

MEDIO DE CONTROL – Reparación directa / RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO IDU – Por los daños supuestamente causados con el desalojo y demolición de local comercial que se encontraba ubicado en edificio expropiado por vía administrativa en el marco de la construcción de proyecto de Transmilenio / MEDIO DE CONTROL ADECUADO - Cuando se debate la indemnización de daños sufridos por arrendatarios o meros tenedores de bienes objeto de expropiación / COMPENSACIÓN O INDEMNIZACIÓN INTEGRAL – Con origen en normas distritales / MEDIO DE CONTROL ADECUADO - Nulidad y el restablecimiento del derecho contra acto administrativo que reconoce compensación al demandante por el daño ocasionado / INDEBIDA ESCOGENCIA DEL MEDIO DE CONTROL – En vigencia de la ley 1437 de 2011 / FACULTADES DEL JUEZ DE SEGUNDA INSTANCIA - Para adecuar el medio de control y dar el trámite que corresponde a la demanda / MEDIO DE CONTROL DE REPARACIÓN DIRECTA – No procede cuando el daño o su concreción se deriva de un acto administrativo

(...) Para la Sala el medio de control adecuado para surtir el debate que pretende el demandante no es el de la reparación directa, sino el de la nulidad y el restablecimiento del derecho porque: i) el daño alegado en el presente asunto se materializa en el despojo del demandante de su local comercial sin el reconocimiento de una indemnización integral por parte del IDU, ii) este daño no se deriva de la ocupación de hecho del bien y el posterior desalojo, sino de la decisión de expropiación administrativa que también puede causar daños a terceros (arrendatarios y tenedores del bien), iii) media acto administrativo a través del cual se reconoció compensación integral a favor del demandante como consecuencia del daño ocasionado y iii) esa decisión es cuestionada en su legalidad por parte del señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman al considerarla irrisoria, insuficiente y causante de la vulneración de sus derechos a la propiedad y a la indemnización integral. (...) corresponde al Juez de segunda instancia, como Juez natural del asunto, adecuar las pretensiones al medio de control y darle el trámite que corresponda, según sea el caso y con miras a garantizar el derecho al acceso a la administración de justicia. (...) cuando se pretende la declaración de responsabilidad del Estado a causa de un daño antijurídico, generado por la acción u omisión de la actividad estatal, procede la acción de reparación directa; empero cuando dichas acciones u omisiones se identifican con la voluntad de la administración, plasmadas en un acto administrativo, lo procedente es controvertir la validez de aquella, además de exigir el restablecimiento e indemnización respectiva. (...)

CADUCIDAD – Noción / CADUCIDAD - Del medio de control de nulidad y el restablecimiento del derecho

(...) Para la Subsección operó la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho debido a que el término de cuatro (4) meses consagrado en el artículo 164 del CPACA corrió entre el 9 de abril y el 9 de agosto de 2011 por lo que al momento de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho (25 de enero de 2013) y de presentación de la demanda (22 de abril de 2013) el medio de control ya había caducado. (...)

NOTA DE RELATORÍA: Sobre el medio de control procedente cuando el daño deviene de un acto administrativo, consultar: Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, CP: Stella Conto Díaz del Castillo, providencia del 9 de agosto de 2018, Rad. No. 76001-23-33-005-2017-00748-01(60080). Consejo de Estado, Sección Tercera, providencia del 19 de julio de 2007, expediente. 2006015080 (33628), Magistrada Ponente: Ruth Stella Correa Palacio. Consejo de Estado, Sección Tercera, Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas,

providencia del trece (13) de diciembre de dos mil dieciséis (2016), radicación número: 68001-23-33-000-2015-00928-01(58285).

FUENTE FORMAL: Constitución Política (Art. 90); Ley 1437 de 2011 (Art. 164).



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C

MAGISTRADO PONENTE: JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Bogotá D.C., cuatro (04) de noviembre de dos mil veintiuno (2021)

| | |
|-------------------|--|
| Referencia | 11001-33-36-033-2013-00315-01 |
| Sentencia | SC3-21112533 |
| Acción | REPARACIÓN DIRECTA |
| Demandante | RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN Y OTROS |
| Demandado | INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO – IDU |
| Tema | Daños causados a terceros en virtud de una expropiación administrativa. Arrendatario de un bien inmueble que tenía su local comercial en el bien inmueble expropiado. Medio de control adecuado cuando se debata la indemnización de los arrendatarios o meros tenedores de los bienes objeto de expropiación. Compensación o indemnización integral de los terceros tiene origen en normas distritales. En el caso obra acto administrativo donde se reconoce compensación al demandante por el daño ocasionado. El medio de control adecuado es el de la nulidad y el restablecimiento del derecho. Caducidad del medio de control. Confirma sentencia de primera instancia. |

Procede la Sala a proferir sentencia de segunda instancia dentro del presente proceso de reparación directa instaurado por los señores Ramez Abdel Kader Abdel Rahman, Naima Abdel Rahman Ali Ahmad, Abdel Kader Abdel Hamid Abdel Ghani, Amal Kader Abdel Rahman, Samir Kader Abdel Rahman, Nacim Kader Adbel Rahman y Samia Kader Abdel Rahman contra el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU.

I. ANTECEDENTES.

1. La demanda.

El 25 de enero de 2013, los demandantes presentaron solicitud de conciliación prejudicial donde se convocó a audiencia de conciliación a la demandada. La audiencia se llevó a cabo el 11 de abril del mismo año y ese día se emitió la correspondiente constancia (fls. 12-16, c. 1).

El 22 de abril de 2013 la parte actora presentó demanda de reparación directa contra el Instituto de Desarrollo Urbano - IDU, buscando la declaratoria de responsabilidad administrativa y extracontractual de la demandada, así como la consiguiente condena de perjuicios materiales e inmateriales que le fueron ocasionados, en virtud de la ocupación definitiva y posterior demolición del edificio “El Abanico del Recuerdo” para la construcción del proyecto “Troncal de Transmilenio Avenida Jorge Eliécer Gaitán (Calle 26)”, que implicó el desalojo de un café internet de propiedad del señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman (fls.4-11, c. 1).

Expresamente se solicitó:

1.1. Que se declare que el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU es responsable patrimonial y extracontractualmente por todos los perjuicios morales y materiales causados a cada uno de los demandantes como consecuencia de la ocupación de hecho y posterior demolición del edificio “El Abanico del Recuerdo” por parte del Instituto de Desarrollo Urbano – IDU para la construcción del proyecto “Troncal de Transmilenio Avenida Jorge Eliécer Gaitán (Calle 26)”; lo que implicó el desalojo del café internet “Unicafé Underground” de propiedad de Ramez Abdel Kader, el día 7 de febrero de 2011.

1.2. Que como consecuencia de la anterior declaración el IDU sea condenado a pagar:

1.2.1. Por perjuicios morales:

- Para Ramez Abdel Kader Abdel Rahman 100 salarios mínimos \$56.670.000.
- Para Naima Abdel Rahman Ali Ahmad 100 salarios mínimos \$56.670.000.
- Para Abdel Kader Abdel Hamid Abdel Ghani 100 salarios mínimos \$56.670.000.
- Para Amal Kader Abdel Rahman 100 salarios mínimos \$56.670.000.
- Para Samir Kader Abdel Rahman 100 salarios mínimos \$56.670.000.
- Para Nacim Kader Abdel Rahman 100 salarios mínimos \$56.670.000.
- Para Samia Kader Abdel Rahman 100 salarios mínimos \$56.670.000.

TOTAL DAÑOS MORALES: \$340.020.000

1.2.2. Por el daño material:

- Para Ramez Abdel Kader Abdel Rahman, en calidad de propietario del café internet “Unicafé Underground” la suma de cien millones de pesos \$100.000.000.

CUANTÍA TOTAL CUATROCIENTOS CUARENTA MILLONES VEINTE MIL PESOS \$440.020.000.

1.3. Que tanto en los perjuicios morales como en el daño material, de conformidad con la jurisprudencia, se condene al IDU a pagar el valor de los intereses moratorios sobre la suma de dinero a pagar desde la fecha en la que se hagan exigibles hasta cuando se efectúe el pago.

1.4. Que los valores económicos de la condena se actualicen de acuerdo a la valoración del índice de precios al consumidor, previa certificación del DANE o de la institución que tenga a cargo dicha función, a fin de que se mantenga el poder adquisitivo de las sumas a recibir por los demandantes.”

Como fundamento de las pretensiones, la parte actora relató los siguientes hechos:

Indicó que el 7 de julio de 2008 el señor Ramez Abdel Kader Abdel adquirió el establecimiento comercial denominado “Unicafé Underground” ubicado en la Calle 26 No. 34 A 52 - Edificio “El Abanico del Recuerdo” de la ciudad de Bogotá, por un valor de quince

millones de pesos (\$15.000.000).

Señaló que para el funcionamiento del local comercial celebró contrato de arrendamiento con el señor Boris Kocelj Ramírez, dueño del edificio "El Abanico del Recuerdo", así como contrato de mensajería nacional e internacional con la empresa Macroenvíos y de distribución de diversos productos alimenticios. Además, afirmó que en la noche arrendaba el local para resguardar un vehículo y permitía la realización de eventos los fines de semana, con lo cual conseguía ingresos que le permitían subsistir y ayudar económicamente a sus familiares que vivían en el exterior.

Sostuvo que el 13 de diciembre de 2010, el señor Ramez Abdel Kader Abdel interpuso acción de tutela contra el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU por la vulneración a su patrimonio con la ocupación del bien inmueble para la construcción de una obra pública.

Alegó que el 7 de febrero de 2011 el demandante fue desalojado del local donde se encontraba "Unicafé Underground" por funcionarios de la entidad demandada para la posterior construcción de una alameda en la entrada de la Universidad Nacional de Colombia que pertenece al proyecto "Troncal de Transmilenio – Fase 3".

Afirmó que el 7 de marzo de 2011 se demolió el edificio "El Abanico del Recuerdo".

En último lugar, adujo que el 5 de abril de 2011 el IDU profirió resolución No. 1336 donde ordenó reconocer el pago de compensación a la unidad social del señor Ramez Abdel Kader Abdel por la suma de cinco millones doscientos setenta y ocho mil pesos (\$5.278.001), lo que consideró una suma irrisoria e insuficiente que causó que el demandante tuviera que devolverse a Jordania – Medio Oriente.

2. Actuación procesal en primera instancia.

El 12 de junio de 2013 el Juzgado 33 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá admitió la demanda (fls. 22 y 23, c. 1).

El IDU contestó la demanda oportunamente y llamó en garantía a La Previsora S.A. (fls. 52-57, c. 1).

A su vez, la Previsora S.A. formuló llamamiento en garantía de Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. (fls. 1-5, c. 5).

El 18 de agosto de 2016 se realizó la audiencia inicial (fls. 114-126, c. 1).

El 10 de noviembre de 2016 y el 2 de marzo de 2018 se celebró audiencia de pruebas (fls. 139-146 y 173-175, c. 1). En la última diligencia se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión (fls. 173-175, c. 1).

Mapfre Seguros Generales de Colombia S.A. alegó de conclusión el 8 de marzo de 2018 (fls. 176-182, c. 1). El 15 de marzo del mismo La Previsora S.A. presentó sus alegatos (fls. 183-210, c. 1). Al día siguiente, el IDU y la parte actora hicieron lo propio (fls. 211-220, c. 1).

3. Sentencia de primera instancia.

El 31 de julio de 2019, la Juez 33 Administrativa del Circuito Judicial de Bogotá declaró probada la caducidad del medio de control de reparación directa y se abstuvo de condenar en costas a la parte demandante (fls. 235-246, c. 10).

Como sustento de su decisión, señaló la falladora de primera instancia que la caducidad del medio de control debía contabilizarse desde el momento en que el señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman tuvo conocimiento de que la obra pública iba a afectar su local comercial ubicado en el edificio "El Abanico del Recuerdo" y, en consecuencia, supo de la ocupación de hecho del bien y su posterior demolición.

Sostuvo que el a quo que aquél tuvo conocimiento del daño antijurídico antes de la demolición, pues – de hecho – el desalojo y derrumbamiento se efectuó hasta el 7 de febrero de 2011 debido a la interposición de varias acciones de tutela que pretendían impedir y dilatar la entrega del bien inmueble.

En este sentido, argumentó el Juzgado que el término de dos (2) años debía contarse desde el **18 de enero de 2011**, cuando el Juzgado 59 Civil Municipal de Bogotá declaró improcedente la acción de tutela interpuesta por el actor, con lo cual para el momento de la presentación de la conciliación prejudicial (25 de enero de 2013) y de la interposición de la demanda (22 de abril de 2013) el medio de control ya se encontraba caducado.

Finalmente, afirmó la Juez que si en gracia de discusión se señalara que el daño provino del reconocimiento de una suma compensatoria irrisoria e insuficiente y que por esta razón la caducidad debía contabilizarse desde la expedición de la resolución No. 1536 de 2011 "Por medio de la cual se ordenó el pago de la unidad social a favor del demandante", lo cierto era que el medio de control idóneo para atacar dicha decisión era el de la nulidad y restablecimiento del derecho, el cual también estaría caducado.

La sentencia de primera instancia fue debidamente notificada el 2 de agosto de 2019 (fls. 250-253, c. 10).

II. RECURSO DE APELACIÓN.

1. Fundamentos del recurso.

El 16 de agosto de 2019, la parte actora interpuso recurso de apelación contra la decisión en el que argumentó que no se configuró la caducidad del medio de control de reparación directa pues el daño antijurídico alegado en la demanda fue causado por el desalojo para la posterior demolición del edificio y la construcción de la alameda de la Troncal Calle 26, efectuado por parte de los funcionarios del IDU.

Señaló que adoptar la tesis de la Juez de primera instancia implicaba contabilizar el término de caducidad desde un evento anterior al de la ocurrencia del hecho por el cual se persigue indemnización administrativa, pues – reiteró – el daño provino del desalojo y no de la acción de tutela interpuesta por el señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman.

Sostuvo que se interpretó equivocadamente la jurisprudencia aplicable al caso pues la caducidad empezó a correr cuando se tuvo conocimiento cierto de la consolidación del daño,

lo que supone que no era cierto cuando se notificó la resolución que le avisó a la parte actora que sería desalojado. Máxime cuando, a pesar de dicho acto administrativo, el local comercial siguió en funcionamiento y produjo utilidades hasta el día que se efectuó el desalojo.

Indicó que el daño ocasionado no provenía de ninguna resolución o acto administrativo sino de la ocupación de un bien que fue afectado por una obra pública, con lo cual era el medio de control de reparación directa y no el de la nulidad y restablecimiento del derecho el procedente en el sub-lite.

Reiteró así que debía contabilizarse el término de dos (2) años del artículo 164 del CPACA desde el momento del desalojo del local comercial que acaeció el 7 de febrero de 2011, pues se impuso una carga superior al demandante que no está obligado a soportar "sin ser indemnizado integralmente".

Con auto del 28 de agosto de 2019 se concedió el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante (fl. 262, c. 10).

2. Actuación procesal en segunda instancia.

Recibido el expediente en esta Corporación, el 23 de octubre de 2019 fue admitido el recurso formulado por la parte actora (fl. 268, c. 10).

El 11 de diciembre del mismo año se corrió traslado a las partes para alegar de conclusión y al Ministerio Público para emitir el concepto correspondiente (fl. 273, c. 10).

La parte actora alegó de conclusión el 14 de enero de 2020 donde reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación (fls. 280-284, c. 10).

La Previsora S.A. Compañía de Seguros señaló que debía confirmarse la sentencia de primera instancia debido a que los perjuicios que presuntamente fueron ocasionados a los demandantes con el desalojo, ocupación y demolición del edificio "El Abanico del Recuerdo" provenían de la expropiación de la que fue objeto el inmueble, por lo que el término de dos (2) años debía contabilizarse desde el momento en que el señor Ramez Abdel Kader Abdel tuvo conocimiento de dicha expropiación, hecho que ocurrió aún antes de la interposición de la acción de tutela por parte del demandante. Indicó que la vía judicial adecuada para debatir el asunto era el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el cual no había sido ejercido en oportunidad por parte de la actora, aunado a que se comprobó que el demandante no había interpuesto recurso alguno contra el acto administrativo que reconoció la indemnización otorgada por el distrito. En último lugar, realizó valoración de las pruebas recaudadas en el proceso, solicitó no tener en cuenta el dictamen pericial rendido dentro del expediente y reiteró las excepciones propuestas en la contestación de la demanda (fls. 285-311, c. 10).

El IDU presentó sus alegatos el 17 de agosto de 2020 donde sostuvo que el medio de control procedente era el de la nulidad y el restablecimiento del derecho que debió interponerse dentro de los cuatro (4) meses siguientes a la notificación de la resolución No. 1536 del 5 de abril de 2011, mediante el cual la administración reconoció al arrendatario del inmueble expropiado unos emolumentos que se consideraron suficientes para resarcir las consecuencias de su traslado y la pérdida temporal de su actividad productiva. Expresó que

en caso de considerarse que el medio de control de la reparación directa era adecuado para debatir los supuestos perjuicios ocasionados, lo cierto era que la caducidad del medio de control debía contarse desde el 20 de mayo de 2010, cuando dicha entidad informó al señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman de la decisión administrativa de expropiación, con lo cual la demanda se habría presentado extemporáneamente (fls. 325 y 326, c. 10).

Mapfre Seguros Generales de Colombia no alegó de conclusión.

El agente del Ministerio Público no emitió concepto.

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

III. PROBLEMA Y TESIS JURÍDICA

1. Precisión del caso.

Los demandantes persiguen la declaratoria de responsabilidad administrativa y extracontractual del Instituto de Desarrollo Urbano - IDU, así como la consiguiente condena de perjuicios materiales e inmateriales que les fueron ocasionados con la ocupación de hecho y posterior demolición del edificio "El Abanico del Recuerdo" para la construcción de una obra pública, que implicó el desalojo del señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman del local comercial de su propiedad que se encontraba ubicado en dicho bien inmueble.

La Juez 33 Administrativa Oral del Circuito Judicial de Bogotá declaró la caducidad del medio de control de reparación directa al considerar que el demandante conoció que la obra pública iba a afectar el funcionamiento de su local comercial mucho antes del desalojo y demolición del edificio "El Abanico del Recuerdo", pues hizo parte del "censo de arrendatarios de la Troncal Calle 26" que buscaba otorgarle compensación por la expropiación administrativa del bien inmueble donde se ubicada el "Café Underground" e interpuso acción de tutela para oponerse a la entrega del mismo. Contabilizó el término de dos (2) años previsto en el artículo 164 del CPACA desde el momento en que se falló por improcedente la acción de tutela del demandante, esto es, desde el 18 de enero de 2011 y concluyó que la demanda era extemporánea.

En último lugar, aseguró la Juez que si pretendía alegar que la suma compensatoria reconocida mediante resolución No. 1536 de 2011 era irrisoria e insuficiente, debió incoar el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho el cual también se encontraba caducado.

Inconforme con la decisión de primera instancia, la parte demandante presentó recurso de apelación donde sostuvo que el daño alegado provenía del desalojo y posterior demolición del edificio "El Abanico del Recuerdo" con lo cual debía contabilizarse la caducidad del medio de control desde el 7 de febrero de 2011, cuando los funcionarios del IDU ingresaron al bien para efectuar el desalojo. Además, alegó que dicho daño no provenía de un acto administrativo sino de la ocupación y posterior demolición de un bien afectado por una obra pública, con lo cual el medio de control procedente era el de la reparación directa por imponérsele una carga que no está obligado a soportar "sin ser indemnizado integralmente".

Por su parte, las demandadas alegaron en trámite de segunda instancia que el medio de control precedente era el de la nulidad y el restablecimiento del derecho, solicitando que se confirme la sentencia de primera instancia dado que en cualquiera de los casos los medios de control estarían caducados.

Dicho esto, corresponde a la Sala establecer si el medio de control de la reparación directa es el idóneo para reclamar los perjuicios ocasionados por el desalojo del local comercial del demandante en virtud de la expropiación administrativa del bien inmueble donde se encontraba ubicado. Luego sí pasará la Subsección a establecer si se configuró o no la caducidad del medio de control precedente.

2. Problemas jurídicos.

Corresponde a la Sala establecer los siguientes interrogantes:

- ✓ ¿Es el medio de control de la reparación directa (Art. 140 del CPACA) el idóneo para reclamar los perjuicios ocasionados al señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman por el desalojo y demolición del local comercial "Café Underground" que se encontraba ubicado en un edificio expropiado por vía administrativa, teniendo en cuenta que el IDU emitió resolución No. 1536 de 2011, mediante la cual reconoció compensación a la unidad social del demandante por estos mismos hechos?
- ✓ ¿Operó el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control precedente?

3. Tesis de la Sala.

- ✓ Para la Sala el medio de control adecuado para surtir el debate que pretende el demandante **no** es el de la reparación directa, **sino** el de la nulidad y el restablecimiento del derecho porque: i) el daño alegado en el presente asunto se materializa en el despojo del demandante de su local comercial sin el reconocimiento de una indemnización integral por parte del IDU, ii) este daño no se deriva de la ocupación de hecho del bien y el posterior desalojo, sino de la decisión de expropiación administrativa que también puede causar daños a terceros (arrendatarios y tenedores del bien), iii) media acto administrativo a través del cual se reconoció compensación integral a favor del demandante como consecuencia del daño ocasionado y iii) esa decisión es cuestionada en su legalidad por parte del señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman al considerarla irrisoria, insuficiente y causante de la vulneración de sus derechos a la propiedad y a la indemnización integral.
- ✓ Para la Subsección operó la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho debido a que el término de cuatro (4) meses consagrado en el artículo 164 del CPACA corrió entre el **9 de abril** y el **9 de agosto de 2011** por lo que al momento de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho (25 de enero de 2013) y de presentación de la demanda (22 de abril de 2013) el medio de control ya había caducado.

Para dar respuesta al problema jurídico antes planteado la Sala estudiará: i) la indebida escogencia del medio de control en vigencia de la Ley 1437 de 2011 y la facultad del Juez de segunda instancia para adecuar el medio de control y dar el trámite que corresponde, ii) la improcedencia del medio de control de reparación directa cuando el daño o su concreción

se deriva de un acto administrativo, iii) el medio de control procedente para debatir el resarcimiento de perjuicios ocasionados a arrendatarios y tenedores de bienes inmuebles expropiados por vía administrativa, iv) el fundamento jurídico de la figura de la caducidad del medio de control y v) el caso en concreto.

IV. CONSIDERACIONES

1. Competencia.

Esta Subsección es competente desde el punto de vista funcional para conocer del presente proceso por la instancia, la naturaleza del asunto y la cuantía, dado que se trata del recurso de apelación de la sentencia proferida dentro de un proceso de reparación directa por el Juzgado 33 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá, y el valor de la pretensión mayor individualmente considerada no supera los 500 SMLMV, al tenor de los artículos 153 y 157 de la Ley 1437 de 2011.

2. Legitimación en la causa.

2.1. **Por activa.**

El señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman se encuentra legitimado en la causa por activa como quiera que se probó que era el propietario del local comercial denominado "Café Underground" ubicado en el edificio "El Abanico del Recuerdo" (fl. 10, c. 2 pruebas), que fue expropiado por vía administrativa a través de Resoluciones Nos. 2267 del 19 de julio de 2010 y 3203 del 19 de octubre de 2010 (fls. 78-96, c. 3 pruebas). Aunado a ello, es quien aduce que se le causó un daño antijurídico por las diferentes acciones y omisiones atribuidas a la administración en el marco de dicho procedimiento de expropiación y desalojo del predio.

Los demás demandantes también se encuentran legitimados en la causa por activa en calidad de víctimas indirectas del presunto daño ocasionado, de conformidad con las siguientes pruebas:

| Demandante | Parentesco | Prueba |
|--------------------------|-------------------|--|
| Amal Kader Abdel Rahman | Hermana | Registro Civil de nacimiento (fls. 5 y 6, c. 2 pruebas). |
| Samir Kader Abdel Rahman | Hermano | Registro Civil de nacimiento (fls. 5 y 7, c. 2 pruebas). |
| Nacim Kader Abdel Rahman | Hermano | Registro Civil de nacimiento (fls. 5 y 8, c. 2 pruebas). |
| Samia Kader Abdel Rahman | Hermana | Registro civil de nacimiento (fls. 5 y 9, c. 2 pruebas). |

Los señores Naima Abdel Rahman Ali Ahmad y Abdel Kader Abdel Hamid Abdel Ghani **no demostraron** el parentesco, ni la calidad con la que comparecen al proceso con lo cual no está acreditada su legitimación en la causa por activa en el presente proceso.

2.2. Por pasiva.

El Instituto de Desarrollo Urbano - IDU se encuentra legitimada por pasiva en el presente proceso dado que es la entidad a quienes se endilga responsabilidad administrativa por la ocupación de hecho y demolición del edificio "El Abanico del Recuerdo", así como del posterior desalojo del demandante de dicho bien. Además, se probó dentro del proceso que fue la autoridad que expidió las Resoluciones Nos. 2267 del 19 de julio de 2010, 3203 del 19 de octubre de 2010 y 1536 del 05 de abril 2011 a través de las cual se expropió por vía administrativa el señalado predio y se reconoció compensación a favor del señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman por su unidad social – local comercial, motivo por el cual es claro que se encuentra legitimada en la causa por pasiva de hecho y material¹ pues intervino de forma real y concreta en la producción del presunto daño antijurídico por el cual se busca indemnización administrativa.

3. Argumentación jurídica.

3.1. De la indebida escogencia del medio de control en vigencia de la Ley 1437 de 2011 y la facultad del Juez de segunda instancia para adecuar el medio de control y dar el trámite que corresponde a la demanda.

En caso de avizorarse que a la demanda se le ha dado el trámite que no corresponde y que, por tanto, se está frente a la indebida escogencia del medio de control, el Juez de lo contencioso administrativo se ve abocado a la posibilidad de que se profiera una sentencia inhibitoria. Acción que se encuentra vedada conforme lo estipulado en el numeral 5º del artículo 180 del CPACA.

Es por ello que el artículo 171 ib. consagra que, en la etapa admisorio de la demanda, se adopten todas las medidas necesarias para dar el trámite legalmente establecido a la controversia planteada por la parte actora².

Dicho deber supone un papel activo del juez en tanto debe adecuar las pretensiones de la demanda al medio de control establecido en la Ley para lo de su procedimiento, supeditándose "no solo a la finalidad de la acción, sino también a la naturaleza jurídica de las pretensiones de la demanda"³.

Sin embargo, la admisión de la demanda no es el único momento procesal en el cual el Juez natural del asunto podría adecuar las pretensiones elevadas por la parte actora al medio de control procedente.

El numeral 7º del artículo 100 del CGP contempla como excepción previa la de "habérsele dado a la demanda el trámite de un proceso diferente al que corresponde". Así entonces, en consideración a que el numeral 6º del artículo 180 del CPACA, modificado por la Ley 2080 de 2021, consagra que será en auto que fije fecha de audiencia inicial o

¹Consejo De Estado, Sala De Lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, Consejero Ponente: Carlos Alberto Zambrano Barrera, Sentencia del Dieciséis (16) De Julio De Dos Mil Quince (2015), Radicación Número: 76001-23-31-000-2006-00871-01(36634). Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 1º de marzo de 2006, Consejero Ponente: Alier E. Hernández Enríquez, expediente No. 13764. Se habla de legitimación en la causa material cuando a un determinado sujeto se le atribuye la causación o participación real y/o material en la concreción del hecho u omisión constitutivos del daño por el cual se persigue indemnización, vínculo jurídico que resulta independiente de que dichos sujetos hayan sido o no vinculados al proceso

² "Artículo 171.- El juez admitirá la demanda que reúna los requisitos legales, y le dará el trámite que le corresponda aunque el demandante haya indicado una vía procesal inadecuada, mediante auto en el que dispondrá (...)"

³ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Quinta. CP: Rocío Araujo Oñate. Sentencia del 11 de octubre de 2018. Radicación núm.: 2018-02768(AC).

excepcionalmente en el marco de dicha diligencia donde se resuelvan excepciones previas, se tiene que éste es el primer momento procesal donde podrá declararse como probada la excepción previa antedicha y adecuarse la demanda en lo pertinente.

En igual sentido, podrá el Juez de primera instancia adecuar la controversia al momento de proferir sentencia y resolver el asunto bajo el cauce de las normas procesales del medio de control procedente, así como del contenido del mismo.

La pregunta que surge en el sub-lite es si el Juez de segunda instancia podría proceder a adecuar el medio de control en sede de apelación del fallo emitido por el a quo.

Acudiendo a la jurisprudencia contencioso administrativa proferida por la Sección Tercera del Consejo de Estado, encuentra la Sala que la respuesta al interrogante es afirmativa y corresponde al Juez de segunda instancia, como Juez natural del asunto, adecuar las pretensiones al medio de control y darle el trámite que corresponda, según sea el caso y con miras a garantizar el derecho al acceso a la administración de justicia⁴.

Resulta entonces necesario concluir que deberá el fallador de cada instancia utilizar las herramientas legales que tiene a su disposición para dar el trámite a la demanda que corresponde, en procura de los derechos de las partes y actuando en correspondencia con la prohibición de expedir sentencias inhibitorias.

3.2. De la improcedencia del medio de control de reparación directa cuando el daño o su concreción se deriva de un acto administrativo.

Tanto el medio de control de reparación directa como el de nulidad y restablecimiento del derecho permiten a los ciudadanos exigir la reparación de un daño mediante la indemnización a la que haya lugar, "así como el resarcimiento de las situaciones jurídicas que puedan verse afectadas por la conducta de la administración"⁵. Sin embargo, la diferencia entre una y otra acción, radica en la fuente originaria del daño cuya reparación se persigue. Veamos:

En cuanto a las pretensiones en los procesos de nulidad y restablecimiento del derecho, el artículo 138 del C.P.A.C.A., sostiene que:

"Toda persona que se crea lesionada en un derecho subjetivo amparado en una norma jurídica, podrá pedir que se declare la nulidad del acto administrativo particular, expreso o presunto, y se le restablezca el derecho; también podrá solicitar que se le repare el daño. La nulidad procederá por las mismas causales establecidas en el inciso segundo del artículo anterior. Igualmente podrá pretenderse la nulidad del acto administrativo general y pedirse el restablecimiento del derecho directamente violado por este al particular demandante o la reparación del daño causado a dicho particular por el mismo, siempre y cuando la demanda se presente en tiempo, esto es, dentro de los cuatro

⁴ Ver: Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. MP: Marta Nubia Velásquez Rico. Sentencia del 2 de julio de 2021. Radicación No. 76001-23-33-000-2014-00854-01(65018) donde se adecuó el medio de control al de la nulidad y el restablecimiento del derecho y se examinó si el mismo había sido interpuesto en término oportuno. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. CP: María Adriana Marín. Providencia del 4 de diciembre de 2020. Radicación No. 25001-23-33-000-2014-01144-01(54461). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. CP: María Adriana Marín. Providencia del 22 de mayo de 2020. Radicación No. 25001-23-36-000-2013-02109-01(53359).

⁵ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera – Subsección B. CP: Ramiro Pazos Guerrero. Providencia del 4 de junio de 2019. Rad. No. 25000-23-15-000-2003-00039-01(36606).

(4) meses siguientes a su publicación. Si existe un acto intermedio, de ejecución o cumplimiento del acto general, el término anterior se contará a partir de la notificación de aquel". (Subrayado fuera del texto original).

Por su parte el artículo 140 de la misma normativa contenciosa administrativa o Ley 1437 de 2011, sobre la pretensión de reparación directa, establece que:

"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" (Subrayado fuera del texto original).

A propósito de la diferenciación de estos dos medios de control, expresó el Máximo Tribunal Administrativo, en providencia del 9 de agosto de 2018⁶:

"Con la acción de reparación directa en los términos del artículo 86 del C.C.A. se busca la declaratoria de responsabilidad del Estado, cuando con un hecho, omisión, operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos o cualquier otra causa, se ocasione un daño antijurídico que se le pueda imputar y, por ende, tiene el deber jurídico de indemnizar. Jurisprudencialmente se ha establecido, además, como la acción idónea para demandar la indemnización por el daño causado por el acto legal, cuando este rompe el principio de la igualdad frente a las cargas públicas.

La acción de nulidad y restablecimiento del derecho, por su parte, es procedente cuando el daño proviene del acto administrativo ilegal y para lograr su reparación es menester que el juez declare su nulidad, porque solo entonces el daño causado por éste será antijurídico y comprometerá la responsabilidad patrimonial del Estado. Es decir, que siempre que exista un acto administrativo con el cual se afirma haber causado un perjuicio, y del cual se acusa su ilegalidad, ésta será la acción correcta." (Subrayado fuera del texto original).

Recientemente, el Consejo de Estado reiteró la anterior línea jurisprudencial, en providencia de 13 de diciembre de 2016, así⁷:

Es decir que estas dos acciones comparten la pretensión indemnizatoria, pues con ellas se busca el resarcimiento de los perjuicios inferidos por el Estado, pero lo que las diferencia principalmente es la causa del daño, como quiera que la reparación directa procede cuando el origen del mismo es un hecho,

⁶ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. CP: Stella Conto Díaz del Castillo. Providencia del 9 de agosto de 2018. Rad. No. 76001-23-33-005-2017-00748-01(60080). Ver también: Consejo de Estado. Sección Tercera. Providencia del 19 de julio de 2007. Expediente. 2006015080 (33628). Magistrada Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

⁷ Consejo de Estado, Sección Tercera. Consejero ponente: Jaime Enrique Rodríguez Navas. Bogotá D.C., trece (13) de diciembre de dos mil dieciséis (2016). Radicación número: 68001-23-33-000-2015-00928-01(58285)

una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble con la ejecución de un trabajo público mientras que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho deviene cuando el daño es causado por un acto administrativo viciado de nulidad.

Así las cosas, es indudable que la indemnización del perjuicio ocasionado a la parte actora con la expedición de un acto administrativo exige desvirtuar previamente la presunción de legalidad del mismo, lo cual se materializa a través del mecanismo procesal de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Esto significa que cuando el daño deviene de la expedición de un acto administrativo que se acusa de ilegal, no es posible acudir a la jurisdicción para obtener directamente la indemnización correspondiente, mediante la acción de reparación directa." (Subrayado fuera del texto original).

De acuerdo con lo anterior, es claro que, cuando se pretende la declaración de responsabilidad del Estado a causa de un daño antijurídico, generado por la acción u omisión de la actividad estatal, procede la acción de reparación directa; empero cuando dichas acciones u omisiones se identifican con la voluntad de la administración, plasmadas en un acto administrativo, lo procedente es controvertir la validez de aquella, además de exigir el restablecimiento⁸ e indemnización respectiva.

3.3. Medio de control procedente cuando el arrendatario o tenedor de un bien expropiado por vía administrativa persigue los perjuicios ocasionados con dicha decisión de la administración.

El Capítulo VII de la Ley 388 de 1997 reguló lo relativo a la adquisición de inmuebles por enajenación voluntaria o expropiación judicial por motivos de utilidad pública o interés social.

A la luz de lo señalado en el artículo 58 de la constitución política, la Ley 388 contempló el procedimiento de oferta y adquisición de los predios con la correspondiente indemnización previa de los propietarios que resultaren afectados y debieran ceder la propiedad al interés público o social (Art. 67 ib.), pues es precisamente dicha indemnización la que pretende compensar la carga pública que los propietarios de los mismos se encuentran en el deber jurídico de soportar.

En caso que haya inconformidad proveniente del acto administrativo que ordena la expropiación de un bien por estos motivos, la misma Ley consagra un proceso judicial especial ante la jurisdicción contencioso administrativa donde el propietario podrá debatir la legalidad de esta decisión administrativa e, incluso, podría cuestionar el precio de la indemnización (Art. 71 ib.), la cual hace parte de la garantía de sus derechos.

Ahora bien, tal como se ha señalado en la jurisprudencia contencioso administrativa, no existe norma jurídica aplicable en lo relativo la compensación previa de los arrendatarios y simples tenedores de los bienes expropiados, pues la Ley únicamente consagró la

⁸ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección B. CP: Stella Conto Díaz del Castillo. Providencia del 9 de agosto de 2018. Rad. No. 76001-23-33-005-2017-00748-01(60080). Ver también: Consejo de Estado. Sección Tercera. Auto del 19 de julio de 2007. Expediente. 2006015080 (33628). Magistrada Ponente: Ruth Stella Correa Palacio.

indemnización previa de los propietarios de dichos predios. Señaló el Consejo de Estado refiriéndose a la Ley 388 de 1997⁹:

“Del análisis del Capítulo VIII de la mentada ley, se encuentra que los artículos aplicables disponen como sujetos pasivos del proceso de expropiación a los propietarios y titulares de derechos reales sobre el inmueble objeto de expropiación, sin que se mencionen obligaciones de las autoridades respecto de quienes no tengan esa calidad. Así se establece desde el artículo 63 que dispone los motivos de utilidad pública para expropiar el derecho de propiedad y los demás derechos reales de terrenos e inmuebles; el artículo 66 que establece que el acto administrativo que determine la expropiación por vía administrativa será notificado al titular del derecho de propiedad sobre el inmueble; el artículo 67 que dicta que la indemnización será reconocida a los propietarios; y el artículo 70 que determina los efectos de la decisión de expropiación administrativa y en concreto señala que “El derecho de propiedad y otros derechos reales se trasladarán de las personas titulares de ellos a la entidad que ha dispuesto la expropiación, para lo cual bastará con el registro de la decisión en la Oficina de registro de Instrumentos Públicos”.

De estas referencias normativas que regulan el procedimiento objeto de estudio en este caso, no puede esta Corporación sino concluir que no existe normativa aplicable que determine las obligaciones aludidas por la parte demandante frente a personas titulares de derechos personales y no reales, por manera que no es posible exigir a la autoridad demandada que cumpla con exigencias que no surgen de la propia ley.” (Subrayado fuera del texto original).

De conformidad con lo anterior, y ante el vacío normativo que existe en relación con la indemnización de perjuicios causados a quienes únicamente ostentan un derecho personal y no real respecto del bien expropiado, la jurisprudencia contencioso administrativa ha indicado que el medio de control procedente para debatir estos asuntos es el de la **reparación directa**¹⁰:

“(…) cabe resaltarse que esta Corporación destacó que es procedente la acción de reparación directa cuando la indemnización pretendida se realice por quien no tiene la titularidad de derechos reales sobre el inmueble, y se alegue el presunto daño causado a otros derechos que resulten afectados por el proceso de expropiación” (Subrayado fuera del texto original).

Ahora bien, aunque la Ley 388 de 1997 no estableció un régimen indemnizatorio o compensatorio de terceros afectados por la expropiación, en la ciudad de Bogotá se han proferido normas distritales que pretenden regular el vacío legal existente y contemplar medidas concretas de reparación para los arrendatarios y tenedores de los bienes objeto de expropiación.

⁹ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección A. CP: José Roberto Sáchica Méndez. Providencia del 30 de julio de 2021. Rad. No. 25000-23-36-000-2013-00188-02(53257).

¹⁰ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. CP: Ricardo Hoyos Duque. Providencia del 11 de septiembre de 2003. Expediente: 050012326000019940718-01(15095). Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Primera. CP: Nubia Margoth Peña Garzón. Providencia del 18 de julio de 2019. Rad. No. 05001-23-31-000-2004-04088-01. Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Subsección C. CP: Nicolás Yepes Corrales. Providencia del 13 de abril de 2021. Rad. No. 25000-23-26-000-2010-00284-01(48724).

Fue con el acuerdo 10 de 2000 que el Concejo de Bogotá consagró que, en el marco de los procesos de expropiación ejecutados por el IDU, los ciudadanos que debían ser desplazados y realizaran sus actividades económicas en locales comerciales ubicados en los predios demarcados como de utilidad pública o interés social, debían ser sujetos de compensaciones previa realización de un censo y un estudio socioeconómico (Arts. 2 y 3).

Este acuerdo fue reglamentado por los Decretos 296 de 2003 y 329 de 2006, donde se estipuló un Plan de Gestión Social consistente en un conjunto de programas, actividades y acciones tendientes a abordar integralmente a las familias afectadas por este tipo de decisiones administrativas. Todo ello con miras a mitigar los efectos negativos del desplazamiento forzado e involuntario, así como del despojo de sus locales comerciales.

Dentro de estos actos administrativos se determinaron medidas sociales y económicas de resarcimiento. Las económicas contemplan los siguientes componentes y/o rubros (Art. 6):

"Art. 6 Componente Económico. Cuando el Plan de Gestión Social del proyecto consagre la aplicación del componente económico, este se entenderá como aquellos reconocimientos económicos que se pagarán a la población localizada en suelo urbano de estratos 1 y 2 prioritariamente, suelo rural o de expansión urbana, identificada en el censo y diagnóstico socio-económico, y ubicadas en los inmuebles requeridos para la ejecución del proyecto que adelante cada entidad. Estos reconocimientos se efectuarán a los beneficiarios por una sola vez, respecto del predio en el cual residen o desempeñen su actividad productiva ya sea como propietarios, poseedores, tenedores, arrendatarios, subarrendatarios o usufructuarios, de conformidad con el factor a reconocer.

Este componente estará integrado por los siguientes factores:

1. Factor de Movilización: Corresponde al reconocimiento y pago por concepto de gastos de mudanza, que se hace a los propietarios, poseedores, tenedores, arrendatarios, subarrendatarios o usufructuarios que residan y/o desarrollen directamente una actividad productiva y deban desplazarse del inmueble requerido por la entidad a cargo del proyecto. Este factor se liquidará de la siguiente manera:

- a) Un (1) SMMLV a las familias residentes sin actividad productiva.
- b) Dos (2) SMMLV a las familias residentes con actividad productiva o a quienes sin residir tengan una actividad productiva.

(...)

3. Factor por Pérdida de Ingresos: En caso de que el avalúo del inmueble requerido por la entidad no contemple la evaluación por la suspensión temporal o definitiva de la actividad productiva, a la que se refiere el Decreto 1420 de 1998, se reconocerá y pagará el factor por pérdida de ingresos por actividad productiva y/o renta, así:

a. Por actividad productiva: Este factor se reconocerá y pagará al titular de la actividad productiva, que obtenga un ingreso derivado del ejercicio de la

misma, que se desarrolla en el inmueble requerido por la entidad distrital y que deba ser trasladada a consecuencia de la ejecución del proyecto. El valor que se reconocerá y pagará por este concepto corresponde a tres (3) veces el valor de la utilidad neta mensual promedio de los últimos doce (12) meses o, en caso de ser inferior a dicho tiempo, al promedio del periodo de la utilidad neta mensual del ejercicio de la actividad productiva. El valor de la utilidad mensual será determinado por un contador público o lonja inmobiliaria contratados por la respectiva entidad, en cumplimiento estricto de las disposiciones legales que regulen la materia. En todo caso, el valor por este concepto no podrá ser inferior a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, ni superior a veintidós (22) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

b. Por renta: Se reconocerá y pagará al arrendador y al subarrendador cuando éste último se encuentre autorizado de conformidad con las normas sobre la materia, una suma equivalente a tres (3) veces el valor del canon mensual pactado en el contrato de arrendamiento o subarriendo respectivo, en este último caso de manera proporcional, sin que el reconocimiento que se haga sobrepase el valor del canon mensual total del inmueble; reconocimiento que se hará conforme se haya identificado en el censo y diagnóstico socioeconómico y la documentación soporte presentada para el efecto al momento que se liquide el pago. El valor por este concepto no podrá ser en ningún caso inferior a un (1) salario mínimo legal mensual vigente, ni superior a veintidós (22) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

4. Factor por Traslado de Arrendatarios: Este factor se reconocerá y pagará a quienes hayan sido identificados como arrendatarios en el censo y diagnóstico socioeconómico. El valor que se reconocerá y pagará por este concepto será el equivalente a tres (3) veces el canon de arrendamiento mensual del inmueble requerido por la entidad a cargo del proyecto. Este factor no podrá ser en ningún caso inferior a un (1) salario mínimo legal mensual vigente (...)" (Subrayado fuera del texto original).

Así entonces, concluye la Sala que son las normas distritales las que establecen el procedimiento que deben adelantar las autoridades para compensar a los terceros que pudieran resultar afectados con la expropiación por vía administrativa, cuyo resultado se materializará en la expedición de un acto administrativo definitivo que determine el monto al que ascienden los rubros económicos que les serán reconocidos.

De allí que, aunque - en principio - es el medio de control de reparación directa el precedente para solicitar los perjuicios causados a los arrendatarios y meros tenedores de los bienes expropiados que resultan afectados por la decisión de la administración, lo cierto es que ello surge de la inexistencia de norma legal que establezca el procedimiento que deben adelantar las autoridades municipales o departamentales para asegurar la compensación del daño ocasionado pues, en estos eventos, lo que sucede es que no se reconoce compensación alguna, ni media acto administrativo de compensación.

Diferente es cuando, como en el distrito capital, se han creado mecanismos y trámites administrativos especiales mediante los cuales se pretende la indemnización de estos perjuicios causados a terceros como quiera que ello implica la expedición de un acto administrativo que decidirá sobre la reparación integral de los arrendatarios y tenedores

afectados. Decisión que sólo podrá ser revisada por el Juez natural del asunto, esto es; el juez de la legalidad del acto administrativo indemnizatorio, quien deberá determinar si la decisión contiene algún vicio de nulidad.

Corresponderá entonces al Juez contencioso administrativo evaluar los supuestos que rodean el caso en concreto a efectos de establecer cuál es el medio de control procedente.

3.4. Fundamento de la figura jurídica de la caducidad.

Conforme lo han señalado las Altas Corporaciones Contenciosa Administrativa¹¹ y Constitucional¹², la caducidad de la acción debe ser entendida como una figura jurídica que impide formular ante la jurisdicción determinadas pretensiones una vez vencido el término que el legislador ha establecido para cada una de ellas. La razón de ser de tal figura se encuentra en la seguridad jurídica y la paz social. "Las normas de caducidad se fundan en el interés de que los litigios no persistan en el tiempo, en desmedro de la convivencia pacífica y que las entidades públicas puedan definir las gestiones y las políticas estatales en la materia, sin aguardar indefinidamente la solución de controversias que podrían impedir su adopción y ejecución"¹³.

"Su consagración en el ordenamiento jurídico está orientada a ofrecer certeza jurídica a quienes tienen interés en acudir a la justicia para obtener la protección de sus derechos y también a la colectividad a la cual debe garantizarse la seguridad jurídica, de tal modo que cuando se desconoce el término de caducidad se vulnera el derecho al debido proceso"¹⁴.

Así, los términos para presentar cada demanda se encuentran establecidos en normas de orden público, de obligatorio cumplimiento, por lo que su operancia siempre será de pleno derecho, es decir, se configura con el solo pasar del tiempo y por lo tanto el juez puede y debe decretarla, aun de oficio, cuando se verifique que la misma se ha configurado.

Al respecto, la Sala Plena del Consejo de Estado señaló que:

"La caducidad, ha dicho la doctrina y la jurisprudencia, es una institución jurídica que limita en el tiempo el ejercicio de una acción, independientemente de consideraciones que no sean el solo transcurso del tiempo. Su verificación es simple, pues el término ni se interrumpe ni se prorroga y es la ley la que, al señalar el término y el momento de su iniciación, indica el término final invariable o dies fatalis.

Para que se dé el fenómeno jurídico de la caducidad, solo bastan dos supuestos: el transcurso del tiempo y el no ejercicio de la acción. Iniciado el término con la publicación, notificación o comunicación lo que ocurra, de ahí en adelante no tiene virtualidad alguna para modificar el plazo perentorio y de orden público señalado por la ley. El término se cumple inexorablemente"¹⁵.

¹¹ Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Providencia de 8 de junio de 2016. Radicación: 54067; Consejera Ponente: Stella Conto Díaz del Castillo. Providencia de 34 de mayo de 2016. Radicación: 54208; Providencia de 2 de mayo de 2016. Radicación 34682. Consejera Ponente: Marta Nubia Velásquez Rico. Providencia de 9 de marzo de 2016. Radicación: 36643, entre otros.

¹² Corte Constitucional. Sentencia C-565/00, Sentencia C-832/01, Sentencia C-644/11, Sentencia T-342/16, Sentencia C-115/98, Sentencia T-075/14, Sentencia SU-659/15, Sentencia T-677/15, Sentencia T-490/14.

¹³ Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejero Ponente: Jaime Orlando Santofimio Gamboa. Providencia de 16 de mayo de 2016. Radicación: 56842.

¹⁴ Consejo de Estado. Sección Tercera. Consejera Ponente: Olga Mélida Valle de la Hoz. Sentencia de 27 de enero de 2016. Radicación: 44201.

¹⁵ Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Consejera Ponente: Doctora Dolly Pedraza de Arenas, sentencia del 21

Desde este punto de vista, la caducidad se institucionaliza como un concepto temporal, perentorio y preclusivo de orden, estabilidad, interés general y seguridad jurídica para los asociados y la administración desde la perspectiva procesal, generando certidumbre en cuanto a los tiempos de las personas para hacer valer sus derechos ante las autoridades judiciales¹⁶. En este sentido, las consecuencias del acaecimiento de la condición temporal que es manifiesta en toda caducidad, implica la pérdida de oportunidad para reclamar por la vía judicial los derechos que se consideren vulnerados por causa de la actividad de la administración pública¹⁷.

3.5. Caducidad de la acción contenciosa administrativa de la nulidad y el restablecimiento del derecho.

El artículo 164 de la Ley 1437 de 2011, señala que el término para adelantar el proceso de nulidad y restablecimiento del derecho, es de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación o publicación del acto administrativo, así:

"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada: (...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad: (...)

d) Cuando se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo, según el caso, salvo las excepciones establecidas en otras disposiciones legales; (...)"

Igualmente, conforme lo dispone el artículo 35 de la Ley 640 de 2001, el término de caducidad se interrumpe con la presentación de la solicitud de conciliación y hasta el momento en que se adelante la audiencia y se emita la correspondiente constancia o hasta que transcurran tres (3) meses a partir de la presentación de la solicitud sin que se hubiere hecho la audiencia, lo primero que ocurra.

V. CASO CONCRETO.

1. Medios de prueba relevantes.

de noviembre 1.991.

¹⁶ Corte Constitucional. Sentencia C-781 del 13 de octubre de 1999, M. P.: Carlos Gaviria Díaz: "...Ha dicho la Corte: '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 excusas algunas 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... 'El derecho de acceso a la administración de justicia sufrirá grave distorsión en su verdadero significado si, como lo desean los demandantes, éste pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie. Semejante concepción conduciría a la parálisis absoluta del aparato encargado de administrar justicia. Implícitamente supondría además la exoneración del individuo de toda ética de compromiso con la buena marcha de la justicia, y con su prestación recta y eficaz. Y, en fin, el sacrificio de la colectividad, al prevalecer el interés particular sobre el general. En suma, esa concepción impediría su funcionamiento eficaz, y conduciría a la imposibilidad de que el Estado brindara a los ciudadanos reales posibilidades de resolución de sus conflictos. Todo lo cual sí resultaría francamente contrario a la Carta'".

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-115 de 1998, M.P. Hernando Herrera Vergara: "La ley establece un término para el ejercicio de las acciones contenciosas administrativas (art. 136 CCA), de manera que, al no promoverse la acción dentro del mismo, se produce la caducidad. Ello surge a causa de la inactividad de los interesados para obtener por los medios judiciales requeridos la defensa y el reconocimiento de los daños antijurídicos imputables al Estado. 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".

En el curso del proceso fueron allegadas las siguientes pruebas que resultan relevantes para resolver el problema jurídico planteado y a las cuales se confiere mérito probatorio conforme a la ley y a la jurisprudencia¹⁸:

- 1.1.** Contrato de compra venta de local comercial suscrito el 7 de julio de 2008 entre la señora Blanca Adela Rodríguez y el señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman por un valor de QUINCE MILLONES DE PESOS (\$15.000.000) (fls. 12 y 13, c. 2 pruebas).
- 1.2.** Certificado de matrícula de persona natural expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá donde consta que el señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman es propietario del establecimiento de comercio denominado "Unicafé Underground" ubicado en la calle 26 No. 34A-48 registrado el 25 de julio de 2008 (fls. 10 y 11, c. 2 pruebas).
- 1.3.** Registro único empresarial expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá del establecimiento de comercio "Unicafé Underground" (fls. 14 y 15, c. 2 pruebas).
- 1.4.** Comunicación efectuada por el demandante a la Secretaría Distrital de Planeación donde informa la apertura del establecimiento de comercio en mención donde se prestarían "servicios telefónicos y de transmisión de datos a través de redes" (fl. 17, c. 2 pruebas).
- 1.5.** Contrato de arrendamiento de local comercial suscrito el 1º de agosto de 2008 entre los señores Boris Kocelj Ramírez y Ramez Abdel Kader Abdel Rahman, ubicado en la calle 26 No. 34A-47 piso 4º (fls. 20 y 21, c. 2 pruebas).
- 1.6.** Petición del 21 de enero de 2009 presentada por el demandante ante el IDU donde solicita "incluir mi nombre y empresa en el CENSO de ARRENDATARIOS de la TRONCAL CALLE 26 número de nomenclatura de ubicación Calle 26 #37A-52 depósito RT. 38123" (fl. 34, c. 2 pruebas).
- 1.7.** Respuesta a la petición del demandante donde se indica que para ser censado debe entregar los documentos allí relacionados. Documento firmado por el señor Nacim Abdel Kader Abdel el 24 de junio de 2009 (fls. 62-64, c. 3 pruebas).
- 1.8.** Ficha de la unidad social del señor Ramez Abdel Kader Abdel donde consta que se realizó visita al local comercial el 20 de agosto de 2009, que el demandante afirmó haber entregado la documentación "hace aprox. 3 meses", se ofreció asesoría inmobiliaria y se explicó que el plazo máximo de entrega era el 30 de septiembre de acuerdo a pacto con el propietario (fls. 59-61, c. 3 pruebas).
- 1.9.** Oficio No. IDU-33539 DTDP-325 del 20 de mayo de 2010 donde el IDU informa lo siguiente: "(...) el predio en el cual usted es arrendatario está siendo adquirido por el Instituto de Desarrollo Urbano para la construcción de la Fase III del Sistema Transmilenio sobre la calle 26, razón por la cual usted es beneficiario del reconocimiento económico y acompañamiento para su reasentamiento establecido en el Plan de Gestión Social", "nos permitimos manifestarle que el plazo máximo para que el propietario, señor Boris Kocelj, haga entrega al Instituto es el 15 de junio de 2010, fecha en la que el inmueble deberá encontrarse desocupado (fl. 27, c. 3 pruebas).
- 1.10. Resolución No. 2267 del 19 de julio de 2010** "Por la cual se ordena una expropiación por vía administrativa" (fls. 78-84, c. 3 pruebas).
- 1.11. Resolución No. 3202 del 19 de octubre de 2010** "Por la cual se modifica la resolución 2267 del 19 de julio de 2010" (fls. 92-96, c. 3 pruebas).

18 Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera. Sala Plena. Magistrado Ponente Dr. Enrique Gil Botero. Sentencia del 28 de agosto de 2013. Expediente 25.002.

- 1.12. Declaración juramentada del demandante con fecha del 24 de noviembre de 2010 donde señala que "No lleva libro de contabilidad, no pertenece al régimen común, no declara renta y complementarios, no está obligado a pagar el impuesto del ICA, no posee registro mercantil y no posee facturas y recibos que respaldan el balance y estado de los resultados presentados por el contador que firma los mismos" por lo que "da fe y bajo la gravedad de juramento que los estados financieros presentados corresponden a sus ingresos y egresos reales" (fl. 25, c. 3 pruebas).
- 1.13. Informe del Plan de Restablecimiento de Condiciones Socioeconómicas realizado por el IDU en relación con el demandante (fl. 3, c. 3 pruebas).
- 1.14. Acta de entrega de bien inmueble por parte del propietario, el señor Boris Kocelj Ramírez, de fecha 30 de noviembre de 2010 (fl. 98, c. 3 pruebas).
- 1.15. Acta de diligencia de entrega de bien inmueble precedida por la Inspección Trece E Distrital de Policía cuyo resultado fue la suspensión de la misma por petición de arrendatarios del mismo (fl. 97, c. 3 pruebas).
- 1.16. Ficha de reparto de acción de tutela interpuesta por el señor Ramez Abdel Kader el 13 de diciembre de 2010 ante el Juzgado 59 Civil Municipal de Bogotá (fl. 40, c. 2 pruebas).
- 1.17. Escrito de la acción de tutela interpuesta por el demandante donde solicitó la suspensión de la entrega del local comercial y la cancelación previa y urgente de la compensación aducida por el IDU (fls. 48 y 49, c. 6 pruebas).
- 1.18. Fallo de la acción de tutela del 18 de enero de 2011 donde se niega por improcedente el amparo solicitado por el señor Ramez Abdel Kader Abdel (fls. 101-105, c. 6 pruebas).
- 1.19. Ficha técnica de compensaciones "Proyecto Troncal Avenida Calle 26" del 3 de febrero de 2011 correspondiente al demandante (fls. 15-17, c. 3 pruebas).
- 1.20. Ficha para la determinación de la utilidad neta mensual por actividad productiva del actor (fls. 19-21, c. 3 pruebas).
- 1.21. Avalúo de lucro cesante del arrendatario Ramez Abdel Kader Abdel solicitado por el IDU dentro del trámite compensatorio (fls. 172 y 173, c. 3 pruebas).
- 1.22. **Resolución No. 1536 del 5 de abril de 2011** "Por la cual se realiza un reconocimiento económico a la unidad social en cabeza de RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.900.140" (fls. 41-46, c. 2 pruebas y fls. 7-12, c. 3 pruebas):

"(...) Que de acuerdo a la verificación y acompañamiento social efectuado por el grupo de profesionales sociales del proyecto calle 26 se pudo establecer que la unidad social en cabeza de **RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN** identificado con la cédula de ciudadanía **No. 79.900.140** era **ARRENDATARIO** de un local ubicado en el predio identificado con nomenclatura **AVENIDA CALLE 26 No. 34 A – 48** con **RT. 38123**, el cual se requiere para la construcción del proyecto "Troncal Transmilenio Avenida Jorge Eliécer Gaitán (Calle 26), que se extiende desde la carrera tercera (3ª) con calle 19, tomando por la primera de las citadas vías en dirección Sur – Norte hasta encontrar la calle 26 y de allí hasta el aeropuerto El Dorado.

Que en Comité Institucional de Reasentamiento del **4 de marzo de 2009** mediante acta número 14, se aprobó la **ACTUALIZACIÓN** censal de **RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN** como unidad social **ARRENDATARIO**

ECONÓMICO del predio identificado con nomenclatura **AVENIDA CALLE 26 No. 34 A – 48** con **RT. 38123**.

Que con fundamento en lo expuesto y en cumplimiento del Decreto 296 de 2003 modificado por el Decreto 329 de 2006, el valor del reconocimiento económico que se hará mediante el presente acto administrativo es una suma fija que se pagará por una sola vez a la unidad social **ECONÓMICA** en cabeza de **RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN** identificado con la cédula de ciudadanía **No. 79.900.140** correspondiente al predio referido en la presente resolución.

Que de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto 296 de 2003 modificado por el Decreto 329 de 2006 una vez estudiados y evaluados los documentos soporte que fueron allegados por la unidad social beneficiaria de manera oportuna y que obran en el expediente, se estableció que tiene derecho al reconocimiento de los siguientes factores:

a. **Movilización:** Teniendo en cuenta que la unidad social en cabeza de **RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN** debe desplazarse del inmueble requerido para la ejecución del proyecto, en su calidad de ARRENDATARIO ECONÓMICO se le reconocerá lo equivalente a DOS (2) SMMLV. (...).

Por este factor se reconocerá la suma de **\$1.071.200**.

b. **Traslado de arrendatarios:** (...) el valor que se reconocerá y pagará por este concepto será el equivalente a tres (3) veces el valor del canon de arrendamiento mensual del inmueble requerido por la entidad para la ejecución del proyecto. (...)

Por este factor se reconocerá la suma de **\$1.606.800**.

c. **Pérdida de ingresos por actividad productiva:** (...) el valor que se reconocerá y pagará por este concepto corresponde a tres (3) veces el valor de la utilidad neta mensual promedio de los últimos doce (12) meses, contados a partir de la fecha de entrega del inmueble (...) El valor por concepto de utilidad neta mensual de la actividad productiva y que determinó el contador público contratado por la entidad es de \$886.667.

Por este factor se reconocerá la suma de **\$2.600.001**.

Que revisados los anteriores documentos y soportes para el pago de los reconocimientos económicos requeridos en la Resolución No. 5965 del 9 de noviembre de 2006, se estableció que son suficientes para realizar el reconocimiento y pago de los factores anteriormente mencionados. (...)" (Subrayado fuera del texto original).

1.23. Autorización suscrita por el demandante para el desembolso del dinero reconocido con número de cuenta de ahorros del día 8 de abril de 2011 (fls. 5 y 6, c. 3 pruebas).

2. Análisis jurídico y probatorio.

Corresponde a la Sala establecer si el medio de control de la reparación directa es el idóneo para reclamar los perjuicios ocasionados por el desalojo del local comercial del demandante en virtud de la expropiación administrativa del bien inmueble donde se encontraba ubicado.

Luego sí pasará la Subsección a establecer si se configuró o no la caducidad del medio de control precedente.

Para resolver lo anterior procede la Sala a enunciar los hechos que resultaron probados dentro del expediente:

- El 7 de julio de 2008, el señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman adquirió el local comercial denominado "Café Underground" ubicado en calle 26 No. 34A-48 piso 4º edificio "El Abanico del Recuerdo" (1.1, 1.2, 1.3).

- Para su funcionamiento, el demandante comunicó a la Secretaría de Planeación Distrital de la apertura del local comercial y celebró contrato de arrendamiento con el dueño del edificio, el señor Boris Kocelj Ramírez, el pasado 1 de agosto de 2008 (1.4 y 1.5).

- Debido a la construcción de la Etapa III de la Troncal de Transmilenio en la Avenida Jorge Eliécer Gaitán (Calle 26) el Instituto de Desarrollo Urbano – IDU inició trámite de enajenación voluntaria y posterior expropiación por vía administrativa del bien inmueble donde se encontraba ubicado el local comercial del señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman (1.10 y 1.11).

- El trámite de expropiación por vía administrativa concluyó con la expedición de las Resoluciones Nos. 2267 del 19 de julio de 2010 y 3202 del 19 de octubre del mismo año donde se reconoció indemnización previa al propietario del bien inmueble, el señor Boris Kocelj Ramírez (1.10 y 1.11). Dicho propietario entregó el predio el 30 de noviembre de 2010 (1.14).

- En el transcurso de la enajenación voluntaria y posterior expropiación administrativa, el IDU inició el trámite administrativo para la indemnización de los terceros afectados con dicha expropiación, esto es, de los arrendatarios y tenedores de bienes que resultarían desplazados y despojados de sus locales comerciales. Todo ello, de conformidad con el acuerdo distrital 10 de 2000 y los Decretos reglamentarios 296 de 2003 y 329 de 2006, donde se consagra la entrega de compensación por el daño ocasionado previa realización de un censo y estudio socioeconómico, así como de la elaboración de un Plan de Gestión Social por parte de dicha autoridad distrital (Arts. 2, 3, 6 y 7 del Decreto 329 de 2006).

- De conformidad con lo anterior, el señor Ramez Abdel Kader Abdel solicitó ser incluido en el censo de arrendatarios del IDU el 21 de enero de 2009 (1.6). La entidad respondió a la solicitud indicándole los documentos que debía allegar para su inclusión (1.7).

- El 20 de agosto de 2009 se suscribió acta de visita del local comercial por parte de funcionarios del IDU donde se dejó constancia de que el demandante entregó la documentación requerida, le fue ofrecida asesoría inmobiliaria y se informó que la entrega del bien se haría el 30 de septiembre (1.8).

- El 20 de mayo de 2010 se remitió oficio a la dirección del "Café Underground" donde se indicó que el señor Ramez era acreedor de compensación económica y acompañamiento para su reasentamiento (1.9).

- Obra constancia del Plan de Restablecimiento de Condiciones Socioeconómicas realizado por el IDU para atender la situación del actor (1.13), inscripción del mismo en la ficha técnica de compensaciones (1.19), ficha para la determinación de la utilidad neta mensual de la actividad producida por el local comercial (1.20), avalúo del lucro cesante del arrendatario tenido en cuenta por el IDU (1.21) y declaración juramentada del demandante, con fecha del 24 de noviembre de 2010, donde indica que no lleva libro de contabilidad, ni posee facturas o recibos que respalden el balance y estado de los resultados presentados por el contador, pero que da fe y certifica bajo la gravedad de juramento que los balances presentados dentro de dicho trámite reflejan sus ingresos y egresos (1.12).
- Ante la oposición de los arrendatarios del edificio "El Abanico del Recuerdo", el IDU conminó a la Inspección Trece E Distrital de Policía para adelantar diligencia de entrega del bien, la cual se llevó a cabo el 10 de diciembre de 2010 y cuyo resultado fue la suspensión de la misma con plazo máximo de entrega del 15 de diciembre del mismo año (1.15).
- El 13 de diciembre de 2010, el señor Ramez interpuso acción de tutela con la finalidad de que fuera ordenada la suspensión de la entrega del local comercial y la cancelación previa y urgente de la compensación aducida por el IDU, la cual le fue negada por improcedente el 18 de enero de 2011 (1.16, 1.17, 1.18).
- El 7 de febrero de 2011 finalmente se efectuó la entrega del bien inmueble, siendo el demandante el último arrendatario del lugar (c. 6).
- El 5 de abril de 2011 se profirió la Resolución No. 1536 "Por la cual se realiza un reconocimiento económico a la unidad social en cabeza de RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN" donde se señaló que era acreedor de sumas de dinero a título de a) Movilización, b) traslado de arrendatario y c) pérdida de ingresos por actividad productiva (1.22)
- El 8 de abril de 2011 el demandante autorizó la consignación de la suma de dinero reconocida a su cuenta de ahorros (1.23).

2.1. El medio de control procedente es el de la nulidad y el restablecimiento del derecho.

Tal como se indicó en la parte considerativa de la presente providencia, la diferencia principal entre los medios de control de reparación directa y de nulidad y restablecimiento del derecho es la causa del daño. La reparación directa procede cuando el origen del mismo es un hecho, una omisión, una operación administrativa o la ocupación temporal o permanente de un inmueble con la ejecución de un trabajo público, mientras que la acción de nulidad y restablecimiento del derecho deviene cuando el daño es causado por un acto administrativo viciado de nulidad.

Señaló la parte actora en el recurso de apelación que el daño ocasionado no provenía de ninguna resolución o acto administrativo sino de la ocupación de un bien que fue afectado por una obra pública, con lo cual era el medio de control de reparación directa y no el de la nulidad y restablecimiento del derecho el procedente en el sub-lite.

Por su parte, la demandada y las llamadas en garantía alegaron de conclusión sosteniendo que, en últimas, se pretendía atacar la legalidad de la Resolución No. 1536 del 5 de abril de 2011 "Por la cual se realiza un reconocimiento económico a la unidad social en cabeza de

RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN”, con lo cual el daño sí provenía de dicho acto administrativo y el medio de control procedente era el de la nulidad y el restablecimiento del derecho.

Para la Sala los argumentos expuestos por la parte pasiva del contradictorio son acertados y debe adecuarse el medio de control al contemplado en el artículo 138 del CPACA por las razones que pasan a exponerse:

1) Si bien el demandante aduce que el daño por el cual persigue indemnización administrativa proviene de la ocupación de hecho del bien inmueble “El Abanico del Recuerdo”, de su demolición y el consiguiente desalojo de su local comercial, lo cierto es que el daño ocasionado realmente tiene origen en la decisión de expropiación por vía administrativa del bien. De allí que el caso no sea de un ciudadano afectado por la ocupación de un bien por parte de la administración que fue posteriormente demolido, sino que el demandante sea un tercero afectado por la decisión administrativa de expropiación contenida en los actos administrativos Nos. 2267 del 19 de julio de 2010 y 3202 del 19 de octubre del mismo año (1.10 y 1.11).

Son estos actos administrativos los hechos generadores del daño y no una acción u omisión de la administración como erróneamente pretende hacerlo ver el apoderado judicial de los demandantes. Es en el marco legal y normativo de la expropiación por vía administrativa donde se evidencia el hecho generador del daño pues en el transcurso de dicho trámite especial y reglado, contenido en la Ley 388 de 1997, se pueden causar daños a terceros distintos a los propietarios de los bienes expropiados que tienen derechos personales y no reales sobre los mismos, tal como sucedió en el presente asunto.

Máxime cuando, como se dijo, la Ley 388 de 1997 no contempla medidas resarcitorias o compensatorias previas a favor de los terceros afectados sino únicamente a favor de los propietarios de los bienes objeto de expropiación.

2) En este orden de ideas, el daño alegado en la demanda se concreta en el despojo del demandante de su local comercial de su propiedad **sin el reconocimiento de una indemnización integral** por parte de la demandada, pues – tal como lo señala la parte actora – no se debate la decisión de despojo en sí misma, la cual – se reitera - proviene del acto administrativo de la expropiación del bien, sino el “haberse sometido al demandante a una carga que no estaba en el deber jurídico de soportar sin una indemnización integral” (fl. 260, c. 10 - Alegatos de conclusión). Considera la parte actora que el monto reconocido por la administración fue insuficiente e irrisorio, causando un daño que no está en la obligación de soportar (fl. 6, c. 1, Hecho 8 de la demanda).

Luego, es claro que el daño proviene de la falta de reconocimiento de una compensación que se correspondiera al daño ocasionado y que el señor Ramez Abdel Kader Abdel esperaba recibir por la decisión administrativa de expropiación que le causó, de forma indirecta, un detrimento y vulneración a su derecho a la propiedad.

De allí que, como es de esperarse, la parte actora no tenga reparos de legalidad sobre el acto administrativo de expropiación que, en últimas, ocasionó que el demandante tuviera que salir del local comercial cuando fue ejecutado, sino que únicamente se pretenda el reconocimiento de los perjuicios que le fueron causados en virtud de la decisión expropiatoria de la administración que lo afectó como arrendatario del bien inmueble

expropiado que tampoco estuvo acompañada por una decisión administrativa que lo indemnizara integralmente.

Prueba de ello es que la acción de tutela incoada por el demandante precisamente buscó la suspensión de la entrega del bien hasta tanto no se cancelara la suma de la compensación que le sería reconocida por el IDU (1.16, 1.17 y 1.18) pues, en su sentir, debía reconocerse dichos emolumentos y resarcirse el daño que se le estaba causando. Así también se advierte del acápite de los "Fundamentos de derecho – Razonamiento jurídico" de la demanda, donde se soporta la presunta responsabilidad administrativa del IDU "en la obligación constitucional de reparar directamente a los demandantes en su calidad de terceros afectados de los daños derivados de las obras" (fls. 6, 7 y 8, c. 1).

3) Ahora bien, se encontró probado en el proceso que, aunque existe vacío normativo sobre la compensación de los daños causados a terceros por estas decisiones de expropiación administrativa, las normas distritales sí consagran un procedimiento administrativo que busca resarcir estos perjuicios y conceder compensación integral a los afectados (arrendatarios, tenedores y demás sujetos con derechos personales del bien).

4) Se demostró en el expediente que, siguiendo las aludidas normas distritales, el señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman fue indemnizado por el daño ocasionado una vez participó dentro del trámite administrativo previsto para tal fin.

Aunado a ello, quedó demostrado que dicho proceso concluyó con la Resolución No. 1536 del 5 de abril de 2011 "Por la cual se realiza un reconocimiento económico a la unidad social en cabeza de RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN", donde se reconoció compensación al actor por la afectación que sufrió en virtud de la expropiación administrativa del bien inmueble denominado "El Abanico del Recuerdo" al ser arrendatario del local comercial "Café Underground".

5) Luego, teniendo en cuenta i) que el daño alegado en el presente asunto se materializa en el despojo del demandante de su local comercial sin el reconocimiento de una indemnización integral por parte del IDU, ii) que media acto administrativo a través del cual se reconoció compensación a su favor, con fundamento en los mismos hechos discutidos y iii) que esa decisión es cuestionada en su legalidad por parte del señor Ramez Abdel Kader Abdel Rahman al considerarla irrisoria e insuficiente a comparación del daño ocasionado, así como causa de la vulneración de su derecho a la propiedad por no haberse reconocido una "reparación integral" pese a haberse sometido a una carga desproporcionada por la decisión expropiatoria, concluye la Sala que el medio de control procedente es el de la nulidad y el restablecimiento del derecho.

Es dicho escenario donde debe debatirse si el reconocimiento de los perjuicios ocasionados al demandante como consecuencia de la expropiación por vía administrativa estuvo conforme a los decretos distritales reglamentarios y los demás postulados de reparación integral del daño contenidos en la Constitución Política, pues mientras dicho acto administrativo produzca efectos en el ordenamiento jurídico, el Juez de la reparación directa debe presumir su legalidad, así como el contenido del mismo, donde fue la propia administración quien evaluó los perjuicios ocasionados al demandante con su decisión expropiatoria y determinó cuál era la suma que debía reconocérsele a título de indemnización o compensación. Acto administrativo que, además, tiene fundamentos

jurídicos y probatorios que deben ser examinados por el Juez natural del asunto para establecer la legalidad de la decisión y los cuales corresponde desvirtuar al afectado.

Entonces, no puede la parte actora encaminar las pretensiones indemnizatorias a través del medio de control de reparación directa cuando lo cierto es que existe un acto administrativo que intervino en la producción del daño alegado en la demanda y el cual debe ser atacado en su legalidad.

Por tanto, debido a que, por un lado, el medio de control de reparación directa es improcedente cuando el daño ocasionado o su concreción proviene de un acto administrativo proferido por la autoridad pública en razón de la culminación de cualquier tipo de actuación administrativa (Art. 4 del CPACA); y por el otro, es la nulidad y restablecimiento del derecho, el medio de control a través del cual se discute la legalidad de las manifestaciones particulares y concretas que realiza la administración, así como el mecanismo a través del cual se solicita la reparación de los daños ocasionados en virtud de la expedición de un acto administrativo (Art. 138 del CPACA), debe concluirse que el medio de control procedente es aquél establecido en el artículo 138 de la Ley 1437 de 2011.

Ahora bien, para la Sala sería del caso dar trámite a la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho si no fuera porque se advirtiera que operó el fenómeno jurídico de la caducidad del medio de control.

2.2. Se encuentra probada la caducidad del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

Según el artículo 164 numeral 2) literal d), siempre que se pretenda la nulidad y restablecimiento del derecho, la demanda deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo del cual se discute su legalidad.

Encuentra la Sala que si bien no obra prueba de la notificación de la Resolución No. 1536 del 5 de abril de 2011 "Por la cual se realiza un reconocimiento económico a la unidad social en cabeza de RAMEZ ABDEL KADER ABDEL RAHMAN" (1.22), dentro del expediente sí obra autorización suscrita por el demandante para el desembolso del dinero reconocido a la cuenta de ahorros del día 8 de abril de 2011 (1.23), con lo cual es claro que desde ese instante debe contabilizarse la caducidad del medio de control.

Así las cosas, los cuatro (4) meses de que trata la norma corrieron entre el **9 de abril** y el **9 de agosto de 2011**, por lo que al momento de la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho (25 de enero de 2013) y de presentación de la demanda (22 de abril de 2013) el medio de control ya había caducado.

Por lo anterior, se confirmará en su totalidad la sentencia proferida por el Juzgado 33 Administrativo Oral del Circuito Judicial de Bogotá del pasado 31 de julio de 2019 pero por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

3. Costas Procesales.

Como quiera que la parte demandante fue vencida en segunda instancia, el artículo 188 del CPACA¹⁹ establece que: "la sentencia dispondrá sobre las condenas en costas", es decir, no existe la orden o deber de condenar objetivamente a la parte vencida, pues lo dice es que el juez "dispondrá", que significa: "mandar lo que se debe hacer"²⁰. Obsérvese que esta disposición es distinta a los señalado en el numeral 1º del artículo 365 del C.G.P., la cual sí establece que el juez "condenará en costas a la parte vencida en el proceso". Luego, mientras el primer concepto es una simple indicación o criterio orientador para la decisión, el segundo es una orden o deber.

En segundo lugar, conforme la parte final del artículo 188 del C.P.A.C.A., la liquidación y ejecución se rige por el C.G.P., es decir, por el numeral 8º de artículo 365 del C.G.P., por lo tanto, "solo habrá lugar a costas cuando en el expediente aparezca que se causaron y en la medida de su comprobación". Es decir, para que opere la condena en costas de la parte vencida deberá al momento de la sentencia haberse "causado" y "probado

Por último, haciendo una interpretación conforme a la constitución del artículo 188 del C.P.A.C.A., en el sentido de que la jurisdicción contenciosa administrativa tiene como objeto la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política (Art. 103 C.P.A.C.A.), como la justicia y el acceso a la administración de justicia (Art. 2 y 230 C.P.), pedirle al demandante que sólo acuda al juez si tiene la plena certeza de ganar el proceso o a la parte demandada que se allane a la demanda es atentar contra el derecho fundamental al juez natural para que le defina, de manera definitiva, sus derechos. Si no fuera de esta manera: ¿qué sentido tendría que todo ciudadano tenga derecho a participar en los asuntos que le afectan si ni siquiera puede de manera espontánea acudir a su juez natural? (Art. 2 y 95 C.P.).

En conclusión, para hacer compatible el C.G.P. con el C.P.A.C.A., conforme al artículo 306, debemos interpretar el artículo 188, no como el deber objetivo de condenar a la parte vencida en el proceso contencioso administrativo sino como el derecho a acudir al juez natural sin la amenaza de ser condenado en costas si pierde el proceso.

Para el caso concreto, la Sala no condenará en costas a la parte vencida porque no existe prueba que la justifique.

En mérito de lo expuesto, **la Subsección "C" del de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca**, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA

PRIMERO: CONFIRMAR la sentencia proferida el 31 de julio de 2019 por parte del Juzgado 33 Administrativo del Circuito de Bogotá, pero por las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: Sin condena en costas en segunda instancia.

¹⁹ "CONDENA EN COSTAS. Salvo en los procesos en que se ventile un interés público, la sentencia dispondrá sobre la condena en costas, cuya liquidación y ejecución se regirán por las normas del Código de Procedimiento Civil"

²⁰ Ver www.rae.es

TERCERO: Ejecutoriada la presente providencia y cumplido lo anterior, por Secretaría devolver el expediente al Juzgado de origen para lo de su cargo.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA

Magistrado

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO

Magistrada

FERNANDO IREGUI CAMELO

Magistrado

CONSTANCIA: La presente providencia fue firmada electrónicamente por los magistrados que conforman la Sala de la Subsección C de la Sección Tercera del Tribunal Administrativo de Cundinamarca en la plataforma denominada SAMAI. En consecuencia, se garantiza la autenticidad, integridad, conservación y su posterior consulta, de conformidad con el artículo 186 del CPACA.