

ACCION DE REPARACION DIRECTA - Niega. Obras en la avenida Jiménez / ACCION DE REPARACION DIRECTA - Por falta de demostración probatoria

La Sala revocará la sentencia apelada en cuanto reconoció los perjuicios derivados de la presunta imposibilidad de explotación económica del establecimiento de comercio de propiedad del demandante, comoquiera que no se encontró acreditado el supuesto daño alegado por la parte actora en la demanda. Por consiguiente, como resulta imposible adelantar un análisis respecto del restante elemento para acreditar la responsabilidad -la imputación-, debido a que se está en presencia de una falta absoluta de la prueba del daño antijurídico que pudiere ser imputable al Estado, el juzgador se halla relevado de cualquier otro tipo de consideraciones y, por ende, se impone la necesidad de revocar la sentencia impugnada, con fundamento en las razones que se dejan expuestas. La Sala advierte que la parte actora no aportó pruebas ni desplegó actividad alguna tendiente a que se allegaran los medios de prueba necesarios para determinar la existencia del daño antijurídico alegado en la demanda, es decir que no asumió la carga probatoria que le correspondía, toda vez que -se reitera-, no allegó al proceso oportunamente prueba idónea y eficaz dirigida a demostrar el daño antijurídico por cuya indemnización demandó, esto es no acreditó que hubiera continuado explotando el establecimiento de comercio denominado "Aparcadero Yacaré", luego de vencido el plazo del contrato -el 26 de julio de 2000-. No puede olvidarse que la carga de la prueba es una regla de nuestro derecho probatorio consagrada en el artículo 177 del C. de P. Civil, de acuerdo con el cual "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen..."; dicho en otras palabras: para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación, máxime si ninguna de las partes goza en el proceso colombiano de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones."

NOTA DE RELATORIA: Al respecto se puede analizar la sentencia del 6 de junio de 2012, exp. 22247

PRUEBAS - Carga de la prueba

No puede olvidarse que la carga de la prueba es una regla de nuestro derecho probatorio consagrada en el artículo 177 del C. de P. Civil, de acuerdo con el cual "Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen... "; dicho en otras palabras: para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación, máxime si ninguna de las partes goza en el proceso colombiano de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones.

FUENTE FORMAL: CODIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 177

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL O PATRIMONIAL DEL ESTADO - Derecho a la propiedad o dominio / DERECHO A LA PROPIEDAD O DOMINIO DE LOS PARTICULARES - Limitación por la declaración de inmueble como patrimonio arquitectónico / PATRIMONIO

ARQUITECTONICO Y PAISAJISTICO - Bien que debe protegerse para su transmisión y para su explotación como fuente económica para la sociedad / RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL O PATRIMONIAL DEL ESTADO - Daño especial causado a un particular por actuación legal y lícita del estado / PREVALENCIA DEL INTERES GENERAL - No justifica el desproporcionado sacrificio de derechos e intereses del particular

En lo referente a la violación del derecho de propiedad, es cierto que la declaración de un inmueble como patrimonio urbano arquitectónico constituye una limitación al derecho de dominio o propiedad, comoquiera que en virtud de tal declaratoria, el propietario adquiere la obligación de conservar y destinar el bien inmueble para el uso que se le haya determinado. Pero también resulta necesario precisar que dicha limitación tiene respaldo constitucional. En efecto, las limitaciones al derecho de propiedad, y en particular de la facultad de uso, que emanan de las regulaciones de los Concejos Municipales o Distritales, están consagradas en el artículo 313 numerales 7 y 9 de la Carta Política, los cuales propenden por hacer efectiva la función social y ecológica que debe cumplir dicho derecho, al tenor de lo prescrito en el artículo 58 de la Carta Política que lo salvaguarda. (...) El patrimonio arquitectónico y paisajístico de un pueblo, una ciudad o simplemente de un sector de una comunidad, de un país, etc., es parte primordial de su idiosincrasia y de su identidad colectiva, por ello, éste constituye un bien que debe protegerse con un objetivo doble: i) el poder transmitirlo a las futuras generaciones y, ii) teniendo en cuenta sus valores y cualidades, adecuadamente explotados, ser una fuente económica importante para muchas comunidades y para toda la sociedad en general. (...) Esta Sección del Consejo de Estado ha establecido que el Estado debe responder patrimonialmente a pesar de la legalidad de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando al obrar de tal modo, en beneficio de la comunidad, por razón de las circunstancias de hecho en que tal actividad se desarrolla, causa al particular un daño especial, anormal, considerable, superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los particulares la existencia del Estado. (...) Se tiene entonces que la lesión antijurídica, traducida en la limitación a los derechos de propiedad de los particulares, deviene imputable a la Administración pública, comoquiera que en ejercicio de una actividad legítima y lícita del Estado se irroga un daño especial y anormal que, se itera, desborda la igualdad frente a las cargas públicas. (...) 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.

FUENTE FORMAL: CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 1 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 2 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 58 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 313 NUMERAL 7 / CONSTITUCION POLITICA - ARTICULO 313 NUMERAL 9

NOTA DE RELATORIA: Al respecto se puede analizar las sentencias: 28 de octubre de 1976, exp. 1482; 21 de marzo de 1996, exp. 3575; 28 de noviembre de 1996, exp. 3967; 22 de mayo de 1997, exp. 4207; 8 de mayo de 1997, exp. 4208; 8 de mayo de 1997, exp. 4291; 27 de abril de 2006, exp. 16079; 3 de mayo de 2007, exp. 16696 y 9 de mayo de 2011, exp. 36912

PRUEBA - Dictamen pericial / DICTAMEN PERICIAL - Valor probatorio / DICTAMEN PERICIAL - Tasación de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante. Por falta de demostración probatoria

Obra dictamen pericial rendido por dos peritos economistas respecto del monto de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante sobre el Aparcadero Yacaré, el cual se calculó hasta el 31 de diciembre de 2001. Dicho dictamen fue objetado por error grave por parte de la entidad demandada, pues según indicó, las conclusiones que arrojó el dictamen pericial no encuentran fundamento alguno en el proceso o en los documentos que se anexaron con el dictamen. (...) Respecto del dictamen pericial, advierte la Sala un alto grado de inconsistencia en cuanto a la carencia de fundamentos serios en los cuales sustenta sus conclusiones, razón por la cual dicho dictamen carece de eficacia probatoria para el análisis del presente caso. (...) En efecto, dentro de la facultad que le asiste al juez para valorar toda la comunidad probatoria recaudada de conformidad con las reglas de la sana crítica, puede prescindir de una experticia técnica rodeada de semejantes singularidades. Así se desprende de lo preceptuado por los artículos 237, numeral 6º y 241 —inciso 1º— del Código de Procedimiento Civil. (...) Sólo al juez, en consecuencia, corresponde apreciar cuál es la fuerza de convicción que debe reconocerle al dictamen, sin que esté obligado a aceptarlo cuando no reúna los requisitos legalmente exigidos para su validez y eficacia. Una sujeción absoluta, inopinada y acrítica respecto de la pericia convertiría al juez en un autómatas y a los peritos en verdaderos decisores de la causa. (...) En este caso, si bien los presuntos perjuicios materiales sufridos por el demandante con ocasión de la supuesta imposibilidad de explotar económicamente el establecimiento de comercio denominado “Aparcadero Yacaré”, fueron señalados en el dictamen pericial obrante en el proceso, lo cierto es que el mismo no otorga certeza sobre el concepto que emite, pues se limitó a indicar que tales perjuicios equivalían a la referida suma de dinero, sin explicar los fundamentos que permitieron establecer esa conclusión y sin que se allegaran los respectivos soportes necesarios que produjeron esa afirmación. (...) Así las cosas, concluye la Sala que la experticia se limita a emitir su concepto sin explicar las razones que lo condujeron a ese resultado, pues no se allegaron los estudios y/o soportes a los cuales alude el dictamen. Así las cosas, para la Sala el dictamen no resulta en modo alguno suficiente y, por ello, carece de eficacia probatoria, pues no se hizo razonamiento alguno sobre los motivos que permitieron concluir sobre los eventuales perjuicios materiales que habría sufrido el demandante, cuestión que -se reitera-, revela a dicho dictamen como insuficiente en relación con los aspectos sobre los cuales debió versar.

FUENTE FORMAL: CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 237
NUMERAL 6 / CODIGO PROCEDIMIENTO CIVIL - ARTICULO 241

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION TERCERA

SUBSECCION A

Consejero ponente: HERNAN ANDRADE RINCON

Bogotá, D. C., veintiocho (28) de enero de dos mil quince (2015).

Radicación número: 25000-23-26-000-2001-00465-01(28937)

Actor: ERNESTO MENDOZA RAMIREZ

Demandado: INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO - IDU

Referencia: ACCION DE REPARACION DIRECTA (APELACION SENTENCIA)

Decide la Sala el recurso de apelación interpuesto por la entidad demandada contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión el 24 de agosto de 2004, mediante la cual se adoptaron las siguientes declaraciones y condenas:

“1°) Decláranse no probadas las excepciones propuestas.

2°) Declárase infundada la objeción por error grave que instauró la entidad demandada contra el dictamen pericial.

3°) Condenar in genere al Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, al pago de los perjuicios ocasionados al señor Ernesto Mendoza Ramírez, como consecuencia del cierre del establecimiento de comercio denominado ‘Aparcadero Yacaré’, ubicado en la Avenida Jiménez No. 9-81, como consecuencia de las obras desarrolladas bajo el proyecto ‘Eje Ambiental Avenida Jiménez’.

4°) Dese cumplimiento al artículo 172 del Código Contencioso Administrativo.

5°) No hay condena en costas”.

I. ANTECEDENTES

1.1.- La demanda y su trámite.

En escrito presentado el 5 de marzo de 2001, por conducto de apoderado judicial, el señor Ernesto Mendoza Ramírez interpuso demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra el Instituto de Desarrollo urbano -IDU-, con el fin de que se le declarara administrativa y patrimonialmente responsable por los perjuicios causados como consecuencia del “*cierre obligatorio del parqueadero público ubicado en la Avenida Jiménez # 9-81 de Bogotá D.C., ocasionado por las obras o trabajos públicos adelantados por el citado Instituto, denominadas Proyecto Eje Ambiental Avenida Jiménez*”.

Como consecuencia de la anterior declaración, solicitó que se condenara a la demandada al pago de la suma de \$ 190'000.000 por concepto de indemnización de perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante y el monto de \$ 51'792.000 en la modalidad de daño emergente.

Como **fundamentos fácticos** de sus pretensiones narró, en síntesis, que a partir del día 17 de enero de 2000 el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, inició la demolición de los andenes y sardineles de la calzada sur de la Avenida Jiménez y que, como consecuencia de ello, “se impidió de manera definitiva” y contra la voluntad del actor, el acceso de vehículos al predio ubicado en la avenida Jiménez No. 9-81 de Bogotá, en el cual funciona el aparcadero denominado “Yacaré”, de propiedad del señor Ernesto Mendoza Ramírez, imposibilitando la explotación económica del mismo.

Indicó que dicha circunstancia implicó el rompimiento del principio de igualdad frente a las cargas públicas, lo cual generaba para el Estado el consiguiente deber de reparar los perjuicios que le fueron irrogados al actor¹.

La demanda así formulada fue admitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante proveído de fecha 5 de abril de 2001, el cual se notificó en legal forma a la entidad demandada y al Ministerio Público².

1.2.- El Instituto de Desarrollo Urbano -IDU- contestó la demanda dentro de la respectiva oportunidad procesal y se opuso a la prosperidad de las pretensiones formuladas. Como razones de su defensa manifestó que en el presente asunto no se había producido daño antijurídico alguno que le fuera imputable, toda vez que los trabajos públicos a los cuales alude la demanda fueron *“una propuesta armónica de reanimación urbana del espacio público que en aras del interés general, favorecerá la circulación peatonal a todos los habitantes de la Capital”*, obra que se ciñó estrictamente a los Acuerdos expedidos por el Consejo de Bogotá y que se ejecutó con respeto de los derechos y garantías de la propiedad privada, razón por la que mal podía afirmarse que se le hubiere ocasionado al ahora demandante un daño antijurídico y/o especial.

¹ Fls. 2 a 19 C. 1.

² Fls. 22 a 24 C. 1.

Por otra parte, solicitó que se declarara probada la excepción perentoria de falta de legitimación en la causa por activa, toda vez que el demandante no es el propietario del bien al que refiere la demanda, sino sólo su arrendatario, razón por la cual el actor bien podía seguir explotando dicho negocio en cualesquier otro predio³.

1.3.- Vencido el período probatorio, dispuesto en providencia proferida el 13 de julio de 2001 y fracasada la etapa de conciliación, el Tribunal de primera instancia mediante auto de 25 de marzo de 2004 dio traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto⁴.

La parte actora, luego de referirse a los hechos materia de proceso y al acervo probatorio recaudado, manifestó que concurrían los requisitos para que se diera la declaratoria de responsabilidad de la Administración Pública demandada como consecuencia de la afectación a la explotación de su establecimiento de comercio como consecuencia de la realización de trabajos públicos, circunstancia que generaba *per se* la obligación de resarcir los perjuicios que le fueron irrogados al demandante⁵.

A su turno, la entidad demandada reiteró que no se había presentado daño antijurídico en perjuicio del demandante, toda vez que la construcción de las obras públicas aludidas en la demanda se ajustó al ordenamiento jurídico vigente; además, insistió que en el presente asunto el actor carecía de legitimación en la causa por activa, comoquiera que no era el propietario del bien, sino sólo un arrendatario⁶.

1.5.- La sentencia de primera instancia.

Cumplido el trámite legal correspondiente, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, profirió sentencia el 24 de agosto de 2004, oportunidad en la cual declaró la responsabilidad de la entidad pública demandada en los términos transcritos al inicio de esta sentencia.

³ Fls. 34 a 47 C. 1.

⁴ Fls. 85 y 148 C. 1.

⁵ Fls. 159 a 163 C. 1.

⁶ Fls. 149 a 158 C. 1.

Para arribar a tal decisión, el Juzgador de primera instancia puso de presente, básicamente, que se produjo un daño especial en perjuicio del actor, el cual no estaba en la obligación de soportar, toda vez que por causa de los trabajos públicos realizados por el IDU, resultó perjudicado económicamente, pues no pudo volver a explotar el establecimiento de comercio de su propiedad denominado "Aparcadero Yacaré", el cual funcionaba en el predio que había arrendado. Al respecto el Tribunal *a quo* razonó de la forma que sigue:

"Está demostrado que la ejecución del proyecto 'Eje Ambiental Avenida Jiménez' fue desarrollado por el Instituto de Desarrollo Urbano -IDU-, dentro de los términos legales y atendiendo a los requisitos, además de que la ejecución de esta obra pública no fue discutida como ilegal en el proceso, por lo que se entiende este elemento cumplido.

Por otra parte, el actor demostró la actividad que venía ejerciendo desde varios años atrás en el establecimiento de comercio denominado 'Aparcadero Yacaré', y que en razón de los trabajos realizados por el IDU, resultó perjudicado en sus labores, pues debió cerrar dicho establecimiento de comercio limitándose su derecho a explotarlo como lo venía haciendo hace mucho tiempo. (...).

Es palmario pues el daño antijurídico que se le causó al señor Ernesto Mendoza Ramírez con la ejecución del proyecto 'Eje Ambiental Avenida Jiménez', pues debió cerrar su establecimiento de comercio, sin que mediara ninguna indemnización, ni reubicación por parte del Instituto de Desarrollo Urbano" (subrayas adicionales).

En cuanto a la indemnización de perjuicios, el *a quo* decretó una condena en abstracto ante la imposibilidad de su determinación de forma concreta, no obstante lo cual, indicó que para su cálculo debían tenerse en cuenta los siguientes conceptos:

*"Se debe partir de los \$ 68'517.477, cifra que arrojó el dictamen rendido por los peritos economistas a diciembre 31 de 2001, valor al que se le deberá hacer un reajuste de acuerdo con los documentos aportados por el actor, los cuales son: Pagos de Sistema de Seguridad Social Integral, Formulario del Impuesto de Industria y Comercio, Avisos y Tableros, Declaración sobre el Impuesto a las ventas, y una vez se obtenga el resultado final, deberá indexarse al momento de hacerse el pago efectivo"*⁷.

1.6.- El recurso de apelación.

Contra la sentencia de primera instancia, la parte demandada interpuso, oportunamente, recurso de apelación, el cual fue concedido por el Tribunal *a quo* el 14 de septiembre de 2004 y admitido por esta Corporación el 6 de mayo de 2005⁸.

⁷ Fls. 169 a 192 C. Ppal.

⁸ Fls. 196 y 218 C. Ppal.

En la sustentación, la parte demandada manifestó que, contrario a lo sostenido por el *a quo*, en el presente caso no se había configurado daño antijurídico alguno, toda vez que la construcción de las obras de del Eje Ambiental de la Avenida Jiménez se realizó atendiendo las previsiones legales para tal efecto.

Por otra parte, insistió el recurrente en la falta en la legitimación en la causa por activa por parte del actor, toda vez que *“no acreditó la existencia y funcionamiento del aparcadero Yacaré con las licencias, permisos al día y contrato de arrendamiento con documentos idóneos, pues fueron aportados en copia simple”*, además, se presentó una inconsistencia en la dirección registrada por el actor y la que se encuentra registrada en la Cámara de Comercio de Bogotá. Así, mientras en la primera se registró la Calle 13 # 9-81, en la segunda aparece ubicada en la Calle 13 # 9-40⁹.

1.7.- Una vez se dispuso el traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto, la parte actora y la Procuraduría guardaron silencio¹⁰.

La parte demandada, luego de transcribir íntegramente los argumentos expuestos con el recurso de apelación, solicitó la revocatoria de la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, que se denegaran las pretensiones de la demanda¹¹.

La Sala, al no encontrar causal de nulidad alguna que pudiera invalidar lo actuado, procede a resolver de fondo el presente asunto sometido a su conocimiento.

II. CONSIDERACIONES

2.1.- Competencia de la Sala.

2.1.1.- La Sala es competente para conocer del presente asunto en segunda instancia, en razón del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia proferida el 24 de agosto de 2004 por el

⁹ Fls. 201 a 207 C. Ppal.

¹⁰ Fls. 222, 228 C. Ppal.

¹¹ Fls. 223 a 227 C. Ppal.

Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sección Tercera, Sala de Descongestión, comoquiera que la demanda se presentó el 5 de marzo de 2001 y la pretensión mayor la estimó en \$190'000.000, por concepto de lucro cesante, la cual supera el monto exigido para que un proceso adelantado en ejercicio de la acción de reparación directa tuviera vocación de doble instancia ante esta Corporación para aquella época, esto es \$ 26'390.000¹².

2.1.2.- En cuanto a la oportunidad para formular la presente acción indemnizatoria, advierte la Sala que el daño por cuya indemnización se demandó -según se indicó-, devino de la imposibilidad de explotar económicamente el establecimiento de su propiedad por causa de la construcción del denominado Eje Ambiental de la Avenida Jiménez por parte de la entidad demandada.

El artículo 136 del Código Contencioso Administrativo establece el término de caducidad de las acciones ordinarias, entre ellas, la de reparación directa, la cual caduca al vencimiento del plazo de 2 años, los cuales se cuentan a partir del día siguiente del acaecimiento de hecho, omisión, operación administrativa **o de ocurrida la afectación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público** o cualquiera otra causa (num. 8).

En casos similares al presente, esta Sección del Consejo de Estado, respecto del inicio del cómputo del término de caducidad, ha discurrido de la siguiente forma:

*“En el campo de la indemnización por trabajos públicos o derivados de una obra igualmente pública, la fecha de ejecución cumple un papel decisivo como que permitirá, en principio, calificar la demanda como oportuna, dado que estas acciones de reparación directa, desde que empezó a regir el código contencioso administrativo adoptado por el Decreto 01 de 1984, **tienen un término de caducidad de dos años contados a partir de la ejecución del trabajo o de la finalización de la obra pública**, tal como lo dan a entender los artículos 86 y 136, inciso 4 del C.C.A.”¹³.*

Ahora bien, comoquiera que la presente acción está encaminada a obtener la indemnización de los perjuicios irrogados al actor por la imposibilidad de explotar económicamente el establecimiento de comercio de su propiedad denominado “Aparcadero Yacaré”, debido a la construcción de la obra pública denominada “Eje

¹² Decreto 597 de 1988.

¹³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 18 de mayo de 1994, Expediente No. 8.789; Consejero Ponente: Carlos Betancur Jaramillo, Actor: Jorge Ovidio Ríos Mesa; Demandado: Municipio de Girardot, reiterada en la sentencia del 4 de diciembre de 2006. Expediente No. 15.351, Consejero Ponente: Mauricio Fajardo Gómez, entre muchas otras.

Ambiental Avenida Jiménez”, el cómputo de caducidad de los dos (2) años que establece el numeral 8 del artículo 136 del C.C.A., debe contarse a partir del día siguiente a aquel en que se decretó la afectación de la propiedad por parte de la Administración¹⁴; sin embargo, comoquiera que en el presente asunto no se aportó el correspondiente acto administrativo que decretó dicha afectación a la propiedad del actor, ni mucho menos se aportó su notificación al actor, el término de caducidad que se debe tener en cuenta para el presente asunto será el del día siguiente a aquél en que el señor Ernesto Mendoza Ramírez realizó la primera petición al Director del IDU para que aclarara la situación del predio en el cual funcionaba su establecimiento de comercio, por razón de la construcción del aludido Eje Ambiental, esto es el día **2 de febrero de 2000**, lo anterior comoquiera que se entiende que a partir de ese día tuvo conocimiento de dicha afectación al establecimiento de comercio de su propiedad, razón por la cual, por haberse presentado la demanda el **5 de marzo de 2001**, se impone concluir que la misma se interpuso dentro de los dos años que establece la norma.

2.3.- La responsabilidad del Estado por las limitaciones al derecho a la propiedad de los particulares.

En primer lugar, hay que advertir que en lo referente a la violación del derecho de propiedad, es cierto que la declaración de un inmueble como patrimonio urbano arquitectónico constituye una limitación al derecho de dominio o propiedad, comoquiera que en virtud de tal declaratoria, el propietario adquiere la obligación de conservar y destinar el bien inmueble para el uso que se le haya determinado. Pero también resulta necesario precisar que dicha limitación tiene respaldo constitucional. En efecto, las limitaciones al derecho de propiedad, y en particular de la facultad de uso, que emanan de las regulaciones de los Concejos Municipales o Distritales, están consagradas en el artículo 313 numerales 7 y 9 de la Carta Política¹⁵, los cuales propenden por hacer efectiva la función social y

¹⁴ Al respecto consultar la sentencia proferida por esta Subsección del Consejo de Estado el 28 de julio de 2011, Exp. 20.173, en la cual se razonó de la siguiente manera:

“En el sub examine la responsabilidad administrativa que se demanda se origina en la afectación del inmueble de propiedad de la sociedad demandante, bajo el régimen de conservación arquitectónica dispuesto a través del Decreto Distrital No. 677 de 31 de octubre de 1994 y, como quiera que la demanda se interpuso el 31 de octubre de 1996, resulta evidente que la acción se propuso dentro del término previsto por la ley”.

¹⁵ “ARTICULO 313. Corresponde a los concejos: (...).

7. Reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda.

“(…).

9. Dictar las normas necesarias para el control, la preservación y defensa del patrimonio ecológico y cultural del municipio”.

ecológica que debe cumplir dicho derecho, al tenor de lo prescrito en el artículo 58 de la Carta Política que lo salvaguarda¹⁶.

El patrimonio arquitectónico y paisajístico de un pueblo, una ciudad o simplemente de un sector de una comunidad, de un país, etc., es parte primordial de su idiosincrasia y de su identidad colectiva, por ello, éste constituye un bien que debe protegerse con un objetivo doble: i) el poder transmitirlo a las futuras generaciones y, ii) teniendo en cuenta sus valores y cualidades, adecuadamente explotados, ser una fuente económica importante para muchas comunidades y para toda la sociedad en general. En este sentido, la Corte Constitucional en sentencia C-295 de 29 de julio de 1.993¹⁷, consideró lo siguiente:

“... La propiedad, en tanto que función social, puede ser limitada por el legislador, siempre y cuando tal limitación se cumpla en interés público o beneficio general de la comunidad, como, por ejemplo, por razones de salubridad, urbanismo, conservación ambiental, seguridad, etc.; el interés individual del propietario debe ceder, en estos casos, ante el interés social...”

En efecto, no hay duda de que en virtud de su función social urbanística la propiedad está sometida a una serie de limitaciones legales que afectan básicamente su uso, dentro de las cuales se encuentran las denominadas cesiones obligatorias gratuitas...’

Para la Corte Constitucional es claro que las regulaciones urbanísticas cumplen una función social y ecológica, pues tienen como propósito la ordenación y planificación del desarrollo urbano y el crecimiento armónico de las ciudades, con el fin de garantizar una vida adecuada a las personas que las habitan, teniendo en cuenta no sólo los derechos individuales sino también los intereses colectivos en relación con el entorno urbano. Y es por ello que se regula la propiedad horizontal, se establecen normas que reglamentan la construcción de viviendas señalando el volumen y altura de los edificios, imponiendo la obligación de dejar espacio suficiente entre un edificio y otro, la de construir determinadas zonas para jardines, parques, áreas verdes, calles peatonales, vías de acceso a las viviendas, etc., con el fin de lograr la mejor utilización del espacio habitable, para beneficio de la comunidad.

“Cabe agregar aquí que ...compete a los Concejos Municipales ... ‘reglamentar los usos del suelo y, dentro de los límites que fije la ley, vigilar y controlar las actividades relacionadas con la construcción y enajenación de inmuebles destinados a vivienda’ (art. 313-7 C.N.).

Resultaría paradójico y hasta lógicamente contradictorio que la Constitución de un Estado Social de Derecho prohibiera la limitación del derecho de propiedad cuando ella se cumple en aras del interés común...”.

Es preciso observar también que el establecimiento de limitaciones al uso de un inmueble de propiedad privada por parte de los Concejos Municipales no lo supeditó la Carta Política al pago de indemnizaciones, pues ellas no constituyen

¹⁶ Consejo de Estado, Sección Primera, Sentencia de 22 de mayo de 1997, Exp. 4207, Actor: Sdad Las Mercedes Ltda. Hnos y Cía S en C.S., M.P. Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez.

¹⁷ M.P. Carlos Gaviria Díaz.

un despojo, como ocurre con la expropiación, que sí está sujeta en determinados casos a dicho resarcimiento...”.

Por otra parte, esta Sección del Consejo de Estado ha establecido que el Estado debe responder patrimonialmente a pesar de la legalidad de su actuación, de manera excepcional y por equidad, cuando al obrar de tal modo, en beneficio de la comunidad, por razón de las circunstancias de hecho en que tal actividad se desarrolla, causa al particular un daño especial, anormal, considerable, superior al que normalmente deben sufrir los ciudadanos en razón de la especial naturaleza de los poderes y actuaciones del Estado, rompiéndose así la igualdad de los mismos frente a las cargas públicas, o la equidad que debe reinar ante los sacrificios que importa para los particulares la existencia del Estado¹⁸.

Bajo dicho razonamiento, al resolver un caso en el cual se pretendía obtener la declaratoria de responsabilidad del Estado como consecuencia de la imposición de la limitación a la propiedad de los demandantes por la declaratoria de patrimonio arquitectónico, la Sala que integra esta Sección del Consejo de Estado, precisó, en su oportunidad, lo siguiente:

“En el caso sub examine, la acción fue interpuesta en razón del rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas, pues, según lo afirmado en la demanda, a la demandante le fue impuesta una carga adicional a las que comúnmente tienen todos los administrados, cual es que su bien, como se afirmó en la demanda, haya sido declarado patrimonio arquitectónico, limitándole de ésta forma su derecho de dominio al no poder disponer de él libremente, por cuanto tiene la obligación de conservar su estructura en pro del beneficio histórico - cultural de una ciudad como lo es Popayán.

En consecuencia, teniendo en cuenta los razonamientos ya expuestos, la Sala llega a la conclusión de que la acción interpuesta por la señora XXXX es la procedente en estos casos, más aún si se tiene en cuenta que no se está contravirtiendo la legalidad de ninguna decisión de la Administración, sino la causación de unos perjuicios derivados de un acto administrativo legal, como lo sostiene la misma demanda, que en su criterio, está integrado por un certificado de urbanismo y un acuerdo municipal”¹⁹.

En similares términos, la Sección Primera del Consejo de Estado ha tenido la oportunidad de pronunciarse mediante las sentencias del 21 de marzo de 1996²⁰, y la proferida el 28 de noviembre de 1996²¹, en las cuales al resolver un caso en

¹⁸ Consejo de Estado, Sentencia de 28 de octubre de 1976, Exp. 1482.

¹⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 27 de abril de 2006, Exp. 16.079, M.P. Ramiro Saavedra Becerra.

²⁰ Exp. 3575, Consejero Ponente: Ernesto Rafael Ariza Muñoz.

²¹ Exp. 3967, Consejero Ponente: Libardo Rodríguez Rodríguez.

el cual un bien inmueble fue declarado patrimonio arquitectónico, se plasmó el siguiente razonamiento:

“... La sociedad Hacienda Villa Lucía Limitada, a través de apoderado y en ejercicio de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho consagrada en el artículo 85 del C.C.A., demandó ante el Tribunal Administrativo del Valle del Cauca la nulidad parcial del artículo 140 y el artículo 167 del Acuerdo No. 30 de 21 de diciembre de 1993, expedido por el Concejo Municipal de Cali, como consecuencia de lo anterior y a título de restablecimiento del derecho, solicita se declare que el inmueble ubicado en la Calle 7 oeste No. 2 -22 del Barrio Santa Teresita de la Ciudad de Cali carece de las modalidades, condiciones y limitaciones impuestas por los artículos demandados y por ende, que no está sujeto a restricción alguna como inmueble patrimonio urbano-arquitectónico de interés patrimonial conservación 1.

“Como petición primera subsidiaria solicita que se declare parcialmente nulo el artículo 140 del Acuerdo No. 30 de 1993, “... en cuanto a la clasificación y protección de ser inmueble de interés patrimonial destinado originalmente al uso residencial ‘Barrio Santa Teresita Calle 7 oeste No. 2 -22’, en razón de no reunir las condiciones requeridas por el inciso primero del mismo artículo 140 para ser así clasificado y protegido”.

“Como consecuencia de la declaración anterior y a título de restablecimiento del derecho, se declare que el inmueble en cuestión, destinado original y actualmente a uso residencial, carece de las modalidades, condiciones y limitaciones impuestas por los artículos demandados y por ende, que no está sujeto a restricción alguna como inmueble patrimonio urbanoarquitectónico de interés patrimonial conservación 1.

“Como petición segunda subsidiaria, solicita que se ordene la reparación del daño ocasionado a la demandante, consistente en la pérdida del valor del citado inmueble, en razón de las limitaciones impuestas por los artículos 140 y 167 del Acuerdo No. 30 de 1993....

“...Las anteriores disposiciones ponen de presente que los concejos municipales están facultados constitucional y legalmente para declarar patrimonio urbano-arquitectónico los inmuebles que representen un valor urbanístico, arquitectónico, histórico, documental, ambiental y /o afectivo, por lo cual, el Concejo Municipal de Santiago de Cali podía llevar a cabo las regulaciones a que se contrae el acto administrativo acusado, quedando así sin sustento el cargo de falta de competencia de dicha Corporación, y por lo tanto, la supuesta violación de los artículos 150, 287, 311 y 313 de la Constitución Política y 2o. numeral 5 del Decreto ley 1333 de 1986.

“...La Sala considera oportuno precisar que el establecimiento de limitaciones al uso de un inmueble de propiedad privada por parte de los concejos municipales no lo supeditó la Carta Política al pago de indemnizaciones, pues ellas no constituyen un despojo, como ocurre con la expropiación, que sí está sujeta en determinados casos a dicho resarcimiento. En consecuencia, no cabe predicar la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas.

“Las consideraciones precedentes imponen a la Sala que se denieguen las pretensiones principales y la primera subsidiaria.

“En lo que concierne a la segunda pretensión subsidiaria, la Sala reitera que el presunto daño que se pueda causar por un acto administrativo legal no puede reclamarse a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, como la incoada en el presente caso, dado que el restablecimiento del derecho

en ésta tiene, por el contrario, fundamento exclusivo en la inconstitucionalidad o ilegalidad del acto. Tal pretensión solamente podría deducirse ante esta Jurisdicción mediante la acción de reparación directa en la modalidad de responsabilidad extracontractual del Estado por daño especial. En consecuencia, dicha pretensión también será denegada...²².

Con fundamento en lo anterior, se tiene entonces que la lesión antijurídica, traducida en la limitación a los derechos de propiedad de los particulares, deviene imputable a la Administración pública, comoquiera que en ejercicio de una actividad legítima y lícita del Estado se irroga un daño especial y anormal que, se itera, desborda la igualdad frente a las cargas públicas.

Ahora bien, respecto del daño especial como título objetivo de imputación en casos similares al presente, *mutatis mutandis*, la Sala ha discurrido así²³:

“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.”²⁴

“(...) 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

²² Ver también Dicho planteamiento fue reiterado en las sentencias de 22 de mayo de 1997, Exp. 4207, Actor: Sdad Las Mercedes Ltda. Hnos y Cía S en C.S., M.P. Dr. Libardo Rodríguez Rodríguez; de 8 de mayo de 1997, Exp. 4208, Actor: Sdad Operaciones Bursátiles S.A. Comisionista de Bolsa, M.P. Dr. Juan Alberto Polo Figueroa; y de 8 de mayo de 1997, Exp. 4291, Actor: Kokorico Ltda., M.P. Juan Alberto Polo Figueroa, de la Sección Primera del Consejo de Estado.

²³ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia del 3 de mayo de 2007, Exp. 16696, M.P. Enrique Gil Botero.

²⁴ Consejo de Estado, Sección Tercera, expediente No. 4655, C.P. Dr. Antonio José Irisarri Restrepo, en Extractos de Jurisprudencia del consejo de Estado, primer trimestre de 1989, Tomo III, Publicaciones Caja Agraria, Bogotá, p. 249 y 250.

excepcional es la que cumple con el valor de justicia material que se busca²⁵.

“Esta anormalidad y especialidad del perjuicio es, precisamente, la que conlleva a un rompimiento del principio de igualdad ante las cargas públicas²⁶. 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”.

En ese orden de ideas, la responsabilidad en el contexto moderno se exalta con el derecho constitucional que establece principios, valores y estándares normativos que ilustran la labor jurisdiccional, de forma tal que ese conjunto normativo no quede relegado ser consignado en el papel, sino que se convierta en verdadero

²⁵ “Porque la equidad no es fuente del Derecho, sino medio de determinación del Derecho justo”, como sabiamente lo ha enseñado ENTRENA KLETT Carlos María, *La equidad y el arte de juzgar*, Ed. Aranzadi, 2ª Ed., Navarra, 1990, p. 23.

²⁶ En este sentido ha expresado esta corporación: *“todo perjuicio anormal, que por su naturaleza e importancia exceda las molestias y los sacrificios corrientes que exige la vida en sociedad, debe ser considerado como una violación de la igualdad de los ciudadanos delante de las cargas públicas, y por consiguiente debe ser reparado”.* CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, C.P.: Guillermo González Charry, abril 21 de 1966.

criterio de orientación jurisdiccional que permitan alcanzar la justicia material en cada caso concreto²⁷.

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.

Así las cosas, la Sala procederá a estudiar, de acuerdo con las pruebas obrantes en el proceso, si la entidad demandada es responsable por los hechos narrados en la demanda.

2.4.- El material probatorio recaudado en el expediente.

Dentro de la respectiva etapa procesal y con el lleno de los requisitos legales se recaudaron en el proceso, los siguientes elementos probatorios:

- Copia simple²⁸ del contrato de arrendamiento de un lote ubicado en la Avenida Jiménez # 9-81 para uso de parqueadero y de local comercial, el cual fue celebrado el 26 de julio de 1999 entre el señor Ricardo Bassil (arrendatario) y los señores Ernesto Mendoza Ramírez y Santiago Mendoza Ramírez (arrendatarios), **la duración de dicho contrato se estipuló por 12 meses** y el canon mensual se estableció en \$ 4'000.000²⁹.

- Certificado original de matrícula mercantil expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá, en el cual se hizo constar que el señor Ernesto Mendoza Ramírez es propietario del establecimiento de comercio denominado “Aparcadero Yacaré”, ubicado en la Calle 13 (Avenida Jiménez) # 9-40; asimismo se indicó que dicho establecimiento comercial tenía registrada la matrícula comercial desde el 13 de diciembre de 1979 y que la última renovación fue en el año 1986. De igual forma se indicó que dicho establecimiento de comercio se encontraba registrado en la Oficina de Catastro

²⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C, sentencia del 9 de mayo de 2011, Exp. 36.912, M.P. Enrique Gil Botero.

²⁸ La Sala dará valor probatorio a dichos documentos aportados en copia simple con apoyo a lo decidido por el pleno de la Sección Tercera del Consejo de Estado, a través de sentencia del 28 de agosto de 2013, Exp. 25.022, C.P. Enrique Gil Botero.

²⁹ Fl. 7 C. 2.

con las direcciones Calle 13 No. 40-44-50 y que correspondía también a las direcciones Calle 13 No. 9-81 y 9-85.

- Copia simple del certificado de matrícula inmobiliaria del predio ubicado en la calle 13 No. 9-40, en el cual figura como propietaria la señora Yolanda Chahine de Bassil.

- A folio 8 del cuaderno 2 obra una petición formulada el 2 de febrero de 2000 por el señor Ernesto Mendoza Ramírez ante el Director General del IDU, en la cual solicitó información sobre la situación en que quedaría el predio donde funciona el establecimiento de comercio llamado Aparcadero Yacaré del cual era propietario, ello en virtud de los trabajos desarrollados por la sociedad CONCRETO³⁰; la referida entidad, a través de oficio de 23 de febrero de 2000 solicitó una documentación al peticionario para atender dicha petición, y mediante comunicación del 10 de marzo de ese mismo año el IDU le manifestó que *“el proyecto de Eje Ambiental Avenida Jiménez no contemplaba accesos vehiculares a predios privados”*, no obstante indicó que era importante que se anexara la respectiva licencia de funcionamiento, licencia de construcción, planos arquitectónicos, certificado de libertad y tradición del inmueble, entre otros, ello con el fin de analizar la viabilidad técnica de modificar el diseño para dejar un paso vehicular al predio localizado en la Avenida Jiménez No. 9-81³¹.

Posteriormente, a través de oficio de 23 de marzo de 2000, el actor envió la documentación solicitada por el Director Técnico de Espacio Público del IDU³², quien mediante respuesta del 31 de marzo de ese mismo año, reiteró que el proyecto no contemplaba acceso vehicular al parqueadero y que al no haber circulación de vehículos particulares en este sector, no era necesario generar servidumbres, garajes u obras similares en predios privados, comoquiera que *“la concepción general del proyecto se apoyó en el principio constitucional de la primacía del interés general sobre el particular”*³³.

A través de comunicación realizada el 10 de mayo de 2000 el Gerente General de Transmilenio S.A. le informó al señor Ernesto Mendoza Ramírez que debido al diseño específico del proyecto “Eje Ambiental Avenida Jiménez”, no puede

³⁰ Fls. 8 C. 2.

³¹ Fls. 9 C. 2.

³² Fls. 10 C. 2.

³³ Fls. 11 C. 2.

haber circulación de vehículos particulares por razones de orden dimensional y de capacidad de la vía³⁴.

- Mediante la Resolución No. 022 de 18 de mayo de 2000 el Director de la Dirección de Patrimonio del Ministerio de Cultura *“autoriza el proyecto de construcción de parqueaderos en el predio localizado en la Avenida Jiménez No. 9-73/81 del Centro Histórico de Bogotá, declarado Monumento Nacional”*³⁵.

- A través de oficio de 30 de mayo de 2000 la Corporación La Candelaria de la Alcaldía Mayor de Bogotá le informó al señor Ernesto Mendoza Ramírez que *“la propuesta presentada por Usted para el predio de la referencia fue estudiada y aprobada, por lo tanto se conceptúa favorable las siguientes obras:*

- Proyecto de construcción de parqueaderos en el predio de la referencia ubicado dentro del Centro Histórico de Bogotá, y

*- Dicha intervención se debe realizar conforme lo expresan los planos sellados y aprobados por las entidades correspondientes”*³⁶.

- Acta de sellamiento realizada al Aparcadero Yacaré por parte de la Alcaldía Local de La Candelaria el día 19 de julio de 1999, como consecuencia de la ejecución de trabajos y obras que no contaban con el respectivo permiso por parte de dicha entidad³⁷.

- Mediante Resolución No. 024 de 25 de julio de 2000 la Alcaldía Local de La Candelaria declaró *“infractor de la Ley 388 de 1997 al señor Ernesto Mendoza Ramírez, por las infracciones de construcción efectuadas en el inmueble de la Avenida Jiménez No. 9-81 de Bogotá”*. Lo anterior comoquiera que -según dicha resolución- la referida persona *“infringió la norma urbanística al dar inicio a los trabajos de construcción sin gestionar previamente los documentos para tal fin”*. La anterior decisión fue confirmada a través de la Resolución No. 32 del 24 de agosto de 2000, en virtud del recurso de reposición formulado por el señor Ernesto Mendoza Ramírez³⁸.

³⁴ Fls. 15 C. 2.

³⁵ Fls. 38 a 39 C. 2.

³⁶ Fl. 40 C. 2.

³⁷ Fl. 236 C. 2.

³⁸ Fls. 41 a 60 C. 2.

- Comunicación de fecha **24 de septiembre de 2002** a través del cual la Directora General del IDU le manifestó al señor Ernesto Mendoza Ramírez lo siguiente:

“En atención a la solicitud de acceso vehicular al predio localizado actualmente en la Avenida Jimenez No. 9-81, me permito informar que técnicamente no es viable, por las siguientes razones:

La localización inmediata del semáforo de la carrera décima sobre el área de acceso planteada.

La localización de un hidrante sobre el paso vehicular planteado.

El traumatismo en el tránsito por el gran volumen de automotores del servicio público que generaría la entrada y salida de los vehículos desde o hacia el parqueadero.

El desplazamiento al occidente de vehículos sin visual del semáforo con la posibilidad de girar a la izquierda con sentido sur atravesando la carrera décima generando riesgos de alta accidentalidad.

La proximidad de la intersección con la Avenida Jimenez y el servicio del transporte masivo Transmilenio.

La plaza fue diseñada con estructura y adoquín para carga de peatones, de tal suerte que las cargas superiores generadas por cualquier tipo de vehículo repercutiría en fallas o hundimientos con severos daños en el área planteada como vía”³⁹.

- Oficio radicado el 24 de septiembre de 2002 por parte del señor Ernesto Mendoza Ramírez ante la Dirección del IDU, mediante el cual solicitó nuevamente la autorización del ingreso de automóviles al parqueadero⁴⁰.

- Copia simple del contrato No. 084 de 1995 celebrado entre el IDU y el Consorcio conformado entre los arquitectos Compañía Ltda. y Rogelio Salmona S.A., cuyo objeto consistió en llevar a cabo los estudios arquitectónicos para el ordenamiento del espacio urbano en el espacio del Eje Ambiental de la Avenida Jiménez⁴¹.

- Copia simple del contrato de obra No. 447 de 30 de junio de 1999 celebrado el 30 de junio de 1999 entre el IDU y la firma Conconcreto S.A., cuyo objeto consistió en la construcción del aludido Eje Ambiental sobre la Avenida Jiménez⁴².

³⁹ Fls. 125 a 126 C. 1.

⁴⁰ Fls. 127 a 128 C. 1.

⁴¹ Fls. 58 a 64 C. 1.

⁴² Fls. 67 a 71 C. 1.

- Acta de vecindad suscrita el **1° de noviembre de 2000**, entre el representante de Concreto S.A., y el señor Santiago Mendoza en calidad de administrador del Aparcadero Yacaré, en dicho documento se determinaron las condiciones de dicho establecimiento comercial en el momento previo de inicio de la obra pública denominada Recuperación del Eje Ambiental Avenida Jiménez, con el fin de prever los eventuales daños que pudiere sufrir dicha edificación con ocasión de la construcción de dicha obra pública⁴³.

- En el cuaderno 3 obra dictamen pericial rendido por dos peritos economistas respecto del monto de los perjuicios materiales en la modalidad de lucro cesante sobre el Aparcadero Yacaré, el cual se calculó hasta el 31 de diciembre de 2001⁴⁴. Dicho dictamen fue objetado por error grave por parte de la entidad demandada, pues según indicó, las conclusiones que arrojó el dictamen pericial no encuentran fundamento alguno en el proceso o en los documentos que se anexaron con el dictamen⁴⁵.

Respecto del dictamen pericial, advierte la Sala un alto grado de inconsistencia en cuanto a la carencia de fundamentos serios en los cuales sustenta sus conclusiones, razón por la cual dicho dictamen carece de eficacia probatoria para el análisis del presente caso.

En efecto, dentro de la facultad que le asiste al juez para valorar toda la comunidad probatoria recaudada de conformidad con las reglas de la sana crítica, puede prescindir de una experticia técnica rodeada de semejantes singularidades. Así se desprende de lo preceptuado por los artículos 237, numeral 6° y 241 —inciso 1°— del Código de Procedimiento Civil, a cuyo tenor:

“Artículo 237. Práctica de la prueba. En la práctica de la peritación se procederá así: (...)

“6. El dictamen debe ser claro, preciso y detallado; en él se explicarán los exámenes, experimentos e investigaciones efectuados, lo mismo que los fundamentos técnicos, científicos o artísticos de las conclusiones. (...)

“Artículo 241. Apreciación del dictamen. Al apreciar el dictamen se tendrá en cuenta la firmeza, precisión y claridad de sus fundamentos, la competencia de los peritos y los demás elementos probatorios que obren en el proceso”.

⁴³ Fls. 79 a 83 C. 1.

⁴⁴ Fls. 1 a 14 C. 3.

⁴⁵ Fls. 107 a 112 C. 1.

Sólo al juez, en consecuencia, corresponde apreciar cuál es la fuerza de convicción que debe reconocerle al dictamen, sin que esté obligado a aceptarlo cuando no reúna los requisitos legalmente exigidos para su validez y eficacia. Una sujeción absoluta, inopinada y acrítica respecto de la pericia convertiría al juez en un autómatas y a los peritos en verdaderos decisores de la causa.

En este caso, si bien los presuntos perjuicios materiales sufridos por el demandante con ocasión de la supuesta imposibilidad de explotar económicamente el establecimiento de comercio denominado "Aparcadero Yacaré", fueron señalados en el dictamen pericial obrante en el proceso, lo cierto es que el mismo no otorga certeza sobre el concepto que emite, pues se limitó a indicar que tales perjuicios equivalían a la referida suma de dinero, sin explicar los fundamentos que permitieron establecer esa conclusión y sin que se allegaran los respectivos soportes necesarios que produjeron esa afirmación.

Así las cosas, concluye la Sala que la experticia se limita a emitir su concepto sin explicar las razones que lo condujeron a ese resultado, pues no se allegaron los estudios y/o soportes a los cuales alude el dictamen. Así las cosas, para la Sala el dictamen no resulta en modo alguno suficiente y, por ello, carece de eficacia probatoria, pues no se hizo razonamiento alguno sobre los motivos que permitieron concluir sobre los eventuales perjuicios materiales que habría sufrido el demandante, cuestión que -se reitera-, revela a dicho dictamen como insuficiente en relación con los aspectos sobre los cuales debió versar.

2.5.- Conclusiones probatorias y caso concreto.

Según se dejó indicado, el hecho dañoso que fundamentó la presente demanda de reparación directa tiene por origen el daño generado por la presunta imposibilidad de explotar económicamente el establecimiento de comercio de su propiedad denominado "Aparcadero Yacaré", debido a la construcción de la obra pública denominada "Eje Ambiental Avenida Jiménez".

Ahora bien, del material probatorio aportado al proceso se puede establecer, básicamente:

i) Que el día 26 de julio de 1999 el señor Ernesto Mendoza Ramírez y Santiago Mendoza Ramírez suscribieron un contrato de arrendamiento de un lote para

uso de parqueadero y de local comercial y se estipuló que la duración de dicho contrato era de 12 meses, es decir que dicho contrato finalizó el día 26 de julio de 2000. Cabe advertir que no se aportó prueba sobre la prórroga del mismo.

ii) Que de conformidad con la matrícula mercantil expedida por la Cámara de Comercio de Bogotá, se hizo constar que el señor Ernesto Mendoza Ramírez es propietario del establecimiento de comercio denominado “Aparcadero Yacaré”, ubicado en la Calle 13 (Avenida Jiménez) # 9-40, el cual también se encontraba registrado en la Oficina de Catastro con las direcciones Calle 13 No. 40-44-50 y que correspondía también a las direcciones Calle 13 No. 9-81 y 9-85, razón por la cual entiende la Sala que se trata del mismo establecimiento de comercio y, por ende, se da por acreditada la legitimación en la causa por activa para reclamar los eventuales perjuicios a los que alude la presente acción.

iii) Que a partir del 2 de febrero de 2000 el señor Ernesto Mendoza Ramírez tuvo conocimiento de la realización de la obra Eje Ambiental sobre la Avenida Jiménez, la cual no contemplaba el acceso de vehículos particulares por dicha avenida, razón por la cual el hoy actor formuló varias solicitudes ante el IDU con el fin de que se le permitiera seguir explotando económicamente dicho establecimiento de comercio, las cuales fueron resueltas de forma desfavorable para los intereses del actor.

iv) Que si bien mediante Resolución No. 022 de 18 de mayo de 2000 el Director de Patrimonio del Ministerio de Cultura autorizó la construcción de parqueaderos en el predio donde funcionaba el establecimiento de comercio del actor, así como también la Alcaldía Local de La Candelaria autorizó dicho proyecto de construcción de parqueaderos, lo cierto es que el IDU no autorizó el acceso vehicular a dicha avenida, incluso, se tiene que mediante comunicación del 24 de septiembre de 2002 la Directora del IDU le informó que *“técnicamente no es viable esa propuesta”*.

v) Que el 1° de noviembre de 2000 el consorcio encargado de la construcción del Eje Ambiental de la Avenida Jiménez CONCRETO S.A. suscribió con el actor un acta de vecindad para dar inicio a las obras de construcción de la referida Avenida.

Así pues, resalta la Sala que con fundamento en los medios probatorios con que cuenta el proceso y a los que ya se hizo referencia es posible establecer que el señor Ernesto Mendoza Ramírez en calidad de propietario del establecimiento de comercio denominado "Aparcadero Yacaré", explotó económicamente dicho establecimiento de comercio durante los doce (12) meses estipulados en el contrato de arrendamiento, es decir, hasta el 26 de julio de 2000.

Así las cosas, comoquiera que no se aportó prueba alguna respecto de la prórroga de dicho contrato, la Sala estima que en el presente asunto no se impidió la aludida explotación económica de dicho establecimiento de comercio, puesto que - se reitera-, el contrato de arrendamiento del inmueble donde funcionaba dicho negocio venció el 26 de julio de 2.000, razón por la cual forzoso resulta concluir que no se produjo daño antijurídico alguno en perjuicio del actor con ocasión de la realización de las obra pública denominada Eje Ambiental Avenida Jiménez, puesto que para la fecha de iniciación de las obras, el plazo del contrato de arrendamiento ya había fenecido y no se aportó prueba alguna sobre la prórroga del mismo, así como tampoco se acreditó que el hoy actor hubiera mantenido la explotación del aludido establecimiento de comercio con posterioridad al vencimiento del término del contrato.

Tal y como lo tiene establecido la jurisprudencia de esta Corporación, el artículo 90 de la Constitución Política establece que el Estado debe responder patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; del mencionado precepto constitucional la jurisprudencia de esta Sección ha colegido, en cuanto tiene que ver con los elementos cuya acreditación resulta necesaria en el expediente para que proceda declarar la responsabilidad del Estado con base en un título jurídico subjetivo u objetivo de imputación, que deben concurrir en el plenario los elementos demostrativos de la existencia de **(i) un daño antijurídico** o lesión de naturaleza patrimonial o extrapatrimonial, **cierto y determinado —o determinable—**, que se inflige a uno o a varios individuos y **(ii)** que el mismo sea imputable a una autoridad pública, de conformidad con el régimen de responsabilidad respectivo en cada caso concreto.

Ahora bien, en orden a precisar aquello en lo que consiste el daño antijurídico, esta Sección del Consejo de Estado ha concluido que dicha noción alude a la lesión que la víctima no tiene el deber jurídico de soportar, esto es que lo de

antijurídico es una “calificación que se obtiene de constatar que el ordenamiento jurídico no le ha impuesto a la víctima el deber de soportarlo, es decir, que el daño carece de “causales de justificación””⁴⁶; asimismo, debe tenerse en cuenta que para que el mencionado daño resulte indemnizable se hace menester que éste afecte o se concrete en un derecho subjetivo o en un interés legítimo del cual sea titular la víctima, derecho o interés que, por consiguiente, han de estar situados dentro de la tutela estatal, bien porque expresamente el ordenamiento así lo dispone, ora porque no existe prohibición jurídica alguna que imposibilite su válida consecución por parte de la víctima ni su protección por parte de las autoridades.

En ese mismo sentido, en reciente pronunciamiento de esta Sala⁴⁷, se precisó que,

“De acuerdo con lo anterior, el daño devendrá en antijurídico, entonces, en la medida en que comporte la eliminación o la disminución de una situación de beneficio lícito que aprovechaba a la víctima, razón por la cual no constituyen daños resarcibles las afectaciones producidas respecto de posiciones jurídicas o de actividades ilegítimas —como las que encuadran en la categoría de hechos punibles—, prohibidas por el Derecho o no amparadas por éste, pues en tales eventos concierne a la víctima asumir las consecuencias desfavorables derivadas del hecho dañino si se tiene en cuenta —se reitera— que como daño antijurídico solamente cabe catalogar aquél que no debe soportar la víctima de acuerdo con el ordenamiento jurídico. Tal la razón por la cual resulta certero el siguiente razonamiento doctrinal, formulado con apoyo en la jurisprudencia de la Sección Tercera del Consejo de Estado:

“De este modo, el daño antijurídico se proyecta a través de dos dimensiones importantes:

*a) **De un lado, consiste en la violación de un derecho o de un interés legítimo de la víctima** (sea ésta individual o colectiva), derecho que puede estar consagrado en el ordenamiento interno o en el internacional aplicable en Colombia; si así no fuere, simplemente no habrá daño.*

b) De otra parte, la causa del daño puede ser ilícita o no serlo, toda vez que la causa lícita del daño no excluye, per se, la antijuridicidad de este último.

⁴⁶ En este sentido se ha precisado que: “[E]l daño antijurídico, que el derecho español prefiere denominar “lesión”, “será, entonces un concepto más estricto que daño, que perjuicio, será un perjuicio antijurídico al margen de cualquier idea subjetiva - y no, por consiguiente, un daño causado antijurídicamente - y utilizable únicamente cuando no concurren causas de justificación expresas que legitimen el perjuicio, de modo que la lesión se dará exclusivamente cuando se produzca un daño que el sujeto determinado no tenga obligación de soportar. Dicho en palabras de García de Enterría “El concepto técnico de daño o lesión, a efecto de la responsabilidad civil, requiere, pues, un perjuicio patrimonialmente evaluable, ausencia de causas de justificación (civiles), no en su comisión, sino en su producción respecto al titular del patrimonio contemplado, y, finalmente, posibilidad de imputación del mismo a tercera persona” —Luis Martín Rebollo. *La Responsabilidad Patrimonial de la Administración en la Jurisprudencia*. Civitas, S.A. páginas 59 y 60—. Cfr. Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 21 de octubre de 1999; Consejero ponente: Alier Eduardo Hernández Enríquez; Radicación número: 10948-11643.

⁴⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, sentencia del 6 de junio de 2012, Exp. 22.247, M.P. Mauricio Fajardo Gómez.

(...)

Menester es, por consiguiente, que se haya lesionado un derecho subjetivo de la víctima o, al menos, un interés legítimo suyo⁴⁸ para que el daño devenga antijurídico e indemnizable⁴⁹. Si bien el marco conceptual es un poco distinto⁵⁰, en tanto se trata de la responsabilidad patrimonial del Estado que tiene sus connotaciones propias, vale la pena citar, a título de ilustración, dos casos en los cuales el Consejo de Estado no encontró acreditada la antijuridicidad del daño.

El primero se refiere a la destrucción de un carro tanque que se destinaba a la venta de agua en el Departamento de la Guajira, evento en el cual el Consejo encontró que el vehículo era de nacionalidad venezolana y que el actor no había realizado los trámites necesarios para internarlo en el territorio nacional. De tal circunstancia dedujo que el daño reclamado carecía de antijuridicidad y exoneró, por consiguiente, de responsabilidad a la entidad demandada⁵¹. Aunque la sentencia no lo dice, es claro que la jurisprudencia está vinculando la noción de daño antijurídico al precepto constitucional del artículo 58, según el cual “se garantizan la propiedad privada y los demás derechos adquiridos con arreglo a las leyes civiles...”. En efecto, **solo quienes hayan adquirido sus derechos conforme a la ley son titulares también de la garantía estatal sobre los mismos y, por consiguiente, frente a su destrucción o menoscabo atribuibles a la acción u omisión del Estado podrán válidamente reclamar por su reparación.** Se tratará, en estos casos, de un daño antijurídico. No ocurre lo mismo cuando el pretendido derecho que es objeto de lesión se obtiene contrariando la ley, evento en el cual la garantía estatal desaparece y el daño, de producirse, carece de antijuridicidad⁵².

El segundo de los eventos fallados por el Consejo de Estado se refiere a la negativa a indemnizar a unos constructores que vieron suspendida la construcción de unos edificios destinados a vivienda, pese a que habían obtenido la licencia respectiva, porque los niveles de ruido superaban los aceptables en una zona residencial. El Consejo concluyó que los demandantes estaban en la obligación, por las circunstancias particulares

⁴⁸ Nota original del texto citado: Para esclarecer el punto, el profesor Tamayo Jaramillo (op. cit.) señala que hay una serie de situaciones jurídicas “...que, sin reunir las características de los derechos reales o personales, conceden sin embargo a los individuos la facultad de disfrutar de todos aquellos beneficios que no han sido prohibidos por el orden jurídico. (...) Dentro de estas situaciones jurídicas lícitas encontramos la de la posibilidad de que los individuos puedan beneficiarse espiritualmente con la existencia de otras personas o con la ayuda gratuita que alguien les brindaba (...) En conclusión: el daño será indemnizable cuando se lesionan las facultades jurídicas para exigir o recibir el beneficio que ha sido suprimido”.

⁴⁹ Nota original del texto citado: El profesor Tamayo Jaramillo (op. cit., pp. 8 y ss.) explica así el asunto: “...la destrucción o deterioro material de una cosa o de una situación constituye daño en sentido físico, mas no jurídico. Para que pueda hablarse de un daño en sentido jurídico civil, se requiere que esa cosa o situación estén protegidas por el orden jurídico, es decir, que sean bienes, jurídicamente hablando”.

⁵⁰ Nota original del texto citado: En el caso del daño colectivo se permite la protección judicial frente al daño contingente, es decir la amenaza de un derecho colectivo; o, lo que es lo mismo, se admite la protección frente a un daño no cierto en el entendido de que aún no ha ocurrido.

⁵¹ Nota original del texto citado: Véase Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 1º de julio de 2004, Exp. 14.565. “...Así las cosas, no cabe duda de que no está demostrado el origen lícito del beneficio perdido como consecuencia del daño cuya reparación se reclama, esto es, el carácter antijurídico del perjuicio sufrido. En efecto, no está acreditado el derecho del demandante de ingresar a Colombia y movilizar en el territorio de Maicao, el vehículo poseído, y mucho menos el de desarrollar, por medio del mismo, la actividad económica de la cual se derivaba el lucro perdido. Por esta razón, es claro que no se encuentra probado el primer elemento de la responsabilidad patrimonial del Estado y resulta improcedente su declaración”.

⁵² Nota original del texto citado: Véase Hernández Enríquez, Alier y Franco Gómez, Catalina. Op. cit., pp. 35 y ss.

del proceso, de conocer dicha limitación⁵³⁵⁴ (subrayas fuera del texto original).

Así pues, el primer elemento que se debe observar en el análisis de la responsabilidad es la existencia del daño, el cual, además debe ser antijurídico, comoquiera que éste constituye un elemento necesario de la responsabilidad, de allí la máxima **“sin daño no hay responsabilidad”** y sólo ante su acreditación hay lugar a explorar la posibilidad de imputación del mismo al Estado. En este sentido la Sala ha discurrido así:

“... porque a términos del art. 90 de la Constitución Política vigente, es más adecuado que el juez aborde, en primer lugar, el examen del daño antijurídico, para, en un momento posterior explorar la imputación del mismo al Estado o a una persona de derecho público.

La objetivización del daño indemnizable que surge de este precepto constitucional, como lo ha repetido en diversas oportunidades la Sala, sugiere que, en lógica estricta, el juez se ocupe inicialmente de establecer la existencia del daño indemnizable que hoy es objetivamente comprobable y cuya inexistencia determina el fracaso ineluctable de la pretensión”⁵⁵.

En época más reciente, sobre el mismo aspecto se señaló:

“Como lo ha señalado la Sala en ocasiones anteriores, el primer aspecto a estudiar en los procesos de reparación directa, es la existencia del daño, puesto que si no es posible establecer la ocurrencia del mismo, se torna inútil cualquier otro juzgamiento que pueda hacerse en estos procesos.

En efecto, en sentencias proferidas (...) se ha señalado tal circunstancia precisándose (...) que “es indispensable, en primer término determinar la existencia del daño y, una vez establecida la realidad del mismo, deducir sobre su naturaleza, esto es, si el mismo puede, o no calificarse como antijurídico, puesto que un juicio de carácter negativo sobre tal aspecto, libera de toda responsabilidad al Estado...” y, por tanto, releva al juzgador de realizar la valoración del otro elemento de la responsabilidad estatal, esto es, la imputación del daño al Estado, bajo cualquiera de los distintos títulos que para el efecto se han elaborado”⁵⁶.

Con fundamento en todo lo anterior, la Sala revocará la sentencia apelada en cuanto reconoció los perjuicios derivados de la presunta imposibilidad de explotación económica del establecimiento de comercio de propiedad del demandante, comoquiera que no se encontró acreditado el supuesto daño

⁵³ Nota original del texto citado: Consejo de Estado. Sección Tercera. Sentencia de 5 de diciembre de 2005, Exp. 12.158.

⁵⁴ GTZ, FISCALIA GENERAL DE LA NACIÓN, EMBAJADA DE LA REPÚBLICA FEDERAL DE ALEMANIA EN BOGOTÁ, Daño y reparación judicial en el ámbito de la Ley de Justicia y Paz, Bogotá, 2010, pp. 77-81.

⁵⁵ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 10 de septiembre de 1993. Expediente No. 6144. Consejero Ponente: Juan de Dios Montes.

⁵⁶ Consejo de Estado, Sección Tercera, sentencia de 4 de diciembre de 2002. Expediente No. 12625. Consejero Ponente: Germán Rodríguez Villamizar.

alegado por la parte actora en la demanda. Por consiguiente, como resulta imposible adelantar un análisis respecto del restante elemento para acreditar la responsabilidad -la imputación-, debido a que se está en presencia de una falta absoluta de la prueba del daño antijurídico que pudiere ser imputable al Estado, el juzgador se halla relevado de cualquier otro tipo de consideraciones y, por ende, se impone la necesidad de revocar la sentencia impugnada, con fundamento en las razones que se dejan expuestas.

La Sala advierte que la parte actora no aportó pruebas ni desplegó actividad alguna tendiente a que se allegaran los medios de prueba necesarios para determinar la existencia del daño antijurídico alegado en la demanda, es decir que no asumió la carga probatoria que le correspondía, toda vez que -se reitera-, no allegó al proceso oportunamente prueba idónea y eficaz dirigida a demostrar el daño antijurídico por cuya indemnización demandó, esto es no acreditó que hubiera continuado explotando el establecimiento de comercio denominado "Aparcadero Yacaré", luego de vencido el plazo del contrato -el 26 de julio de 2000-.

No puede olvidarse que la carga de la prueba es una regla de nuestro derecho probatorio consagrada en el artículo 177 del C. de P. Civil, de acuerdo con el cual *"Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen..."*; dicho en otras palabras: para lograr que el juez dirima una controversia de manera favorable a las pretensiones, le corresponde al demandante demostrar en forma plena y completa los actos o hechos jurídicos de donde procede el derecho o nace la obligación, máxime si ninguna de las partes goza en el proceso colombiano de un privilegio especial que permita tener por ciertos los hechos simplemente enunciados en su escrito, sino que cada una de ellas deberá acreditar sus propias aseveraciones⁵⁷.

⁵⁷ Sobre el particular, conviene recordar de manera más detallada lo expuesto por el tratadista Devis Echandía respecto de dicho concepto: *"Para saber con claridad qué debe entenderse por carga de la prueba, es indispensable distinguir los dos aspectos de la noción: 1º) por una parte, es una regla para el juzgador o regla del juicio, porque le indica cómo debe fallar cuando no encuentre la prueba de los hechos sobre los cuales debe basar su decisión, permitiéndole hacerlo en el fondo y evitándole el proferir un non liquet, esto es, una sentencia inhibitoria por falta de pruebas, de suerte que viene a ser un sucedáneo de la prueba de tales hechos; 2º) por otro aspecto, es una regla de conducta para las partes, porque indirectamente les señala cuáles son los hechos que a cada una le interesa probar (a falta de prueba aducida oficiosamente o por la parte contraria; cfr., núms. 43 y 126, punto c), para que sean considerados como ciertos por el juez y sirvan de fundamento a sus pretensiones o excepciones."* DEVIS ECHANDÍA, Hernando. *Teoría general de la prueba judicial*. Bogotá: Editorial Temis. 2002., pág. 405. De lo anterior, este último autor afirma: *"De las anteriores consideraciones, deducimos la siguiente definición: "carga de la prueba es una noción procesal que contiene una regla de juicio, por medio de la cual se le indica al juez cómo debe fallar cuando no encuentre en el proceso pruebas que le den certeza sobre los hechos que deben fundamentar su decisión, e indirectamente*

2.6.- Condena en costas.

Comoquiera que para el momento en que se profiere este fallo, el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes haya actuado temerariamente y, debido a que ninguna procedió de esa forma en el *sub lite*, no habrá lugar a su imposición.

En mérito de lo expuesto, el Consejo de Estado, en Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, administrando Justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

FALLA

PRIMERO: REVOCAR la sentencia apelada, esto es la proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, Sección Tercera, Sala de Descongestión, el 24 de agosto de 2004.

SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, **DENEGAR** la totalidad de las pretensiones de la demanda.

TERCERO: Sin condena en costas.

CUARTO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVOLVER** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

establece a cuál de las partes le interesa la prueba de tales hechos, para evitarse las consecuencias desfavorables." Ídem. pág 406.