toros Cañaveralejo<sup>114</sup>, específicamente en su zona de parqueaderos, a efectos de construir un centro comercial.

111 FERNANDO LÓPEZ RAMÓN, óp. cit., p. 71.

112 Ibíd.

113 Ibíd.

114 Del estudio de la providencia en comento se advierte que la Plaza de Toros Cañaveralejo es un bien de interés cultural de la Nación y, por ende, se encuentra inmerso dentro de la categoría de los determinantes de ordenamiento territorial a la luz de lo previsto en el artículo 10 de la LDU. Asimismo, se observa que por esta misma naturaleza se ha adoptado para su conservación y manejo un plan de manejo y protección (PEMP), el cual debe ser incorporado por las autoridades locales a los respectivos POT, de conformidad con lo establecido en el numeral 1.3. del artículo 7 de la Ley 1185 de 2008, y es un determinante de

Ahora bien, para la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado, el Ministerio de Cultura es la autoridad administrativa encargada de determinar los usos del suelo respecto de los bienes de interés cultural de la Nación a través del correspondiente PEMP, el cual debe ser incorporado en el respectivo POT. En otras palabras, el POT debe ajustarse a la decisión del Ministerio de Cultura en relación con la gestión territorial del predio en donde se encuentra el bien de interés cultural respectivo, limitando de manera bastante intensa las facultades del ente local, quien debe ajustarse a la decisión de la autoridad de nivel territorial superior en relación con los usos específicos del suelo, bastión tradicionalmente comprendido en la esfera del municipio.

Comprende esta decisión dos implicaciones concretas. La primera es que se reconoce de manera explícita que los bienes de interés cultural de la Nación trascienden el mero interés local, siendo necesaria su gestión desde el nivel más alto de la Administración. Y la segunda, que esta decisión contradice lo establecido por la Corte Constitucional en reciente providencia, en el sentido de señalar que las limitaciones a la competencia de urbanismo local no pueden darse a través de leyes ordinarias sino de leyes orgánicas<sup>115</sup>, aspecto que retomaremos brevemente más adelante.

Debe subrayarse que aun cuando el PEMP es quizá el ejemplo más evidente de la penetración del nivel central de la Administración sobre las decisiones de planeamiento del nivel local, lo cierto es que este instrumento no es el único. De hecho, dentro de nuestro ordenamiento jurídico también encontramos otros ejemplos que soportan lo sostenido a lo largo del presente capítulo.

En materia ambiental, por ejemplo, se prevé la existencia de los POMCA y de los POMIUAC; el primero de estos comprende la planeación de los usos del suelo de las aguas, de la flora y de la fauna y el manejo de las cuencas<sup>116</sup>, mientras que el segundo define y orienta la ordenación concreta y el manejo de las unidades ambientales costeras. De esta manera, se evidencia que ambos planes implican un desplazamiento de la autoridad municipal y se superponen al plan de ordenamiento territorial, pues en virtud de las normas que los consagran estos deben incorporarse a la planeación local.

Otros los ejemplos bastante significativos los encontramos en las áreas protegidas que conforman el Sistema de Parques Nacionales Naturales y en las Reservas Forestales Protectoras del Orden Nacional. En relación con estas últimas, la jurisprudencia<sup>117</sup> ha reconocido con amparo en la ley que el

ordenamiento territorial, según lo prescrito en el numeral 1.5 del artículo 7 de esa misma ley.

115 Véase Corte Constitucional, Sentencia C-273 de 2016.

116 Véase el artículo 18 del Decreto Reglamentario 1640 de 2012.

117 A este respecto, es pertinente hacer alusión a una decisión proferida por la Sala Plena del Consejo de Estado con ocasión de una acción popular interpuesta por una ciudadana que buscaba la protección del derecho colectivo a la protección del medio ambiente, entre

Ministerio de Ambiente es la entidad competente para restringir, zonificar y orientar los usos del suelo en las mencionadas áreas, situación que se presenta igualmente en relación con los Parques Nacionales Naturales a través de la expedición de los respectivos planes de manejo ambiental. Algo similar ocurre con los proyectos de infraestructura considerados de interés nacional, tales como vías, puertos y aeropuertos, entre otros, pues el artículo 10 de la LDU y el 29 de la LOOT amparan la señalización y localización precisa de estos dentro del territorio.

Otra de las formas en las que operan las determinantes de ordenamiento territorial es a través de prohibiciones en relación con el veto o la autorización de ciertos usos. La más relevante de todas se encontraba en el artículo 37 de la Ley 681 de 2001 o Código de Minas, que impedía que las autoridades regionales, seccionales o locales pudieran establecer zonas del territorio que quedasen permanente o transitoriamente excluidas de la minería. Pues bien, aun cuando esta norma fue declarada inexistente por la Corte Constitucional, a través de la sentencia C-273 de 2016, lo cierto es que dicha declaración se produjo no por la inconstitucionalidad material de la misma sino más bien por defectos formales.

Lo que nos interesa destacar entonces es que en una anterior decisión<sup>118</sup> respecto de esta misma norma, la Corte había dejado claro que la existencia de una regulación que habilite al nivel central de la Administración a imponer límites a las facultades municipales en materia de usos del suelo no implica la vulneración al principio de autonomía local, premisa que hemos venido demostrando a lo largo del presente artículo<sup>119</sup>.

otros, dentro de la zona de reserva forestal ubicada en los Cerros Orientales de Bogotá. En dicha providencia se analizaron múltiples aspectos que incidían en la presunta vulneración de derechos colectivos, entre los cuales se encontraba el atinente a la competencia para determinar los usos del suelo dentro del área protegida. Dentro de las consideraciones expuestas, el máximo tribunal de lo contencioso administrativo dijo lo siguiente: "el Ministerio de Ambiente, Vivienda y Desarrollo Territorial es competente para redelimitar el Área de Reserva Forestal Protectora Bosque Oriental de Bogotá, declarada mediante la Resolución 076 de 1977, adoptar la zonificación interna de la misma, con miras a orientar su uso y funcionamiento. Asimismo, es competente para establecer determinantes para el ordenamiento y manejo del territorio que orienten al Distrito Capital, en la reglamentación de los usos del suelo de las zonas excluidas de la reserva forestal, dejándole al mismo, la obligación de impedir la intervención urbanística en predios de la Reserva Forestal Protectora Bosque Oriental de Bogotá". Véase Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 5 de noviembre de 2013, Exp. 25000-23-25-000-2005-00662-03.

<sup>118</sup> Véase Corte Constitucional, Sentencia C-273 de 2016.

<sup>119</sup> Es pertinente mencionar que el tema de los vetos locales a la minería a través de consultas populares sobrepasa el objeto de este artículo y, por ende, hemos decidido omitir hacer comentarios al respecto. Además, a la fecha de presentación del presente trabajo únicamente conocemos el comunicado de prensa n.º 40 de la Corte Constitucional en relación con lo prescrito en la sentencia que niega esta posibilidad.

En los eventos antes descritos, el desplazamiento de la autoridad local se sustenta en la necesidad de asegurar un interés más relevante desde la perspectiva supralocal como el manejo de ciertos bienes, la conservación y protección del medio ambiente o incluso el desarrollo de actividades de gran impacto macroeconómico.

Por lo cual, consideramos que este tipo de limitaciones son apenas razonables y proporcionales, en la medida en que son excepcionales y, por ende, no se vacían las facultades municipales, sino que solamente se limitan, restricción que es acorde con la necesidad de asegurar la alineación y coherencia de todo el sistema urbanístico.

## CONCLUSIONES

En el presente escrito se constató que las actividades de ordenamiento urbanístico o urbanismo y ordenamiento territorial, al menos en la teoría, son dos funciones administrativas que obedecen a perspectivas e intereses distintos sobre un mismo espacio físico. Sin embargo, en Colombia hemos agrupado las mencionadas funcione, en una única noción amplia de ordenamiento territorial, dificultándose la gestión macrourbanística del territorio por diversos factores, entre ellos, la falta de capacidad técnica y financiera de muchos municipios, la mayoría de sexta categoría, y su visión estrictamente municipalista que dificulta la identificación de intereses más allá de sus fronteras físicas. Ahora bien, aun cuando esta anomalía es bastante significativa, por la importancia de una gestión racional del suelo, lo cierto es que tanto la Corte Constitucional como la doctrina nacional son claras en la idea de la ordenación urbanística –en nuestro derecho, la función pública de ordenamiento territorial–, como algo propio de la ciudad, es una de las competencias directa de las autoridades públicas locales, quienes la ejercen bajo amplios márgenes de discrecionalidad. Bajo este enfoque, los determinantes de ordenamiento territorial constituyen la materialización de las competencias sectoriales de los niveles administrativos superiores que, como virtual titular del interés supralocal, deben garantizar la alineación y coherencia del sistema estatal.

En este orden de ideas, los determinantes de ordenamiento territorial son ciertamente una fractura de la tradición localista, pues confieren a los niveles superiores de la Administración la posibilidad de decidir o afectar el urbanismo local, provocando que los entes locales deban adecuar el POT a las directrices, planes y decisiones de ordenamiento adoptadas a través de estos, afectando la situación del planeamiento en concreto y no en abstracto, como pudimos demostrar a lo largo de la presente disertación. En efecto y, como ya se demostró, existen ciertos determinantes que abandonan el carácter abierto e indeterminado que le otorga la doctrina estudiada, sino que efectivamente condicionan, limitan y/o restringen la decisión municipal en relación con el uso del suelo, afectando de una manera muy intensa lo que siempre ha sido

considerado como una competencia exclusivamente municipal. No obstante, la Corte Constitucional desconoce esta realidad, alegando que la coordinación entre entidades solo puede desenvolverse en un plano de concertación y no a través de la adopción de decisiones unilaterales y vinculantes, como en efecto menciona en la sentencia C-035 de 2016. Este razonamiento, que en esencia contrasta con la realidad de los determinantes expuestos en la última parte de este trabajo, perpetua la duda respecto de cuál voluntad debe primar cuando las autoridades Administrativas superiores y las autoridades locales no llegan a una concertación de voluntades, asunto que puede paralizar la actuación administrativa. Por lo pronto, debemos recordar que el reparto funcional de competencias en esta materia ciertamente constituye un problema interinstitucional, que se verifica no solo en Colombia sino en sistemas jurídicos foráneos como el español. En este sentido, se hace necesario la adopción de técnicas de armonización de intereses (métodos de cooperación)<sup>120</sup> como forma de aliviar este enfrentamiento y de legitimación democrática de las decisiones de las instancias superiores, al menos respecto de las limitaciones más intensas, lo cual no implica que las voluntades públicas deben ser coincidentes (codecisión), pues consideramos, a la luz de lo expuesto, que en todo caso deba imponerse la voluntad estatal –virtual titular del interés supralocal–, por lo cual nos alejamos de la posición expuesta por la Corte Constitucional.

Por último, es menester señalar que aun cuando no fue tratado de manera específica en el cuerpo del presente trabajo, respecto de los determinantes de ordenamiento territorial debe concurrir unas condiciones de validez a efectos de ser considerados como limitaciones racionales y proporcionales de la autonomía municipal. En este sentido, se requiere la concurrencia de un interés supralocal o nacional que requiera de una gestión macrourbanística como condición material necesaria pero no es suficiente. Asimismo, los determinantes deben cumplir con una condición de validez formal, siendo necesario que cumplan con el requisito de la reserva legal. De hecho, la Corte Constitucional, en la sentencia C-273 de 2016, llega a plantear incluso que "todas las materias sobre las entidades territoriales están sujetas, desde el punto de vista material, a la reserva de la LOOT (Ley Orgánica)".

120 En este sentido Covilla resalta: "La cooperación también garantiza la alineación y coherencia del sistema de las administraciones públicas, pero es sustancialmente más débil que la coordinación, en lo que a la afectación de la autonomía local se refiere, en tanto que las administraciones públicas suman sus voluntades y no hay imposición de una sobre otra". JUAN CARLOS COVILLA MARTÍNEZ, óp. cit., p. 210.

## BIBLIOGRAFÍA

## OBRAS Y MONOGRAFÍAS

ÁVILA ORIBE, JOSÉ LUIS. *El suelo como elemento ambiental. Perspectiva territorial y urbanística*, Bilbao: Universidad de Deusto, 1998.

BAÑO LEÓN, JOSÉ MARÍA. *Derecho urbanístico común*, Madrid: Iustel, 2009.

CANCELLER FERNÁNDEZ, ANTONIO. *Instituciones de derecho urbanístico*, Madrid: Editorial Montecorvo, 1981.

CHICA GIRALDO, GERMÁN. "El fortalecimiento de los departamentos en Colombia", en *¿Unitaria o federal? Estudios sobre la configuración del nivel intermedio en Colombia y algunas referencias comparadas*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014.

FERNÁNDEZ, TOMÁS-RAMÓN. *Manual de derecho urbanístico*, 20.<sup>a</sup> ed., Madrid: El Consultor, 2006.

GALÁN GALÁN, ALFREDO. *La potestad normativa autonomía local*, Barcelona: Atelier, 2001.

GARCÍA DE ENTERRÍA, EDUARDO Y LUCIANO PAREJO ALFONSO. *Lecciones de derecho urbanístico*, t. 2, 2.<sup>a</sup> ed., Madrid: Editorial Civitas, 1981.

LÓPEZ RAMÓN, FERNANDO. *Introducción al derecho urbanístico*, 4.<sup>a</sup> ed., Madrid: Marcial Pons, 2013.

MORCILLO DOSMAN, PEDRO PABLO. *Derecho urbanístico colombiano. Historia, derecho y gestión*, Bogotá: Temis, 2007.

MUÑOZ MACHADO, SANTIAGO Y MARIANO LÓPEZ BENÍTEZ. *El planeamiento urbanístico*, Madrid: Yuste, 2011.

PARADA VÁSQUEZ, RAMÓN. *Derecho administrativo*, t. III, *Bienes públicos. Derecho urbanístico*, 14.<sup>a</sup> ed., Madrid: Open Ediciones Universitarias, 2013.

PUJADAS, ROMA Y JAUME FONT. *Ordenación y planificación territorial*, Madrid: Editorial Síntesis, 1998.

RINCÓN CÓRDOBA, JORGE IVÁN. *Planes de ordenamiento territorial, propiedad y medio ambiente*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

ROBLEDO SILVA, PAULA. *La autonomía municipal en Colombia*, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, LIBARDO. "Panorama del derecho urbanístico en Colombia", en *Derecho urbanístico*, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 2011. Disponible en línea: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3052/14.pdf>.

SCHMIDT-ASSMANN, EBERHARD. *La teoría general del derecho administrativo como sistema*, Madrid - Barcelona: Marcial Pons, 2003.

## TESIS

COVILLA MARTÍNEZ, JUAN CARLOS. *La relación interadministrativa de coordinación y la garantía de la autonomía local*, tesis doctoral, Barcelona: Universidad de Barcelona, 2017.

RODRÍGUEZ VILLAMIZAR, EDWIN CARLOS. *La reforma de la planta de personal municipal, una aproximación desde la autonomía territorial y la potestad de autoorganización*, tesis de maestría, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2013.

SANTAELLA QUINTERO, HÉCTOR. *El régimen constitucional de la propiedad privada y su garantía en Colombia*, tesis doctoral, Madrid: Universidad Autónoma de Madrid, 2010.

## ARTÍCULOS ESPECIALIZADOS

ARBOUIN-GÓMEZ, FELIPE. "Derecho urbanístico y desarrollo territorial colombiano. Evolución desde la colonia hasta nuestros días", *Revista Vniversitas*, n.º 124, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2012.

FERNÁNDEZ FERREIRA, ANTONIO JOSÉ. "La carta europea de derechos de autonomía local: orígenes y perspectivas", *Dereito: Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 25, Santiago de Compostela: Universidad de Santiago de Compostela, 2016.

MARÍN HERNÁNDEZ, HUGO ALBERTO. "Algunas anotaciones en relación con la discrecionalidad administrativa y el control judicial de su ejercicio en el derecho urbanístico colombiano", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 2, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2009.

PAREJO ALFONSO, LUCIANO. "La ordenación territorial y urbanística y el gobierno de la ciudad en el Estado territorialmente descentralizado", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 7, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012.

PEÑARANDA RAMOS, JOSÉ LUIS. *La ordenación urbanística (II): Planeamiento, ejecución y protección de la legalidad*, Madrid: Universidad Carlos III de Madrid, 2014. Disponible en línea: <http://ocw.uc3m.es/derecho-administrativo/accion-administrativa-en-sectores-especificos/resumenes-de-contenidos-1/Leccion-7.pdf>.

PERDOMO SANABRIA, GIOVANNI. *¿Qué es una determinante del POT?, ¿cuáles son? confusión e inexactitud, la situación de las determinantes del POT en Colombia: el caso de las "nuevas" determinantes*

*jurisprudenciales*, Bogotá: Universidad del Rosario, p. 3. Disponible en línea <https://independent.academia.edu/GiovanniPerdomo>.

ROBLEDO SILVA, PAULA. "Hacia la construcción de un concepto de autonomía territorial en la Constitución colombiana", *Revista Derecho del Estado*, n.º 18, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006.

SANTAELLA QUINTERO, HÉCTOR. "La ordenación del territorio y el ordenamiento urbano en el derecho colombiano", Bogotá: Universidad Externado de Colombia, working paper, 2017.

SANTAELLA QUINTERO, HÉCTOR. "Los planes de ordenamiento territorial departamental: beneficios y riesgos de un instrumento clave para la ordenación del territorio en Colombia", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 20, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2018.

SANTAELLA QUINTERO, HÉCTOR. "Urbanismo y minería en Colombia en Colombia: tensiones y conflictos sobre los usos del suelo en el territorio municipal", *Revista de Derecho Administrativo Económico*, n.º 19, Santiago: Pontificia Universidad Católica de Chile, 2014.

VAQUER CABALLERÍA, MARCOS. "El urbanismo supramunicipal: su auge, su necesaria diferenciación de la ordenación del territorio y sus límites", *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 7, Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2012.

## FUENTES JURISPRUDENCIALES

### **Corte Constitucional**

Corte Constitucional, Sentencia T-478 de 1992.

Corte Constitucional, Sentencia C-795 de 2000.

Corte Constitucional, Sentencia C-145 de 2005.

Corte Constitucional, Sentencia C-149 de 2010.

Corte Constitucional, Sentencia T-374 de 2013.

Corte Constitucional, Sentencia C-035 de 2016.

Corte Constitucional, Sentencia T-095 de 2016.

Corte Constitucional, Sentencia C-273 de 2016.

Corte Constitucional, Sentencia C-077 de 2017.

## **Consejo de Estado**

Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 18 de octubre de 2010, Exp. 11001-03-24-000-2005-00262-01.

Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 2 de junio de 2011, Exp. 11001-03-24-000-2005-00167-01.

Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 4 de octubre de 2012, Exp. 25000-23-24-000-2011-00881-01.

Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 5 de noviembre de 2013, Exp. 25000-23-25-000-2005-00662-03.

Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia del 17 de noviembre de 2016, Exp. 11001-03-26-000-2016-00006-00.

## **Tribunal Constitucional Español**

Tribunal Constitucional, SSTC 40/1998, del 19 de febrero.

Tribunal Constitucional, SSTC 240/2006, del 20 de julio.