

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / RECURSO DE APELACIÓN CONTRA AUTO / AUTO QUE RECHAZA LA DEMANDA POR CADUCIDAD / COMPETENCIA DEL CONSEJO DE ESTADO EN SEGUNDA INSTANCIA

Esta Corporación es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, en los términos del artículo 150 del CPACA, modificado por el artículo 615 de la Ley 1564 de 2012, codificación aplicable al presente asunto, toda vez que al superar el presente proceso la cuantía de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes correspondía al a quo conocerlo en primera instancia y la providencia cuestionada es susceptible de apelación.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 150 / LEY 1564 DE 2012 – ARTÍCULO 615 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 308 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 152 NUMERAL 6

MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / FIN DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / FIN DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

Así, cuando el daño causado proviene de un hecho, acción u omisión de entidades públicas o particulares en ejercicio de funciones públicas corresponde ejercer al afectado el medio de control de reparación directa, mientras que ante la existencia de actos administrativos generadores de daño tendría que ejercerse, por regla general, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuyos requisitos y caducidad varían en comparación con el mecanismo de reparación directa.

MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / FIN DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / FUENTE DEL DAÑO ANTIJURÍDICO / DAÑO ANTIJURÍDICO / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

[S]egún lo establecido en el artículo 140 de la Ley 1437 de 2011, el medio de control de reparación directa procede, entre otros casos, cuando la fuente del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencias del 7 de junio de 2007, Exp. 16474, C.P. Ramiro Saavedra Becerra y sentencia del 31 de mayo de 2016, Exp. 38820, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 140

PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO / PRESUPUESTOS DEL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO

De igual forma, cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo –nulidad y restablecimiento del derecho-, resulta indispensable que se invoque uno o varios de los supuestos establecidos en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 sobre dicho acto, a saber: i) la infracción de las normas en que debía fundarse, ii) falta de competencia para expedirlo, iii) expedición irregular, iv) desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, v) falsa motivación o vi) desviación de poder.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 137

DIFERENCIAS ENTRE EL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO Y EL DE REPARACIÓN DIRECTA / REQUISITOS FORMALES DE LA DEMANDA

[L]os medios de control objeto de estudio poseen otras diferencias relacionadas con las formalidades o requisitos para la presentación de la demanda, entre las cuales se destacan respecto de la nulidad y restablecimiento del derecho i) la obligación de agotar en sede administrativa el recurso de apelación, siempre y cuando sea procedente -numeral 2 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011- y ii) que se aporte junto con la demanda copia del acto acusado -numeral 1 del artículo 166 ibídem-, aspectos que no son exigibles en materia de reparación directa.

FUENTE FORMAL: LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 161 NUMERAL 2 / LEY 1437 DE 2011 – ARTÍCULO 166 NUMERAL 1

DIFERENCIAS ENTRE EL MEDIO DE CONTROL DE NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO Y EL DE REPARACIÓN DIRECTA / TÉRMINO DE CADUCIDAD

[E]n cuanto a la oportunidad para su presentación, el término para presentar la demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, mientras que en la reparación directa, dicho término, por regla general, es de dos años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo.

PROCEDENCIA DEL MEDIO DE REPARACIÓN DIRECTA / EVENTOS DE PROCEDENCIA DE LA REPARACIÓN DIRECTA / ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA CONTRA ACTOS ADMINISTRATIVOS / DAÑO ESPECIAL / REITERACIÓN JURISPRUDENCIAL

[E]xisten eventos excepcionales en los cuales esta Corporación ha aceptado la posibilidad de formular demanda de reparación directa cuando existen de por medio actos administrativos generadores de daño. Dichas excepciones son las siguientes: i) cuando se pretende la reparación de los daños causados por un acto administrativo frente al cual no se pide nulidad -daño especial-, ii) cuando la fuente del daño proviene de la ejecución de un acto administrativo general que haya sido objeto de revocatoria directa o de anulación por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, siempre y cuando no se haya consolidado la situación jurídica y iii) cuando el daño proviene de la ejecución irregular de un acto administrativo. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar sentencia de 20 de febrero de 1989, Exp. 4655, C.P. Antonio José de Irisarri.

PROCEDENCIA DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA / DAÑO ESPECIAL

[D]e la lectura de las pretensiones formuladas por el demandante se concluye que en ningún momento solicita la nulidad de las resoluciones previamente mencionadas, de ahí que en el presente asunto se configure una de las situaciones para reclamar de manera excepcional los perjuicios derivados de actos administrativos bajo el ejercicio del medio de control de reparación directa (daño especial). En esas circunstancias, encuentra el despacho que el medio de control procedente en el caso bajo estudio es el de reparación directa (...).

CÓMPUTO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / FALTA DE CONOCIMIENTO DEL DAÑO / CONTEO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

En lo referente al conteo de la caducidad cuando el demandante no pudo conocer del daño, esta Corporación ha manifestado que el término para formular la demanda no depende de la voluntad del interesado, sino que opera por ministerio de la ley, por lo que es necesario establecer si en cada situación el demandante tuvo motivos fundados para no haber conocido el hecho en un momento anterior. **NOTA DE RELATORÍA:** Al respecto, consultar auto de unificación del 9 de febrero de 2011, Exp. 38271, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

CONTEO DEL TÉRMINO DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA / DUDA / DERECHO FUNDAMENTAL DE ACCESO A LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA / PRINCIPIO PRO ACCIONE / PRINCIPIO PRO DAMNATO

[A] no existir material probatorio que permita concluir razonablemente un día concreto en el que empezó a correr el término de caducidad, se tomará el año 2015, tal y como fue expresado por el demandante, para contabilizar dicho término. (...) Asimismo, se advierte que esta determinación se toma en aras de garantizar el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, así como en la aplicación de los principios pro actione y pro damnato,

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SUBSECCIÓN B

Consejero ponente: RAMIRO PAZOS GUERRERO

Bogotá D.C., veintidós (22) de agosto de dos mil diecinueve (2019)

Radicación número: 25000-23-36-000-2016-01992-01 (59794)

Actor: EDUARDO CHÁVES CORTÉS

Demandado: BOGOTÁ D.C. – SECRETARÍA DISTRITAL DE PLANEACIÓN Y OTRO

Referencia: Reparación directa - Ley 1437 de 2011

Procede el despacho a pronunciarse sobre el recurso de apelación formulado por el apoderado de la parte demandante contra la providencia del 15 de junio de 2017, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca – Sección Tercera – Subsección “A” rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control (fol. 37 – 40, c. ppal.).

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escrito presentado ante el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 23 de septiembre de 2016, el señor Eduardo Cháves Cortés, obrando a través de apoderado judicial, formuló demanda en ejercicio del medio de control de reparación directa en contra de Bogotá D.C. – Secretaría de Planeación Distrital y el Instituto Distrital de Patrimonio Cultural - IDPC, con el propósito de obtener las siguientes declaraciones y condenas (fol. 1 a 9, c.1):

PRIMERA: Que se declare administrativa, patrimonialmente y solidariamente responsable al **DISTRITO – SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DISTRITAL, al INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL IDPC**, por los perjuicios materiales, subjetivos y objetivos actuales y futuros causados al convocante el señor **EDUARDO CHAVÉS CORTÉS**, con ocasión de la expedición de las Resoluciones No. 1816 del 14 de diciembre de 2012 y la Resolución 230 del 21 de marzo de 2013, por medio de las cuales se resolvió incluir en el inventario de Bienes de Interés Cultural del Distrito Capital el inmueble ubicado en la Calle 109 No. 1A-11 Este, identificado con el folio de matrícula 50N-229411 de la ciudad de Bogotá.

SEGUNDA: Que como consecuencia de la anterior declaración, se condene solidariamente al **DISTRITO – SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DISTRITAL al INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL IDPC**, a pagar al señor **EDUARDO CHAVES CORTES**, la suma de **SIETE MIL QUINIENTOS TREINTA MILLONES SEISCIENTOS OCHO MIL PESOS M/CTE (\$7.530.608.000)**, por concepto de daño emergente y lucro cesante, valor que discrimino de la siguiente manera:

DAÑO EMERGENTE: Suma que corresponde al valor comercial del bien inmueble Lote, que por tener dicha limitación al dominio no se le permitió vender ni construir en él, valor que asciende a la suma de **CUATRO MIL SEISCIENTOS CINCUENTA Y TRES MILLONES DE PESOS M/CTE (\$4.653.000.000)**.

LUCRO CESANTE: Suma que corresponde al valor o renta que el señor **EDUARDO CHAVES CORTES**, dejó de percibir como consecuencia del perjuicio o daño que se le causó con la declaratoria del Bien como Patrimonio Cultural de la Nación, suma que asciende a **DOS MIL OCHOCIENTOS SETENTA Y SIETE MILLONES SEISCIENTOS OCHO MIL PESOS M/CTE (\$2.877.608.000)**.

TERCERA: Que se condene solidariamente al **DISTRITO – SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DISTRITAL** y al **INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL IDPC**, a pagar los intereses moratorios sobre la suma reconocida con ocasión a la indemnización por los perjuicios causados, desde el día 14 de diciembre de 2012 hasta la fecha en que se haga efectivo el pago.

CUARTO: Que se condene al **DISTRITO – SECRETARÍA DE PLANEACIÓN DISTRITAL** y al **INSTITUTO DISTRITAL DE PATRIMONIO CULTURAL**

IDPC, a pagar las costas y agencias en derecho, de conformidad con lo establecido en el artículo 188 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

2. En síntesis, los hechos que sirvieron de fundamento para la presentación de la demanda fueron los siguientes (fol. 1-9, c. 1):

2.1. La parte actora adujo que mediante escritura pública n.º 2081 del 16 de abril de 2007, la sociedad Distribuciones Las Nieves S.A. transfirió a la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. el dominio -a título de fiducia mercantil- del inmueble ubicado en la calle 109 n.º 1A-11 Este de la ciudad de Bogotá, esto con el propósito de constituir el patrimonio autónomo o fideicomiso denominado “Lote Santa Ana”.

2.2. Ahora, dentro de los beneficiarios y fideicomitentes del aludido fideicomiso –Lote Santa Ana- se encontraba el señor Gustavo Adolfo Ulloa Cerón, quien a través de contrato celebrado el 14 de julio de 2012, cedió sus derechos derivados de esta condición al señor Eduardo Cháves Cortés.

2.3. De otro lado, se expuso que mediante comunicación n.º 1-2012-22196 del 17 de mayo de 2012 el Instituto Distrital de Patrimonio Cultural solicitó a la Secretaría Distrital de Planeación que se incluyera al inmueble previamente mencionado dentro del inventario de bienes de interés cultural del Distrito Capital (el cual hacía parte del fideicomiso Lote Santa Ana, en el que fungía como beneficiario el señor Eduardo Cháves Cortés).

2.4. Se indicó que en virtud de lo anterior, por medio de Resolución n.º 1816 del 14 de diciembre de 2012, la Secretaría Distrital de Planeación incluyó el referido predio en el inventario de bienes de interés cultural del Distrito Capital. Se destaca que contra dicho acto, la Alianza Fiduciaria S.A. interpuso recurso de reposición y, no obstante, la decisión fue confirmada a través de Resolución n.º 230 del 21 de marzo de 2013.

2.5. De igual forma, se expresó que el 18 de septiembre de 2013, la sociedad Alianza Fiduciaria S.A. -actuando como vocera del patrimonio autónomo Lote Santa Ana-, presentó demanda de nulidad y restablecimiento del derecho en contra de las referidas resoluciones. Sobre dicho proceso, se indicó que i) el

10 de febrero de 2015, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca profirió sentencia de primera instancia y declaró la nulidad de las resoluciones en cuestión y que ii) contra esta decisión, la Secretaría de Planeación Distrital formuló recurso de apelación, el cual se encuentra pendiente de resolver en segunda instancia.

2.6. Aunado a lo anterior, se expuso que el señor Eduardo Cháves Cortés tuvo conocimiento del contenido de dichas resoluciones en el año de 2015 cuando procedió a tramitar unas licencias de urbanismo.

2.7. Finalmente, según la demanda, las resoluciones números 1816 de 2012 y 230 de 2013 causaron un daño especial de carácter continuado al señor Cháves Cortés en su calidad de beneficiario del fideicomiso, toda vez que las mismas i) implicaron una serie de restricciones e imposiciones al derecho de propiedad y, además ii) no le fueron notificadas en debida forma.

II. DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA

Mediante providencia del 15 de junio de 2017, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, subsección "A", determinó que el medio de control procedente era el de nulidad y restablecimiento del derecho y, en consecuencia, rechazó la demanda por haber operado el fenómeno jurídico de la caducidad. Al respecto, manifestó lo siguiente (fol. 37 a 40, c. ppal.):

- Estimó que en el presente caso el medio de control procedente era el de nulidad y restablecimiento del derecho y no el de reparación directa, toda vez que la demanda se fundamentaba en la presunta ilegalidad de las resoluciones números 1816 del 14 de diciembre de 2012 y 230 del 21 de marzo de 2013, al haberse indicado que el predio no reunía las características para catalogarse como un bien de interés cultural y que dichas decisiones restringieron el derecho a la propiedad del actor.

- En ese orden, señaló que los cuatro meses que poseía el demandante para formular el medio de control pertinente –*nulidad y restablecimiento del derecho*–, en principio, vencieron el 4 de mayo de 2016, partiendo desde la fecha en que el demandante manifestó haber conocido los hechos -31 de

diciembre de 2015-.

- No obstante, expuso que como la solicitud de conciliación extrajudicial fue formulada el 1 de abril de 2016 y celebrada el 24 de mayo de la misma anualidad, la demanda podía presentarse a más tardar el 29 de junio de 2016, situación que ocurrió el 23 de septiembre del mismo año y, en consecuencia, procedió a rechazarla por haber operado la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

III. EL RECURSO DE APELACIÓN

Inconforme la decisión adoptada por *a quo*, la parte actora formuló recurso de apelación. En síntesis, sus argumentos fueron los siguientes (fol. 42 a 45, c. ppal.):

- Manifestó que si bien en la demanda se expuso la afectación causada al actor como consecuencia de las resoluciones proferidas por la Secretaría Distrital de Planeación, lo cierto era que el medio de control de reparación directa se había invocado partiendo de la legalidad de aquellas y de los efectos que en la actualidad seguían surtiendo, pues a la fecha no existía un pronunciamiento en firme que declarara su ilegalidad.

- Por lo anterior, expresó que no podía hablarse de la caducidad para el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, sino del de reparación directa -2 años-, comoquiera que los perjuicios causados al demandante se ubicaban en la categoría de daño especial.

IV. PROBLEMA JURÍDICO

Corresponde al despacho resolver los siguientes problemas jurídicos:

¿Cuál es el medio de control procedente para demandar los presuntos daños causados por las resoluciones números 1816 del 14 de diciembre de 2012 y 230 del 21 de marzo de 2013, proferidas por la Secretaría Distrital de Planeación y mediante las cuales se incluyó un inmueble en el inventario de bienes de interés cultural del Distrito Capital de Bogotá?

- Una vez definido lo anterior, se determinará si en el presente asunto operó la caducidad del medio de control o, si por el contrario, la demanda fue formulada en tiempo.

V. COMPETENCIA

Esta Corporación es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, en los términos del artículo 150 del CPACA¹, modificado por el artículo 615 de la Ley 1564 de 2012, codificación aplicable al presente asunto², toda vez que al superar el presente proceso la cuantía de 500 salarios mínimos legales mensuales vigentes correspondía al *a quo* conocerlo en primera instancia y la providencia cuestionada es susceptible de apelación³.

Por último, corresponde al despacho proferir la decisión en el presente asunto, de conformidad con lo establecido en el artículo 125 de la Ley 1437 de 2011.

VI. CONSIDERACIONES

El despacho revocará la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, subsección "A" el 15 de junio de 2017, mediante el cual rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, de conformidad con los motivos que se exponen a continuación:

- Medio de control precedente

¹ Dicha norma, en su parte pertinente, dispone: "*El Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo conocerá en segunda instancia de las apelaciones de las sentencias dictadas en primera instancia por los tribunales administrativos y de las apelaciones de autos susceptibles de este medio de impugnación, así como de los recursos de queja cuando no se conceda el de apelación por parte de los tribunales, o se conceda en un efecto distinto del que corresponda, o no se concedan los extraordinarios de revisión o de unificación de jurisprudencia*".

² Presentada la demanda el 23 de septiembre de 2016 es claro que el procedimiento aplicable es el contenido en la Ley 1437 de 2011, tal como lo dispone su artículo 308.

³ Efectivamente, el numeral 6 del artículo 152 del CPACA así lo dispuso. En ese orden, como el valor de la pretensión mayor es por la suma de \$4.653.000.000, es claro que supera los 500 salarios exigidos.

1. Con el fin de ejercer un control sobre las diferentes manifestaciones de la administración que generan algún tipo de perjuicio -actos, acciones, omisiones, ocupaciones, entre otros- el legislador creó diferentes medios o vías de acceso a la jurisdicción que se determinan, en lo que respecta a su ejercicio, por la fuente u origen del daño causado.

2. Así, cuando el daño causado proviene de un hecho, acción u omisión de entidades públicas o particulares en ejercicio de funciones públicas corresponde ejercer al afectado el medio de control de reparación directa, mientras que ante la existencia de actos administrativos generadores de daño tendría que ejercerse, por regla general, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, cuyos requisitos y caducidad varían en comparación con el mecanismo de reparación directa.

3. Ahora bien, en lo que respecta al daño cuyo origen deriva de un acto administrativo, el artículo 138⁴ del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo indica que el medio de control procedente es el de nulidad y restablecimiento del derecho, el cual fue creado con el objetivo de cuestionar la legalidad de la decisión adoptada⁵ y obtener la reparación de los perjuicios derivados de aquella⁶.

4. Por otro lado, según lo establecido en el artículo 140⁷ de la Ley 1437 de

⁴ “Artículo 138. Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. // Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro (4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel”.

⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 9 de julio de 2014, exp. 47830, C.P. Jaime Orlando Santofimio Gamboa.

⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de mayo de 2016, exp. 38820, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁷ “Artículo 140. En los términos del artículo 90 de la Constitución Política, la persona interesada podrá demandar directamente la reparación del daño antijurídico producido por la acción u omisión de los agentes del Estado.// De conformidad con el inciso anterior, el Estado responderá, entre otras, cuando la causa del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. // Las entidades públicas deberán promover la misma pretensión cuando resulten perjudicadas por la

2011, el medio de control de reparación directa procede, entre otros casos, cuando la fuente del daño sea un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquiera otra causa imputable a una entidad pública o a un particular que haya obrado siguiendo una expresa instrucción de la misma. Al respecto, esta Corporación se ha pronunciado de la siguiente manera:

Por otra parte, como reiteradamente lo ha sostenido la Sala, es necesario establecer cuál es el origen del daño que se alega, para determinar así mismo, cuál es la acción correcta; puesto que si aquel procede o se deriva directamente de un acto administrativo que se considera ilegal, éste deberá demandarse en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, consagrada en el artículo 85 del C.C.A.; pero si el daño proviene del incumplimiento de una obligación contractual, o del proferimiento de actos administrativos contractuales, o, en fin, de una relación contractual existente entre el afectado y la entidad estatal, las reclamaciones que pretendan efectuarse con fundamento en la misma, deberán encauzarse por la vía de la acción relativa a controversias contractuales, contemplada en el artículo 87 del Código Contencioso Administrativo.

Pero si el daño proviene, como dice el artículo 86, de un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa, la acción procedente será la de reparación directa⁸ (Negritas fuera de texto).

5. De igual forma, cuando se pretende la nulidad de un acto administrativo –*nulidad y restablecimiento del derecho*–, resulta indispensable que se invoque uno o varios de los supuestos establecidos en el artículo 137 de la Ley 1437 de 2011 sobre dicho acto, a saber: i) la infracción de las normas en que debía fundarse, ii) falta de competencia para expedirlo, iii) expedición irregular, iv) desconocimiento del derecho de audiencia y defensa, v) falsa motivación o vi) desviación de poder.

6. Caso contrario ocurre con la reparación directa, la cual no fue sometida por el legislador a la configuración de determinada causal por encontrarse

actuación de un particular o de otra entidad pública. // En todos los casos en los que en la causación del daño estén involucrados particulares y entidades públicas, en la sentencia se determinará la proporción por la cual debe responder cada una de ellas, teniendo en cuenta la influencia causal del hecho o la omisión en la ocurrencia del daño”.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 7 de junio de 2007, exp. 16474, C.P. Ramiro Saavedra Becerra. Reiterado en: Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de mayo de 2016, exp. 38820, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

fundada principalmente en el daño antijurídico -art. 90 de la C.P.-, concepto amplio que no se encuentra reducido a causales específicas previstas en la ley.

7. Aunado a lo anterior, los medios de control objeto de estudio poseen otras diferencias relacionadas con las formalidades o requisitos para la presentación de la demanda, entre las cuales se destacan respecto de la nulidad y restablecimiento del derecho i) la obligación de agotar en sede administrativa el recurso de apelación, siempre y cuando sea procedente - numeral 2 del artículo 161 de la Ley 1437 de 2011- y ii) que se aporte junto con la demanda copia del acto acusado -numeral 1 del artículo 166 *ibídem*-, aspectos que no son exigibles en materia de reparación directa.

8. De otro lado, en cuanto a la oportunidad para su presentación, el término para presentar la demanda en ejercicio del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho es de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, mientras que en la reparación directa, dicho término, por regla general, es de dos años contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo.

9. A pesar de las diferencias antes enunciadas, existen eventos excepcionales en los cuales esta Corporación ha aceptado la posibilidad de formular demanda de reparación directa cuando existen de por medio actos administrativos generadores de daño. Dichas excepciones son las siguientes: i) cuando se pretende la reparación de los daños causados por un acto administrativo frente al cual no se pide nulidad -daño especial- , ii) cuando la fuente del daño proviene de la ejecución de un acto administrativo general que haya sido objeto de revocatoria directa o de anulación por parte de la jurisdicción de lo contencioso administrativo, siempre y cuando no se haya consolidado la situación jurídica y iii) cuando el daño proviene de la ejecución irregular de un acto administrativo.

10. En consecuencia, cuando se alega la existencia de un daño especial no se controvierte la legalidad de los actos administrativos, sino que se busca la

reparación de los perjuicios que se han generado con ocasión del desequilibrio de las cargas públicas impuestas, por lo cual resulta innecesario o intrascendente atacar el acto que causó el daño a través del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, pues no se persigue su declaratoria de nulidad. En esta situación, se permite reclamar los perjuicios causados a través del medio de control de reparación directa. Sobre el particular se ha dicho lo siguiente⁹:

La jurisprudencia nacional¹⁰ de vieja data ha indicado que si el perjuicio tuvo origen en una actividad lícita de la administración como es la que se desprende de la ejecución de un acto administrativo cuya legalidad no se discute, es posible reclamarlo mediante el ejercicio de la acción de reparación directa en la medida en que se configura un daño especial (Bonnard). De modo que no es forzoso reclamar, mediante el contencioso subjetivo, la indemnización proveniente de actos administrativos expedidos con arreglo a la Constitución y la ley y cuya legalidad no se controvierte, sobre la base de que al imponerse al administrado una carga especial que no tiene por qué padecer se presenta un rompimiento del equilibrio en las cargas públicas (...).

Por manera que la jurisprudencia ha definido al daño especial, como aquel que se inflige al administrado en desarrollo de una actuación legítima del Estado ajustada en un todo a la legalidad pero que debe ser indemnizado por razones de equidad y de justicia distributiva¹¹, en la medida en que aquel se ha beneficiado a costa de un daño anormal, desmesurado o superior a aquel que deben sufrir los administrados en razón a la naturaleza particular del poder público, el cual entraña de esta suerte un rompimiento de la igualdad ante las cargas públicas¹².

⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 31 de mayo de 2016, exp. 38820, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

¹⁰ Cita original: [19] “La Corte Suprema de Justicia en uno de los primeros pronunciamientos en materia de responsabilidad extracontractual del Estado precisó: “La acción administrativa tiene por finalidad el servicio público. Si la acción administrativa trae beneficio a muchos asociados, pero perjudica con ello a cualquiera persona, el sacrificio de ésta no tiene justificación posible, si es que la colectividad tiene como su elemento constitutivo la igualdad de las personas ante la ley. Dentro del imperativo de tal razón, el perjuicio que se le cause a una persona, resultante de la actividad o gestión del servicio público, ha de ser adecuadamente reparado” (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, SALA DE NEGOCIOS GENERALES, Sentencia de 3 de agosto de 1949) (...).”

¹¹ Cita original: [21] “CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 23 de mayo de 1973, exp. 978, Actor: Vitalia Duarte Vda. de Pinilla, C.P. Alonso Castilla Saiz”.

¹² Cita original: [22] “CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA, Sentencia de 20 de febrero de 1989, exp. 4655, C.P. Antonio José de Irisarri: “La existencia del Estado y su funcionamiento implica incomodidades o inconvenientes para los asociados, que éstos deben soportar en aras del bien colectivo en tanto y en cuanto esas incomodidades no sobrepasen un determinado umbral: el de la igualdad de los ciudadanos ante la ley y las cargas públicas. Cuando quiera que se quiebre esa igualdad, aun por el obrar legítimo y ceñido al derecho de la administración, será preciso restablecerla, resarcando los perjuicios que de tal manera hayan podido causarle, porque la equidad así lo impone (...) // “Esta teoría se aplica de manera excepcional y por equidad, precisamente porque es subsidiaria, de modo que ha de recurrirse a ella tan sólo en eventos en los que el caso concreto examinado no logre un encasillamiento dentro de otros regímenes de responsabilidad y se aprecie por el sentenciador que esa ausencia de tipicidad, si así puede decirse, comporta vulneración injustificada del principio de equidad. Por ello es quizás aquella en la cual el fundamento

11. En ese orden de ideas, el despacho abordará el análisis del caso para determinar si la demanda cumple los requisitos establecidos para reclamar la responsabilidad de las entidades accionadas en ejercicio del medio de control de reparación directa, específicamente en relación con el título de imputación de daño especial o, si por el contrario, el medio de control procedente es de nulidad y restablecimiento del derecho.

- Caso concreto

12. El actor expresó que las resoluciones números 1816 del 14 de diciembre de 2012 y 230 del 21 de marzo de 2013, al haber declarado como bien de interés cultural un inmueble del cual es beneficiario en virtud de un contrato de fiducia mercantil, le ocasionaron restricciones a su derecho de propiedad y otros perjuicios que no tenía la obligación de soportar.

13. Igualmente, señaló que no pretende que se declare la nulidad de las referidas resoluciones, pues en ningún momento se estaba cuestionando la legalidad de las mismas sino que, por el contrario, su solicitud estaba encaminada a obtener la indemnización por los perjuicios causados bajo el título de imputación de daño especial.

14. En efecto, observa el despacho que si bien en la demanda se aduce que el bien inmueble objeto del litigio no reunía las características para que se declarara de interés cultural, lo cierto es que de la lectura integral de la misma se infiere que su objeto es obtener una indemnización por el presunto daño causado por agentes del Estado, para lo cual, el actor describe y contextualiza los sucesos que tuvieron como origen el contenido de las resoluciones números 1816 del 14 de diciembre de 2012 y 230 del 21 de marzo de 2013 proferidas por la Secretaría Distrital de Planeación.

15. De igual forma, de la lectura de las pretensiones formuladas por el demandante se concluye que en ningún momento solicita la nulidad de las resoluciones previamente mencionadas, de ahí que en el presente asunto se

mediato de la responsabilidad, que consiste en la violación del principio de igualdad frente a las cargas públicas que campea en la Constitución, opera de manera directa”.

configure una de las situaciones para reclamar de manera excepcional los perjuicios derivados de actos administrativos bajo el ejercicio del medio de control de reparación directa (daño especial).

16. En esas circunstancias, encuentra el despacho que el medio de control procedente en el caso bajo estudio es el de reparación directa, por lo cual procederá a examinarse la configuración del fenómeno jurídico de caducidad que le corresponde.

17. En relación con la caducidad de las demandas de reparación directa el artículo 164, numeral 2, literal i) de la Ley 1437 de 2011 dispone dos formas para contabilizar dicho término: i) dos años, contados a partir del día siguiente a la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño o ii) desde que el demandante tuvo o debió tener conocimiento del daño, siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

18. En lo referente al conteo de la caducidad cuando el demandante no pudo conocer del daño, esta Corporación¹³ ha manifestado que el término para formular la demanda no depende de la voluntad del interesado, sino que opera por ministerio de la ley, por lo que es necesario establecer si en cada situación el demandante tuvo motivos fundados para no haber conocido el hecho en un momento anterior.

19. Ahora bien, en el presente caso el daño alegado se fundamenta en la expedición de la Resolución n.º 1816 del 14 de diciembre de 2012, que resolvió declarar un inmueble como de interés cultural, y la Resolución n.º 230 del 21 de marzo de 2013, que confirmó la decisión antes referida, ambas proferidas por la Secretaría Distrital de Planeación de Bogotá.

20. Sin embargo, el actor manifestó que tuvo conocimiento de los hechos en el año 2015 cuando procedió a tramitar unas licencias de urbanismo, por lo cual deberá establecerse si resulta razonable ese argumento para efectos de contabilizar la caducidad.

¹³ Consejo de Estado, Sala Plena de la Sección Tercera, auto de unificación del 9 de febrero de 2011, exp. 38.271, C.P. Danilo Rojas Betancourth.

21. Así las cosas, comoquiera que la titularidad de los derechos del demandante para elevar el medio de control devienen del contrato de cesión de derechos de beneficio del fideicomiso Lote Santa Ana realizado el 14 de julio de 2012, el primer aspecto que debe analizarse es si la fiduciaria rindió cuentas de su gestión al fideicomitente o beneficiario, pues de conformidad con el artículo 1234 del Código de Comercio, dicha gestión debe realizarla por lo menos una vez cada seis meses¹⁴.

22. No obstante, según el material que obra en el plenario, para el despacho no es claro si la fiduciaria le informó al actor acerca del procedimiento administrativo que estaba adelantando la Secretaría Distrital de Planeación con posterioridad al acto mediante el cual adquirió los derechos como beneficiario del fideicomiso Lote Santa Ana.

23. Por otra parte, el recurrente afirmó que se percató de los sucesos en el año 2015 cuando fue a tramitar unas licencias de urbanismo. Sin embargo, con la demanda no se allegó copia de la solicitud elevada ante la curaduría correspondiente, ni su respuesta, por lo cual, persiste la duda en cuanto a la fecha exacta que debe tomarse para contabilizar el término de caducidad.

24. En estas circunstancias, al no existir material probatorio que permita concluir razonablemente un día concreto en el que empezó a correr el término de caducidad, se tomará el año 2015, tal y como fue expresado por el demandante, para contabilizar dicho término.

25. Así las cosas, el actor disponía del periodo comprendido entre el 1 de enero de 2016 al 1 de enero de 2018 para presentar la demanda, situación que ocurrió el 23 de septiembre de 2016, por lo cual se infiere que, en principio, el medio de control fue presentado oportunamente.

26. No obstante, se le sugiere al *a quo* que dentro del trámite de la primera instancia recaude los elementos probatorios suficientes para determinar con certeza el momento en que el actor tuvo o debió tener conocimiento del hecho

¹⁴ Artículo 1234. Son deberes indelegables del fiduciario, además de los previstos en el acto constitutivo, los siguientes:
(...) 8) Rendir cuentas comprobadas de su gestión al beneficiario cada seis meses.

dañino objeto de controversia y, si considera pertinente, en otro momento procesal vuelva a pronunciarse sobre la caducidad del medio de control.

27. Asimismo, se advierte que esta determinación se toma en aras de garantizar el derecho fundamental al acceso a la administración de justicia, así como en la aplicación de los principios *pro actione* y *pro damnato*, por lo cual, el despacho revocará la decisión adoptada por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "A" el 15 de junio de 2017, en la que se dispuso rechazar la demanda por haber operado la caducidad del medio de control.

En mérito de lo expuesto, el despacho,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la decisión adoptada el 15 de junio de 2017, mediante la cual el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Subsección "A" rechazó la demanda por haber operado la caducidad del medio de control, de conformidad con lo expuesto en la parte considerativa de esta providencia.

SEGUNDO: Una vez ejecutoriado el presente auto, por Secretaría de la Sección Tercera, **DEVUÉLVASE** el expediente al tribunal de origen para lo de su cargo.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE.

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado

Mpec/4C+4T+2CD's