



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

Cartagena de Indias D.T y C., diecinueve (19) diciembre de Dos Mil Dieciséis
(2016)

Acción	Reparación Directa
Radicado	13-001-23-31-002-2012-00288-00
Demandante	ABRAHAM DÍAZ BERTHEL
Demandados	INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS -INVIAS
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	Legitimación en la causa por activa a pesar de no ser el actual propietario del inmueble afectado con ocupado permanente. - Caducidad de la Acción.

I. ASUNTO A DECIDIR

Incumbe a la Sala, dictar sentencia de primera instancia dentro del proceso promovido por el señor ABRAHAM DÍAZ BERTHEL, quien a través de apoderado judicial interpuso acción de Reparación Directa contra el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS -INVIAS; en donde el objeto del proceso consiste en la declaratoria de responsabilidad administrativa y patrimonial de las demandada, con ocasión de la ocupación permanente por causa de trabajos públicos.

II. ANTECEDENTES

2.1. Demandante

La presente acción fue instaurada por el señor ABRAHAM DÍAZ BERTHEL, identificado con la cédula de ciudadanía No. 91.214.208 de Bucaramanga por conducto de apoderado judicial.

2.2. Demandado

La acción está dirigida en contra del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS -INVIAS.

2.3. La demanda¹.

La presente acción de Reparación Directa fue instaurada por ABRAHAM DÍAZ BERTHEL, por conducto de apoderado judicial, con el objeto que sea declarado el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS- INVIAS administrativamente y patrimonialmente como responsable de los perjuicios materiales e

¹ Folios 1-15 del C.Ppal No. 01



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

inmateriales ocasionados a la parte demandante, por ocupación permanente por causa de trabajos públicos.

Como consecuencia de la anterior declaración, pide que se condene a la demandada a las siguientes,

2.4. Pretensiones

"PRIMERA: Que la entidad Publica (sic) denominada INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS, ESTABLECIMIENTO PUBLICO DE ORDEN NACIONAL, con Domicilio Principal en Bogotá D.C. Pague los perjuicios materiales y morales e indemnizaciones causados a mi representada judicial al Señor ABRAHAM DÍAZ BERTHEL por motivos de ocupación permanente y continua del inmueble de su propiedad denominada PLAZA BONITA, identificada con la matricula inmobiliaria numero 068-0005039 de la oficina de Instrumentos Públicos de Simití – Bolívar, ubicada en la vereda SANTO DOMINGO, área rural del Municipio de SAN PABLO SUR DE BOLÍVAR, por causas de trabajos públicos, como lo es la construcción de la carretera SAN PABLO-SIMITÍ-BOLÍVAR, en una área de ocupación permanente total de CUARENTA Y TRES MIL CERO CERO CINCO METROS CON 10 CENTIMETROS (sic) CUADRADOS (43005.10mts2) los cuales hacen parte del predio de mayor extensión de su propiedad, denominado PLAZA BONITA, con una medida total de 143 hectáreas.

SEGUNDA: Que el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS-INVIAS establecimiento del orden publico (sic)nacional con domicilio principal en Bogotá D.C. Reconozca y pague los PERJUICIOS MATERIALES – DAÑO EMERGENTE causados en la persona de mi representado judicial ABRAHAM DÍAZ BERTHELL (sic) como consecuencia de la ocupación permanente y continua de una franja de tierra del inmueble de su propiedad denominado finca rural PLAZA BONITA y de manera que produjo esta ocupación como consecuencia de la ejecución del proyecto de carretera que une los Municipios de Simití- SAN PABLO en Departamento de BOLÍVAR la cual fue planeada, financiada y ejecutada por el INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS TRANSPORTE (sic) INVIAS, EN UNA EXTENSION (sic) DE TERRENO DE 45.003.10 Mts2 metros cuadrado, por la suma de MIL QUINIENTOS CINCO MILLONES CIENTO SETENTA Y OCHO MIL CERO CINCUENTA PESOS M.L. (\$1.505.178.005.00), suma de dinero que resulta de multiplicar el valor metro cuadrado de terreno en esa zona, equivalente a la suma de TREINTA Y CINCO MIL PESOS M.L. (35.000.00), por la ocupación actual del INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS –INVIAS, SOBRE EL AREA (sic) DE TERRENO DE PROPIEDAD DE MI REPRESENTADO



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

EN LA CANTIDAD DE 43.005.10 Metros cuadrados, suma de dinero esta que fue proyectada teniendo en cuenta el desarrollo y crecimiento agrícola e industrial de la siembra de palma amarga para la producción de aceite y la riqueza minera de la zona, con proyecciones de explotación petrolera en el corto y mediano plazo o el valor que determine el perito dentro de su informe al momento de la inspección judicial.

TERCERA: Que el INSTITUTO NACIONAL DE VIAS-INVIAS establecimiento del orden publico (sic)nacional con domicilio principal en Bogotá D.C. Reconozca y pague los perjuicios materiales causado LUCRO CESANTE, en la suma de CIENTO CINCUENTA MILLONES QUINIENTOS DIECISIETE MIL OCHOCIENTOS CINCO PESOS M.L. (\$150.517.805.00), que corresponde al pago de los frutos civiles y naturales producidos por el área de ocupación de los 45.005.10 metros cuadrados de terreno de propiedad de mi poderdante, por la ocupación permanente ejercida por el Que el (sic) INSTITUTO NACIONAL DE VÍAS – INVIAS, sobre dicha area de terreno; suma de dinero esta que representa un porcentaje aproximado del 10% del valor de la prestación principal, equivalente a la suma de dinero que con mediana inteligencia, ha debido producir dicho inmueble, durante todo el tiempo en que esta área de terreno ha estado ocupada en forma permanente y continua por la entidad publica (sic) demandada, o el valor que determine el perito al momento de la inspección judicial.

(...)

SÉPTIMA: Que se condene al INSTITUTO NACIONAL DE VIAS- INVIAS, al pago de los PERJUICIOS DE ORDEN MORAL, objetivos y subjetivos causados a mi representado ABRAHAN DÍAZ BERTHELL (sic), por la ocupación de su propiedad denominada PLAZA BONITA, ubicada en el corregimiento de SANTO DOMINGO por causa de los trabajos públicos por la construcción de la carretera SAN PBLO (sic)-SIMITÍ-BOLÍVAR en una cantidad equivalente a DOSCIENTOS (200) SALARIOS MÍNIMOS LEGALES MENSUALES VIGENTES, o sea la suma de CIEN (sic) Diecinueve millones setecientos ochenta mil pesos (\$119.780.000.00) CANTIDAD QUE RESULTA DE MULTIPLICAR 200 S.M.L.M.V por \$598.800 mil pesos M.L.C atendiendo las condiciones personales, sociales y económicas de mi representado, como la naturaleza y consecuencia de los daños y perjuicios, como modalidad de la conducta ejecutada por la autoridad publica (sic) demandada.

(...) "



2.5. Hechos

Como soporte fáctico de sus pedimentos, la parte demandante expone los siguientes:

Relata que el INVIAS diseñó la construcción de la carretera terciaria que uniría a los municipios de San Pablo y Simití en el Departamento de Bolívar, pero en el momento de desarrollarla ocupó una franja de terreno de la finca PLAZA BONITA que es de su propiedad.

Expresa que el inmueble denominado finca Plaza Bonita fue comprado al señor NATANAEL CAMACHO BASTOS, tal como consta en la Escritura Pública No. 1016 de 7 de abril de 2006, otorgada en la Notaria Primera del Circuito de Bucaramanga, debidamente registrada en la oficina de Instrumentos Públicos en el folio de matrícula inmobiliaria No. 068-0005039.

Continúa el demandante indicando que el INVIAS con el objeto de ejecutar la obra de la carretera que va de San Pablo – Simití, ocupó una extensión total de 43005.10 m², los cuales hacen parte de la finca Plaza Bonita; es decir, que sin mediar razón alguna y sin existir acto de expropiación, viene ocupando dicha área de terreno.

Que con la ocupación permanente ejecutada sobre su predio, se le imposibilitó física y materialmente el tránsito y adecuado manejo de su bien inmueble, como también las labores propias de la agricultura, durante ese tiempo, es decir, que no pudo continuar, explotando económicamente en forma autónoma, en su condición de señor y dueño y sin interferencias, la producción de la finca que le deparaba su sustento diario, el de su familia y de los trabajadores.

2.6. Contestación de la Demanda²

Con relación a los hechos de la demanda acepta que con la firma CONSORCIO VIAL DE SANTANDER integrado por Ordoñez Cárdenas y Cía. Ltda, Ingenieros Arquitectos Constructores NTC Construcciones Ltda., celebró contrato No. 1238 de 2005, por valor de \$21.101.697.487.00, cuyo objeto es el *"Diseño, reconstrucción, pavimentación y/o repavimentación de la vía grupo 90, en el tramo 1, San Pablo- Simití de Km 0+000 al KM 38 +000 con una longitud de 38 kilómetros en el Departamento de Bolívar."*

² Folios 69-74 C ppal No. 1



Que con relación a la afectación de tierras del inmueble de propiedad del demandante denominado Plaza Bonita, desconoce los hechos y se atiene a lo que resulte probado.

Con relación a las pretensiones se opone a cada una de ellas, por carecer de fundamentos fácticos que conlleven a establecer en cabeza del INVIAS una responsabilidad de las que exige la norma con relación a la Acción de Reparación Directa.

2.6.1. Excepciones de Fondo

2.6.1.1. INEPTITUD DE LA DEMANDA POR FALTA DE REQUISITOS FORMALES

Explica que al hacer una revisión del contenido del libelo de la demanda, se aprecia que no cumple a cabalidad con lo señalado en el numeral 3 del artículo 137 del C.C.A., toda vez que en ninguno de los hechos de la demanda indica la fecha de la presunta ocupación, luego, por tratarse de una acción de tipo indemnizatorio, la anterior estipulación se requiere para determinar en qué momento se deberán cuantificar los supuestos perjuicios; además para establecer lo relativo a la caducidad de la acción, la cual señala que la demanda deberá interponerse dentro del término de dos años a partir del conocimiento por parte del afectado.

Igualmente la demanda no contiene la estipulación de la cuantía estimada, elemento indispensable para determinar la competencia de la acción indemnizatoria.

2.6.1.2. INEXISTENCIA DE ELEMENTOS PARA EDIFICAR RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

Indica que aunque el actor hace referencia a la construcción de una vía (Carretera San Pablo- Simití) y señala que con tal acción le fue ocupada una determinada extensión de tierra, tal manifestación, no es suficiente para inferir la causación de un daño o perjuicio, puesto que por el solo hecho de la ocupación no puede inferirse el daño.

Que ante la presunta ocupación por parte del Estado de una franja de terreno de propiedad del accionante, permite concluir que ante la eventualidad de una afectación calificada como hecho dañoso, no será considerado antijurídico dado la utilización colectiva de la misma, lo que hace que el bien de propiedad de un particular ceda a favor del interés general.



2.6.1.3. INEXISTENCIA DE CAUSA QUE ORIGINE INDEMNIZACIÓN ALGUNA POR DAÑO EMERGENTE Y LUCRO CESANTE

El actor no prueba la existencia de la obligación originaria, no demuestra ninguna de las fuentes, ni los parámetros de la teoría del daño, podría invocarla, ya que los proyectos desarrollados por el INVIAS en la zona fueron para mantenimiento y mejoramiento de vías y no contemplaban adquisición predial.

III. TRÁMITE PROCESAL

La demanda se presentó el día 30 de abril de 2012³; posteriormente, por auto del 2 de agosto de 2012⁴, el Magistrado que le correspondió por reparto admite la demanda, practicándose las notificaciones de rigor al Ministerio Público y a la parte demandada, mediante auto de 7 de octubre de 2014 se abre el periodo probatorio⁵, por auto de 25 de febrero de 2016 se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión.⁶

IV. ALEGATOS Y CONCEPTO DEL MINISTERIO PÚBLICO

4.1. Parte Demandante⁷: Alega que el daño está demostrado porque se ha lesionado el derecho subjetivo, real y personal de dominio sobre el inmueble Plaza Bonita.

Arguye con relación al hecho de la ocupación por la construcción de la carretera San Pablo- Simití es imputable al INVIAS, la imputación jurídica del daño antijurídico consiste en que se encuentra demostrado que la ocupación realizada al inmueble fue generada por la actividad desplegada por la administración a un particular autorizado por ello; concluyendo, que los elementos de la responsabilidad extracontractual del Estado corresponde al contrato que el INVIAS viene ejecutando por etapas en la construcción de la carretera que comunica a los municipios de San Pablo Sur de Bolívar y Simití, aún en construcción.

4.2. Parte Demandada: No alegó de conclusión.

³ Ver acta individual de reparto a folio 44 C. Ppal No. 1.

⁴ Folios 47-48 Ppal No. 1

⁵Folios 425 -426 Cuaderno Principal No. 2

⁶Folios 574 C. Ppal No. 3

⁷ Folios 575-581 C. Ppal No. 3



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

4.3. Ministerio Público⁸: La agente del Ministerio Público rindió concepto favorable a las pretensiones de la demanda, manifestando que se declare la responsabilidad administrativa del Estado por la ocupación permanente que realiza el INVIAS en el predio Plaza Bonita, debido a la obra pública (carretera San Pablo Simití), la cual le sigue ocasionando pérdidas económicas y morales.

Que con el acervo probatorio allegado al proceso, se encuentra acreditado la propiedad del predio objeto del presente debate, tal como consta en el certificada de tradición y libertad del inmueble identificado con el folio de matrícula inmobiliaria No. 068-0005039 de la oficina de instrumentos públicos de Simití.

Que con la inspección judicial se constató que el inmueble denominado Plaza Bonita, ubicado en el municipio de San Pablo, le corresponde la Escritura Pública No. 1016 de 7 de abril de 2006 de la Notaria Primera del Círculo de Bucaramanga. Que el perito en su dictamen manifestó que se trata de una vía terciaria cuya competencia corresponde al INVIAS y que la obra afectó un área total de 3 hectáreas más 5022,75 m²; agregando que el daño emergente y el lucro cesante asciende a la suma de \$1.521.973.048,11

V. CONTROL DE LEGALIDAD

Tramitada la primera instancia y dado que, como resultado de la revisión procesal ordenada en el artículo Art. 25 Ley 1285 de 2009 – Modificatoria de la Ley 270 de 1996, no se observa causal de nulidad, impedimento alguno o irregularidad que pueda invalidar lo actuado, se procede a decidir la controversia suscitada entre las partes, previas las siguientes,

VI. CONSIDERACIONES

6.1. Competencia.

El Tribunal es competente para conocer en primera instancia de la presente demanda, conforme lo establece el artículo 132 numeral 6° del Código Contencioso Administrativo, por tratarse de la acción de Reparación Directa y su cuantía excede los quinientos salarios mínimos legales mensuales.

⁸ Folios 582-587 Ibidem



6.2. Problemas jurídicos.

Los problemas jurídicos dentro del sub lite se centran en determinar ¿Se encuentra legitimado en la causa activa el demandante, teniendo en cuenta que al momento de presentar la demanda no era el propietario del bien inmueble denominado Plaza Bonita afectado con la ocupación permanente? ¿Ha operado el fenómeno de la caducidad de la acción?

Resuelto los interrogantes anteriores de manera negativa, entrara la Sala a establecer ¿Si la demandada es responsable administrativa y patrimonialmente por los daños y perjuicios ocasionados al demandante, por la ocupación permanente del inmueble Plaza Bonita por causa de trabajos públicos?

6.3. Tesis de la Sala

La Sala señala que se negaran las pretensiones, porque con el material probatorio recaudado en el proceso se logra demostrar que el señor Abraham Díaz Berthel a pesar de no ser el actual propietario del bien inmueble denominado Plaza Bonita, si está legitimado en la causa por activa, pero no presentó la demanda dentro de la oportunidad legal, por lo tanto, ha operado la caducidad de la acción que consagra el artículo 136 numeral 8 del C.C.A.

En orden a resolver el presente asunto, la Sala primeramente se permitirá ahondar en el tema de la falta de legitimación en la causa por activa y después la caducidad de la acción. Para solventar el mérito del sub examine, se hará alusión, a saber: (i) antecedente jurisprudencial de ambos tópicos; (ii) caso en concreto; y (iii) conclusión.

6.4 Antecedente Jurisprudencial

6.4.1 De la legitimación en la causa por activa por ocupación permanente.

Nuestro máximo Tribunal Contencioso Administrativo desde hace una década ha sostenido que se encuentra legitimado en la causa la persona a la que se le causó el daño con la ocupación, independientemente que al momento de presentar la demanda sea la titular del derecho de dominio.

Al respecto ha señalado el Consejo de Estado lo siguiente:



"2. Sobre la legitimación en la causa por activa en el sub lite.

(...)

Todo lo expuesto permite concluir que el demandante sí disponía de legitimación en la causa para instaurar la acción de reparación directa encaminada a reclamar la indemnización de los perjuicios que consideró que se derivaban de las obras adelantadas por el INVIAS en el tantas veces aludido tramo de carretera contiguo al predio de su propiedad, como quiera que las obras en comento no habían sido terminadas para la fecha en la cual el señor Ilmo Giraldo Cháves adquirió la titularidad del derecho de dominio sobre el inmueble de marras.

Tal es la conclusión a la que conduce la postura que hasta ahora ha asumido la Sala con respecto a la titularidad del derecho de acción en estos casos pues, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, cuando el actor invoca la calidad de propietario del predio afectado por la actividad de la Administración, se le ha exigido que acredite haber ostentado dicha condición durante el tiempo en que las obras se realizaron y, en todo caso, antes de que las mismas hubiesen sido concluidas, momento en el cual —también de acuerdo con la jurisprudencia de esta Corporación— ha de comenzar a contarse el término de caducidad de la acción⁹. En este sentido, la Sala ha expresado:

«En el campo de la indemnización por trabajos públicos o derivados de una obra igualmente pública, la fecha de ejecución cumple un papel decisivo como que permitirá, en principio, calificar la demanda como oportuna, dado que estas acciones de reparación directa, desde que empezó a regir el código contencioso administrativo adoptado por el decreto 01 de 1984, tienen un término de caducidad de dos años contados a partir de la ejecución del trabajo o de la finalización de la obra pública, tal como lo dan a entender los artículos 86 y 136, inciso 40. de c.c.a.

En tales condiciones, por tratarse de una obra construida antes de la adquisición del inmueble por parte del demandante, éste carece de legitimación para demandar tales perjuicios, máxime cuando en la venta que se le hizo (...) ninguna salvedad se hizo al respecto y menos

⁹ Fenómeno éste —el de la caducidad— cuya ocurrencia ni fue alegada dentro del plenario, ni se configura aún admitiendo —que no es admisible, por las razones recién expuestas— que las obras hubieren culminado en junio de 1994, pues la demanda fue presentada el 2 de mayo de 1996 (constancia a fl. 1, c. ppal.).



una cesión de un posible derecho litigioso por los daños producidos por la obra misma»¹⁰.

La posición de la Corte Suprema de Justicia en este sentido es referida en otro pronunciamiento¹¹ en el que, siguiendo lo expuesto en el precedentemente citado, se anota:

«La Corte dijo en dicho fallo [de fecha 31 de marzo de 1982]:

“La acción que tiene por objeto establecer la responsabilidad extracontractual de quien por su culpa o delito ha causado daño a otro y obtener la correspondiente indemnización de perjuicios, es de carácter personal y, en consecuencia, sólo puede intentarse por el que ha sido perjudicado con el daño, como se deduce del artículo 2.342 del Código Civil y no simplemente por quien después adquiera el dominio de la cosa dañada, pues, se repite el derecho personal no es accesorio del real y para que pueda transmitirse a persona diferente de su titular es necesario que se de cumplimiento a las normas relativas a la cesión de derechos de que trata el título XXV del libro IV del Código Civil». (Subrayas fuera de texto)

6.4.1.1 Caso concreto relativo a la legitimación en la causa por activa.

De conformidad con lo expuesto, se destaca que el contrato No. 1238 de 2005 suscrito entre INVIAS y el CONSORCIO VIAL DE SANTANDER, cuyo objeto es el DISEÑO PAVIMENTACIÓN Y/O REPAVIMENTACIÓN DE LA VÍA GRUPO 90, EN EL TRAMO 1 SAN PABLO – SIMITI DEL K0+000 CON UNA LONGITUD DE 38 KILÓMETROS EN EL DEPARTAMENTO DE BOLÍVAR, terminó el 20 de julio de 2009, tal como consta en el informe final del contrato de Interventoría¹², es decir, que los posibles daños causados por la ocupación permanente del inmueble denominado Plaza Bonita, ocurrieron cuando el propietario era el señor ABRAHÁN DÍAZ BERTHEL, quien según el certificado de registro de instrumentos públicos del folio de matrícula inmobiliaria No. 068-1748 era el propietario por

¹⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 18 de mayo de mil novecientos noventa y cuatro (1994), Expediente No. 8789; Consejero Ponente: Carlos Betancur Jaramillo, Actor: Jorge Ovidio Ríos Mesa; Demandado: Municipio de Girardota.

¹¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 25 de agosto de mil novecientos noventa y cinco (1995), Expediente No. 9451, Consejero Ponente: Carlos Betancur Jaramillo; Actor: Conurbe Limitada; Demandado: Corelca.

¹² Folio 128-139 Cuaderno No. 1



compraventa realizada en el año 2006 y elevada a Escritura Pública No. 1016 de 7/04/2006 de la Notaria Primera de Bucaramanga.¹³

Se hace la anterior claridad, atendiendo que en el certificado de tradición del inmueble objeto de litis en la anotación No. 10 se consigna que el hoy demandante vendió el 24 de mayo del 2011, según Escritura Pública No. 101 de la Notaria Única de San Pablo, registrada el 15 de julio de ese mismo año, el inmueble a la sociedad Palmeros Aliados S.A., es decir, que la venta se hizo antes de la presentación de la demanda (30 de Abril/2012) pero posterior a la terminación de la obra, así las cosas, conforme lo señala la sentencia transcrita el daño es de carácter personal y puede solicitar la indemnización por quien ha sido perjudicado, independientemente si al momento de presentar la demanda es dueño del predio, luego entonces, a pesar que el demandante no es el actual propietario del bien inmueble Plaza Bonita, al momento de realizarse la ocupación permanente si lo era, en consecuencia, está legitimado en la causa por activa para incoar esta acción.

6.4.2. Caducidad de la Acción

Determinada la legitimación en la causa del demandante, procede esta Corporación, a analizar las pruebas recaudadas en el plenario para establecer si la demanda fue presentada dentro de la oportunidad legal.

6.4.2.1. Antecedente Jurisprudencial

El Consejo de Estado ha señalado de manera reiterada que el término para contabilizar la caducidad, tratándose de la acción de Reparación Directa por ocupación permanente de Inmueble, comienza desde que se finaliza la obra, así lo ha sostenido nuestro máximo Tribunal Contencioso Administrativo¹⁴, así:

“OCUPACIÓN PERMANENTE DE INMUEBLES - Término para el ejercicio oportuno de la acción / ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Caducidad. Cómputo

Por sabido se tiene que para garantizar la seguridad jurídica de los sujetos procesales, el legislador colombiano instituyó la figura de la

¹³ Folio 565-568 Cuaderno No. 3

¹⁴ Consejo De Estado Sala De Lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Consejera ponente: RUTH STELLA CORREA PALACIO Bogotá, D.C., siete (7) de mayo de dos mil ocho (2008) Radicación número: 68001-23-15-000-1996-01456-01(16922) Actor: Sociedad Preycosander Ltda. Demandado: Municipio de Floridablanca - Santander



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

caducidad, en los eventos en que determinadas acciones judiciales no se ejercen en un término específico, esquema que ha utilizado dentro del régimen del derecho público particularmente para las acciones que se tramitan ante la Jurisdicción Contenciosa Administrativa (artículo 136 del C.C.A.). Las partes tienen la carga procesal de impulsar el litigio dentro de este plazo fijado por la ley, y de no hacerlo en tiempo, perderán la posibilidad de accionar ante la jurisdicción para hacer efectivo su derecho. El fenómeno de la caducidad busca atacar la acción por haber sido impetrada tardíamente, impidiendo el surgimiento del proceso. Por esta razón, la efectividad del derecho que se persigue con su ejercicio puede verse afectada. Es decir, la caducidad es una figura procesal que extingue la acción por el no ejercicio de la misma en el término perentorio establecido por el legislador, y está consagrada por la necesidad que tiene el Estado de estabilizar las situaciones jurídicas. No admite renuncia ni la suspensión del término, que cursa de manera inexorable, salvo la excepción con ocasión de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho, consagrada en las leyes 446 de 1998 y 678 de 2001, y de encontrarse probada, debe ser declarada de oficio por el juez (arts. 85 y 304 del C. de P. C. en armonía con los arts. 136 y 164 C.C.A.). En este contexto, se advierte que para al momento en que se interpuso la demanda y aún para la época de la ocupación del inmueble materia de la controversia, estaba vigente el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 23 del decreto ley 2304 de 1989, que establecía para intentar la acción de reparación un término de dos años. Así las cosas, en tratándose de ocupación temporal o permanente de inmuebles el inicio del término para intentar la acción de reparación directa coincide con el de la ejecución del hecho, omisión u operación administrativa, ocupación temporal o permanente del inmueble, es decir, desde cuando cesó la ocupación temporal, **o desde cuando se terminó la obra en relación con la ocupación permanente**, y sólo en eventos muy especiales, como aquellos en los cuales la producción o manifestación del daño no coincide con el acaecimiento de la actuación que les da origen, la Sala ha considerado que el término para accionar no debe empezar a contarse desde cuando se produjo la actuación causante del daño sino desde que el afectado tuvo conocimiento del mismo, de acuerdo con las circunstancias concretas del caso. En conclusión, la Sala considera que conforme al artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el artículo 23 del decreto ley 2304 de 1989, el actor contaba con un plazo de dos años para ejercitar la acción de reparación directa, a partir del día en que conoció el daño, esto es, cuando se enteró que por la ocupación material de su



predio la entidad no le iba a cancelar su valor. Nota de Relatoría: Ver sentencia de 16 de agosto de 2001, exp. 13772."

Vemos que la jurisprudencia ha sido clara en establecer cuando comienza el cómputo de términos para la caducidad de la acción de reparación directa por ocupación permanente (i) desde que termina la obra o (ii) desde que el afectado tuvo conocimiento del daño, de acuerdo con las circunstancias concretas del caso.

6.4.2.2 Caso concreto con relación a la caducidad

Como se anotó en la jurisprudencia transcrita, el término de caducidad de la acción comienza a contabilizarse desde que se término la obra; correspondiéndole a la Sala entrar a establecer si está demostrado que la acción fue interpuesta en tiempo, en caso contrario, las pretensiones de la demanda resultarían desfavorables.

Como primera medida se estudia los hechos de la demanda y se destaca que el demandante no menciona la fecha en que tuvo conocimiento sobre la ocupación permanente, pero al momento de la reforma de la demanda¹⁵ menciona:

"Mi cliente por condiciones de seguridad, se encontraba viviendo desde el 2008 fuera de la región del Sur de Bolívar y tan solo tuvo conocimiento de la ocupación de su finca con la obra pública en mayo de 2010, cuando pudo regresar a la región."

Confrontando los hechos de la reforma de la demanda con la sentencia transcrita, esta Corporación, los analizara teniendo en cuenta los dos supuestos que relaciona la jurisprudencia, así las cosas, partiendo del primer supuesto de la jurisprudencia, es decir, que el cómputo de la caducidad comienza desde que terminó la obra; en el plenario quedó demostrado que la construcción de la obra término el 20 de julio de 2009, tal como se manifestó en el informe final de la Interventora, así las cosas, sería hasta el 20 de julio de 2011, la oportunidad debida para presentar la acción, pero vemos que solo hasta el 30 de abril de 2012, se incoa la demanda respectiva, es decir, que la acción está caducada.

Ahora bien, atendiendo que en la reforma de la demanda, el demandante manifiesta que por razones de seguridad tuvo que salir de la zona en el año

¹⁵ Folio 390-391 Cuaderno No. 2



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

2008 y solo conoció de la ocupación permanente en el mes de mayo de 2010, es decir, que estamos ante el segundo supuesto que consagra la jurisprudencia transcrita, es decir, que el computo de la caducidad comienza a contarse desde que el afectado conoció del daño, pero estas circunstancias concretas deben ser probadas, o sea, el demandante debía demostrar en el plenario que efectivamente no pudo conocer el daño cuando se terminó la obra (julio/09), porque no se encontraba en la zona por motivos de seguridad.

Establecido que al demandante le corresponde probar las circunstancias concretas del asunto, es decir, que solo conoció del daño en el mes de mayo de 2010, se entra a analizar el material probatorio recaudado.

El Declarante Jaime Mendoza Ortiz¹⁶, manifestó "*Abraham estuvo desplazado de la región y regresó en el año 2010*". Igualmente el Testigo Esteban Viloría Array¹⁷ indicó que el demandante estuvo desplazado por la violencia y regresó en el 2010, se destaca que los testigos no especifican el mes del año 2010 que regresó el actor, ambos se limitan a mencionar sin mayores detalles que retorno en el 2010, lo que imposibilita contabilizar los términos para determinar si ha operado la caducidad de la acción.

Por otra parte, pero dentro del mismo contexto, no podemos pasar por alto que el Contrato No. 1238 de 2005 suscrito por la Firma Consorcio Vial de Santander, cuyo objeto era el "*Diseño, reconstrucción, pavimentación y/o reparación de la Vía Grupo 90, en el tramo 1 San Pablo-Simití*", tenía inicialmente una duración de 24 meses, ósea hasta el 2007¹⁸ y si miramos la reforma de la demanda, el demandante afirma que desde el año 2008 se encontraba viviendo fuera de la región, es decir, que si contamos el año del contrato (2005) y el último año de permanencia del demandante en la zona (2008), vemos que transcurrieron 3 años, donde las obras se realizaron en normalidad con distintos modificatorios que se referían a la cláusula del anticipo y terminándose la obra en julio de 2009, es decir, que si la obra tal como consta en el informe final de la firma interventora culmina en el año 2009, se resalta que cuando el actor se marcha de la zona solo faltaba un año de construcción, luego entonces, no podríamos decir, que cuando regresó en el año 2010 fue cuando tuvo conocimiento del daño, porque con la prueba documental que se aportó con la contestación de la demanda, se denota que la obra culminó el 20 de julio de 2009, luego entonces, la construcción de la carretera duró 4 años (2005-2009), de los cuales 3 de ellos fueron vividos por el demandante en el lugar donde se

¹⁶ Folio 469

¹⁷ Folio 472

¹⁸ Folios 75 y ss Cuaderno No. 1



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

ubica el inmueble objeto de la ocupación, por lo tanto, no es verosímil que solo en el 2010 fue cuando conoció el daño.

Con relación a la valoración probatoria, la ley hace una especial delegación al juez para apreciar de forma conjunta y exponiendo razonadamente el mérito que le asigne a cada medio probatorio, conforme a las reglas de la sana crítica, sin perjuicio de las solemnidades previstas en la ley sustancial para su existencia o validez¹⁹.

Es así como el artículo 167²⁰ del Código General del Proceso, señala:

"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen.

No obstante, según las particularidades del caso, el juez podrá, de oficio o a petición de parte, distribuir, la carga al decretar las pruebas, durante su práctica o en cualquier momento del proceso antes de fallar, exigiendo probar determinado hecho a la parte que se encuentre en una situación más favorable para aportar las evidencias o esclarecer los hechos controvertidos. La parte se considerará en mejor posición para probar en virtud de su cercanía con el material probatorio, por tener en su poder el objeto de prueba, por circunstancias técnicas especiales, por haber intervenido directamente en los hechos que dieron lugar al litigio, o por estado de indefensión o de incapacidad en la cual se encuentre la contraparte, entre otras circunstancias similares.

Cuando el juez adopte esta decisión, que será susceptible de recurso, otorgará a la parte correspondiente el término necesario para aportar o solicitar la respectiva prueba, la cual se someterá a las reglas de contradicción previstas en este código.

Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba."

Ayudados en la norma transcrita, esta Corporación considera que el demandante le correspondía la carga de la prueba y debía demostrar las circunstancias particulares que hicieron que conociera la ocupación permanente solo hasta el año 2010, puesto que no existe prueba del desplazamiento de la zona por motivos de seguridad, además, tampoco se demostró que solo hasta el mes de mayo de 2010, haya teniendo

¹⁹ Pedro Alejo Cañón Ramírez, "Teoría y Práctica de la Prueba Judicial" 3ª Edición; editorial "DIKE" año 2015, página 145.

²⁰ Antes Artículo 177 C.P.C.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

conocimiento del daño, toda vez que los declarantes solo manifiestan que retorno en el año 2010, pero tales afirmaciones no son suficientes, para considerar que en el 2010 fue cuando el actor conoció la ocupación permanente de su inmuebles, pues dicho sea de paso, desde que comenzó la obra de construcción y pavimentación de la carretera, el señor Díaz Berthel se encontraba en el lugar donde se ubica el predio Plaza Bonita, toda vez que la obra comenzó en el año 2005 y culminó en el 2009 y el demandante expresó que en el 2008 por motivos de seguridad salió de la zona, pero para ese año ya la obra tenía 3 años de trabajos, lo que permite concluir, que no fue en el año 2010, cuando se enteró de la ocupación del predio.

Descendiendo en el análisis probatorio, esta Corporación, destaca que con la prueba que reposa en el expediente, se determinó que a folio 37 reposa el plano aportado con la demanda, donde se encuentran quiénes eran los vecinos del predio Plaza Bonita, teniendo como tales a los señores: Misael Flores, Víctor Benítez, Cervelion Pérez y Manuel Rudas y del informe pericial rendido por el señor Cástulo Manjarrez Señas el predio Plaza Bonita está afectado entre el k21 + 620 metros y el K23 + 507 metros. Con esta referencia, la Sala procede a verificar la actas de socialización o visita realizada por el CONSORCIO VIAL DE SANTANDER, contratista en los diferentes kilómetros que construyó; determinándose que el predio si fue afectado con la construcción de la vía San Pablo – Simití a la altura del corregimiento Santo Domingo, pues si bien se construyeron 32 kilómetros de los 38 kilómetros contratados inicialmente, como lo dice el INVIAS en su contestación de la demanda, al encontrarse el predio dentro de las accisas antes mencionadas, se pudo determinar cómo lo registra el dictamen pericial en su registros planimetricos y fotográficos, que el predio se encuentra afectado, pero no se especifica desde cuándo.

Al revisar las actas de vecindad que obran en el expediente, las cuales corresponden a los vecinos del predio Plaza Bonita de propiedad del demandante, dichas actas se levantaron en el año 2007, fecha para la cual según expresó el apoderado del actor en la reforma de la demanda debía encontrarse en la zona, puesto que tal como lo afirma se desplazó en el año 2008, hecho que no se comprobó y si los vecinos se enteraron de la misma, no se explica porque el demandante no tenía la misma información, cuando es natural que este tipo de obras que afectan a varias comunidades, es de conocimiento público, hasta el punto que intervino las distintas juntas de la acción comunal del lugar.

Para mayor claridad de lo anotado en el párrafo anterior, se observa las actas de vecindad de dos predios, cuyas accisas están cerca del predio Plaza Bonita, así:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

A folio 270 reposa acta de vecindad No. 055 de 23 de marzo de 2007, suscrita por el señor Humberto Benítez Correa, cuyo inmueble se encuentra ubicado en el Kilómetro 22 +600 y 21+850.

A folio 275 reposa acta de vecindad No. 058 de 12 de abril de 2007, suscrita por Manuel Rudas, cuyo inmueble se encuentra ubicado k22+850 y k 23 +780.

Por otra parte, en los linderos del predio Plaza Bonita de la vereda Santo Domingo del Municipio de San Pablo, consignado en la Escritura Publica No. 1016 del 7 de abril de 2006 de la Notaria Primera del Circulo de Bucaramanga (folios 463-467 C.2.) en el reverso del folio 464 al describirse los linderos: NORESTE se denota que la colindancia con José Domingo Pérez en 142 Mts la carretera San Pablo al medio, de los puntos al 26 al 28; en la colindancia con Nicasio Viana, 764 metros del punto 28 al 3 carretera a San Pablo al medio. ESTE..., SURESTE...NORTE: en 462 metros con Pedro Montoya puntos del 52 al 35 carretera San Pablo al medio y en 753 metros con José Vanegas punto del 35 al 26 carretera al medio y encierra. Identificado con referencia catastral 100.000.275.001.001.001 y FMI 068-0005039²¹, lo que indica que el predio siempre ha estado atravesado en dos parte en la parte NORESTE y en la parte NORTE, luego cuando compró en el año 2006 ya la carretera San Pablo – Simití atravesaba el inmueble en dos puntos y comparándolo con el informe pericial, coincide en que efectivamente el inmueble es ocupado en dos sectores por la vía San Pablo – Simití, que corresponde a los linderos NORESTE y NORTE según la Escritura Pública antes mencionada.

Colorario de lo anterior, el demandante siempre ha conocido desde que adquirió el inmueble la ocupación de ese predio por la vía San Pablo –Simití y esto se infiere no solo de lo antes mencionado, sino que el Contrato No. 1238 de 2005 su objeto es "*Diseño, Reconstrucción, pavimentación y/o repavimentación de la vía grupo 90, en el tramo 1 San Pablo- Simití del K0 +000 al K 38+000, con una longitud de 38.00 Kilómetros en el Departamento de Bolívar*", lo cual significa que la vía ya estaba trazada con anterioridad a la ejecución del contrato, ya que el objeto del mismo fue pavimentar o repavimentar lo que estaba dañado la pavimentación, pero jamás construir una carretera nueva.

Por lo antes expresado, esta Sala, considera que el mes de mayo de 2010, no puede tenerse como fecha inicial para contabilizar la caducidad, sino la

²¹ Debe tenerse en cuenta que según certificado de registrador seccional de simití folio 565 C3 se cambió el número del FMI 068.1748 al 068.00005039 por proceso de sistematización



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

fecha en que finalizó la obra, tal como lo señala la Jurisprudencia transcrita, así las cosas, puede tenerse como fecha para iniciar el conteo de la caducidad el 20 de julio de 2009 y la demanda se presentó el 30 de abril de 2012, es decir, cuando habían transcurrido más de los dos años que contempla en artículo 136 del C.C.A., en consecuencia, se concluye, que se declarara probada de manera oficiosa la excepción de caducidad y por ende, esta Judicatura y no se pronunciara con el fondo del asunto.

6.5. Conclusión.

En lo que respecta a los interrogantes, se advierte que, la parte demandante se encuentra legitimada en la causa por activa, pero no presentó la demanda dentro de la oportunidad legal, configurándose la caducidad de la acción, atendiendo que el actor no probó las circunstancias que le impidieron conocer el daño después de terminada la obra que dio lugar a la ocupación permanente del inmueble denominado Plaza Bonita.

De contera, se denegaran las pretensiones de la demanda y por sustracción de manera no se analizará el tercer interrogante en el problema jurídico que hace referencia a la declaratoria de responsabilidad patrimonial y administrativa del INVIAS.

VII. COSTAS

Toda vez que no se evidencia temeridad, ni mala fe de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas de conformidad con lo reglado en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998.

VIII. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Contencioso Administrativo de Bolívar, administrando justicia en nombre de la República de Colombia y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: DECLARAR PROBADA OFICIOSAMENTE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN, por lo expuesto en la parte considerativa de la sentencia.

SEGUNDO: En consecuencia, DENEGAR las pretensiones de la demanda instaurada por ABRAHAM DÍAZ BERTHEL en contra del INSTITUTO NACIONAL



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE BOLÍVAR
SALA DE DECISIÓN ESCRITURAL No. 002
SENTENCIA PRIMERA INSTANCIA No. 063/2016

SIGCMA

DE VIAS –INVIAS, por las razones expuestas en la parte considerativa de esta providencia.

TERCERO: SIN COSTAS en esta instancia.

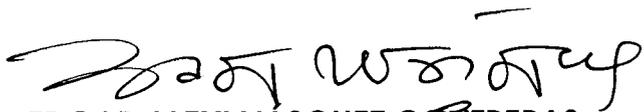
CUARTO: Si esta providencia no fuere apelada, una vez en firme, **ARCHÍVESE** el expediente previas las anotaciones de ley en los libros y sistemas de radicación.

Constancia: El proyecto de esta providencia fue considerado y aprobado por la Sala, en sesión ordinaria de la fecha, según consta en acta No. 43



MOISÉS RODRIGUEZ PÉREZ
Magistrado Ponente

ARTURO MATSON CARBALLO
Magistrado
Ausente con permiso



EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS
Magistrado

