

REPÚBLICA DE COLOMBIA



RAMA JUDICIAL DEL PODER PÚBLICO
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA
SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN C

Bogotá D.C., siete (07) de abril de dos mil veintiuno (2021)

Magistrado Ponente: FERNANDO IREGUI CAMELO

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Radicado:	25000-23-26-000-2010-00888-01
Actor:	VICTOR GUILLERMO ROJAS ROJAS
Demandado:	MUNICIPIO DE ZIPAQUIRÁ, PLANEACIÓN DE ZIPAQUIRÁ - MINISTRO DE TRANSPORTE – INCO Y OTROS
Instancia:	PRIMERA
Asunto:	EXPROPIACIÓN
Sistema:	ESCRITURAL
Sentencia	S03 – 0421 - 2939

Asunto: Sentencia de primera Instancia.

I. OBJETO DE LA DECISIÓN

Surtido el trámite de ley, sin observar causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a proferir sentencia de primera instancia, de acuerdo con los siguientes:

II. ANTECEDENTES

2.1. Pretensiones de la demanda:

El 06 de diciembre de 2010¹, por conducto de apoderado, el señor **VÍCTOR GUILLERMO ROJAS ROJAS**, presentó demanda en ejercicio de la acción de reparación directa-actio in rem verso-, en contra de la **ALCALDÍA DE ZIPAQUIRÁ, PLANEACIÓN DE ZIPAQUIRÁ, CONCEJO MUNICIPAL DE ZIPAQUIRÁ, MINISTERIO DE TRANSPORTE e INSTITUTO NACIONAL DE CONCESIONES-INCO**, y formuló las siguientes pretensiones²:

¹ Fol. 25 C.1.

² Fol. 21 c1.

“1. Que se declare que mi cliente es único y legítimo propietario del predio en mención, conforme consta en el certificado de tradición y libertad del siguiente predio:

a) Lote número uno (1) de la manzana N ubicado en la parcelación Santa Isabel segundo sector del Municipio de Zipaquirá, Departamento de Cundinamarca, inscrito en el catastro bajo el número 01-01-0008-0001-000, con extensión de seis mil quinientos cincuenta y nueve metros cuadrados con sesenta y cinco centímetros cuadrados (6.559.65 M2) y está comprendido dentro de los siguientes linderos: NORTE, en longitud de cuarenta metros con veinte centímetros (40.20 Mts) colindando con la zona de ferrocarril del norte; OCCIDENTE. En longitud de doscientos doce metros con diez centímetros (212.10 mts) colindando con la carrera A-L de la parcelación Santa Isabel II sector; identificado con el certificado de matrícula inmobiliaria No. 176-37737 de la Oficina de Registro de Instrumentos Público de Zipaquirá.

2. Que se condene u ordene a los demandados dar inicio al proceso de adquisición de los inmuebles a que se contrae la presente demanda, toda vez que a través de una decisión unilateral se afectó al patrimonio de un particular sin fórmula de juicio alguna, habida cuenta que no fue oído y vencido en una actuación administrativa pública, por cuya virtud los demandados en franca violación del artículo 58 de la Constitución Política sacó de hecho del comercio los predios en cita y los destinó al espacio público, sin reconocer la contraprestación económica a que tienen derecho mi cliente, en el entendido que tal decisión administrativa comporta una expropiación sin indemnización.

3. Que se condene a los demandados a cancelar por perjuicio material el daño emergente del valor del predio mencionado en suma de \$1.220.084.090, o al precio que tenga el predio al momento de dictarse la sentencia, o lo que determinen los peritos o se pruebe dentro del proceso teniendo en cuenta la desvalorización monetaria o aumento de precios o mediante la utilización de sistemas de mercado y comparación de valores y áreas de la zona teniendo en cuenta al efecto la identificación predial la clasificación de la misma la aptitud del área y uso, la utilización de áreas colindantes, las vías de acceso al área, la reglamentación del sector, valores de predios vecinos, y sectores de alta valorización con 10 o más años de antigüedad.

4. Se condene a los demandados a cancelar la compensación de los perjuicios causados en la cantidad que determinen los peritos o los que se prueben dentro del proceso.

5. Solicito que las condenas que así sean declaradas se indexen o actualicen en la forma prevenida por el artículo 178 del Código Contencioso Administrativo.

6. Que se disponga el reconocimiento de los intereses de conformidad con el CCA.

7. Que la sentencia con que finalice el proceso tenga ejecución dentro del término previsto en el artículo 178 del CCA.”

2.2. Fundamento de las pretensiones

En síntesis, la parte demandante fundó sus pretensiones en los siguientes hechos:

1. El señor Víctor Guillermo Rojas Rojas es propietario del predio identificado con matrícula inmobiliaria 176-37737 de Zipaquirá-Cundinamarca, el cual había sido adquirido por compra a la sociedad Servicios Empresariales “SEL LTDA”.
2. Mediante comunicación OAP-792-02 del 28 de febrero de 2002, la Secretaría Municipal de Planeación del Municipio de Zipaquirá-Cundinamarca, dio contestación a la petición elevada por la Sociedad SEL LTDA, y certificó que los predios identificados con los números catastrales 01-01-0008-001-000 y 07-00-009-001-000 se encuentran dentro del suelo urbano del municipio, en la zona morfológica de Santa Isabel, cuya vocación es vivienda de interés social, y que sus usos predominantes son, vivienda de interés social, comercio local, equipamiento urbano comunitario e industria doméstica.
3. El 20 de agosto de 2002 se expidió la certificación 0150 por parte de la Alcaldía Municipal de Zipaquirá, en la que se informó nuevamente que los predios citados se encuentran dentro del suelo urbano del municipio “en la zona morfológica de Santa Isabel cuya vocación es vivienda de interés social” con los mismos usos de suelo ya certificados el 28 de febrero de 2002.
4. El 24 de septiembre de 2002, mediante escritura pública No. 1599 de la Notaría 2ª de Zipaquirá, el señor Víctor Guillermo Rojas Rojas compró a la Sociedad Empresariales SEL LTDA, los siguientes predios: (i) Lote No 1 de la manzana N ubicado en la parcelación Santa Isabel segundo sector del Municipio de Zipaquirá, inscrito en catastro con el número 01-01-0008-0001-000, matrícula inmobiliaria No 176-37737; (ii) lote No 1 de la manzana P ubicado en la parcelación Santa Isabel segundo sector del Municipio de Zipaquirá, inscrito en el catastro bajo número 01-01-0009-0001-000, matrícula inmobiliaria 176-37584.
5. Con carta del 11 de octubre de 2002 la Empresa de Acueducto y Alcantarillado de Zipaquirá-ESP informó sobre la viabilidad de servicio para los predios ya mencionados e indicó los lineamientos generales a los que debía ceñirse el solicitante.
6. Con comunicación del 01/11/2002, por parte de un técnico de la oficina de planeación del Municipio de Zipaquirá, se informó que se hacía necesaria la

legalización del Barrio Parcelación Santa Isabel Segundo Sector, *“lo cual implica la cesión de las áreas correspondientes a zonas verdes, vías, andenes y redes de servicios públicos, por parte del urbanizador, o quien haga sus veces (...) Para hacer las cesiones al municipio, el barrio se debe someter a las normas urbanísticas y arquitectónicas vigentes, (...)”*, y se aclaró el concepto del uso del suelo No. 0150 expedido el 20/08/2002 en el sentido de que cuando se señalan los usos predominantes *“lo que se quiere decir es que cualquiera de ellos se puede aplicar, dentro de la zona a la cual pertenece el predio, mas no que uno y otro se apliquen para el predio específicamente, mas (sic) aun, cualquier de ellos se puede aplicar al predio, lo que se definiría de acuerdo a las necesidades del sector, previo análisis de las condiciones de habitabilidad del mismo”*.

7. El 02 de noviembre de 2002 se expidió la certificación 04243 por parte de la Alcaldía Municipal de Zipaquirá-Oficina Asesora de Planeación, en la que se informó nuevamente que los predios objeto de la presente controversia, se encuentran dentro del suelo urbano del municipio *“en la zona morfológica se Santa Isabel cuya vocación es vivienda de interés social”* y relacionó los usos predominantes coincidiendo con los ya mencionados, pero informó que *“el uso específico para los predios objeto de este certificado, es el de equipamiento urbano comunitario y zonas verdes, previa legalización del barrio y de acuerdo a las necesidades del mismo.”*
8. Con comunicación del 08 de noviembre de 2002, la Oficina Asesora de Planeación del municipio de Zipaquirá informó que con el *“propósito de dar claridad a lo manifestado en el Certificado del Uso del suelo 0150 del 22 de agosto del presente”* se permite enviar un nuevo certificado del uso del suelo, No. 04243, *“por cuanto la certificación expedida inicialmente hacía referencia a los usos predominantes de la zona morfológica en la que se encuentran los predios y no determina el uso específico” (...)* *“es de suma importancia, se tenga en cuenta que el barrio Parcelación Santa Isabel Segundo Sector, del que forman parte los precitados predios, no esta (sic) legalizado, y que por lo tanto, hasta que esto no se haga, no se puede autorizar ningún tipo de desarrollo.”*
9. El 13 de noviembre de 2002, el INVIAS comunicó a SEL LTDA que los predios no estaban afectados por ninguno de los proyectos de concesión que se estaban desarrollando.
10. Respecto al predio Lote No 1 de la manzana N ubicado en la parcelación Santa Isabel segundo sector del Municipio de Zipaquirá, inscrito en catastro con el número 01-01-0008-0001-000, matrícula inmobiliaria No 176-37737, el Concejo Municipal de Zipaquirá, mediante Acuerdo 08 de 2003, artículo 21 numeral 5º

parágrafo, modificatorio del artículo 48 al Acuerdo 12 de 2000, estableció que *“Los Centro Poblados Rurales y Zonas Urbanas aisladas del municipio tendrán un equipamiento recreativo, cultural o zona verde. Para el caso de la zona urbana de Santa Isabel se destinará como zona verde el predio ubicado al sur de la calle 17 entre carreras 35 y 35 (vía a Ubaté)”*. El predio al que hace referencia al Acuerdo, es el identificado con el número catastral 01-01-0009-0001-000 conforme se evidencia con el mapa IGAC, que se anexa con la demanda.

11. Con comunicación del 06/07/2004 oficio No. OAP-1658-04 la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Zipaquirá informó al señor Víctor Rojas que: *“el predio identificado con el No. Catastral 01-01-0008-0001-000, se encuentra establecido en el plano catastral de Parcelación Santa Isabel II como zona verde, según el Acuerdo 8 de 2003, artículo 21 numeral 5º Parágrafo, se establece que para el caso de zona urbana de Santa Isabel se destinará como zona verde el predio ubicado al sur de la calle 17 entre carreras 35 y 36. Teniendo en cuenta lo mencionado anteriormente La Oficina Asesora de Planeación NO autoriza ningún tipo de cerramiento para este predio” (...)* *“En cuanto al predio con No Catastral 01-01-0009-0001-000, es viable realizar el cerramiento pero se debe tener en cuenta que el predio puede tener una afectación vial”*.
12. Con comunicación No. SP 1238-06 del 10 de julio de 2006 la Secretaría de Planeación del Municipio de Zipaquirá, informó que de conformidad con los Acuerdos Municipales 012 de 2000 y 08 de 2003, los predios identificados con los números catastrales 01-01-0008-0001-000 y 01-01-006-001-000, se encuentran dentro del suelo urbano del Municipio formando parte del Barrio Parcelación Sanata Isabel II, y concluyó que *“no es viable desarrollar programas de vivienda de interés social en el predio identificado con la cédula catastral 01-01-008-0001 y para el predio con la cédula catastral 01-01-0009-0001-000 si es permitido el uso de vivienda de interés social.”*
13. El 25 de agosto de 2006, el señor Víctor Rojas elevó ante la Alcaldía de Zipaquirá una solicitud de compra de los predios relacionado en el hecho anterior, toda vez que los había adquirido para realizar un plan de vivienda de interés social que no pudo realizar debido a las modificaciones en el Plan de Ordenamiento Territorial de Zipaquirá.
14. Con comunicación del 13 de marzo de 2009, la Oficina Asesora Jurídica de Planeación de Zipaquirá dio respuesta a la señor Víctor Rojas sobre la solicitud para la instalación de unas vallas en el predio identificado con número catastral 01-01-008-001-000, en los siguientes términos: *“Teniendo en cuenta que el predio en mención se encuentra limitado por la vía que de Zipaquirá conduce a*

Ubaté, y que no existe en él los treinta (30) metros estipulados en el artículo 2 de la Ley 1228/08, no es posible otorgarle la Autorización para la ubicación de las vallas o cualquier otro tipo de publicidad exterior visual, acorde también a lo contemplado en el artículo 8 de dicha Ley: (...) “ARTÍCULO 8º PROHIBICIÓN DE VALLAS Y PUBLICIDAD FIJA. Prohíbese la instalación o emplazamiento de vallas y publicidad fija en las zonas de reserva establecidas en la presente ley...”

15. El Municipio de Zipaquirá, así como los demás entes solicitados, han violado todos los principios relacionados con la expropiación, pues en ningún momento hicieron ante la oficina de Instrumentos Públicos de Zipaquirá, la respectiva inscripción de expropiación como tampoco iniciaron el respectivo trámite o demanda, ni mucho menos, pagaron el valor de los predios, pese a las múltiples solicitudes que el señor Víctor Rojas había elevado al respecto.
16. El Municipio de Zipaquirá al haber modificado la destinación de los predios e impedir al señor Víctor Rojas, desarrollar alguna actividad sobre los mismos, por la inclusión de los terrenos en el POT como zona verde, violó el artículo 90 de la Constitución Política.
17. La Tesorería del Municipio de Zipaquirá inició un proceso coactivo por el impuesto predial que se adeuda desde el año 2003, y el cual no se volvió a pagar por la decisión tomada en los Acuerdos expedidos por el Concejo Municipal.

En cuanto a los fundamentos jurídicos, el demandante enfatizó en que concurrían los presupuestos del enriquecimiento sin causa.

III. TRÁMITE PROCESAL EN PRIMERA INSTANCIA

- 3.1. Con auto del 27 de enero de 2011 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca-Sección Tercera-Subsección A, rechazó la demanda por haber operado la caducidad de la acción. (fol. 1-3 c. Consejo de Estado).
- 3.2. Con auto del 30 de octubre de 2013, el Consejo de Estado revocó el auto del 27 de enero de 2011 (fol. 14-20 c. Consejo de Estado), y consideró:

“(…)”

En ese orden, se tiene que lo pretendido por el demandante, es que se declaren patrimonialmente responsables al municipio de Zipaquirá-Oficina Asesora de Planeación y al Instituto Nacional de Concesiones, por el no pago de perjuicios derivados de la omisión de adquirir los predios de su propiedad dada la

afectación de los mismos, en razón a que fueron destinados -mediante la expedición por parte del Concejo Municipal de Zipaquirá del Plan de Ordenamiento Territorial- como bienes de uso público y catalogados como zona verde, es decir, invoca un daño antijurídico causado, no en la expedición del Plan de Ordenamiento Territorial, en tanto el interesado no está cuestionando la legalidad del Acuerdo Municipal 08 de 2003, ni pretende dejarlo sin efectos; tampoco por la afectación que se deriva de la declaración como zona verde, sino en la omisión de adelantar el trámite de expropiación correspondiente; esto es, la acción procedente es la de reparación directa.

(...)

Visto lo anterior, y en atención a que no hay certeza en el expediente de si se agotó la etapa de adquisición directa, pero sí la hay en que el demandante manifestó al municipio accionado su intención de enajenación voluntaria y de que tal solicitud, se dijo, iba a ser estudiada, se advierte que esto generó un estado de incertidumbre en el señor Víctor Guillermo Rojas Rojas. Ante esta incertidumbre de origen administrativo, se extendió con ello el hecho que marcaba la génesis del daño, de tal suerte que al haberse prolongado el evento dañoso, no puede hablarse de caducidad de la acción, por lo que, en principio, la demanda se interpuso en el término de ley.

En ese orden de ideas, considera la Sala que en el asunto de la referencia no hay lugar a rechazar la demanda, mientras no se cuente con la certeza que se requiere para declarar la caducidad. Esto, en cuanto que, según los hechos de la demanda y los documentos anexos a la misma, el daño y su génesis siguen latentes, habida cuenta de la renuencia de la administración municipal en adelantar los trámites que le impone la Ley 9 de 1989 y la Ley 388 de 1997. En consecuencia, lo propio tiene que ver con admitir la demanda para que el asunto sea objeto de discusión y se privilegie el acceso a la justicia, de manera tal que sobre la caducidad de la acción deberá volver en el momento de decidir la controversia, con base en las pruebas que se alleguen.

(...)"

- 3.3.** Con auto del 08 de julio de 2014 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en Descongestión, avocó el conocimiento del presente proceso y dispuso obedecer y cumplir la providencia del 30 de octubre de 2013. (fol. 27-29 c1).
- 3.4.** Mediante auto del 09 de septiembre de 2014 el Tribunal Administrativo de Cundinamarca en Descongestión admitió la demanda. (fol. 37-38 c1).
- 3.5.** El 14 de abril de 2015 se decretaron los medios de prueba. (fol. 80-82 c1).

- 3.6.** Recaudadas las pruebas, con auto del 23 de agosto de 2016 el Despacho corrió traslado del dictamen pericial. Esa providencia fue notificada el 25 de agosto de 2016, sin que las partes presentaran objeciones a la experticia rendida. (fol. 180 c1).
- 3.7.** Con auto del 28 de septiembre de 2017 se suspendió el proceso por el término de 3 meses, a solicitud de las partes. (fol. 196 c1).
- 3.8.** Mediante auto del 21 de junio de 2019 se corrió traslado para alegar de conclusión en primera instancia. (fol. 208 c1).

IV. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

4.1. Municipio de Zipaquirá.

El 28 de junio de 2015 el Municipio de Zipaquirá contestó la demanda³ y se opuso a la prosperidad de las pretensiones de la demanda, con base en los siguientes argumentos:

Se puede establecer con certeza que las pretensiones de esta acción deben ser negadas, toda vez que el Municipio de Zipaquirá desde ningún punto de vista jurídico y/o fáctico, ha pretendido expropiar al demandante.

Por la ubicación del predio, es decir, sobre una vía de primer orden, implica que por disposición legal, al momento de hacer una solicitud formal de construcción, se deben hacer las cesiones obligatorias y/o entregar las fajas de retiro al INCO, de conformidad con la Ley 1228 de 2008 y del Decreto 4550 de 2009.

Es tan evidente que el Municipio de Zipaquirá no ha tomado posesión alguna del predio en mención, ni lo ha extinguido de manera alguna, teniendo en cuenta que se adelantó diligencia de secuestro en dicho predio el 11 de julio de 2011, porque el demandante debía al Municipio de Zipaquirá una suma superior a \$250.000.000 por concepto de impuestos.

De otro lado, desde el año 1990, existe la certificación No. 103, consistente en que la zona donde está ubicado el predio *“no podrá ser utilizada para fines distintos que la recreación y zonas abiertas de dicho loteo, teniendo en cuenta que obedece al aislamiento de la futura carrera 36 aprobada mediante acuerdo No. 05 de 1990”*.

Es cierto que el Municipio de Zipaquirá inició proceso coactivo en contra del aquí demandante, por no cumplir con su obligación como propietario de ese inmueble de cancelar su impuesto, hecho que demuestra que el señor Víctor Rojas es el propietario

³ Fol. 44-49 c1.

de toda la franja de terreno que adquirió y que el Municipio de Zipaquirá nunca lo ha expropiado ni pretende expropiarlo.

Es de tener en cuenta que cuando se habla de parcelación Santa Isabel Segundo Sector, se hace referencia es al Barrio en su conjunto y no exclusivamente al predio del demandante, lo que implica que al desarrollarse ese proyecto, esas franjas de terreno fueron destinadas a zonas verdes o comunales.

No deben prosperar las pretensiones del accionante, toda vez que era su obligación, antes de adquirir ese predio y pedir la licencia, hacer un estudio completo del inmueble, las posibilidades de construir allí y las limitaciones que se deben aplicar por disposición legal, ya que su predio se encuentra, como se dijo, al borde de la carretera, siendo su obligación disponer a favor del Estado, de los 30 metros de distancia entre el borde de la vía y el proyecto en construcción.

Por estar el predio al borde una vía Nacional, el Municipio de Zipaquirá, lo único que hizo fue aplicar las disposiciones legales pertinentes, tal y como efectivamente lo hizo en las diferentes respuestas a los derechos de petición elevados por el demandante.

Por último, el Municipio demandado propuso las excepciones de:

- **Falta de legitimación en la causa por activa;** en razón a que el demandante al haber presentado las peticiones ante la Administración, lo hizo solamente con el ánimo de incoar esta acción judicial, haciendo creer que el Municipio lo estaba expropiando.

El demandante nunca ha ejercido la posesión directa sobre el inmueble, ya que los poseedores han sido los integrantes de la Junta de Acción Comunal del Barrio Parcelación Santa Isabel II y la comunidad en general, al haber ejercido actos de señor y dueño sobre el predio.

- **No agotamiento de la vía gubernativa;** debido a que el demandante nunca interpuso ningún recurso contra las respuestas del Municipio respecto a las peticiones elevadas.
- **Indebida escogencia de la acción;** puesto que en el caso concreto se persigue una reparación derivada de un acto administrativo.
- **Constitucional y normativa;** al haberse proferido los actos administrativos por parte del Municipio, de conformidad con los artículos 29, 95 numeral 1º, 311, 313 y 340 inciso 3º de la Constitución Política, Ley 1228 de 2008, Decreto 4550 de 2009.
- **Excepción genérica.**

4.2. Agencia Nacional de Infraestructura-ANI.

El 27 de enero de 2015, la ANI (antes INCO), contestó la demanda⁴ y se opuso a la prosperidad de las pretensiones, en razón a los siguientes argumentos:

- **Falta de legitimación en la causa por pasiva:** No se probó que la ANI hubiera ocasionado los perjuicios que se alegan, por cuanto si bien, en la demanda se convoca a la Agencia, lo cierto es que, al momento de relatar los hechos, el libelista se refiere a las fajas de retiro establecidas en la ley, pero no se adjudicó ninguna acción u omisión atribuible a la ANI, por lo que se configuraría la excepción de falta de legitimación en la causa por pasiva.

Es necesario aclarar que en virtud del contrato de concesión No. 001161 de 2001, la obligación de la Unión Temporal Concesión Vial Los Comuneros era únicamente de mantenimiento, por lo que en desarrollo de ese contrato no se requirió ninguna gestión predial.

Sin embargo, en desarrollo del contrato de concesión No. 517 de 2013, en el que se contempló la construcción de la doble calzada, obra en la que sí se requirió gestión predial, la misma se encontraba en cabeza de la Sociedad Concesionaria Vial de Colombia SAS, tal y como se estableció en la cláusula 23 del contrato mencionado.

“CLÁUSULA 23. GENERALIDADES. La adquisición de los predios requeridos para la ejecución de las obras estará a cargo del Concesionario quien desarrollará dicha labor en favor de la Agencia, conforme a lo establecido en la normatividad vigente, atendiendo en un todo la distribución de obligaciones y responsabilidades establecidas en el Apéndice Predial y Apéndice Social del presente Contrato, de conformidad con la Ley 105 de 1993, Ley 9ª de 1989, Ley 388 de 1997, Ley 1228 de 2008, Ley 1474 de 2011 y sus decretos reglamentarios, y demás normas concordantes y vigentes en la materia.” (Negrillas agregadas por la parte).

No obstante, los predios objeto de la controversia no fueron afectados, intervenidos o requeridos en desarrollo del contrato No.517 de 2013, tal y como lo afirmó el oficio dirigido a la ANI por el Director del Proyecto de la Sociedad Concesionaria Vial de Colombia SAS, el 22 de octubre de 2014.

- **Hecho de un tercero:** En el caso en estudio, y de acuerdo con lo relatado por la parte demandante en su escrito de demanda, la causa efectiva del daño es una afectación que se hace a los predios objeto de la demanda, por unas fajas de retiro y por cuanto el Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Zipaquirá destinó

⁴ Fol. 58-64 c1.

uno de los predios como zona verde. Por lo tanto, la ANI no puede ser la causante del daño.

De acuerdo con el artículo 2º de la Ley 1228 de 2008, la limitación al derecho de dominio del señor Víctor Guillermo Rojas se encuentra estipulada en la ley y, por lo tanto, si con tal limitación se llega a presentar un perjuicio, quien está llamado a resarcirlo es el legislador.

Tampoco es posible atribuir el presunto daño a la ANI, toda vez que el uso que se le asignó a uno de los predios objeto del presente proceso fue el de zona verde, declarado por el Acuerdo 08 de 2003, proferido por el Concejo Municipal de Zipaquirá.

De otro lado, no se entiende por qué la Sociedad Servicios Empresariales Ltda vendió los predios al demandante, desconociendo que desde el año 1984 radicó los planos de parcelación. En esa secuencia, el daño causado al demandante debía ser reparado por la Sociedad Servicios Empresariales Ltda, y no por la ANI.

- **Inexistencia de responsabilidad patrimonial por parte de la Agencia Nacional de Infraestructura – no se presenta falla o falta en el servicio a cargo de la Agencia Nacional de Infraestructura lo que ocasionó rompimiento del nexo causal:** En razón a que en vigencia de los contratos de concesión No. 01161 de 2001 y 517 de 2013, la Entidad no requirió adquirir zonas para la ejecución de los proyectos de infraestructura objeto de estos contratos, y en consecuencia, la ANI no estaba obligada a realizar la compra de los predios de propiedad del señor Víctor Rojas.

V. ALEGATOS DE CONCLUSIÓN

5.1. Alegatos de conclusión parte demandante.

El 10 de julio de 2019 la parte demandante alegó de conclusión que debía aclarar *“que conforme al contenido de la demanda y los hechos probados lo pretendido es que se declaren patrimonialmente responsables al municipio de Zipaquirá y a la ANI, por el no pago de los perjuicios derivados de las omisión de adquirir los predios de propiedad del señor Víctor Guillermo Rojas Rojas dada la afectación de los mismos, en razón a que fueron destinados -mediante expedición por parte del Concejo Municipal de Zipaquirá del POT – como bienes de uso público y catalogados como zona verde, es decir se invoca un daño antijurídico causado, no en la expedición del Plan de Ordenamiento Territorial, en tanto no se cuestiona la legalidad del Acuerdo Municipal 08 de 2003, ni dejar el mismo sin efectos, tampoco porque se haya realizado la afectación que se deriva de la declaración como zona verde, sino en la omisión de adelantar el trámite de enajenación voluntaria y/o expropiación correspondiente previstos en las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997, que deriva en la obligación de*

indemnizar el derecho de dominio del titular del mismo y que ha sido afectado con la declaratoria mencionada de bien de utilidad pública y que en últimas ha lesionado su patrimonio.”

De otro lado, el Municipio canceló la medida cautelar de secuestro del bien inmueble, en razón a que la causación de tributos no debía continuar, en razón al uso del predio.

Enfatizó en que el conocimiento por parte del demandante del uso de suelo como zona verde dado a estos predios, solo se dio a partir del Acuerdo 08 de 2003, esto es, posterior a la adquisición del predio.

Precisó que sobre los predios nunca se ha logrado la expedición de una licencia de construcción debido al cambio de destinación de los mismos con ocasión de la decisión misma de la administración local.

Desarrolló un análisis fáctico y normativo sobre la expropiación de bienes que son declarados como de utilidad pública.

5.2. Municipio de Zipaquirá.

El 10 de julio de 2019 el Municipio de Zipaquirá presentó sus alegatos de conclusión y reiteró que debían negarse las pretensiones de la demanda al haberse probado la excepción de falta de legitimación en la causa por activa, y al haberse probado la extinción del eventual derecho de posesión que inciertamente pudo haber adquirido el demandante.

De las escrituras públicas de compraventa, se puede concluir que el hoy demandante Víctor Rojas nunca fue el titular completo del derecho de dominio del inmueble sobre el cual se reclama el aparente daño antijurídico, esto es, no es el legítimo propietario del bien inmueble, sino que, por el contrario, fue apenas el titular de un aparente derecho de dominio incompleto, ya que la falsa tradición es la inscripción en el registro de instrumentos públicos del acto de transferencia de un derecho incompleto que se hace a favor de una persona, por parte de quien carece de dominio sobre determinado inmueble.

Lo que se probó en el trámite procesal, fue la circunstancia de que al demandante le extinguieron el eventual derecho de posesión que inciertamente pudo haber adquirido, respecto de Servicios Empresariales Ltda SEL Ltda el 24 de septiembre de 2002, puesto que la comunidad del Barrio Santa Isabel del Municipio de Zipaquirá, ha sido desde el año 1982, la única y legítima dueña de los predios objeto de reclamo procesal.

Para la fecha de celebración del negocio jurídico contenido en la escritura pública 1599 del 24 de septiembre de 2002, entre SEL LTDA y el señor Víctor Rojas, la

Sociedad vendedora carecía de la posesión del predio, por lo que no pudo vender una posesión que había perdido.

En conclusión, no siendo el señor Víctor Guillermo Rojas Rojas, el propietario pleno del derecho de dominio del inmueble y no habiendo ejercido la posesión, esto es, la tenencia de la cosa determinada con ánimo de señor o dueño, no está legitimado procesalmente para reclamar el aparente daño antijurídico causado.

5.3. La ANI no alegó de conclusión y El Ministerio Público no rindió concepto.

VI. PRESUPUESTOS PROCESALES

7.1. Jurisdicción y competencia

Conforme al artículo 104 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, la Jurisdicción Contencioso Administrativa es la competente para juzgar las controversias originadas en contratos suscritos por las entidades públicas, y dado el criterio orgánico establecido, en atención a la naturaleza jurídica de los extremos procesales, es ésta la encargada de juzgar las controversias hechos, acciones y omisiones del Municipio de Zipaquirá-Cundinamarca y de la Agencia Nacional de Infraestructura-ANI.

Así mismo, esta Corporación es competente para conocer en primera instancia del proceso de la referencia, en razón a la naturaleza del asunto y la cuantía de las pretensiones.

7.2. De la caducidad de la acción.

En relación con las pretensiones de enriquecimiento sin justa causa, se debe precisar que la Jurisprudencia del Consejo de Estado, por vía de Unificación el 19 de noviembre de 2012, expuso que el reconocimiento judicial del enriquecimiento sin causa debía hacerse a través de la reparación directa. No obstante, el Alto Tribunal señaló que en estos casos la reparación directa no podía ejercerse con finalidad indemnizatoria, sino únicamente compensatoria, por lo que el demandante, en caso de prosperarle la pretensión, solo tenía derecho al monto del enriquecimiento de la contraparte.

Sobre la caducidad de la acción, el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo establece que el término de caducidad de la acción de reparación directa es de dos años contados a partir de la ocurrencia del hecho u operación, o el acaecimiento de la omisión administrativa.

“ARTÍCULO 136. Modificado por el art. 23, Decreto Nacional 2304 de 1989 , Modificado por el art. 44, Ley 446 de 1998 Caducidad de las acciones.

(...)

8. La de reparación directa caducará al vencimiento del plazo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa.”

Sin embargo, con auto del 30 de octubre de 2013, el Consejo de Estado revocó el auto del 27 de enero de 2011, por medio del cual se había rechazado la demanda por caducidad, y consideró:

“(…)

En ese orden, se tiene que lo pretendido por el demandante, es que se declaren patrimonialmente responsables al municipio de Zipaquirá-Oficina Asesora de Planeación y al Instituto Nacional de Concesiones, por el no pago de perjuicios derivados de la omisión de adquirir los predios de su propiedad dada la afectación de los mismos, en razón a que fueron destinados -mediante la expedición por parte del Concejo Municipal de Zipaquirá del Plan de Ordenamiento Territorial- como bienes de uso público y catalogados como zona verde, es decir, invoca un daño antijurídico causado, no en la expedición del Plan de Ordenamiento Territorial, en tanto el interesado no está cuestionando la legalidad del Acuerdo Municipal 08 de 2003, ni pretende dejarlo sin efectos; tampoco por la afectación que se deriva de la declaración como zona verde, sino en la omisión de adelantar el trámite de expropiación correspondiente; esto es, la acción procedente es la de reparación directa.

(…)

Visto lo anterior, y en atención a que no hay certeza en el expediente de si se agotó la etapa de adquisición directa, pero sí la hay en que el demandante manifestó al municipio accionado su intención de enajenación voluntaria y de que tal solicitud, se dijo, iba a ser estudiada, se advierte que esto generó un estado de incertidumbre en el señor Víctor Guillermo Rojas Rojas. Ante esta incertidumbre de origen administrativo, se extendió con ello el hecho que marcaba la génesis del daño, de tal suerte que al haberse prolongado el evento dañoso, no puede hablarse de caducidad de la acción, por lo que, en principio, la demanda se interpuso en el término de ley.

En ese orden de ideas, considera la Sala que en el asunto de la referencia no hay lugar a rechazar la demanda, mientras no se cuente con la certeza que se requiere para declarar la caducidad. Esto, en cuanto que, según los hechos de la demanda y los documentos anexos a la misma, el daño y su génesis siguen latentes, habida cuenta de la renuencia de la administración municipal en adelantar los trámites que le impone la Ley 9 de 1989 y la Ley 388 de 1997. En consecuencia, lo propio tiene que ver con admitir la demanda para que el asunto sea objeto de discusión y se privilegie el acceso a la justicia, de manera

tal que sobre la caducidad de la acción deberá volver en el momento de decidir la controversia, con base en las pruebas que se alleguen.

(...)"

Así las cosas, toda vez que el presunto daño causado en el sub-exámine, obedece a aquellos continuados o que se perpetúan en el tiempo, este Tribunal concluye que la demanda fue presentada dentro del término dispuesto por el numeral 8º del artículo 136 del Código Contencioso Administrativo.

VIII. PROBLEMA JURÍDICO Y TESIS

8.1. Problema jurídico.

La Sala debe determinar si se encuentra probado un daño antijurídico causado al señor Víctor Rojas Rojas, e imputable a las Entidades demandadas, como consecuencia de la presunta omisión de haber adelantado los trámites de la expropiación del bien identificado con matrícula inmobiliaria No. 176-37737 del Municipio de Zipaquirá.

8.2. Tesis.

Es tesis de la Sala que no se encontró probada la ocurrencia de un daño antijurídico causado al señor Víctor Rojas Rojas, con ocasión de la presunta omisión de la expropiación del predio identificado con matrícula inmobiliaria No. 176-37737 del Municipio de Zipaquirá, pues el demandante no acreditó ser el titular del derecho de dominio del bien, ni tener la posesión del mismo.

Un eventual daño tampoco sería imputable a la Administración, pues el bien inmueble en cuestión, estaba destinado para el uso específico de zona verde y concesión del Urbanizador a favor del Municipio, desde el año 1990, esto es, antes de la compra que hiciera el demandante en el año 2002 del bien inmueble.

IX. DESARROLLO DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

9.1. Se encuentran las siguientes pruebas y hechos probados relevantes para la resolución del caso concreto:

1. Copia de la Escritura Pública de compraventa No. 1599 del 24 de septiembre de 2002, entre **SERVICIOS EMPRESARIALES LTDA SEL LTDA** (vendedora) y **VÍCTOR GUILLERMO ROJAS ROJAS** (comprador), y constitución de hipoteca, en la que se estipuló (fol. 1-8 c2):

“PRIMERO.- Que en la calidad ya mencionada transfiere a título de venta en favor de: **VÍCTOR GUILLERMO ROJAS ROJAS**, los mismos derechos de cuota vinculados a un cuerpo cierto adquiridos en escritura pública número mil novecientos dieciocho (1.918) de fecha primero (1o.) de agosto de mil novecientos ochenta y seis (1.986) de la Notaría Trece de Bogotá, sobre el (los) siguiente(s) bien(es) inmueble(s): XXXXXXXXX **A) EL LOTE NUMERO UNO (1) DE LA MANZANA “N”** ubicado en la **PARCELACIÓN SANTA ISABEL SEGUNDO SECTOR DEL MUNICIPIO DE ZIPAQUIRA DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, inscrito en el catastro bajo el número **01-01-0008-0001-000**,” (...) **“B) EL LOTE NUMERO UNO (1) DE LA MANZANA “P”** ubicado en la **PARCELACIÓN SANTA ISABEL SEGUNDO SECTOR DEL MUNICIPIO DE ZIPAQUIRA DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, inscrito en el catastro bajo el número **01-01-0009-001-000**, con extensión de quinientos quince metros cuadrados (515 mts²)” (...)

SEGUNDO: TRADICION.- Manifiesta(n) el(la)(los) vendedor(a)(es) que el(los) inmueble(s) lo(s) adquirio(eron) por adjudicación en liquidación de comunidad (cuerpo cierto teniendo derechos de cuota), según consta en la escritura pública número mil novecientos dieciocho (1.918) de fecha primero (1o.) de agosto de mil novecientos ochenta y seis (1.986) de la Notaría Trece de Bogotá, inscrita en la oficina de registro de instrumentos públicos de Zipaquirá, a los folios de Matrículas inmobiliarias número **176-37737/176-37584**. (...)

SEGUNDO OBJETO DE LA HIPOTECA.- Que la hipoteca que se constituye por medio de este instrumento tiene por objeto garantizar **CARLOS ALBERTO PROAÑO LOPEZ** todas las obligaciones anteriores o posteriores a la fecha de la escritura que EL (LOS) HIPOTECANTES(S) tuvieran (n) o llegare(n) a tener a favor de **CARLOS ALBERTO PROAÑO LOPEZ** cualquiera sea su causa, (...)

Paz y Salvo(s) Municipal(es) Número(s): 849/848.

El suscrito secretario de Hacienda del Municipio de Zipaquirá, hace constar que el(los) inmueble(s) identificado(s) con cédula(s) catastra(es) número(s) **01-01-0008-0001-000/ 01-01-0009-0001-000**, del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, ubicados en (...) se encuentran a paz y salvo con el Tesoro Municipal.”

2. Copia del folio de matrícula inmobiliaria No- 176-37737 del predio con cédula catastral 01-01-0008-0001-000, impresa el 02 de septiembre de 2010. (fol. 9-

10 c2), de la que se destacan las anotaciones No. 1 del 03 de febrero de 1988, y la No. 6 del 05 de abril de 2003:

ANOTACIÓN NO. 1: fecha 03-02-1988

Escritura 1918 del 01-08-1986 NOTARIA 13 de BOGOTA

ESPECIFICACIÓN: 611 ADJUDICACIÓN LIQUIDACIÓN DE COMUNIDAD (CUERPO CIERTO TENIENDO EN CUENTA DERECHOS DE CUOTA) (FALSA TRADICIÓN)

DE: LOS COMUNEROS QUE ADQUIRIERON SUS DCHOS SEGÚN TITULOS ANOTS COMPLEM. TRADICIÓN #A 2 A 51; 53 A 70; 72/73/74; 76 A 102; 104 A 250 (PUNTO I) QUIENTES CONCURREN TODOS AL PRESENTE ACTO.

A: SERVICIOS EMPRESARIALES LTDA "SEL LTDA".

(...)

ANOTACIÓN NO. 6: fecha 05-04-2003

ESCRITURA 1599 del 24-09-2002 NOTARIA 2 de ZIAPAQUIRA

ESPECIFICACIÓN: 611 VENTA CUERPO CIERTO TENIENDO SOLO DERECHO DE CUOTA DERECHOS ADQUIRIDOS EN ESCRITURA #1918 DEL 01-08-198 ANOT. 1

DE: SERVICIOS EMPRESARIALES LTDA SEL LTDA

A: ROJAS ROJAS VICTOR GUILLERMO

3. Copia del oficio GER 967 del 11 de octubre de 2002 expedido por la Empresa de Acueducto, Alcantarillado y Aseo de Zipaquirá-ESP, en la que responde sobre la viabilidad de los servicios públicos en los predios 07-00-008-001-000 y 07-00-009-001-00 Santa Isabel Sector II. (fol. 13 c2).
4. Copia de la respuesta del 13 de noviembre de 2002 por parte del Instituto Nacional de Vías, en el que informan que los predios 07-00-008-001-000 y 07-00-009-001-00 no están afectados por ninguno de los proyectos de concesión. (fol. 14 c2).

5. Copia de la comunicación del 16 de septiembre de 2002, **sin firma**, dirigida al señor Guillermo Rojas, en la que le informan la prefactibilidad de loteo. (fol. 15-17 c2).
6. Copia del acta de diligencia de secuestro del inmueble identificado con matrícula inmobiliaria 176-37737, dentro del proceso de cobro coactivo por parte del Municipio de Zipaquirá. (fol. 50 c1).
7. Copia de la certificación No. 103 del 28 de septiembre de 1990 expedida por el Departamento de Planeación Municipal de Zipaquirá (fol. 51 c1), en la que se insertó:

“Que en la actualidad existe un loteo llamado Santa Isabel II, ubicado en el costado occidental de la vía que de Zipaquirá conduce a Ubaté a continuación de la vía férrea que intersecta (sic) dicha autopista.

*El Loteo consta de 13 manzanas (A.B.C.D.E.F.G.H.I.J.K.L. y M), y una zona verde de cesión identificada con 1-s Números catastrales 007-00-008-001, 007-00-0007-0001 y 007-00-0009-001, dicha zona está ubicada en la parte oriental del lote paralela a la autopista Zipaquirá-Ubaté, la cual no podrá ser utilizada para fines distintos que la recreación y zonas abiertas de dicho loteo, teniendo en cuenta que obedece al aislamiento de la futura carrera 36 **aprobada mediante acuerdo No 05 de 1990.***

Dicha zona corresponde al porcentaje de cesión que según el Decreto 2568 rige a los Urbanizadores a favor del Municipio y para desarrollo de obra de beneficio comunal.

(...)”(Subrayas y negrillas de la Sala).

8. Copia del oficio No. OAP 792-02 del 20 de agosto de 2002 en el que el jefe de la Oficina Asesora del Municipio de Zipaquirá certificó que los predios identificados con los números catastrales 07-00-008-001-000 y 07-00-009-001-000, se encuentran dentro del suelo urbano del municipio en la zona morfológica de Santa Isabel, cuya vocación es vivienda de interés social, en la que los usos predominantes son: (i) vivienda de interés social, (ii) comercio local, **(iii) equipamiento urbano comunitario**, (iv) industria doméstica, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Municipal 012 de 2000 que adoptó el POT de Zipaquirá. (...) *“en lo que respecta a proyectos a desarrollar en el sector del Barrio Parcelación Santa Isabel II, esta administración no ha propuesto sobre los predios en mención proyecto alguno, que amerite la compra u ocupación o no de los mismos.”* (fol. 52 c1, fol. 11 c2). (Subrayas agregadas).

9. Copia del oficio del 20 de agosto de 2002 expedido por la Oficina Asesora de Planeación de Zipaquirá, mediante el cual se reiteró la información del oficio No. OAP 792-02 del 20 de agosto de 2002. (fol. 53 c1, fol. 12 c2).
10. Copia del concepto del 01 de noviembre de 2002 realizado por el Técnico Oficina Asesora de Planeación y dirigido al jefe de la Oficina Asesora de Planeación de Zipaquirá (fol. 54-55 c1, 18-19 C2), con el que se señala que: **(i) el Barrio Parcelación Santa Isabel Segundo Sector no se encuentra legalizado, por cuanto su desarrollo fue realizado al margen de las normas vigentes;** (ii) no existen zonas verdes ni equipamientos comunitarios. La única opción para implementación de una zona verde necesaria para el barrio son los predios que se encuentran sobre la carrera 36 ya que los demás predios se encuentran construidos; (iii) de lo anteriormente expuesto se concluye como hecho prioritario se hace necesario la legalización del barrio, lo cual implica la cesión de las tareas correspondientes a zonas verdes, andenes y redes de servicios públicos, por parte del urbanizador o quien haga sus veces. (Subrayas agregadas).

“En lo que tiene que ver con el uso del suelo de los predios identificados con los números catastrales 07-00-008-001-000 y 07-00-009-001-000 ubicados dentro del precitado barrio, sobre la vía de que Zipaquirá conduce a Ubaté, debo manifestar que desde el punto de vista urbanístico el uso más adecuado para estas zonas es el de zonas verdes, reiterando lo manifestado en párrafos anteriores, en el sentido de que, estos predios son los únicos que servirían para constituir las zonas verdes del barrio, además también por que (sic) son los únicos predios que quedan libres y que históricamente la comunidad ha reconocida (sic) como zonas comunes o (ilegibles) a lo que el urbanizador manifestó al momento de hacer la (ilegible) de lotes (...)”

En lo referido a la aclaración del concepto No. 0150 del 20 de agosto de 2002 manifestó:

“Cuando se dice que los usos predominantes son: Vivienda de Interés Social, Comercio Local, Equipamiento Urbano Comunitario e Industria Doméstica, lo que se quiere decir es que cualquiera de ellos se puede aplicar, dentro de la zona a la cual pertenece el predio, más no que uno u otro se apliquen para el predio específicamente, mas aún, cualquiera de ellos se puede aplicar al predio, lo que se definiría de acuerdo a las necesidades del sector previo análisis de las condiciones de habitabilidad del mismo.” (Subrayas agregadas).

11. Copia del oficio del 02 de noviembre de 2002 expedido por la Oficina Asesora de Planeación de Zipaquirá, en el que certificó que los predios identificados

con los números catastrales 07-00-008-001-000 y 07-00-009-001-000, se encuentran dentro del suelo urbano del municipio en la zona morfológica Santa Isabel, cuya vocación es vivienda de interés social, en la que los usos predominantes son: (i) vivienda de interés social, (ii) comercio local, (iii) equipamiento urbano comunitario, (iv) industria doméstica; **y que el uso específico para los predios objeto de ese certificado, es el de equipamiento urbano comunitario y zonas verdes, previa legalización del barrio y de acuerdo a las necesidades del mismo.** (fol. 56 c1, 20 C2). (Subrayas agregadas).

12. Comunicación del 08 de noviembre de 2002 dirigida al señor Guillermo Rojas (Víctor Guillermo Rojas), con la que le informan (fol. 21 c2):

“Con el propósito de dar claridad a lo manifestado en el Certificado de Uso del Suelo 0150 del 22 de agosto del presente, para los predios identificados con los números catastrales 07-00-008-001-000 y 07-00-009-001-000, con base en el informe presentado por el señor César Orlando Chapetón Martínez Técnico de la Oficina Asesora de Planeación de fecha noviembre 01 de 2002, me permito enviar a ustedes un nuevo certificado de uso del suelo, en el que se especifica el uso para los predios antes mencionados, por cuanto la certificación expedida inicialmente hacía referencia a los usos predominantes de la zona morfológica en la que se encuentran los predios y no determina el uso específico.

Es de suma importancia, se tenga en cuenta que el barrio Parcelación Santa Isabel Segundo Sector, del que forman parte los precitados predios, no está legalizado, y que por lo tanto, hasta que esto no se haga, no se puede autorizar ningún tipo de desarrollo”.

13. Copia de un segmento del Acuerdo 08 de 2003 del Concejo de Zipaquirá, en el que el parágrafo del artículo 21 dispuso: *“Los Centros Poblados Rurales y Zonas urbanas aisladas del municipio tendrán al menos un equipamiento recreativo, cultural o zona verde. Para el caso de la zona urbana de Santa Isabel se destinará como zona verde el predio ubicado al sur de la Calle 17 entre Carreras 35 y 36 (vía Ubaté).* (fol. 22 c2).
14. Copia auténtica del oficio No. OAP-1658-04 del 06 de julio de 2004, con el que la Oficina Asesora de Planeación del Municipio de Zipaquirá informó al señor Víctor Rojas, que el predio identificado con el No Catastral 01-01-0008-0001-000, se encuentra en el plano catastral de Parcelación Santa Isabel II como zona verde, según el Acuerdo 08 de 2003, artículo 21 numeral 5 parágrafo. Se establece que para el caso de la zona urbana de Santa Isabel, se destinará como zona verde el predio ubicado al sur de la calle 17 entre carreras 35 y 36.

En cuanto al predio No. Catastral 01-01-0009-0001-000, se informó que era viable realizar el cerramiento, pero que se debía tener en cuenta que podría tener una afectación vial. (fol. 24-25 c2).

15. Copia de la comunicación del 1º de julio de 2006, respuesta a petición radicado 2922 de 2006, proferida por el Secretario de Planeación del Municipio de Zipaquirá: (fol. 26-27 c2).

“Dando trámite al derecho de petición de la referencia dentro del término legal, me permito informarle que de conformidad con los Acuerdos Municipales 012 de 2000 y 08 de 2003 por los cuales se aprueba y ajusta respectivamente el Plan de Ordenamiento Territorial de Zipaquirá, los predios identificados con los números catastrales 01-01-0008-0001-000 y 01-01-0009-0001-000, se encuentran dentro del suelo urbano del Municipio formando parte del Barrio Parcelación Santa Isabel II.

El precitado Barrio esta (sic) dentro del Área Morfológica Homogénea de Santa Isabel cuya vocación es Vivienda de Interés Social, en la que los usos predominantes son: Vivienda de Interés Social, comercio Local, Equipamiento Urbano Comunitario e Industria Doméstica, como lo establecen el artículo “ARTÍCULO 66 del Acuerdo 012 de 2000.- SÍNTESIS NORMAS DE USOS Y TRATAMIENTOS POR ÁRES MORFOLÓGICAS HOMOGÉNEAS, modificado por el artículo 26 del Acuerdo 08 de 2003 y consignado en el Plano U-05 del POT.

El artículo 48 del Acuerdo 012 de 2000. – COMPONENTES DEL SISTEMA VERDE. Modificado por el artículo 21 del Acuerdo 08 de 2003, establece en su parágrafo el uso específico del predio: identificado con el número catastral 01-01-0008-0001-000.

(...)

Por lo anterior no es viable desarrollar programas de vivienda de interés social en el predio identificado con la cédula catastral 01-01-008-0001-000 y para el predio identificado con la cédula catastral 01-01-0009-0001-000 si es permitido el uso de vivienda de interés social, para lo cual se deberán radicar los documentos requeridos en los términos del Decreto 564 de 2006.”

16. Copia de la intención de venta de predios elevada por el señor Víctor Rojas al Municipio de Zipaquirá. (fol. 30-31 c2).

17. Copia de la respuesta del 13 de marzo de 2009 proferida por el Municipio de Zipaquirá, respecto de la solicitud del señor Víctor Rojas, sobre la instalación de vallas en el predio 01-01-0008-0001-000, por medio de la cual, le informó:

“Teniendo en cuenta que el predio en mención se encuentra limitado por la vía que de Zipaquirá Conduce a Ubaté, y que no existe en él los treinta (30) metros estipulados en el artículo 2 de la Ley 1228/08, no es posible otorgarle la Autorización para la ubicación de las vallas o cualquier otro tipo publicidad

exterior visual, acorde también a lo contemplado en el artículo 8 de dicha Ley: ARTÍCULO 8º. PROHIBICIÓN DE VALLAS Y PUBLICIDAD FIJA. Prohíbese la instalación o emplazamiento de vallas y publicidad fija en las zonas de reserva establecidas en la presente ley....” (fol. 33 c2).

18. Copia del oficio SP No. 1937-06 del 10 de octubre de 2006 proferido por el Municipio de Zipaquirá, y con destino al señor Víctor Guillermo Rojas, con el que informó: (fol. 28-29 c2).

“Dando trámite a la radicación de la referencia, cordialmente me permito informarle que a fin de dar trámite a la solicitud, se realizó (sic) visita de Inspección Ocular a los predios identificados con las cédulas catastrales: 07-00-008-001-000 y 07-00-008-001-000, ubicados en la Parcelación Santa Isabel, y posteriormente revisado el archivo se encontró, que presentan un problema respecto a la propiedad y la posesión de los mismos.

Es así como el Presidente de la Junta ha afirmado en varias ocasiones que son propietarios del mismo, incluso mediante oficio 3152 de 2006 han solicitado autorización para realizar las obras de excavación y extensión de recebo en el terreno.

De igual manera en el oficio número 4541 de 2006, el presidente de la junta de acción comunal respecto a la visita efectuada por la Secretaría de Planeación afirma:

“En primer lugar, respecto a la propiedad, la Junta de Acción Comunal y la comunidad en generales firmamos (sic) que es nuestra, ya que cuando compramos nuestros lotes, la entidad vendedora SEL Ltda. En cabeza de su Representante Mario Francisco Calvache dejó dicha zona como “ZONA VERDE” de sesión para el deporte y la recreación de los habitantes del futuro barrio.”

(...)”

19. Copia de la comunicación del 31 de marzo de 2009 proferida por el Municipio de Zipaquirá, relativa a cerramientos de los predios objeto de controversia. (fol. 37-38 c2).
20. Copia de la comunicación del 16 de diciembre de 2009 del Municipio de Zipaquirá, por la que niega el permiso de instalación de vallas publicitarias en el predio 01-01-0008-0000. (fol. 39 c2).
21. Copia de la comunicación 347-14-CLI-CVC-DPR del 22 de octubre de 2014, expedida por la Concesión Proyecto Vial Zipaquirá-Bucaramanga, dirigida a la ANI, con la que informó que los inmuebles ubicados con folios de matrícula inmobiliaria 176-37737 y 176-37584, “no van a ser afectados y/o intervenidos de acuerdo con el diseño aprobado y no se requieren para las obras de construcción de los puentes peatonales la Paz y Santa Isabel en Jurisdicción

del Municipio de Zipaquirá y cuyos esquemas de localización anexamos” (fol. 65-67 c1).

22. Copia de los contratos de concesión No. 1161 de 2001 y 517 de 2013. (cd fol. 68 c1).
23. Informe bajo juramento radicado el 11 de mayo de 2015, rendido por el Alcalde Municipal de Zipaquirá. (fol. 89 -90 c1).
24. Testimonio del señor José Felipe Sánchez, quien manifestó (fol. 96-97 c1):

“(…) mi conocimiento como tales como acabo de anotar desde que se inició el loteo como propietario y en este momento estoy acá porque sé que existe una demanda contras (sic) nuestra zona verde el sitio de esparcimiento de toda la comunidad desde hace 4 años, pero desde tiempo atrás he participado en la directiva de la junta de acción comunal; el cual esa zona verde se nos fue asignada en los planos de dicha urbanización desde el primer momento de compra de los terrenos por parte de la empresa SERVICIOS EMPRESARIALES SEL LTADA (sic) y en su representante legal el señor MARIO FRANCISCO CALVACHE, nuestra zona verde, hemos ejercido la posesión desde 1981 que se inició el loteo, ahí es donde hemos realizado eventos, como son recreación, (...)

25. Copia de la petición elevada por el señor Víctor Rojas a la Oficina Asesora de Planeación de Zipaquirá para que se suspenda la construcción de la “*cancha multifuncional*” en el terreno de su propiedad, ya que él no ha otorgado autorización y el predio corresponde a una zona verde, por lo que no se puede realizar ninguna obra. (fol. 92 c1).
26. Respuesta del perito evaluador Miguel Ángel Moreno Talero del 29 de julio de 2015, en la que solicita se aclaren los parámetros para evaluar comercialmente el predio, ya que en la actualidad el inmueble se encuentra destinado a espacio público. (fol. 108 c1).
27. Comunicación del 10 de julio de 2015, en la que el Municipio de Zipaquirá informó que no ha realizado trámites para la adquisición de los predios identificado con matrículas inmobiliaria 176-37737 y 176-37584, “*toda vez que el Municipio no pretende adquirir los predios antes mencionados, ya que dichas franjas de terreno deben ser entregadas obligatoriamente por el urbanizador; quien con solicitud de licenciamiento presentó LOTEJO de la Urbanización Santa Isabel, indicando zonas verdes y estableciendo los lotes a que usted hace referencia como zona verde; circunstancia que es de público conocimiento*”. (fol. 111 c1).

28. Copia del avalúo comercial del predio identificado con la matrícula inmobiliaria No. 176-37737 y número catastral 01-01-0008-0001-000 dentro del proceso administrativo coactivo adelantado por el Municipio de Zipaquirá contra el señor Víctor Rojas Rojas. El valor del avalúo del predio fue de \$997.800.000 a diciembre de 2012, fecha en la que se radicó el avalúo en la Secretaría de Hacienda del Municipio de Zipaquirá. (fol. 117-120 c1).
29. Copia del avalúo comercial realizado el 07 de septiembre de 2010, realizado por el arquitecto evaluador Édgar Cárdenas Barreto, al lote 1 manzana N Parcelación Santa Isabel Sector II del Municipio de Zipaquirá, identificado con matrícula 176-37737, en el que se concluyó que el valor comercial del predio era de \$1.220.094.900. (fol. 130-142 c1).
30. Copia de la Resolución SEHA. 0038/2013 del 26 de marzo de 2013 proferida por la Secretaría de Hacienda del Municipio de Zipaquirá, por medio de la cual se resolvió una impugnación a avalúo del predio con cédula catastral No. 01-01-0008-0001-000 dentro del proceso administrativo coactivo. En la mentada Resolución se resolvió establecer como avalúo comercial del predio con cédula catastral 01-01-0008-0001-000 la suma de \$1.297.140.000 (fol. 148-149 c1).
31. Copia del dictamen pericial presentado por el perito designado por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, señor Miguel Ángel Moreno Talero, presentado el 25 de noviembre de 2015, y en el que concluyó que el predio identificado con matrícula inmobiliaria 176-37737, tenía un valor por metro cuadrado de \$701.235, para un total de \$4.599.856.167,75. (fol. 153-167 c1).
32. Copia de los avalúos catastrales del predio identificado con matrícula inmobiliaria 176-37737. Se destaca que a folio 194 la alcaldía de Zipaquirá a partir del año 2003 tuvo al predio en No. 01-00-008-0001-000 como exento del pago de impuesto predial y CAR. (fol. 193-195 c1).
33. Copia del fallo de tutela proferido por el Juzgado Tercero Civil Municipal de Zipaquirá el 27 de agosto de 2003, mediante la cual se declaró improcedente la acción de amparo presentada por el señor Víctor Guillermo Rojas Rojas, por el uso del suelo de los predios en cuestión. (c2 documentos aportados por el Municipio).
34. Facturas de pago de impuesto predial de los predios 01-01-008-0001-000 y 01-01-009-0001-000, correspondientes al año 2003. (fol. 62-63 c2 documentos aportados por el Municipio).
35. Copia del Acuerdo No. 12 de 2000 del Concejo de Zipaquirá, por el cual se adoptó el Plan de Ordenamiento Territorial POT y se dictan otras

disposiciones, en 78 folios (c2 documentos aportados por el Municipio), del que se destaca:

En su artículo 57 se resalta la delimitación y caracterización de las áreas morfológicas homogéneas, en la que se encuentra la Parcelación Santa Isabel, con vocación de zona de vivienda de interés social. (fol. 129, pag. 52).

Artículo 68. CESIONES URBANÍSTICAS OBLIGATORIAS. Los propietarios de inmuebles sometidos a los Tratamiento de Desarrollo, Mejoramiento Integral y Renovación Urbana, deberá prever las siguientes Cesiones Urbanísticas Obligatorias:

1. Cesiones verdes.
2. Cesiones para Equipamiento Comunal.
(...)

Todas las áreas de Cesiones Urbanísticas Obligatorias deberán ser cedidas gratuitamente por el urbanizador al municipio, de conformidad con el procedimiento previsto en el Artículo 117 de la Ley 388 de 1997, y en las normas que lo modifiquen o complementen.

(...)"

36. Copia de la petición elevada por el representante legal de la Sociedad Servicios Empresariales SEL LTDA el 20 de marzo de 1997 (157-158 c2 documentos aportados por el Municipio):

“1º. Porque (sic) se profirió el acuerdo No. 05 de 1990 relacionado con el plan vial que cobijó la carrera 36 dentro del proyecto de la autopista Zipaquirá-Ubaté y en donde resultaban afectados los predios identificados como las manzanas N y P del Barrio Santa Isabel No. 2 y que se identifican con las matrículas inmobiliarias Nos. 176-0037737-3 y 176-003784-88 y que tienen una extensión de 6.560 y 515 metros cuadrados respectivamente y que son de propiedad de la sociedad que represento; desconociendo así el derecho de propiedad consagrado en nuestra Constitución Política al mantener sub-judice los predios antes citados, pese a que el proyecto aludido solo se ciño (sic) a un requisito exigido por la Ley 9 de 1989.

2º. Se sirvan explicar el porque si el municipio afecto (sic) a los inmuebles determinados; en primer lugar no procedió a llevar a cabo la correspondiente expropiación con las consecuencias establecidas por la ley sustancial, como es la compra de dichos inmuebles a la sociedad que aparece inscrita como propietaria y que ahora represento.

(...)

4º.- Se sirvan manifestar si el municipio de Zipaquirá está en disposición de entrar a adquirir los inmuebles mencionados, para lo cual estoy presto a entrar en negociación y que de no ser así se proceda en forma inmediata a dejar sin valor el estado sub-judice de los inmuebles por parte del concejo o de lo contrario procedere (sic) a

instaurar las respectivas acciones judiciales contra el municipio. Se anexan copia de los acuerdos Nos. 05 de 1990 y 19 de 1986.

(...)”

37. Copia de la comunicación del representante legal de SERVICIOS EMPRESARIALES SEL LTDA de 1997, dirigida al Municipio de Zipaquirá, en la que manifestó (fol. 159 c2 documentos aportados por el Municipio):

“(...)

Con fundamento en lo anterior queda absolutamente claro que la sociedad SERVICIOS EMPRESARIALES SEL LTDA. es la propietaria inscrita de los antes determinados inmuebles y que como tal ninguna entidad municipal o comunitaria está facultada para disponer sobre dichos predios a no ser que se proceda a adquirirlos por compraventa; lo anterior lo traigo a colación, ya que he tenido conocimiento de que el Municipio de Zipaquirá a través de la justicia administrativa para lograr el pago de los inmuebles, en cita al igual (sic) que los perjuicios que se caucen (sic) por la acción arbitraria en que incurrirían los entes administrativos municipales.

(...)”

38. Copia de la solicitud del 06 de julio de 2006 elevada por la Junta de Acción Comunal de la Parcelación Santa Isabel a la Alcaldía de Zipaquirá para extender un recebo entre las calles 15 y 17 del Municipio. (fol. 36 c3):

“(...)

Esta solicitud la hacemos basados principalmente en el hecho de que la entidad SEL LTDA que nos vendió los predios para nuestras casas en cabeza de su Gerente Mario Francisco Calvache, nos entregó esa zona desde un comienzo como zona de cesión denominándola zona verde con el propósito de que sirviera para la recreación, el deporte y el esparcimiento de los futuros habitantes del barrio. Así es que desde el año 1982 ha sido utilizada para estos fines, por todos los habitantes del barrio, especialmente por la niñez y la juventud. En cuatro ocasiones fue cerrada con postes de madera y alambre de púas para evitar la proliferación de animales en dichos predios, pero con el tiempo se ha deteriorado dicha cerca. Además se instalaron desde hace muchos años los arcos de microfútbol y tableros de baloncesto, los cuales se han cambiado en varias ocasiones por el deterioro natural del terreno.

Por omisión de la directiva de acción comunal de la época no se solicitó a los vendedores la escritura de esos terrenos cuando se hizo la escritura de partición, lo cual ha sido aprovechado por estos para realizar para realizar una serie de artillugio como embargos, secuestros y en el año 2002 una escritura de venta a un señor Víctor Guillermo Rojas

Desde el año 1982 tomamos posesión de esa zona (...)”

39. Copia del certificado de libertad y tradición con No. De matrícula 176-37584 del predio con código catastral 01-01-0009-00-001-000. (fol. 69-70 c3).

40. Copia de la Resolución del 21 de octubre de 1977, por medio de la cual se le reconoció personería jurídica a la Junta de Acción Comunal de la Parcelación Santa Isabel. (fol. 143 c3).
41. Copias de piezas procesales de peticiones, providencias judiciales y recursos, relativos a la posesión material del bien objeto de la controversia. (fol. 146-461 c3).
42. Copia del acta de compromiso del 21 de agosto de 1982 entre SEL LTDA y los compradores de las cuotas parte del inmueble denominado parcelación Sant Isabel II. (fol. 162-163 c3).

9.2. Análisis y fundamentación jurídica.

La demanda fue presentada y tramitada bajo la acción de reparación directa, por lo que se la Sala analizará y abordará si se encuentra probado si al demandante se le causó un daño antijurídico del cual fuera titular y si tal es imputable a las Entidades demandadas.

9.2.1. Del daño antijurídico.

En verificación de la ocurrencia o no de un daño antijurídico, la Sala, de conformidad con la Jurisprudencia⁵ y la Doctrina⁶ considera que tal es la lesión a la integridad de un bien o una persona determinada, del cual es titular, y cuyo afectado no tiene el deber jurídico de soportar.

En el caso concreto, tal y como lo alegó la parte demandante, la acción está dirigida y se contrae a que se repare el daño, consistente en *“el no pago de los perjuicios derivados de la omisión de adquirir los predios **de propiedad** del señor Víctor Guillermo Rojas Rojas dada la afectación de los mismos, en razón a que fueron destinados -mediante expedición por parte del Concejo Municipal de Zipaquirá del POT – como bienes de uso público y catalogados como zona verde, es decir se invoca un daño antijurídico causado, no en la expedición del Plan de Ordenamiento Territorial, en tanto no se cuestiona la legalidad del Acuerdo Municipal 08 de 2003, ni dejar el mismo sin efectos, tampoco porque se haya realizado la afectación que se deriva de la declaración como zona verde, sino en la omisión de adelantar el trámite de enajenación voluntaria y/o expropiación correspondiente previstos en las leyes 9ª de 1989 y 388 de 1997, que deriva en la obligación de indemnizar el derecho de dominio del titular del mismo y que ha sido afectado con la declaratoria*

⁵ Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero

⁶ Orjuela Ruiz Wilson citando a Henao Juan Carlos en la Responsabilidad del Estado y sus regímenes. ECOE Ediciones Pag. 51.

*mencionada de bien de utilidad pública y que en últimas ha lesionado su patrimonio.”
(Subrayas agregadas).*

En ese orden, se tiene que la expropiación, encuentra sustento en el artículo 58 de la Constitución Política, a cuyo tenor *“por motivos de utilidad pública o de interés social definidos por el legislador, podrá haber expropiación mediante sentencia judicial e indemnización previa. Esta se fijará consultando los intereses de la comunidad y del afectado. En los casos que determine el legislador, dicha expropiación podrá adelantarse por vía administrativa, sujeta a posterior acción contenciosa - administrativa, incluso respecto del precio.”*

En el ámbito legal, la Ley 388 de 1997, *“Por la cual se modifica la Ley 9 de 1989, y la Ley 2 de 1991 y se dictan otras disposiciones”*, contempla entre otras modalidades de expropiación: la enajenación forzosa para predios que no cumplen su función social, la enajenación voluntaria y la expropiación judicial, para eventos en que concurren motivos de utilidad pública.⁷

De acuerdo con la Jurisprudencia del Consejo Estado, *para eventos donde la expropiación se realiza por motivos de utilidad pública, fincada en el desarrollo de proyectos urbanísticos de impacto social, la norma en comento establece que la administración pública competente puede iniciar un proceso de enajenación voluntaria, para ello, previa a la declaratoria del bien como de interés público, el representante legal de la entidad adquirente realiza una oferta al particular propietario. La oferta, entre otros aspectos, contendrá el precio base de la negociación⁸ determinado por el Instituto Geográfico Agustín Codazzi, la entidad que cumpla sus funciones o por peritos privados inscritos en las lonjas o asociaciones correspondientes de conformidad con las normas y procedimientos establecidos en el decreto reglamentario sobre avalúos expedido por el Instituto Agustín Codazzi. El valor comercial se determinará teniendo en cuenta la reglamentación urbanística municipal o distrital vigente al momento de la oferta de compra, en relación con el inmueble a adquirir y en particular con su destinación económica.⁹*

Así mismo el artículo 67 de la Ley 388 de 1997 dispone que en el mismo acto que determine el carácter administrativo de la expropiación, se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se **reconocerá a los propietarios.**

⁷ Consejo de Estado, sentencia del 20 de febrero de 2014, radicado 28667, CP Stella Conto Diaz Del Castillo.

⁸ El artículo 13 de la Ley 9 de 1989 establece: *“Corresponderá al representante legal de la entidad adquirente, previa las autorizaciones estatutarias o legales respectivas expedir el oficio por medio del cual se disponga la adquisición de un bien mediante enajenación voluntaria directa. El oficio contendrá la oferta de compra, la transcripción de las normas que reglamentan la enajenación voluntaria y la expropiación, la identificación precisa del inmueble, y el precio base de la negociación. Al oficio se anexará la certificación de que trata el artículo anterior. Este oficio no será susceptible de recurso o acción contencioso-administrativa.*

⁹ Consejo de Estado, sentencia del 20 de febrero de 2014, radicado 28667, CP Stella Conto Diaz Del Castillo.

“ARTÍCULO 67º.- Indemnización y forma de pago. *En el mismo acto que determine el carácter administrativo de la expropiación, se deberá indicar el valor del precio indemnizatorio que se reconocerá a los propietarios, el cual será igual al avalúo comercial que se utiliza para los efectos previstos en el artículo 61 de la presente Ley. Igualmente se precisarán las condiciones para el pago del precio indemnizatorio, las cuales podrán contemplar el pago de contado o el pago entre un cuarenta (40%) y un sesenta por ciento (60%) del valor al momento de la adquisición voluntaria y el valor restante en cinco (5) contados anuales sucesivos o iguales, con un interés anual igual al interés bancario vigente en el momento de la adquisición voluntaria. Ver el Decreto Nacional 1420 de 1998 Texto en negrilla declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-476 de 2007, Texto subrayado declarado EXEQUIBLE por la Corte Constitucional, mediante Sentencia C-1074 de 2002”*

Ahora, de no lograrse la negociación directa, en palabras del Consejo de Estado, *la administración deberá comparecer ante el juez civil¹⁰, con el fin de lograr la expropiación del bien, evento en el que la indemnización que decretare el juez comprenderá el daño emergente y el lucro cesante, esto es el valor del inmueble expropiado y **lo dejado de percibir por sus propietarios o poseedores**, para lo cual el juez tendrá en cuenta el avalúo presentado dentro de los antecedentes del proceso de enajenación voluntario o podrá decretar uno nuevo, con el fin de establecer el valor del bien expropiado¹¹.*

De las consideraciones esbozadas por el Consejo de Estado, y de las normas establecidas en la Ley 388 de 1997, en torno a la expropiación de un bien, se tiene que esa figura, busca en primer lugar, la satisfacción del interés general, y segundo, no vulnerar de los derechos a la propiedad privada de los particulares, pues establece que debe mediar una enajenación del bien. En suma, los derechos protegidos del particular afectado por la expropiación son: **el dominio (propiedad) y/o la posesión.**

9.2.1.1. En el caso concreto, respecto de las pruebas de la titularidad del derecho de dominio del señor Víctor Guillermo Rojas Rojas en relación con el bien ubicado en el Municipio de Zipaquirá Departamento de Cundinamarca inscrito en el catastro bajo el número 01-01-0008-0001-000 e identificado con el certificado de matrícula inmobiliaria No. 176-37737 de la Oficina de Registro de Instrumentos Público de Zipaquirá, se tienen las siguientes:

- Copia de la Escritura Pública de compraventa No. 1599 del 24 de septiembre de 2002, entre **SERVICIOS EMPRESARIALES LTDA SEL LTDA** (vendedora) y **VÍCTOR GUILLERMO ROJAS ROJAS** (comprador), y constitución de hipoteca, en la que se estipuló (fol. 1-8 c2):

¹⁰ El artículo 61 de la Ley 388 de 1998, dispone: “...Será obligatorio iniciar el proceso de expropiación si transcurridos treinta (30) días hábiles después de la comunicación de la oferta de compra, no se ha llegado a un acuerdo formal para la enajenación voluntaria, contenido en un contrato de promesa de compraventa...”

¹¹ Los artículos 451 a 459 del C. de P. C. establecen el trámite del proceso de expropiación. El artículo 456 preceptúa “...El juez designará peritos que estimarán el valor de la cosa expropiada”.

“PRIMERO.- Que en la calidad ya mencionada transfiere a título de venta en favor de: **VÍCTOR GUILLERMO ROJAS ROJAS**, los mismos derechos de cuota vinculados a un cuerpo cierto adquiridos en escritura pública número mil novecientos dieciocho (1.918) de fecha primero (1o.) de agosto de mil novecientos ochenta y seis (1.986) de la Notaría Trece de Bogotá, sobre el (los) siguiente(s) bien(es) inmueble(s): **XXXXXXXXXX A) EL LOTE NUMERO UNO (1) DE LA MANZANA “N”** ubicado en la **PARCELACIÓN SANTA ISABEL SEGUNDO SECTOR DEL MUNICIPIO DE ZIPAQUIRA DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, inscrito en el catastro bajo el número **01-01-0008-0001-000,** (...) **“B) EL LOTE NUMERO UNO (1) DE LA MANZANA “P”** ubicado en la **PARCELACIÓN SANTA ISABEL SEGUNDO SECTOR DEL MUNICIPIO DE ZIPAQUIRA DEPARTAMENTO DE CUNDINAMARCA**, inscrito en el catastro bajo el número **01-01-0009-001-000**, con extensión de quinientos quince metros cuadrados (515 mts2)” (...)

SEGUNDO: TRADICION.- Manifiesta(n) el(la)(los) vendedor(a)(es) que el(los) inmueble(s) lo(s) adquirio(eron) por adjudicación en liquidación de comunidad (cuerpo cierto teniendo derechos de cuota), según consta en la escritura pública número mil novecientos dieciocho (1.918) de fecha primero (1o.) de agosto de mil novecientos ochenta y seis (1.986) de la Notaría Trece de Bogotá, inscrita en la oficina de registro de instrumentos públicos de Zipaquirá, a los folios de Matrículas inmobiliarias número **176-37737/176-37584.** (...)

SEGUNDO OBJETO DE LA HIPOTECA.- Que la hipoteca que se constituye por medio de este instrumento tiene por objeto garantizar **CARLOS ALBERTO PROAÑO LOPEZ** todas las obligaciones anteriores o posteriores a la fecha de la escritura que EL (LOS) HIPOTECANTES(S) tuvieran (n) o llegare(n) a tener a favor de **CARLOS ALBERTO PROAÑO LOPEZ** cualquiera sea su causa, (...)

Paz y Salvo(s) Municipal(es) Número(s): 849/848.

*El suscrito secretario de Hacienda del Municipio de Zipaquirá, hace constar que el(los) inmueble(s) identificado(s) con cédula(s) catastra(es) número(s) **01-01-0008-0001-000/ 01-01-0009-0001-000**, del Instituto Geográfico Agustín Codazzi, ubicados en (...) se encuentran a paz y salvo con el Tesoro Municipal.”*

- Copia del folio de matrícula inmobiliaria No- 176-37737 del predio con cédula catastral 01-01-0008-0001-000, impresa el 02 de septiembre de 2010. (fol. 9-10 c2), de la que se destacan las anotaciones No. 1 del 03 de febrero de 1988, y la No. 6 del 05 de abril de 2003:

“ANOTACIÓN NO. 1: fecha 03-02-1988

Escritura 1918 del 01-08-1986 NOTARIA 13 de BOGOTA

*ESPECIFICACIÓN: 611 ADJUDICACIÓN LIQUIDACIÓN DE
COMUNIDAD (CUERPO CIERTO TENIENDO EN CUENTA DERECHOS
DE CUOTA) (FALSA TRADICIÓN)*

*DE: LOS COMUNEROS QUE ADQUIRIERON SUS DCHOS SEGÚN
TITULOS ANOTS COMPLEM. TRADICIÓN #A 2 A 51; 53 A 70; 72/73/74;
76 A 102; 104 A 250 (PUNTO I) QUIENTES CONCURREN TODOS AL
PRESENTE ACTO.*

A: SERVICIOS EMPRESARIALES LTDA “SEL LTDA”.

(...)

ANOTACIÓN NO. 6: fecha 05-04-2003

ESCRITURA 1599 del 24-09-2002 NOTARIA 2 de ZIPAQUIRA

*ESPECIFICACIÓN: 611 VENTA CUERPO CIERTO TENIENDO SOLO
DERECHO DE CUOTA DERECHOS ADQUIRIDOS EN ESCRITURA
#1918 DEL 01-08-198 ANOT. 1*

DE: SERVICIOS EMPRESARIALES LTDA SEL LTDA

A: ROJAS ROJAS VICTOR GUILLERMO”

La sala advierte de la tradición del bien objeto de la presente controversia, que tal fue enajenado a la SOCIEDAD EMPRESARIALES LTDA SEL LTDA, mediante adjudicación de los derechos de cuota de una comunidad, esto es, falsa tradición. Así mismo, que la venta por parte de la Sociedad SEL LTDA a favor del señor Víctor Guillermo Rojas Rojas, también fue de “venta de cuerpo cierto teniendo solo derecho de cuota”, esto es, falsa tradición.

Sobre la falsa tradición, la sala de casación civil de la Corte Suprema de Justicia en sentencia SC10882 del 18 de agosto del 2015 con ponencia del magistrado Luis Armando Tolosa, definió:

*«En este sentido, se entiende por falsa tradición la realizada inadecuada o ilegalmente, sea porque no existe título o porque falta un modo de adquisición de los previstos por el legislador, correspondiendo a circunstancias como los títulos de non domine, **donde no se posee el dominio sino títulos diferentes a la propiedad o el dominio**, a las enajenaciones de cosa ajena, o las realizadas sobre una cosa sobre la cual no se tiene propiedad o dominio, por tenerlo otra persona; o las circunstancias de dominio incompleto porque no se tiene la totalidad del dominio, al haberlo adquirido de persona que sólo tiene parte de él; o también los eventos correspondientes a transferencia de*

*derechos herenciales sobre cuerpo cierto **o enajenaciones de cuerpo cierto teniendo únicamente derechos de cuota. Una adquisición viciada continúa siendo viciada y los diferentes actos dispositivos o transmisivos que se realicen no purgan la irregularidad.** Se trata de un derecho irregular, **no apto para reivindicar, al no tratarse del derecho de dominio.**»*

(...)

*«De ahí, en los anteriores folios, organizados por columnas, la sexta se diseñó para la falsa tradición, a fin de inscribir los títulos que provienen del “non domino”, correspondiendo a ventas de inmuebles ajenos, sin antecedentes propios, mejoras en suelo ajeno, cesión de derechos herenciales, adjudicación de derechos y acciones en sucesorio o de un propietario putativo, etc. **Quienes así se encuentran, son aparentes titulares del derecho de dominio, y no pasan de ser simples poseedores, porque no hay verdadera tradición,** sino como se viene señalando, pseudotradición o tradición medio, porque pone al adquirente en calidad de poseedor con la posibilidad de adquirir el dominio por prescripción, pues la tradición así realizada no existe, al no provenir del verus domino.» (Subrayas y negrillas de la Sala).*

Así las cosas, se tiene que el señor Víctor Guillermo Rojas Rojas **no es el titular del derecho de dominio** del bien inscrito en el catastro bajo el número 01-01-0008-0001-000 e identificado con el certificado de matrícula inmobiliaria No. 176-37737 de la Oficina de Registro de Instrumentos Público de Zipaquirá.

En esa secuencia, se concluye que el señor Víctor Guillermo Rojas Rojas tampoco es el titular del presunto bien jurídico afectado, esto es, su propiedad privada - derecho de dominio-, por lo que la Sala considera que en el sub-lite no se encuentra probada la ocurrencia de un daño antijurídico, como lo propuso el demandante y que presuntamente consistía en la omisión de la Administración de realizar la expropiación sobre el bien inmueble en cuestión.

La Sala itera, que el daño antijurídico argumentado no se encuentra probado, en razón a que, en suma, **el demandante no es el titular del derecho de dominio** sobre el bien respecto del cual él alega que no se surtió expropiación administrativa.

De otra parte, el señor Víctor Rojas Rojas tampoco es un poseedor del bien en objeto de controversia, puesto que la posesión del bien se encuentra en discusión. Lo anterior, debido a que de las pruebas obrantes en el expediente se colige que la comunidad de la Urbanización Santa Isabel Sector II de Zipaquirá y la Junta de Acción Comunal (hoy Junta Administradora Local), venían ejerciendo la posesión del bien inmueble desde el año 1982, tal como se encuentra en las siguientes pruebas:

- Copias de piezas procesales de peticiones, providencias judiciales y recursos, relativos a la posesión material del bien objeto de la controversia. (fol. 146-461 c3).

- Copia del acta de compromiso del 21 de agosto de 1982 entre SEL LTDA y los compradores de las cuotas parte del inmueble denominado parcelación Sant Isabel II. (fol. 162-163 c3).
- Testimonio del señor José Felipe Sánchez, quien manifestó (fol. 96-97 c1):

“(...) mi conocimiento como tales como acabo de anotar desde que se inició el loteo como propietario y en este momento estoy acá porque sé que existe una demanda contras (sic) nuestra zona verde el sitio de esparcimiento de toda la comunidad desde hace 4 años, pero desde tiempo atrás he participado en la directiva de la junta de acción comunal; el cual esa zona verde se nos fue asignada en los planos de dicha urbanización desde el primer momento de compra de los terrenos por parte de la empresa SERVICIOS EMPRESARIALES SEL LTADA (sic) y en su representante legal el señor MARIO FRANCISCO CALVACHE, nuestra zona verde, hemos ejercido la posesión desde 1981 que se inició el loteo, ahí es donde hemos realizado eventos, como son recreación, (...)”

- Copia de la solicitud del 06 de julio de 2006 elevada por la Junta de Acción Comunal de la Parcelación Santa Isabel a la Alcaldía de Zipaquirá para extender un recebo entre las calles 15 y 17 del Municipio. (fol. 36 c3):

“(...)”

Esta solicitud la hacemos basados principalmente en el hecho de que la entidad SEL LTDA que nos vendió los predios para nuestras casas en cabeza de su Gerente Mario Francisco Calvache, nos entregó esa zona desde un comienzo como zona de cesión denominándola zona verde con el propósito de que sirviera para la recreación, el deporte y el esparcimiento de los futuros habitantes del barrio. Así es que desde el año 1982 ha sido utilizada para estos fines, por todos los habitantes del barrio, especialmente por la niñez y la juventud. En cuatro ocasiones fue cerrada con postes de madera y alambre de púas para evitar la proliferación de animales en dichos predios, pero con el tiempo se ha deteriorado dicha cerca. Además se instalaron desde hace muchos años los arcos de microfútbol y tableros de baloncesto, los cuales se han cambiado en varias ocasiones por el deterioro natural del terreno.

Por omisión de la directiva de acción comunal de la época no se solicitó a los vendedores la escritura de esos terrenos cuando se hizo la escritura de partición, lo cual ha sido aprovechado por estos para realizar para realizar una serie de artilugio como embargos, secuestros y en el año 2002 una escritura de venta a un señor Víctor Guillermo Rojas

Desde el año 1982 tomamos posesión de esa zona (...)”

Así las cosas, la Sala concluye que el señor Víctor Rojas Rojas no era el titular del derecho de dominio ni del derecho de posesión sobre el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 176-37737 de Zipaquirá, por lo que no estaría probada la causación de un daño antijurídico a un derecho suyo, por la circunstancia de la presunta omisión de la Administración de llevar a cabo el proceso de expropiación del bien inmueble en cuestión.

De lo visto hasta este punto, sería suficiente el análisis para despachar desfavorablemente las pretensiones del demandante, sin embargo, en gracia de discusión, la Sala estudiará si en el evento de haberse probado la ocurrencia de un daño, este le sería imputable o no a las demandadas.

9.2.2. De la imputación.

Como se reseñó *supra*, el daño respecto del cual el Estado se encuentra llamado a resarcir es aquel que es provocado a una persona que no tiene el deber jurídico de soportarlo¹², siempre y cuando exista título de imputación, por acción u omisión de una autoridad pública¹³.

La Sala resalta que el Estado se encuentra llamado a responder por los daños que se causen, desde un análisis de imputación fáctico y otro jurídico. En razón a lo anterior, no se requiere que sea la Administración quien ejecute la acción generadora del daño para que se vea comprometida su responsabilidad, sino que también debe analizarse la imputación jurídica, esto es, si al Estado le asistía un deber, como en algunos casos, el de protección derivado de la posición de garante, o una obligación normativa, y que en razón a su inobservancia se produjo el daño; o al haber puesto a las víctimas en una posición de desigualdad en relación con los demás; o al haber incrementado el riesgo de sufrir un perjuicio a un particular.

No obstante, no son atribuibles al Estado los daños que se hubieren causado si concurre alguno de los eximentes de responsabilidad, esto es, una causa extraña, como el hecho determinante y exclusivo de la víctima o de un tercero, o la fuerza mayor.

En el caso de marras, si se hubiera comprobado el daño cuya indemnización reclamó la parte demandante, este no sería atribuible a las Entidades demandadas, pues el bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 176-37737 de Zipaquirá, desde el año de 1990 estaba destinado como zona verde por el Acuerdo No. 05 de 1990, y como área de cesión obligatoria a título gratuito por parte del Urbanizador a favor del Municipio y para el desarrollo de obra de beneficio comunal. Así se

¹² Corte Constitucional. Sentencia C-333/96. Magistrado Ponente. Alejandro Martínez Caballero.

¹³ *Ibidem*: “Son dos las condiciones indispensables para la procedencia de la declaración de la responsabilidad patrimonial con cargo del Estado y demás personas jurídicas de derecho público, a saber: el daño antijurídico y la imputabilidad del año a alguna de ellas.”

encuentra probado con la copia de la certificación No. 103 del 28 de septiembre de 1990 expedida por el Departamento de Planeación Municipal de Zipaquirá (fol. 51 c1), en la que se insertó:

“Que en la actualidad existe un loteo llamado Santa Isabel II, ubicado en el costado occidental de la vía que de Zipaquirá conduce a Ubaté a continuación de la vía férrea que intersecta (sic) dicha autopista.

*El Loteo consta de 13 manzanas (A.B.C.D.E.F.G.H.I.J.K.L. y M), y una zona verde de cesión identificada con 1-s Números catastrales **007-00-008-001**, 007-00-0007-0001 y 007-00-0009-001, dicha zona está ubicada en la parte oriental del lote paralela a la autopista Zipaquirá-Ubaté, la cual no podrá ser utilizada para fines distintos que la recreación y zonas abiertas de dicho loteo, teniendo en cuenta que obedece al aislamiento de la futura carrera 36 **aprobada mediante acuerdo No 05 de 1990.***

Dicha zona corresponde al porcentaje de cesión que según el Decreto 2568 rige a los Urbanizadores a favor del Municipio y para desarrollo de obra de beneficio comunal.

(...)(Subrayas y negrillas de la Sala).

De otra parte, la Oficina de Planeación de Zipaquirá expidió dos oficios en agosto de 2002, en los que le informó al señor Víctor Rojas Rojas que los predios identificados con los números catastrales 07-00-008-001-000 y 07-00-009-001-000, se encontraban dentro del suelo urbano del municipio den al zona morfológica de Santa Isabel, cuya vocación era vivienda de interés social, en la que los usos predominantes eran: (i) vivienda de interés social, (ii) comercio local, **(iii) equipamiento urbano comunitario**, (iv) industria doméstica, de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Municipal 012 de 2000 que adoptó el POT de Zipaquirá. (...) *“en lo que respecta a proyectos a desarrollar en el sector del Barrio Parcelación Santa Isabel II, esta administración no ha propuesto sobre los predios en mención proyecto alguno, que amerite la compra u ocupación o no de los mismos.”* (fol. 52 c1, fol. 11 c2). (Subrayas agregadas).

Sin embargo, como lo manifestó la defensa del Municipio de Zipaquirá, con las respuestas citadas *supra*, no se informó la destinación específica o el uso del suelo específico para los lotes en cuestión, sino que se informó que hacían parte de la Zona Morfológica de Santa Isabel, y que tenían usos predominantes, entre los cuales se hallaban, vivienda de interés social y equipamiento urbano comunitario (tal como zona verde del loteo o sector).

Ahora, con posterioridad, mediante concepto del 01 de noviembre de 2002 realizado por el Técnico Oficina Asesora de Planeación y dirigido al jefe de la Oficina Asesora de Planeación de Zipaquirá (fol. 54-55 c1, 18-19 C2), se señaló que: **“(i) el Barrio Parcelación Santa Isabel Segundo Sector no se encuentra legalizado, por cuanto**

su desarrollo fue realizado al margen de las normas vigentes; (ii) no existen zonas verdes ni equipamientos comunitarios. La única opción para implementación de una zona verde necesaria para el barrio son los predios que se encuentran sobre la carrera 36 ya que los demás predios se encuentran construidos; (iii) de lo anteriormente expuesto se concluye como hecho prioritario se hace necesario la legalización del barrio, lo cual implica la cesión de las tareas correspondientes a zonas verdes, andenes y redes de servicios públicos, por parte del urbanizador o quien haga sus veces. (Subrayas agregadas).”

Así mismo, y de especial relevancia para el caso concreto, el concepto 01 de noviembre de 2002, precisó:

“Cuando se dice que los usos predominantes son: Vivienda de Interés Social, Comercio Local, Equipamiento Urbano Comunitario e Industria Doméstica, lo que se quiere decir es que cualquiera de ellos se puede aplicar, dentro de la zona a la cual pertenece el predio, más no que uno u otro se apliquen para el predio específicamente, mas aún, cualquiera de ellos se puede aplicar al predio, lo que se definiría de acuerdo a las necesidades del sector previo análisis de las condiciones de habitabilidad del mismo.” (Subrayas agregadas).

Así las cosas, a juicio de la Sala, la destinación específica del bien inmueble identificado con matrícula inmobiliaria No. 176-37737 de Zipaquirá y cédula catastral 01-00-008-001-000, objeto de la presente controversia, tenía destinación para zona verde desde el año 1990, y no a partir del año 2003. Si bien, las certificaciones expedidas por la Oficina de Planeación del Municipio de Zipaquirá del agosto de 2002, hacen referencia a la vocación o usos predominantes del suelo, contienen una lista alternativa, y no definían la destinación específica de los mismos.

Por último, la circunstancia de que el señor Víctor Rojas Rojas hubiera decidido comprar los bienes inmuebles en cuestión en el año 2002, con el fin de ejercer la actividad económica de urbanización, y que no obstante, por la destinación del uso del suelo le fuera imposible, no sería un daño atribuible a la Administración, sino a la SOCIEDAD SEL LTDA, quien ya tenía conocimiento desde el año de 1997, sobre las destinaciones de uso público o de zona verde del bien, tal y como consta con las copias de las peticiones elevadas en el año 1997 al Municipio de Zipaquirá:

- Copia de la petición elevada por el representante legal de la Sociedad Servicios Empresariales SEL LTDA el 20 de marzo de 1997 (157-158 c2 documentos aportados por el Municipio):

“1º. Porque (sic) se profirió el acuerdo No. 05 de 1990 relacionado con el plan vial que cobijó la carrera 36 dentro del proyecto de la autopista Zipaquirá-Ubaté y en donde resultaban afectados los predios identificados como las manzanas N y P del Barrio Santa Isabel No. 2 y que se identifican con las matrículas inmobiliarias Nos. 176-0037737-3 y 176-003784-88 y que tienen una extensión de 6.560 y 515 metros cuadrados respectivamente y que son de propiedad de la sociedad que represento; desconociendo así el derecho de propiedad consagrado en nuestra Constitución

Política al mantener sub-judice los predios antes citados, pese a que el proyecto aludido solo se ciño (sic) a un requisito exigido por la Ley 9 de 1989.

2º. Se sirvan explicar el porque si el municipio afecto (sic) a los inmuebles determinados; en primer lugar no procedió a llevar a cabo la correspondiente expropiación con las consecuencias establecidas por la ley sustancial, como es la compra de dichos inmuebles a la sociedad que aparece inscrita como propietaria y que ahora represento.

(...)

4º.- Se sirvan manifestar si el municipio de Zipaquirá está en disposición de entrar a adquirir los inmuebles mencionados, para lo cual estoy presto a entrar en negociación y que de no ser así se proceda en forma inmediata a dejar sin valor el estado sub-judice de los inmuebles por parte del concejo o de lo contrario procedere (sic) a instaurar las respectivas acciones judiciales contra el municipio. Se anexan copia de los acuerdos Nos. 05 de 1990 y 19 de 1986”.

- Copia de la comunicación del representante legal de SERVICIOS EMPRESARIALES SEL LTDA de 1997, dirigida al Municipio de Zipaquirá, en la que manifestó (fol. 159 c2 documentos aportados por el Municipio):

“(...)

Con fundamento en lo anterior queda absolutamente claro que la sociedad SERVICIOS EMPRESARIALES SEL LTDA. es la propietaria inscrita de los antes determinados inmuebles y que como tal ninguna entidad municipal o comunitaria está facultada para disponer sobre dichos predios a no ser que se proceda a adquirirlos por compraventa; lo anterior lo raigo a colación, ya que he tenido conocimiento de que el Municipio de Zipaquirá a través de la justicia administrativa para lograr el pago de los inmuebles, en cita al igual (sic) que los perjuicios que se caucen (sic) por la acción arbitraria en que incurrirían los entes administrativos municipales.

(...)”

Desde luego, no por la sola reivindicación de los bienes que pretende la sociedad SEL Ltda., se podría admitir que ella fuera la propietaria real y material de los inmuebles, o que pudiera disponer de ellos, ya que existía para el urbanizador o persona que hubiera enajenado los lotes en la parcelación Santa Isabel II, la obligación legal de hacer cesión gratuita de un área de terreno para zonas verdes y equipamiento urbano, de manera que, al margen de la titularidad del derecho cierto sobre los predios que integraban la parcelación, los lotes en cuestión hacían parte de una cesión obligatoria y gratuita en favor de la comunidad.

En suma, a juicio de la Sala, no se probó un daño antijurídico resarcible, ni un título que permitiera realizar imputación de los presuntos daños a las Entidades demandadas.

XI. COSTAS PROCESALES

La Sala considera que el artículo 171 del CCA¹⁴, no contiene el imperativo de condenar en costas a la parte vencida, como quiera que, si bien establece que, “*la sentencia dispondrá sobre las condenas en costas*”, asume categórico que la alocución “*dispondrá*”, significa: “*mandar lo que se debe hacer*”¹⁵, y la remisión que hace a la norma supletoria, antes Código de Procedimiento Civil, hoy Código General del Proceso, es solo para efectos de la liquidación y ejecución de las costas.

Teniendo en cuenta que en la jurisdicción contencioso administrativa, la condena en costas, no deviene como consecuencia de resultar vencido en el proceso, contrastado que esta jurisdicción tiene por finalidad la efectividad de los derechos reconocidos en la Constitución Política, y que este compendio de garantías comprende en el ámbito de los artículos 2º y 230 Constitucionales, la realización de la justicia y el acceso a la administración de justicia, y que no se vislumbró una actuación temeraria de las partes, esta Sala se abstendrá de condenar en costas en esta instancia.

En mérito de lo expuesto, EL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA – SECCIÓN TERCERA – SUBSECCIÓN “C”, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la Ley,

FALLA:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda de conformidad con las consideraciones expuestas.

SEGUNDO: SIN condena en costas en esta instancia.

TERCERO: Por Secretaría, una vez ejecutoriado este fallo, procédase al archivo del expediente.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE
(Aprobado en sesión de la fecha, Sala N° 36).

(Firmado electrónicamente en Plataforma SAMAI)

FERNANDO IREGUI CAMELO
Magistrado

JOSÉ ÉLVER MUÑOZ BARRERA
Magistrado

MARÍA CRISTINA QUINTERO FACUNDO
Magistrada

DRD

¹⁴ “CONDENA EN COSTAS. n todos los procesos, con excepción de las acciones públicas, el Juez, teniendo en cuenta la conducta asumida por las partes, podrá condenar en costas a la vencida en el proceso, incidente o recurso, en los términos del Código de Procedimiento Civil.”

¹⁵ Ver www.rae.es