TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE SUCRE

Sincelejo, cuatro (4) de noviembre de dos mil dieciséis (2016)

SALA PRIMERA DE DECISIÓN

Magistrado ponente: CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

ASUNTO:	SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA
RADICADO:	70001-2331-000-**2015-00275**-00
ACCIÓN:	REPARACIÓN DIRECTA
DEMANDANTE:	EDGARDO RAFAEL CORENA VERGARA Y OTROS
DEMANDADO:	MUNICIPIO DE COVEÑAS

OBJETO DE LA DECISIÓN

Cumplidas todas las etapas previstas, decide la Sala el fondo del asunto puesto a su consideración a través del medio de control de **REPARACIÓN DIRECTA** promovido por **LUCY VICTORIA CORENA ARRAZOLA, EDGARDO RAFAEL CORENA VERGARA** y **JUAN CAMILO CORENA ARRAZOLA,** en contra del **MUNICIPIO DE COVEÑAS - SUCRE.**

1. ANTECEDENTES

1.1 LA DEMANDA[1].

En ejercicio del medio de control de reparación directa el señor **EDGARDO RAFAEL CORENA VERGARA, LUCY VICTORIA CORENA ARRAZOLA y JUAN CAMILO CORENA ARRAZOLA,** por conducto de apoderado judicial, presentaron demanda en contra el MUNICIPIO DE COVEÑAS, formulando las siguientes, ***PRETENSIONES:***

Que se declare responsable al MUNICIPIO DE COVEÑAS por el daño causado con ocasión a la adopción del Plan de Ordenamiento Territorial.

[1] Folios 1 a 9 C. Ppal. 1

Que como consecuencia de lo anterior, se condene al MUNICIPIO DE COVEÑAS a al reconocimiento y pago de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante y daño emergente, en la forma en que se indicó en la demanda, con la correspondiente actualización monetaria.

Como ***SUPUESTO FÁCTICO*** se narró en la demanda que:

El señor JUAN CAMILO CORENA ARRAZOLA, el día **12 de julio de 1999** realizó compra de un predio ubicado en su momento en el municipio de Santiago de Tolú- Sucre, mediante escritura pública No. 270 de la Notaría Única Tolú; predio ubicado en el sector denominado "LA SEGUNDA ENSENADA" e identificado con matrícula inmobiliaria No. 340-76467 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sincelejo y distinguido con la dirección Calle 10#6-917, ocupando un área total de 950 M^2.

El señor EDGARDO RAFAEL CORENA VERGARA, **el día 23 de junio del año 2000,** realizó compra de un predio al municipio de Santiago de Tolú- Sucre, mediante escritura pública No. 243 de la Notaría Única de Santiago de Tolú; predio ubicado en el sector denominado "LA SEGUNDA ENSENADA" e identificado con matrícula inmobiliaria No. 340-76032 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sincelejo y distinguido con la dirección Calle 10 # 6-917, ocupando un área total de 2400 M^2.

La señora LUCIA VICTORIA CORENA ARRAZOLA, **el día 7 de febrero del año 2003**, realizó compra de predio al señor José Eulogio Toscano Cabarcas, mediante escritura pública No. 167 del 7 de febrero de 2003 de la Notaría Segunda de Sincelejo; predio ubicado en el Municipio de Coveñas - Sucre, en el sector denominado "BOCA DE LA CIENAGA" e identificado con certificado de matrícula inmobiliaria No. 340-77812 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sincelejo y distinguido con la dirección Calle 10 # 6-887, ocupando un área total de 600 M^2.

Finalmente, los hermanos LUCIA VICTORIA CORENA ARRAZOLA y JUAN CAMILO CORENA ARRAZOLA, el **día 26 de abril del año 2005** realizaron compra de predio al señor Leopoldo Enrique Toscano Cabarcas; mediante escritura pública No. 712 de esa misma fecha, en la Notaría Segunda de Sincelejo, predio ubicado en el Municipio de Coveñas - Sucre, en el sector denominado "BOCA DE LA CIENAGA" e identificado con certificado de matrícula

inmobiliaria No. 340- 77823 de la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Sincelejo y distinguido con la dirección Calle 10 # 6-901, ocupando un área total de 625 M^2.

Alegan que el 9 de junio de 2014, el señor EDGARDO RAFAEL CORENA VERGARA solicitó a la Secretaría de Planeación Municipal de Coveñas los requisitos necesarios para poder adelantar un proyecto inmobiliario sobre su predio.

Mediante oficio No. 600-0281 de fecha de 10 de junio de 2014, la Secretaría de Planeación Municipal de Coveñas certificó que el mencionado predio se encontraba incluido dentro del Plan Básico de Ordenamiento Territorial –PBOT- como AREA NATURAL PROTEGIDA estando prohibido adelantar "aterramiento de suelos y cuerpos de aguas, talas de manglar, construcciones, actividades de cacería (caza) y todas las demás actividades" y que dicho documento fue adoptado por el municipio de Coveñas - Sucre mediante Acuerdo No. 003 de 28 de febrero de 2006.

Exponen que el 12 de enero de 2015 mediante oficio ECV-1501, el señor EDGARDO RAFAEL CORENA VERGARA, solicitó a la ALCALDIA MUNICIPAL DE COVEÑAS que se le certificara el uso del suelo de su predio, a lo cual nuevamente la Secretaría de Planeación Municipal, mediante oficio del de 27 de enero de 2015, certificó que el uso estaba catalogado dentro del Plan Básico de Ordenamiento Territorial –PBOT- como AREA NATURAL PROTEGIDA donde quedaba prohibido adelantar "aterramiento de suelos y cuerpos de aguas, talas de manglar, construcciones, actividades de cacería (caza) y todas las demás actividades" y que dicho plan básico de ordenamiento territorial fue adoptado por el municipio de Coveñas- Sucre mediante acuerdo 003 de 28 de Febrero de 2006.

Mediante oficios No. LC-1501, LC-1601 y oficio del 4 de mayo de 2015, la señora LUCIA VICTORIA CORENA ARRAZOLA, solicitó a la ALCALDIA MUNICIPAL DE COVEÑAS se le certificara el uso del suelo de su predio, ya que tenía previsto adelantar un proyecto inmobiliario sobre el mismo, a lo cual la Secretaría de Planeación Municipal, mediante oficio No. 600-0220 del 2 de junio de 2015, certificó que dicho predio se encontraba contemplado dentro del Plan Básico de Ordenamiento Territorial -PBOT- como AREA NATURAL PROTEGIDA

donde quedaba prohibido adelantar "aterramiento de suelos y cuerpos de aguas, talas de manglar, construcciones, actividades de cacería (caza) y todas las demás actividades" y que dicho plan básico de ordenamiento territorial fue adoptado por el municipio de Coveñas - Sucre mediante Acuerdo No. 003 del 28 de febrero de 2006.

Mediante oficio JCCA-1501 y JC-173F de fecha 4 de mayo de 2015, el señor JUAN CAMILO CORENA ARRAZOLA, solicitó a la ALCALDIA MUNICIPAL DE COVEÑAS se le certificara el uso del suelo de su predio, pues tenía previsto adelantar un proyecto inmobiliario sobre dicho bien, a lo cual la Secretaría de Planeación Municipal mediante oficio No. 600-0036 de fecha 29 de enero de 2015, certificó que dicho predio se encontraba contemplado dentro del Plan Básico de Ordenamiento Territorial –PBOT-, como AREA NATURAL PROTEGIDA donde quedaba prohibido adelantar "aterramiento de suelos y cuerpos de aguas, talas de manglar, construcciones, actividades de cacería (caza) y todas las demás actividades" y que dicho documento fue adoptado por el municipio de Coveñas - Sucre mediante Acuerdo No. 003 del 28 de febrero de 2006.

El día 12 de enero de 2015, mediante oficio LCJC-1501, los señores LUCIA VICTORIA CORENA ARRAZOLA y JUAN CAMILO CORENA ARRAZOLA, solicitaron a la ALCALDIA MUNICIPAL DE COVEÑAS se le certificara el uso del suelo de su predio, ya que tenían previsto adelantar un proyecto inmobiliario sobre dicho bien, a lo cual la Secretaría de Planeación Municipal mediante oficio No. 600-0037 del 29 de enero de 2015, certificó que dicho predio se encuentra contemplado dentro del Plan Básico de Ordenamiento Territorial –PBOT- como AREA NATURAL PROTEGIDA donde quedaba prohibido adelantar "aterramiento de suelos y cuerpos de aguas, talas de manglar, construcciones, actividades de cacería (caza) y todas las demás actividades" y que dicho instrumento fue adoptado por el municipio de Coveñas- Sucre mediante Acuerdo No. 003 del 28 de febrero de 2006.

Los predios de propiedad de los demandantes se encuentran ubicados en los sectores conocidos como: BOCA DE LA CIENAGA y SEGUNDA ENSENADA, en jurisdicción del municipio de Coveñas - Sucre.

Afirman que el municipio de Coveñas, mediante el Acuerdo No. 003 del 28 de febrero de 2006, adoptó el Plan básico de ordenamiento territorial -PBOT, y en

dicho instrumento decidió tener los predios de los demandantes como ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS, donde tienen uso prohibido los aterramientos de suelo y cuerpos de agua, talas de manglar, construcciones, actividades de cacería (caza) y todas las demás actividades.

Al haberse decretado el uso del suelo de los predios de los demandantes como ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS, se generó una ocupación jurídica sobre estos, violándose claramente el núcleo esencial del derecho de propiedad, ya que dicha medida de afectación que pesa a causa del PLAN BASICO DE ORDENAMIENTO TERRITORIAL -PBOT-, les impide poder explotar económicamente los predios mediante proyectos inmobiliarios. Aseguran los demandantes que les fue vulnerado su derecho a la explotación económica sobre su propiedad.

Indican que como quiera que los predios fueron afectados como ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS mediante el PBOT, el municipio de Coveñas - Sucre debió en su momento haber iniciado los trámites para la adquisición de los mismos por MOTIVOS DE UTILIDAD PUBLICA conforme lo establece el artículo 58 de la Ley 388 de 1997, iniciando el trámite para la adquisición de dichos predios mediante la enajenación voluntaria o la expropiación acorde a lo dispuesto en los artículos 61 y 62 ídem.

El municipio de Coveñas - Sucre mediante la adopción del Acuerdo No. 003 del 28 de febrero de 2006, realizó un procedimiento a medias, pues si bien hubo una actuación legítima de la administración al decretar los predios en cuestión como ÁREAS NATURALES PROTEGIDAS, no continuaron con todo lo que un proceso de esa magnitud conllevaba, ya que según la Ley 388 de 1997 dentro de este tipo de actuaciones se debe adquirir todo aquel predio de terceros sujeto a este tipo de medidas, cosa contraria a lo que pasó con los predios de los demandantes, pues nunca les comunicaron que serían convertidos en área de especial protección.

Aseguran los demandantes que no les fue garantizada la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles, ya que estos, al momento de adquirir los predios, estaban libres de toda clase de gravámenes, embargos, servidumbres o litigios pendientes como consta en las escrituras de adquisición.

Exponen que no les fue comunicada la medida de afectación que se impuso a sus predios mediante Acuerdo No. 003 de 28 de Febrero de 2006 y que posterior a ello nunca habían sabido de dicha afectación, sino hasta después de estudiar las respuestas recibidas mediante oficios No(s). 600- 0281, oficio No. 600-0220, oficio No. 600-0036, oficio No. 600-0221 y oficio No. 600- 0037.

Alegan que es incuestionable el perjuicio que se les causó, pues el mismo tuvo origen en una actividad lícita de la administración como lo fue la expedición del PBOT del Municipio de Coveñas, por lo que están soportando una carga excepcional o un sacrificio mayor que rompió la igualdad frente a las cargas públicas al no poder disponer de su predio para adelantar proyectos inmobiliarios.

1.2. ACTUACIÓN PROCESAL.

Durante el trámite del proceso se surtieron las siguientes etapas:

- Presentación de la demanda: 25 de agosto de 2015 (Folio 15).
- Inadmisión de la demanda: 2 de septiembre de 2015 (Folio 207).
- Corrección de la demanda: 17 de septiembre de 2015 (Folio 213 a 227).
- Admisión de la demanda: 29 de septiembre de 2015 (Folio 233).
- Audiencia inicial: 4 de abril de 2016 (Folio 256 a 259).
- Audiencia de pruebas: 3 de mayo de 2016 (Folio 456 y 457).
- Continuación audiencia de pruebas: 31 de mayo de 2016 (Folio 461 y 462).
- Continuación audiencia de pruebas: 16 de agosto de 2016 (Folio 493).

1.3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

La entidad demandada, MUNICIPIO DE COVEÑAS, no contestó la demanda.

1.4. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN.

De la parte demandante. Reiteran que se debe declarar al municipio de Coveñas responsable del daño especial agraviado a los demandantes; pues aseguran que adquirieron los predios con fines de construcción y esto no les fue posible a partir de la expedición del Plan Básico de Ordenamiento Territorial de dicho municipio. Seguidamente solicitan les sean indexadas las sumas de dinero pedidas a título de daño emergente y lucro cesante.

De la parte demandada. La entidad demandada no alegó de conclusión.

Concepto del Ministerio Público.

En memorial obrante a folios 449 a 503, el Procurador 44 Judicial II presentó concepto, solicitando se nieguen las pretensiones de la demanda por configurarse la caducidad del medio de control de reparación directa, porque el conocimiento de la afectación de la zona y en particular de los predios señalados en los hechos 1 al 4 de la demanda, se dio desde el año 2000, cuando se expidió el plan de ordenamiento territorial del Municipio de Tolú, siendo que el municipio de Coveñas de creación en el año 2002, al expedir su PBOT mediante Acuerdo No. 003 del 28 de febrero de 2006, no hizo sino ratificar donde están ubicados los predios de los demandantes, como áreas protegidas.

2. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL

2.1 COMPETENCIA.

Esta Sala es competente para conocer del presente medio de control de Reparación Directa en primera instancia, según lo establecido en el artículo 152, numeral 6 del CPACA.

2.2 ANALISIS DE LA SALA

La reconstrucción de los hechos muestra que la parte actora reclama la indemnización de un daño generado por un acto administrativo que considera legal y que le impuso una limitación al pleno goce y ejercicio de su derecho de propiedad, puesto que el plan de ordenamiento territorial del municipio de Coveñas año 2006, impuso una limitación al uso del suelo, por ser área protegida, considerando que ello, no les permitió realizar proyectos turísticos en dicha zona, razón por la cual estiman, se les ha generado un daño antijurídico indemnizable el cual tiene el deber de reparar el municipio de Coveñas.

2.2.1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. DE LA CADUCIDAD DEL MEDIO DE CONTROL DE REPARACION DIRECTA.

El artículo 90 de la Constitución Política de 1991 en su inciso primero establece la que se ha denominado, clausula general de responsabilidad patrimonial del Estado y de sus entidades públicas como principio constitucional que opera siempre que se verifique (I) la producción de un daño antijurídico (II) que le sea

imputado a causa de la acción u omisión de sus autoridades públicas. El daño antijurídico, siguiendo la línea de pensamiento expuesta por la Sección Tercera – Subsección C del Consejo de Estado, "*consistirá siempre en la lesión patrimonial o extra-patrimonial que la víctima no está en el deber jurídico de soportar*"[2]. En este sentido, el daño ocasionado a un bien jurídicamente tutelado, impone el deber de indemnizar el consecuente detrimento con el objetivo de garantizar el principio de igualdad ante las cargas públicas"[3], dado que la antijuridicidad del daño no estriba en que la conducta sea contraria a derecho, sino, siguiendo la orientación española, en que quien lo sufre no tiene el deber jurídico de soportar[4].

Por su parte, la imputación del daño *es "la atribución de la respectiva lesión, la cual desde el punto de vista jurídico supone establecer el fundamento o razón de la obligación de reparar o indemnizar determinado perjuicio derivado de la materialización de un daño antijurídico, siendo allí donde intervienen los títulos de imputación que corresponden a los diferentes sistemas de responsabilidad que tienen cabida en el artículo 90 de la Constitución Política*"[5]-[6] así como la existencia o no de causas excluyentes de responsabilidad.[7]

---

[2] Consejo de Estado; Sección Tercera; sentencia del 13 de agosto de 2008; Exp. 17042; C.P. Enrique Gil Botero

[3] Expediente No. 18001-23-31-000-1996-09831-01(19388). Consejera Ponente: Olga Melida de la Valle Hoz

[4] García Enterría, Eduardo, Tomás Ramón Fernández, Curso de derecho administrativo, novena edición 2004, edit. Thomson Civitas. Página 378-379. En esa misma tónica, Parada enseña que la Responsabilidad pasa así a reposar sobre un principio abstracto de garantía de los patrimonios, dejando de ser una sanción por un comportamiento inadecuado para convertirse en un mecanismos objetivo de reparación, que se pone en funcionamiento sólo si, y en la medida en que se ha producido una lesión patrimonial. Explicando que estos, supuestos, engloban la responsabilidad sin falta como sin falta de la administración (funcionamiento normal o anormal de los servicio públicos), no siendo precisa la ilicitud, el dolo, la culpa o negligencia de la administración, pues en la responsabilidad administrativa, los requisitos quedan limitados a la existencia del daño y la relación de causa efecto entre este y el funcionamiento de los servicios públicos, sin que tenga que intervenir el elemento clásico de la culpa. PARADA, Ramón, *Derecho Administrativo I Parte General. Decima octava edición. La Responsabilidad de a Administración,* Editorial Marcial Pons 2012.Página 564-565.

[5] Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia del 19 de agosto de 1994. Exp. 9276. C.P. Dr. Daniel Suarez Hernández

[6] Tomas Ramón Fernández, refiriéndose al tópico de la Responsabilidad de La Administración, ha señalado que, "el centro de gravedad del sistema no está ya, ciertamente, en la culpa, sino, en la lesión que la persona afectada por actividad de la Administración experimenta en su patrimonio sin justa causa alguna que los justifique. Es esto, la falta de justificación del perjuicio, lo que convierte a éste en una lesión resarcible. Ver Responsabilidad del Estado, pagina 15. Departamento de Publicaciones de la Facultad de derecho de la universidad de Buenos Aires. Edit. Rubinzal-Culzoni. 1ª reimpresión 2011.

[7] Tomas Ramón Fernández, refiriéndose al tópico de la Responsabilidad de La Administración, ha señalado que, "el centro de gravedad del sistema no está ya, ciertamente, en la culpa, sino, en la lesión que la persona afectada por actividad de la Administración experimenta en su patrimonio sin justa causa alguna que los justifique. Es esto, la falta de justificación del perjuicio, lo que convierte a éste en una lesión resarcible. Ver Responsabilidad del Estado, pagina 15. Departamento de Publicaciones de la Facultad de derecho de la universidad de Buenos Aires. Edit. Rubinzal-Culzoni. 1ª reimpresión 2011.

De dichos títulos de creación jurisprudencial, cuando se trata del daño especial, se parte de considerar que se está frente al rompimiento el principio de igualdad frente a las cargas públicas, es menester precisar que hace parte de la función propia del Estado, el que regule aspectos que pueden implicar para quienes habitan en sociedad, ciertas limitaciones y sacrificios, en aras de buscar un mejor funcionamiento y bienestar de toda la comunidad en general.

Esos daños, que deben sufrir determinadas personas a quienes se les impone la obligación, es conocida como la teoría del daño especial, la cual requiere, para que cobre vida, que el equilibrio de las cargas que se impone por vivir en comunidad, se rompa de tal manera que resulte ser más gravosa para unos, en beneficio de otros.

El Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, ha considerado que:

> "El daño especial ha sido entendido como un título de imputación de aplicación excepcional, que parte de la imposibilidad de resarcir un daño claramente antijurídico con fundamento en un régimen subjetivo de responsabilidad. En este sentido, resulta valiosa la referencia que nos aporta la jurisprudencia de esta corporación al decir:
>
> "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 su encasillamiento dentro de los 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."
>
> "(…) Esta es, precisamente, la esencia del daño especial, la injusticia material que se derivaría de seguir otro parámetro de responsabilidad estatal en un caso concreto, situación que impone sobre los hombros del juez el deber de excepcionar la aplicación del régimen general con el objeto de dejar actuar la justicia material que de sentido al Estado Social de Derecho.
>
> "Esta aproximación sirve para reforzar la idea de que la equidad en ningún momento debe entenderse como consecuencia del arbitrio judicial; por el contrario, se trata del uso de la discrecionalidad que permite –e incluso, en algunos casos exige- el ordenamiento para eventos en que la vía excepcional es la que cumple con el valor de justicia material que se busca.
>
> "Esta anormalidad y especialidad del perjuicio es, precisamente, la que conlleva a un rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas. Sin embargo, no debe entenderse dicho principio como el anhelo de lograr una equiparación matemática entre los administrados frente a la actividad administrativa; el contenido que el mismo involucra es, evidentemente, el mantenimiento de un relativo balance en esta materia. En consecuencia, es posible considerar como legítimas las imposiciones que puedan ser ubicadas dentro de los parámetros que, de acuerdo con la jurisprudencia, acepta el principio de igualdad ante las cargas públicas; y, en este mismo sentido, el Estado deberá responder cuando quiera que una actividad administrativa haya ocasionado un grado de perjuicio que exceda el ámbito de molestia que debe ser soportado.
>
> "La igualdad, y como se antepuso, su manifestación en el equilibrio ante las cargas públicas, aparece como el bien jurídico a restituir en estos casos, fruto directo de postulados equitativos a los que repugna, como lo expresan el Consejo de Estado y la Corte Constitucional, los eventos de extrema desigualdad en la repartición de las cargas públicas. "(…) De este extracto jurisprudencial se derivan dos ideas que resultan capitales al desarrollo argumentativo del presente caso y que reafirman las razones expuestas: la idea de que la justicia material busca la aplicación efectiva de principios y valores

constitucionales; y, que es la misión del juez, entre otros, velar por su efectiva materialización.

"En resumen, la teoría del daño especial reúne una buena muestra de los eventos en que, con el ánimo de buscar un resultado satisfactorio desde una óptica de justicia material, se utiliza la equidad para reequilibrar las cargas públicas, honrando así el principio de igualdad. En otras palabras, la teoría del daño especial, contando con el substrato de la equidad que debe inspirar toda decisión judicial, se vale de la igualdad para fundamentar las soluciones que buscan restablecer el equilibrio ante las cargas de la administración en situaciones concretas, objetivo que se alcanza gracias a la asunción del principio de solidaridad como argumento de impulsión de la acción reparadora del Estado, como se observará al momento de considerar el caso concreto.

"Se denota claramente la gran riqueza sustancial que involucra la teoría del daño especial y, cómo no, lo esencial que resulta a un sistema de justicia que, como el de un Estado Social de Derecho, debe buscar mediante el ejercicio de su función la efectiva realización de los valores y principios esenciales al mismo".

La concreción y prevalencia del interés general —artículo 1º de la Constitución Política—, si bien respalda y orienta teleológicamente la actividad administrativa, no justifica el desproporcionado sacrificio de la esfera de derechos e intereses del individuo, cuya salvaguarda también constituye fin esencial del Estado a tenor de lo normado por el artículo 2º de la Carta"[8]

Bajo la óptica anterior, se ha concluido que, "*el daño especial es 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 distributiva, 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 públicas*[9]*.*

Ahora bien, para encauzar judicialmente la responsabilidad del Estado, las reglas imponen que dependiendo lo que genere el daño, así será el medio judicial de control que se deba ejercer para lograr la reparación del mismo[10]; consagrando la Ley 1437 de 2011, sistema procesal contencioso que nos rige, en su artículo 140 lo siguiente:

"ARTÍCULO 140. REPARACIÓN DIRECTA. 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.
……"

[8] CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección A. Radicación: 25000232600020010046501. Expediente No. 28.937. Sentencia del 28 de enero de 2015. Consejero Ponente: HERNÁN ANDRADE RINCÓN
[9] CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, expediente No. 66001-23-31-000-1997-03613-01(16421). Sentencia del 8 de marzo de 2007. C. P. Ruth. Estela Correa P.
[10] Ello, por cuanto a través de otros medios de control se pueden ejercer pretensiones indemnizatorias, lo cual no desconoce esta Sala.

Ahora, si bien constitucionalmente se garantiza el derecho de acceso a la administración de justicia y a la tutela judicial efectiva y para el caso del ejercicio de control de la actividad estatal, se han establecido los diversos medios de controles judiciales, no es menos cierto, que el mismo Legislador en ejercicio de su libertad configurativa ha establecido una seria de deberes y cargas que los asociados, particulares y aun el mismo Estado debe cumplir y asumir.

Precisa esta Sala que, en estudio de constitucionalidad, se ha dicho que, "*el legislador también puede establecer cargas procesales para ejercer los derechos y libertades reconocidos en la norma superior, como puede ser el caso del debido proceso y del acceso a la justicia, que implica así mismo el ejercicio de responsabilidades que se pueden consolidar en el ámbito procesal y sustancial. Es válido entonces que en los diversos trámites judiciales, la ley asigne a las partes, a terceros e incluso al juez, obligaciones jurídicas, deberes de conducta o cargas para el ejercicio de los derechos y del acceso a la administración de justicia, que sometidas a los límites constitucionales previamente enunciados, resultan plenamente legítima*"[11]; siendo una de ellas, el establecimiento de un término, para que se ejerza el derecho de acción y se formule la pretension en contra del Estado dentró de unas oportunidades debidamente determinadas por el legislador y que son de obligatorio acatamiento, dado el caracter de orden público que se les ha asignado y que no se consideran una limitante al acceso a la justicia.

Los anteriores argumentos, van de la mano con lo estatuido en el artículo 103 de la Ley 1437 de 2011, cuando sobre el objeto y principios de la jurisdicción contenciosa administrativa, establece en su inciso final que "*quien acuda ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, en cumplimiento del deber constitucional de colaboración para el buen funcionamiento de la administración de justicia, estará en la obligación de cumplir con las cargas procesales y probatorias previstas en este Código".*

Una de dichas cargas, impone que la demanda judicial que se formule, se realice dentro de los términos que válidamente se ha establecido para considerar que su ejercicio sea oportuno y no se considere fenecida por el transcurso del tiempo, dicha posibilidad.

[11] Sentencia de la Corte Constitucional C-662 de 2004. M.P.(E) Rodrigo Uprimny Yepes. Igualmente, Sentencia de la Corte Constitucional C-095 de 2001. M.P. José Gregorio Hernández

Al respecto entonces, es bueno precisar que el presupuesto procesal de caducidad es entendido como aquel *"fenómeno* cuya *ocurrencia depende del cumplimiento del término perentorio establecido para ejercer las acciones ante la jurisdicción derivadas de los actos, hechos, omisiones u operaciones de la administración, sin que se haya ejercido el derecho de acción por parte del interesado. De lo anterior se concluye que la caducidad ocurre por la inactividad de quien tiene el deber de demandar en el tiempo permitido para hacerlo, para no perder el derecho de ejercer la acción, lo cual no genera un pronunciamiento de fondo por parte de las autoridades judiciales"*[12].

La Sección Tercera del Consejo de Estado, sobre la naturaleza y finalidad, apoyado en la doctrina, ha señalado que:

> "De otra parte, la caducidad de la acción es un fenómeno que tiene por objeto consolidar situaciones jurídicas, que de lo contrario permanecerían indeterminadas en el tiempo, creando con ello inseguridad jurídica, ya que una vez configurada impide el acudir ante la Jurisdicción para que sea definida por ella determinada controversia. Al respecto la doctrina ha manifestado que dicha institución se ha creado "por la necesidad que tiene el Estado de estabilizar las situaciones jurídicas, la caducidad que juega a ese respecto un decisivo papel, cierra toda posibilidad al debate jurisdiccional y acaba así con la incertidumbre que representa para la administración la eventualidad de la revocación o anulación de sus actos en cualquier tiempo posterior a su expedición. De allí que para evitar esa incertidumbre se haya señalado por el legislador un plazo perentorio, más allá del cual el derecho no podrá ejercerse, dándole aplicación al principio de que el interés general de la colectividad debe prevalecer sobre el individual de la persona afectada..."[13]

La misma Sección en proveído del 13 de junio de 2013, expresó que,…"*el legislador establece unos plazos razonables para que las personas, en ejercicio de una determinada acción y, con el fin de satisfacer una pretensión específica, acudan a la jurisdicción a efectos de que el respectivo litigio o controversia, sea definido con carácter definitivo por el juez competente. Así las cosas, es la propia ley la que asigna una carga para que, ante la materialización de un determinado hecho, los interesados actúen con diligencia en cuanto a la reclamación efectiva de sus derechos, sin que las partes puedan convenir en su desconocimiento,*

[12] Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Segunda-Subsección B. Sentencia del 23 de septiembre de 2010. Expediente 1201-08. C.P Dra. Bertha Lucia Ramírez de Páez. Igualmente la Sección Quinta del Consejo de Estado ha señalado, entre otras que *"la caducidad es un modo de limitar el ejercicio del derecho de acción con ocasión del transcurso del tiempo y tiene como finalidad la consolidación de situaciones jurídicas de manera que se tenga certeza de sus consecuencias". C. E.* Sección Quinta. Consejera Ponente: Susana Buitrago Valencia. Radicación No. **05001-23**-31-000-2012-00752-01 del 21 de febrero de 2013.

[13] Consejo de Estado, Sección III Expediente No. 85001-23-31-000-1999-00007-01(19154). Citando a BETANCUR Jaramillo, Carlos. *Derecho Procesal Administrativo*. Medellín: Ed. Señal Editora, quinta Edición, 2000 Pág. 151.

modificación o alteración"[14]

A su turno, la Corte Constitucional, sobre la caducidad como medio de seguridad jurídica y protección del interés general, señaló en sentencia C–985 de 2010[15] que, *"[L]a caducidad es en una limitación temporal del derecho de acción; se trata de un término perentorio e inmodificable fijado por la ley dentro del cual debe ejercerse el derecho de acción, so pena de perder la oportunidad de que la administración de justicia se ocupe de la controversia correspondiente".*

Conclusión soportada en la providencia, así:

> "Desde sus primeras decisiones, la Corte ha reconocido que la fijación de términos de caducidad cumple importantes finalidades como la promoción de la (i) la seguridad jurídica, (ii) la oportuna y eficiente administración de justicia, y (iii) la ética de colaboración con el aparato judicial. Dadas estas importantes finalidades de orden público, la caducidad es irrenunciable y puede ser declarada por las autoridades judiciales de oficio.
>
> En efecto, la existencia de un término de caducidad asegura que las controversias legales terminen en algún momento –bien por la acción o por la omisión del ejercicio de las acciones judiciales correspondientes- y, en consecuencia, que la incertidumbre que su no resolución genera finalice en un tiempo razonable. De lo contrario, como se afirmó en la sentencia C-781 de 1999 (M.P. Carlos Gaviria Díaz) al declarar exequible el término de caducidad de la acción electoral, "(…) el sistema jurídico se vería avocado a un estado de permanente latencia en donde la incertidumbre e imprecisión que rodearían el quehacer estatal, entorpecería el desarrollo de las funciones públicas."
>
> La caducidad también promueve que el trámite procesal de las acciones judiciales se surta dentro de periodos de tiempo razonables y sin dilaciones injustificadas.
>
> Por último, realiza el deber de colaboración de todos los ciudadanos con la administración de justicia –un deber constitucional a la luz del artículo 95-7 de la Carta, pues los obliga a acudir a la justicia de manera oportuna, so pena de perder la oportunidad de que sus reclamos sean conocidos en esta sede. Como ha indicado esta Corporación, el ejercicio oportuno de las acciones es una carga procesal, es decir, es una situación instituida por la ley y que demanda "(…) una conducta de realización facultativa, normalmente establecida en interés del propio sujeto y cuya omisión trae aparejadas para él consecuencias desfavorables, como la preclusión de una oportunidad o un derecho procesal e inclusive hasta la pérdida del derecho sustancial debatido en el proceso".

[14] CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C. Expediente No. 07001-23-31-000-2001-01356-01(25712). C. P. Enrique Gil B.
[15] CORTE CONSTITUCIONAL. MP. Jorge Pretelt Chaljud. Igualmente en la Sentencia C – 574 de 2008, la Corte Constitucional señaló: *"La caducidad es la extinción del derecho a la acción por cualquier causa, como el transcurso del tiempo, de manera que si el actor deja transcurrir los plazos fijados por la ley en forma objetiva, sin presentar la demanda, el mencionado derecho fenece inexorablemente, sin que pueda alegarse excusa alguna para revivirlos". Dichos plazos constituyen entonces, una garantía para la seguridad jurídica y el interés general. Y es que la caducidad representa el límite dentro del cual el ciudadano debe reclamar del Estado determinado derecho; por ende, la actitud negligente de quien estuvo legitimado en la causa no puede ser objeto de protección, pues es un hecho cierto que quien, dentro de las oportunidades procesales fijadas por la ley ejerce sus derechos, no se verá expuesto a perderlos por la ocurrencia del fenómeno indicado"*

Ahora bien, las pretensiones indemnizatorias que se esgriman bajo el medio del control de reparación directa, en su ejercicio oportuno, se regulan por lo dispuesto en el literal i), numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, que a la letra dice:

> "Artículo 164. Oportunidad para presentar la demanda. La demanda deberá ser presentada:
> (…)
> 2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:
> (…)
> i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) 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 si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.
>
> Sin embargo, el término para formular la pretensión de reparación directa derivada del delito de desaparición forzada, se contará a partir de la fecha en que aparezca la víctima o en su defecto desde la ejecutoria del fallo definitivo adoptado en el proceso penal, sin perjuicio de que la demanda con tal pretensión pueda intentarse desde el momento en que ocurrieron los hechos que dieron lugar a la desaparición".

De donde se sigue, que la Ley 1437 de 2011 para efectos de contabilizar la caducidad en el medio de control de reparación directa, estableció dos momentos que marcan el plazo para el ejercicio indemnizatorio, a partir del *(i) día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, y (ii) desde el día siguiente cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y* ***siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.***

Ello es muestra clara de que el inicio del término puede o no coincidir con el momento mismo del hecho causante daño, dado que hay eventos en los cuales la manifestación no es inmediata, siendo entonces las particularidades fácticas del caso las que determinan o conlleven a establecer el supuesto de contabilización que establece la norma en cita.

Así pues, el término de caducidad **está determinado por la producción del daño o por su conocimiento posterior** (donde tendrá el demandante la carga de demostrar que estaba en imposibilidad de conocer el daño en la fecha de su ocurrencia), evento este último que no puede confundirse con el perjuicio que se refleja con posterioridad a la circunstancia fáctica que lo causa.

Así lo ha decantado y entendido el Tribunal Supremo de lo Contencioso Administrativo, cuerpo colegiado que refiriéndose a los distintos eventos que

pueden darse para la contabilización de la caducidad, ha señalado que en el análisis ha de estarse siempre a las particularidades del caso concreto, porque:

> "(…)pueden darse eventos en los cuales la manifestación o conocimiento del daño no coincida con el acaecimiento mismo del hecho que le dio origen, resultando –en consecuencia- ajeno a un principio de justicia que, por esa circunstancia que no depende ciertamente del afectado por el hecho dañoso, no pueda éste obtener la protección judicial correspondiente. Por ello, en aplicación del principio pro damnatum y en consideración a que el fundamento de la acción de reparación es el daño, se ha aceptado que en tales casos el término para contar la caducidad de la acción indemnizatoria empiece a correr a partir del momento en que se conozca o se manifieste el daño. Así, en efecto, lo ha manifestado esta Corporación en los siguientes términos:
>
> "La determinación del momento a partir del cual se produce la caducidad de la acción no presenta problemas cuando la realización del hecho, operación, ocupación u omisión coinciden con la producción del daño. No obstante, cuando el perjuicio se produce o se manifiesta en un momento posterior o se trata de daños permanentes, de tracto sucesivo o que se agravan con el tiempo, surgen dificultades para su determinación".
> (…)
> "En síntesis, en un tema tan complejo como el de la caducidad, que involucra de una parte razones de justicia y de otra el interés de la seguridad jurídica, no es posible establecer criterios absolutos, pues todo depende de las circunstancias que rodean el caso concreto. No obstante, no debe perderse de vista que de conformidad con la ley, para establecer el término de caducidad **se debe tener en cuenta el momento de la producción del hecho, omisión, operación u ocupación generadores del perjuicio.**
>
> "Ahora bien, como el derecho a reclamar la reparación de los perjuicios sólo surge a partir del momento en que éstos se producen, es razonable considerar que el término de caducidad en los eventos de daño que se generan o manifiestan tiempo después de la ocurrencia del hecho, deberá contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica, pues el daño es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria.
>
> "Para la solución de los casos difíciles como los de los daños que se agravan con el tiempo, o de aquéllos que se producen sucesivamente, o de los que son el resultado de hechos sucesivos, el juez debe tener la máxima prudencia para definir el término de caducidad de la acción, de tal manera que si bien dé aplicación a la norma legal, la cual está prevista como garantía de seguridad jurídica, no se niegue la reparación cuando el conocimiento o manifestación de tales daños no concurra con su origen"[16].
>
> Como se observa, las reflexiones que han llevado a esta Corporación a reconocer la posibilidad de acudir a la solución que se deja vista, nacen de la aplicación de los principios de equidad y de justicia, bajo una visión de la lógica de lo razonable y habida consideración de la circunstancia de desconocimiento por parte del afectado de la existencia del daño, desconocimiento, se reitera, no nacido del desinterés o descuido de éste, **sino de las particularidades específicas en que surgió**.
>
> En el marco de ese mismo universo, ha reconocido la jurisprudencia que ocurren eventos en los cuales los daños pueden provenir de un acontecimiento de agotamiento instantáneo, pero que también pueden –ocasionalmente- provenir de

[16] Sentencia del 16 de agosto de 2001, Expediente 13.772 (1048), mencionado en la Sentencia del 13 de febrero de 2003, Expediente 13237 (Rad. 2555), M.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque. Nota original de la cita.

> un hecho que se va produciendo de manera paulatina o progresiva y que esas distintas circunstancias se proyectan, también, en el ámbito de la contabilización del término de caducidad de la acción. En el primer caso no cabe duda en cuanto a que el término para interponer la demanda resarcitoria ha de empezar a contabilizarse a partir del día siguiente a aquel en que se produjo el acontecimiento dañoso (y esta constituye la regla general), pero también puede ocurrir que los efectos del daño se agraven con el tiempo, o que fenómenos sucesivos y homogéneos puedan producir daños continuos.
>
> En eventos como estos últimos, se ha señalado por la jurisprudencia que ha de tenerse cuidado de no confundir la producción de daños sucesivos con el agravamiento de los efectos de un mismo daño[17], pues en este último caso el término para ejercitar la acción debe empezar a contarse desde el acaecimiento del hecho que le dio origen, y no así cuando los daños se producen de manera paulatina como efecto de sucesivos hechos u omisiones, o causas dañosas diversas, en cuyo caso el término para reclamar la indemnización de perjuicios corre de manera independiente para cada uno de los daños derivados de esos sucesivos eventos. (Negrillas de la sala)"[18]

Resta igualmente destacar que el estudio de la caducidad en el proceso contencioso administrativo, puede ser abordado, i) desde el mismo control de admisibilidad de la demanda[19], ii) al resolver excepciones en audiencia inicial[20]; iii) al momento de proferir decisión de mérito aún de manera oficiosa en aplicación este último del artículo 187[21] de la Ley 1437 de 2011.

---

[17] En sentencia de 2 de junio de 2005, exp: AG-25000-23-26-000-2000-00008-02, dijo la Sala: *"...en la demanda se afirma que los apartamentos del edificio ´han venido presentando problemas de deterioro progresivo es decir de tracto sucesivo sin que hasta la fecha haya cesado la acción vulnerante causante del daño'. En dicha afirmación, que se hizo a todo lo largo del proceso, se confunde la acción vulnerante con la agravación del daño, cuando se trata de dos situaciones diferentes. De acuerdo con los hechos de la demanda, la acción vulnerante se presentó al expedirse la licencia de construcción o durante la ejecución de la obra, lapso en cual no se cumplió con el control administrativo debido. Suponiendo que no podía establecer el momento en que ocurrieron eso eventos, nada impide que la fecha cierta, de inicio del término de caducidad, se estableciera a partir del momento de la consolidación del daño, esto es cuando los habitantes del edificio conocieron de los deterioros que presentaba la construcción, que de acuerdo con los informes de las entidades distritales, ya se presentaban en agosto de 1998. Debe aclararse, en todo caso, que por el hecho de que el daño se agrave después de su consolidación, implique que se trata de un daño continuado o de tracto sucesivo, como lo pretende el apoderado de los demandantes; ya que, de esa manera, el término de caducidad se prolongaría de manera indefinida. De allí que, para efectos de computar el término de la caducidad de la acción, se debe tomar como punto de partida la fecha en que se realizaron los informes de la entidades distritales, en los cuales los demandantes dieron a conocer el deterioro de la edificación. Razón por la cual se declarará la caducidad de la acción de grupo. Debe aclararse, en todo caso, que por el hecho de que el daño se agrave después de su consolidación, implique que se trata de un daño continuado o de tracto sucesivo, como lo pretende el apoderado de los demandantes; ya que, de esa manera, el término de caducidad se prolongaría de manera indefinida. De allí que, para efectos de computar el término de la caducidad de la acción, se debe tomar como punto de partida la fecha en que se realizaron los informes de la entidades distritales, en los cuales los demandantes dieron a conocer el deterioro de la edificación. Razón por la cual se declarará la caducidad de la acción de grupo"*. Nota original de la cita.
[18] CONSEJO DE ESTADO, Sección III, Subsección A. Expediente No. 25000232600019880473301. Numero interno: 19198. Sentencia del 21 de diciembre de 2012. C. P. Hernán Andrade Rincón.
[19] Es causal de rechazo de la demanda conforme al artículo 169 de la Ley 1437 de 2011.
[20] De conformidad con el numeral 6 del artículo 180 de la Ley 1437 de 2011, al disponer que: "*6. Decisión de excepciones previas. El Juez o Magistrado Ponente, de oficio o a petición de parte, resolverá sobre las excepciones previas y las de cosa juzgada, caducidad, transacción, conciliación, falta de legitimación en la causa y prescripción extintiva".*
[21] *"ARTÍCULO 187. CONTENIDO DE LA SENTENCIA. La sentencia tiene que ser motivada. En ella se hará un breve resumen de la demanda y de su contestación y un análisis crítico de las pruebas y de los razonamientos legales, de equidad y doctrinarios estrictamente necesarios para*

Con fundamento en lo expuesto, el Tribunal considera que en el presente asunto, en el cual se pretende la reparación de un daño antijurídico por parte del municipio de Coveñas **ha operado la caducidad del medio de control**. Conclusión soportada en los siguientes argumentos:

De las pruebas regular y oportunamente aportadas al plenario se desprende que:

- Mediante Escritura Pública No. 270 del día 12 de julio de 1999, el señor JUAN CAMILO CORENA ARRÁZOLA adquirió un inmueble ubicado en el Municipio de Tolú, sector de la "Segunda Ensenada", el cual se encuentra alinderado así: por el Norte: Colinda con predios de la señora Carmen Cabarcas de Toscano y mide 50 metros; por el Sur: Colinda con predios del señor Norberto Aristizabal y mide 50 metros; por el Este: Colinda con Banca de por medio y mide 19 metros; y por el Oeste: Colinda con carretera nueva que de Tolú conduce a Coveñas y mide 19 metros, para un área total de 950 metros cuadrados. El predio lo adquirió mediante compraventa celebrada con el Municipio de Tolú, en aplicación de la Ley 137 de 1959 y el Acuerdo No. 001 de 1998, por tratarse de un ejido municipal (Folio 16 a 18). El predio se encuentra identificado con el número de matrícula 340-76467 (Fol. 19).

- A través de Escritura Pública No. 243 del 23 de junio del 2000 el señor EDGAR CORENA VERGARA adquirió un inmueble ubicado en el Municipio de Tolú, sector de la "Segunda Ensenada", el cual se encuentra alinderado así: por el Norte: Colinda con predios del señor Norberto Aristizabal y mide 60 metros; por el Sur: Colinda con predios del señor Jairo Vitola y mide 60 metros; por el Este: Colinda con Banca de por medio y mide 40 metros; y por el Oeste: Colinda con carretera nueva que de Tolú conduce a Coveñas y mide 40 metros. El predio lo adquirió mediante compraventa celebrada con el Municipio de Tolú, en aplicación de la Ley 137 de 1959 y el Acuerdo No. 001 de 1998, por tratarse de un ejido municipal (Folio 21). El predio se encuentra identificado con el número de matrícula 340-76032 (Fol. 22).

---

fundamentar las conclusiones, exponiéndolos con brevedad y precisión y citando los textos legales que se apliquen.
En la sentencia se decidirá sobre las excepciones propuestas y sobre cualquiera otra que el fallador encuentre probada *El silencio del inferior no impedirá que el superior estudie y decida todas la excepciones de fondo, propuestas o no, sin perjuicio de la no reformatio in pejus. .."*

- Mediante Escritura Pública No. 167 del 7 de febrero de 2003, la señora LUCÍA VICTORIA CORENA ARRAZOLA adquirió un inmueble ubicado en el Municipio de Tolú, sector de la "Boca de la Ciénaga", el cual se encuentra alinderado así: por el Norte: con predios de Andrés Revuelta Gómez y mide 100 metros; por el Sur: con predio de Carmen Cabarcas y mide 100 metros; por el Este: con predio de propietario desconocido y mide 16 metros; y por el Oeste: Colinda con carretera nueva que de Tolú conduce a Coveñas y mide 16 metros. El predio lo adquirió por venta que le hiciera el señor JOSÉ EULOGIO TOSCANO CABARCAS (Folio 24 y 25). El predio se encuentra identificado con el número de matrícula 340-77812 (Fol. 26).

- Por Escritura Pública No. 712 del 26 de abril de 2005, los señores JUAN CAMILO CORENA ARRAZOLA y LUCÍA VICTORIA CORENA ARRAZOLA adquirieron un inmueble ubicado en el Municipio de Tolú, sector de la "Boca de la Ciénaga", el cual se encuentra alinderado así: por el Norte: con predio de Rafael Moscote y mide 50 metros; por el Sur: con predio de Rafael Moscote y mide 50 metros; por el Este: con terreno enmontado de propietario desconocido y mide 12.50 metros; y por el Oeste: Colinda con carretera nueva que de Tolú conduce a Coveñas y mide 12 metros. El predio lo adquirieron por venta que le hiciera el señor LEOPOLDO ENRIQUE TOSCANO (Folio 27 y 28). El predio se encuentra identificado con el número de matrícula 340-77823 (Fol. 29).

- Mediante Acuerdo No. 010 del 29 de diciembre del 2000, el Concejo Municipal de Santiago de Tolú adoptó el Plan de Ordenamiento Territorial de dicho municipio, en el que, dentro del Componente Rural definió la zona de "Áreas naturales Protegidas", como la que "comprende aquellas zonas del municipio consagradas a la protección y el mantenimiento de la diversidad biológica a perpetuidad, así como de los recursos naturales y los recursos culturales asociados. Comprende las zonas de Manglares, las Playas, las Rondas de Arroyos, el Mar, los cuerpos de Aguas y Arroyos, áreas de Bosques y los Resguardos Indígenas con presencia en el municipio" (numeral 2.1.1.2); por otro lado, en cuanto al tratamiento de tales zonas, el numeral 2.2.1.1.1. dispuso las zonas de preservación estricta, como "las zonas del municipio que cuentan con una amplia biodiversidad, donde se restringe cualquier clase de actuación humana. Corresponde a las áreas de manglares del municipio" (Folio 474 CD contentivo del POT del municipio de Tolú, aportado mediante oficio O.J. No. 100.14.02-259 del 15 de junio de 2016).

- A través del Decreto No. 0063 de 2002, el Gobernador del Departamento de Sucre resolvió la creación del Municipio de Coveñas (Folio 56 a 64).

- Mediante Acuerdo No. 003 del 28 de febrero de 2006, el Concejo Municipal de Coveñas adoptó el Plan Básico de ordenamiento Territorial, en el que se definen los usos del suelo para las diferentes zonas del ente territorial. En dicho instrumento, más precisamente en el componente rural, se dispusieron las "Áreas naturales Protegidas), como "aquellas zonas del sector rural del municipio consagradas a la protección y el mantenimiento de la diversidad biológica, así como de los recursos naturales y los recursos culturales asociados. Comprende la zona de manglares, las Rondas de Arroyos, el Mar, los cuerpos de Aguas…" (artículo 113); además, en lo que respecta al uso de tales áreas se consignó que en estas se encuentra prohibido el "aterramiento de suelos y cuerpos de agua, construcciones, actividades de cacería (caza) y todas las demás actividades", estando solo permitido de manera restringida el "ecoturismo, aprovechamiento de la madera de mangle de conformidad con la normatividad vigente" (artículo 114), (Fol. 354 a 452).

De acuerdo con lo expuesto en la demanda, los actores reclaman la responsabilidad del Municipio de Coveñas por el daño antijurídico consistente en la limitación del derecho de propiedad sobre los inmuebles adquiridos, a partir de la expedición del Plan Básico de Ordenamiento Territorial de Coveñas, instrumento que clasificó como área de protección natural la zona en la que se asientan sus predios, limitando con ello las actividades que estos pueden ejercer sobre los mismos. Afirman que con ello se produce una ocupación jurídica permanente de los predios, violándose el núcleo esencial de su derecho de propiedad, pues les impide explotar económicamente el bien (ver hecho quinto de la demanda).

En este punto, reitera la Sala que conforme lo dispuesto en el literal i), numeral 2 del artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, para efectos de contabilizar los dos años de caducidad en el medio de control de reparación directa, se establecieron dos momentos que marcan el plazo para el ejercicio indemnizatorio, a partir del *(i) día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, y (ii) desde el día siguiente cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.*

Por ello, y en aras de determinar el origen del daño que genera la reparación reclamada, es necesario retrotraerse, en primer lugar, al tratamiento histórico de la zona en que se ubican los predios.

En ese orden de ideas, tenemos que en cuanto a la ubicación de estos últimos, a través de certificación expedida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Santiago de Tolú (Folio 272), se referenció el lugar entre el sector de la "Segunda Ensenada" y "Boca de la Ciénaga", conforme se aprecia en los planos visibles a folios 273 a 275, esto es, ubicados en una "Zona de Manglar" de acuerdo al Plano POT CG No. 10 (Zonificación Ambiental), del Municipio de Tolú.

Además, dentro del componente rural del POT del Municipio de Tolú, adoptado con anterioridad a la creación del Municipio de Coveñas (Acuerdo No. 010 del 29 de diciembre del 2000), el numeral 2.1.1.2 definió las áreas naturales protegidas, y dentro de estas las Zonas de Preservación Estricta (numeral 2.2.1.1.1.), que son "las zonas del municipio que cuentan con una amplia biodiversidad, donde se restringe cualquier clase de actuación humana. Corresponde a las áreas de manglares del municipio", y es precisamente donde se encuentran ubicados los predios de los demandantes, conforme se aprecia en el "Plano 10 Zonas Según Tratamiento Rural" (Folio 474, CD, archivo P.O.T. Planos – 02_Comp. Rur – Plano 10 Zonas Según Tratamiento Rural).

De acuerdo con lo anterior, advierte esta Sala que, de acuerdo con la ubicación de los predios es dable inferir que desde la expedición del POT del Municipio de Tolú (Acuerdo 010 del 29 de diciembre del 2000), estos se encuentran en una zona de especial protección por sus recursos naturales, esto es, una zona de manglar, en la que en lo que respecta al uso de la misma se consignó:

> "2.1.2.2.1. ZONA DE MANGLARES (ZM).
>
> Usos Principales: Bosques de vegetación natural.
> Usos Permitidos: Estudio e investigación sobre flora y fauna. Ecoturismo.
> Usos Restringidos: Ecoturismo.
> Usos Prohibidos: tala de árboles, Construcciones en materiales permanentes."

Por su parte, en cuanto al tratamiento de la zona, se dispuso:

> "2.2.1.1. Áreas Naturales Protegidas.
>
> 2.2.1.1.1. Zonas de Preservación Estricta (Z.P.Es).

> Comprende las zonas del municipio que cuentan con una amplia biodiversidad, donde se restringe cualquier clase de actividad humana. Corresponde a las áreas de manglares del municipio."

Pues bien, desde que se adoptó el POT del Municipio de Tolú, la zona en la que se asientan los inmuebles de los demandantes constituye un área natural protegida por constituir una zona de manglares, y dicho instrumento de planeación impuso una afectación al uso del suelo en la zona, al restringir cualquier clase de actividad humana, incluida la construcción.

Así las cosas, en lo que respecta a la limitación de la propiedad de que hablan los demandantes, advierte la Sala que, de existir un daño antijurídico, este tendría su origen en la expedición del POT del Municipio de Santiago de Tolú, puesto que aún desde ese entonces el área o zona estaba considerada como de especial protección, estando restringida cualquier actividad humana, inclusive la construcción.

En ese orden y contrario a lo señalado por los demandantes, considera la Sala que el presunto daño antijurídico no fue ocasionado con la adopción del PBOT del MUNICIPIO DE COVEÑAS, sino, con el POT del MUNICIPIO DE TOLÚ, instrumento adoptado por el Concejo Municipal de Santiago de Tolú mediante Acuerdo No. 010 del **29 de diciembre del 2000**, y es ese el momento histórico en que se concreta la afectación jurídica permanente como actuación de la Administración de la cual emana el daño cuya reparación se pretende[22], pues a partir de allí se tiene certeza del mismo, no obstante su prolongación en el tiempo[23] y por ende, marca la contabilización del término de caducidad, el cual a todas luces está más que vencido, teniendo en cuenta que la demanda fue interpuesta el **25 de agosto de 2015** (Folio 15).

Precisa esta Sala que, no es de recibo el argumento expuesto por los demandantes, en cuanto a que sólo tuvieron conocimiento de la limitación de sus propiedades a partir de las comunicaciones emanadas del Municipio de Coveñas, oficios No. 600-0281 del 10 de junio de 2014, 600-0220 del 2 de junio de 2015, 600-0221 del 2 de junio de 2015 y 600-0037 del 29 de enero de 2015, a través de los cuales remitieron las correspondientes certificaciones de los usos del suelo de los inmuebles, por las siguientes consideraciones:

[22] Limitación al derecho de propiedad.
[23] Lo cual no lo convierte en continuado.

a) De acuerdo con el desarrollo legal de los Planes de Ordenamiento Territorial, antes de su adopción debe ser concertado con distintas instancias, además de la utilización de mecanismos tendientes a publicidad y difusión del proyecto de Plan de Ordenamiento Territorial, a fin de garantizar el conocimiento masivo del mismo, debiendo garantizarse, además, la consulta democrática en todas las etapas del POT. Al respecto el artículo 24 de la Ley 388 de 1997 dispone:

> "Artículo 24. Instancias de concertación y consulta. El alcalde distrital o municipal, a través de las oficinas de planeación o de la dependencia que haga sus veces, será responsable de coordinar la formulación oportuna del proyecto del plan de Ordenamiento Territorial, y de someterlo a consideración del Consejo de Gobierno.
>
> En todo caso, antes de la presentación del proyecto de plan de ordenamiento territorial a consideración del concejo distrital o municipal, se surtirán los trámites de concertación interinstitucional y consulta ciudadana, de acuerdo con el siguiente procedimiento:
>
> 1. El proyecto de plan se someterá a consideración de la Corporación Autónoma Regional o autoridad ambiental correspondiente, para su aprobación en lo concerniente a los asuntos exclusivamente ambientales, dentro del ámbito de su competencia de acuerdo con lo dispuesto por la Ley 99 de 1993 y en especial por su artículo 66, para lo cual dispondrá de treinta (30) días; sólo podrá ser objetado por razones técnicas y fundadas en los estudios previos. Esta decisión será, en todo caso, apelable ante el Ministerio del Medio Ambiente.
>
> 2. Durante el mismo término previsto en el numeral anterior se surtirá la instancia de concertación con la Junta Metropolitana para el caso de planes de ordenamiento de municipios que formen parte de áreas metropolitanas, instancia que vigilará su armonía con los planes y directrices metropolitanas, en asuntos de su competencia.
>
> 3. Una vez revisado el proyecto por las respectivas autoridades ambientales y metropolitanas, en los asuntos de su competencia, se someterá a consideración del Consejo Territorial de Planeación, instancia que deberá rendir concepto y formular recomendaciones dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes.
>
> 4. Durante el período de revisión del plan por la Corporación Autónoma Regional, o la autoridad ambiental correspondiente, la Junta Metropolitana y el Consejo Territorial de Planeación, la administración municipal o distrital solicitará opiniones a los gremios económicos y agremiaciones profesionales y realizará convocatorias públicas para la discusión del plan, incluyendo audiencias con las juntas administradoras locales, expondrá los documentos básicos del mismo en sitios accesibles a todos los interesados y recogerá las recomendaciones y observaciones formuladas por las distintas entidades gremiales, ecológicas, cívicas y comunitarias del municipio, debiendo proceder a su evaluación, de acuerdo con la factibilidad, conveniencia y concordancia con los objetivos del plan. Igualmente pondrán en marcha los mecanismos de participación comunal previstos en el artículo 22 de esta ley.
>
> Las administraciones municipales y distritales establecerán los mecanismos de publicidad y difusión del proyecto de plan de ordenamiento territorial que garanticen su conocimiento masivo, de acuerdo con las condiciones y recursos de cada entidad territorial.

> PARAGRAFO. La consulta democrática deberá garantizarse en todas las fases del plan de ordenamiento, incluyendo el diagnóstico, las bases para su formulación, el seguimiento y la evaluación."

Así pues, la regulación legal de dicho instrumento de planeación exige su concertación y amplia publicidad.

Además, la adopción del POT se manifiesta con la expedición de un Acuerdo Municipal, acto de carácter general que para su obligatoriedad solo requiere de su publicación (Art. 65 CPACA), no siendo necesaria la notificación personal del mismo a los propietarios de los predios afectados con una u otra limitación.

Siendo ello así, la obligatoriedad del POT del municipio de Tolú no devenía de la notificación de dicho instrumento a los propietarios de los predios que soportasen alguna limitación, y por ende, no es de recibo argumento consistente en que el daño no se concreta con la expedición del POT por no haber sido este notificado personalmente. En fin, con sustento en lo anterior, el momento histórico en que se configura el presunto daño es la expedición del POT del Municipio de Santiago de Tolú, 29 de diciembre del 2000.

b) Por otro lado, la Sala reitera lo expuesto en apartes anteriores, en lo que respecta a lo que ha dispuesto la ley y la jurisprudencia en cuanto a la determinación del momento en que debe contabilizarse el término de caducidad en el medio de control de Reparación Directa.

El numeral i) del artículo 164 del CPACA dispone que "…la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) 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 si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia**".

En tal sentido y considerando que la caducidad es una figura eminentemente objetiva que determina la oportunidad para el ejercicio de la acción, sin consideración a circunstancia subjetiva alguna, y aún en contra de la voluntad del titular del derecho, cuando el mismo pretenda contabilizarse a partir del momento en que el demandante tuvo o debió tener conocimiento del hecho causante del daño, se hace necesario probar la imposibilidad de conocerlo en la fecha de su ocurrencia, circunstancia que no ocurre en el presente asunto.

En efecto, la parte actora no acreditó la imposibilidad de haber conocido la limitación a la propiedad ya sea a la fecha de adopción del POT del Municipio de Santiago de Tolú, a la fecha de celebración de la compraventa del correspondiente predio, o para la adopción del PBOT del Municipio de Coveñas, razón por lo que no es dable aceptar lo expuesto en la demanda, esto es, que solo tuvieron conocimiento del hecho causante del presunto daño a partir de los oficios No. 600-0281 del 10 de junio de 2014, 600-0220 del 2 de junio de 2015, 600-0221 del 2 de junio de 2015 y 600-0037 del 29 de enero de 2015, a través de los cuales remitieron las correspondientes certificaciones de los usos del suelo de los inmuebles.

En consideración a todo lo anterior, reitera la Sala se configuró el fenómeno de la caducidad en el presente asunto, por lo que se declarará probada de oficio la correspondiente excepción, al tiempo que se negarán las pretensiones de la demanda, en aplicación de la facultad conferida por el inciso 2º del artículo 187 del CPACA.

2.3 CONDENA EN COSTAS.

Con la entrada en vigencia de la Ley 1437 de 2011 rige un criterio objetivo en su imposición de conformidad con el artículo 188 de la citada codificación y como quiera que en este caso no prosperaron las pretensiones de la demanda, hay lugar a condenar en costas a la parte demandante, las cuales serán liquidadas por Secretaria.

3. DECISIÓN

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

FALLA:

PRIMERO: TÉNGASE probada de oficio al excepción de CADUCIDAD del presente medio de control, conforme las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta sentencia.

SEGUNDO: **NIEGUÉNSE** las pretensiones de la demanda.

TERCERO: En firme esta providencia archívese el expediente, previa anotación en el programa informático "*Justicia Siglo XXI*".

Esta providencia se discutió y aprobó en Sala conforme consta en el acta No. 185 de la fecha.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Los Magistrados,

CÉSAR ENRIQUE GÓMEZ CÁRDENAS

RUFO ARTURO CARVAJAL ARGOTY

SILVIA ROSA ESCUDERO BARBOZA.