

ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA - Por omitir orden de lanzamiento por ocupación de hecho / OMISIÓN DE ORDEN POLICIVA DE LANZAMIENTO POR OCUPACIÓN DE HECHO - Del Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla de familias invasoras de predio rural / JUICIO POLICIVO – Lanzamiento por ocupación de hecho / DAÑO ANTIJURÍDICO - Pérdida del derecho de dominio por ocupación de hecho por terceros / CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA DE TUTELA - Dejó sin efecto primer fallo proferido por la Subsección A Sección Tercera donde declaró la caducidad de la acción de reparación directa / CUMPLIMIENTO DE SENTENCIA DE TUTELA – Se dictó segundo fallo denegatorio de las pretensiones en ejercicio de la acción de reparación directa por omisión de la administración

De conformidad con el acervo probatorio, se puede determinar que el hoy demandante perdió su inmueble como consecuencia de una ocupación de hecho ocurrida en el año 1992, aspecto que quedó verificado a través de diversas pruebas que obran en el proceso, en especial, con la decisión final que adoptó la Inspección Tercera Especializada de la Policía Distrital de Barranquilla, el 25 de octubre de 1997, mediante la cual se abstuvo de practicar el desalojo de los ocupantes, en la que quedó consignado que existían más de 270 familias que habitaban el inmueble.

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR DAÑO DERIVADO POR OMISIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN – Se cuenta desde el incumplimiento de la obligación legal, siempre que ese incumplimiento coincida con la producción del daño / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR OMITIR ORDEN DE LANZAMIENTO POR OCUPACIÓN DE HECHO - No se extiende de manera indeterminada porque la ley ha establecido el término de dos años / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – Operó por presentación de extemporánea de la demanda

La Sección estima que la acción de reparación directa sí se encuentra caducada, consideración que, incluso, constituyó la razón para que esta misma Sala confirmara la providencia que improbo el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes en litigio. (...) para la Sala no cabe duda de que la administración distrital fue clara, en dos oportunidades, en dar por concluida la actuación policiva; la primera, con el auto del 6 de mayo de 1993 y, la segunda, a partir de la providencia de 29 de diciembre de 1995. En ambos casos, el actor tuvo pleno conocimiento de la decisión de la entidad de no continuar con el juicio policivo, por cuya virtud se demandó ahora al Estado y también, a partir de cualquiera de esas fechas que se contabilice en término de caducidad, el ejercicio de la acción de reparación directa fue inoportuno, dado que la demanda se presentó el 23 de agosto de 1999. (...) En el sub lite, como se indicó, la parte actora tuvo pleno conocimiento de que la recuperación de su inmueble debía obtenerla por una vía distinta al juicio policivo, desde el 6 de mayo de 1993 y, luego, una vez más, en diciembre de 1995, pero incluso el propio actor, en la demanda, ubicó la omisión del ente demandado con anterioridad a esas fechas (...) No obstante que la acción de reparación directa se encuentra caducada, se procederá a dictar un fallo en acatamiento de lo dispuesto por el Juez Colegiado de Tutela. **NOTA DE RELATORÍA:** Referente al cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa por daño producido por omisión de la administración, consultar auto de 10 de junio de 2004, Exp. 25854, CP. Ricardo Hoyos Duque.

PRUEBA DEL DERECHO REAL DE DOMINIO - Se prueba con la inscripción o el registro del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos /

LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR ACTIVA - Accionante acreditó ser el propietario del inmueble invadido por terceros

Se estima satisfecho este presupuesto, toda vez que el aquí demandante probó ser el propietario del inmueble invadido por terceros, por cuya virtud se abrió paso un juicio policivo de restitución por ocupación de hecho. Lo anterior con fundamento en el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-0175795, en el cual aparece el señor José de Jesús Muñiz Rueda como propietario del predio afectado. Aunque el anterior documento, como se dijo, resulta suficiente para acreditar la legitimación en la causa por activa del hoy actor, la Sección encuentra que también reposa la copia auténtica de la Escritura Pública No. 3.725 del 27 de diciembre de 1989, de la Notaría Primera del Círculo Notarial de Barranquilla, mediante la cual se perfeccionó el contrato de compraventa de un globo de terreno entre los señores Miguel Cantillo Badillo (vendedor) y José de Jesús Muñiz Pineda (comprador). Además de todos aquellos documentos que formaron parte de la querrela policiva iniciada por el aquí actor, cuya relación se efectuará más adelante. **NOTA DE RELATORÍA:** Referente a la prueba del derecho real de dominio en procesos ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, consultar sentencia de unificación de 13 de mayo de 2014, Exp. 23128, CP. Mauricio Fajardo Gómez.

FALLA DEL SERVICIO EN ACTUACIONES SURTIDAS EN EL TRÁMITE DE QUERRELLA POLICIVA POR OCUPACIÓN DE HECHO – No se configuró al acreditarse que la administración distrital atendió petición de desalojo / FALLA DEL SERVICIO EN JUICIO POLICIVO – Inexistente al acreditarse que la autoridad policiva decretó y ejecutó desalojo en virtud de la querrela

El 27 de abril siguiente se realizó la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho por parte de la Inspección Trece de Policía de Barranquilla a través de la cual el señor Muñiz Rueda recuperó su inmueble (...) La Sala no encuentra irregularidad alguna en esta primera etapa del juicio policivo, dado que la administración distrital actuó frente a la petición de desalojo que le formuló el señor Muñiz Rueda, la decretó y se ejecutó en tan solo seis días, por cuya virtud al querellante –hoy actor– se le devolvió su inmueble.

FALLA DEL SERVICIO EN SEGUNDA OCUPACIÓN DE HECHO DESPUES DE HABERSE DECRETADO Y EJECUTADO DESALOJO DE TERCEROS – Tampoco existió pasividad u omisión de la administración se realizó inspección ocular al predio diligencia que se entorpeció, aunado a las amenazas del inspector de policía

Respecto de esta segunda actuación, la Sala tampoco encuentra que la entidad demandada hubiere actuado de manera irregular, es decir, con la virtualidad necesaria para endilgarle responsabilidad por la pérdida del inmueble del demandante. Como se puede observar, la entidad actuó y lo hizo con la finalidad de retornar la posesión del inmueble al señor Muñiz Rueda, pues una vez este dio a conocer la segunda ocupación del inmueble, la entidad procedió, en tan solo siete días, a llevar a cabo una inspección ocular para verificar si se trataba del mismo inmueble. Sin embargo, la inspección ocular fue torpedeada porque los funcionarios encargados de adelantarla fueron objeto de agresiones físicas por parte de los ocupantes del inmueble, es decir, estaba en riesgo la vida e integridad de aquellos. Luego, el inspector advirtió ser objeto de amenazas, cuestiones estas que no solo justificaban la imposibilidad de continuar con la actuación, sino que, además, eran ajenas a la entidad aquí demandada. (...) los actos que se acaban de enunciar –que integraron la segunda actuación– se surtieron pese a que la

querrela policiva que se inició con la Resolución 023 ya había sido válida y legalmente culminada –aspecto que se analizará a continuación– y, aún así, la entidad trató de recuperar el inmueble a favor del querellante, es decir, que la actividad de la Administración, antes que ser pasiva o indiferente a la situación del aquí demandante, propendió por restituir el statu quo a favor del accionante, finalidad de esa clase de juicios policivos.

QUERRELLA POLICIVA POR OCUPACIÓN DE HECHO DE BIEN INMUEBLE – Se cumplió con acto administrativo que ordenó desalojó que se ejecutó / SEGUNDA OCUPACIÓN DE HECHO DE BIEN INMUEBLE POR TERCEROS – Conllevaba presentación de segundo juicio de policía por propietario de predio nuevamente invadido / OMISIÓN DE INTERPONER SEGUNDO JUICIO POLICIVO POR SEGUNDA OCUPACIÓN DE HECHO POR TERCEROS – Se configuró del propietario de bien inmueble

La Sala estima que la determinación de dar por concluida la actuación policiva no fue desacertada, toda vez que mediante la decisión contenida en la Resolución 023 de 1992, la Administración cumplió con el objeto de la querrela por ocupación de hecho que promovió el aquí demandante. (...) resulta claro que a través de la ejecución de la Resolución 023 de 1992 –la cual, se reitera, cumplió su cometido, por cuanto los ocupantes de hecho del inmueble fueron desalojados el 27 de abril de 1992 y el hoy actor recuperó su inmueble– feneció la primera actuación y ante lo que fue una nueva ocupación, el demandante debió iniciar un nuevo juicio policivo de restitución de inmueble por ocupación de hecho y no pretender revivir aquella actuación policiva ya finalizada.

SEGUNDA OCUPACIÓN DE HECHO DE BIEN INMUEBLE – Se surtió por terceros poseedores de otras familias y en mayor número con adecuaciones improvisadas / JUICIO POLICIVO POR OCUPACIÓN DE HECHO – Requiere petición de parte / ACTUACIÓN OFICIOSA DE JUICIO POLICIVO POR OCUPACIÓN DE HECHO DE BIEN INMUEBLE – Improcedente debe iniciarla la parte afectada / LANZAMIENTO POR OCUPACIÓN DE HECHO – Naturaleza

La Sala también estima pertinente agregar que las condiciones en que se produjo la nueva ocupación fueron distintas a las que se presentaron en la primera oportunidad, pues el acervo probatorio que obra en el proceso permite inferir que se trató de más personas, de nuevas familias, es decir, que no fueron los mismos poseedores o invasores anteriores; que durante los intentos de desalojo se produjeron distintas oposiciones, provenientes de personas adicionales a las otras que alegaban derechos igualmente diferentes; en lo físico también hubo variaciones, por cuanto en la segunda ocupación el asentamiento de los grupos de personas fue más evidente, con adecuaciones, al parecer improvisadas, que les permitían albergarse, aspectos estos que, entre otros y a título puramente enunciativo, permiten corroborar la conclusión a la que se ha venido aludiendo acerca de que aquella ocupación por cuya virtud el aquí actor perdió la posesión del inmueble fue distinta a la primera –clausurada con la Resolución 023 de 1992– y que, en tal sentido, aquel debió promover un nuevo juicio de lanzamiento. De otra parte, no resultaba procedente para la Administración iniciar una actuación oficiosa, pues de conformidad con el artículo 1º del Decreto 0992 de 1930, el juicio policivo de lanzamiento por ocupación de hecho procedía a petición de parte, cuyo libelo debía reunir ciertas exigencias formales y probatorias, al punto que si estas no estaba satisfechas, el funcionario competente contaba con la facultad de inadmitir la querrela o queja

FUENTE FORMAL: DECRETO 992 DE 1930 - ARTÍCULO 1

COMPETENCIA EN JUICIO POLICIVO – La perdieron los inspectores de policía al fenecer plazo para iniciar acciones policivas / TÉRMINO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN ADMINISTRATIVA SUMARIA - Treinta días, contados desde el primer acto de ocupación o desde el día en que tuvo conocimiento del hecho el querellante / PÉRDIDA DE COMPETENCIA DE AUTORIDAD POLICIVA – De inspectores de policía por alegar terceros posesión del inmueble

Otro argumento para validar la decisión de concluir el juicio policivo, radica en el hecho de que los inspectores de Policía que surtieron la actuación perdieron competencia para ello, por cuanto el plazo para adelantar las acciones policivas había fenecido. Ciertamente, las acciones policivas encaminadas a proteger la posesión o tenencia son la acción por perturbación y la acción por despojo (artículo 984 del Código Civil) (...) de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 992 de 1930 –reglamentario de la Ley 57 de 1905–: “La acción administrativa sumaria de lanzamiento prescribe a los treinta días, contados desde el primer acto de ocupación o desde el día en que tuvo conocimiento del hecho el querellante, según el caso”, en tanto que el derecho de que trata el artículo 984 del Código Civil prescribe en seis meses. Por tanto, la Administración no podía continuar con el proceso, toda vez que su competencia para ello había fenecido. En línea con lo anterior, se tiene que las autoridades que en su momento conocieron de la actuación no podían llevar hasta su culminación el juicio policivo, pues ante la existencia de otras personas que alegaban y detentaban la posesión del inmueble, los inspectores perdieron la competencia para continuar con el procedimiento.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CIVIL - ARTÍCULO 984 / DECRETO 992 DE 1930 - ARTÍCULO 15 / LEY 57 DE 1905

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN POR OMITIR ORDEN DE DESALOJO POR OCUPACIÓN DE HECHO – No se configuró al adelantarse toda la actuación policiva que culminó con acto administrativo válido que cobró ejecutoria / INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL DISTRITO INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA – Al evidenciarse que el querellante no impugnó la segunda decisión policiva / RESTITUCIÓN DE INMUEBLE INVADIDO - Podía alegarse a través del ejercicio de las acciones posesorias ante el juez ordinario competente

No encuentra la Sala una irregularidad, atribuible a la entidad por razón y con ocasión de la decisión que, en forma válida, profirió en el sentido de concluir la actuación judicial a través de la cual pretendió restituir el inmueble a favor del demandante, quien, bueno es insistir en ello, no recurrió dicha decisión y a partir de ese momento contaba con posibilidad plena de acudir al juez ordinario competente, mediante el ejercicio de las acciones posesorias. (...) el aquí actor también debía acudir a las acciones civiles pertinentes porque ya había perdido la posesión de su inmueble, toda vez que a partir de la nueva ocupación, el señor Muñoz Rueda, pese a que continuó siendo el propietario del inmueble, lo cierto es que dejó de ejercer sobre aquel actos posesorios y de señorío, tal como lo prevé el artículo 762 del Código Civil. (...) Se sigue de todo lo expuesto, que la entidad demandada adoptó una decisión válida, la cual, por demás, surtió la plenitud de sus efectos jurídicos, porque cobró firmeza ante la falta de impugnación del aquí demandante, quien, a partir de ese momento, contó con la posibilidad de acudir ante el juez competente de la causa y no lo hizo.

FUENTE FORMAL: CÓDIGO CIVIL - ARTÍCULO 762

PROTECCIÓN JUDICIAL PLENA DEL DERECHO DE PROPIEDAD – Puede el propietario iniciar acciones reivindicatoria y posesoria / JUICIO CIVIL ORDINARIO – Posibilidad para que propietario de bien inmueble invadido pretenda la restitución / FINALIDAD DE AUTORIDADES DE POLICÍA – Proteger la posesión y tenencia pacífica no el derecho de propiedad / JUICIO POLICIVO SUMARIO CIVIL – La autoridad que se ejerce es cautelar una situación jurídica que define el juez ordinario

NOTA DE RELATORÍA: Sobre la protección a la propiedad y las acciones procedentes, consultar sentencia de 2 de mayo de 2013, Exp.28158 CP. Mauricio Fajardo Gómez

COMPETENCIA DE JUEZ ORDINARIO – Para conocer acciones posesorias / ACCIONES POSESORIAS – Procedente frente a segunda actuación en juicio policivo por nueva ocupación de hecho del predio / QUERELLA POLICIVA – Concluyó con la segunda invasión de predio / RECUPERACIÓN DE LA POSESIÓN – El accionante quedó habilitado a recuperar la posesión al finalizar la querella policiva por la reiteración de ocupación de hecho

[L]a Sala precisa que la consideración que se acaba de exponer, en el sentido de que la parte actora debía acudir al juez ordinario competente, a través del ejercicio de las acciones posesorias, solo resulta predicable frente a la segunda actuación, es decir, en relación con aquella que se inició en junio de 1992, por una nueva ocupación de hecho del predio, por cuanto fue este el escenario en que la entidad demandada declaró concluida la querella policiva y le señaló de manera expresa al entonces querellante que quedaba habilitado para acudir ante el juez de la causa, para recuperar la posesión –que perdió por segunda vez– del predio. Así, pues, comoquiera que en la primera actuación la entidad cumplió con el objeto de la querella, esto es, le restituyó el statu quo al demandante, porque logró desocupar su inmueble de terceros poseedores y se lo devolvió, la Sala estima lógico señalar que en esa primera oportunidad, el señor Muñiz Rueda no debía acudir al juez civil, por la sencilla razón de que no lo necesitó, debido a que la Administración le recuperó su inmueble.

REANUDACIÓN OFICIOSA DE ACTUACIÓN POLICIVA – Aunque reabrió actuación legalmente concluida no perjudicó al querellante / FALLA DEL SERVICIO DE LA ADMINISTRACIÓN – No se configuró por reanudación oficiosa de actuación policiva

La Sala en modo alguno avala la decisión que, en forma oficiosa y sorpresiva, adoptó la Administración el 10 de mayo de 1995, pues claramente a partir de esa providencia se reabrió, transitoriamente, una actuación concluida de manera legal, sin embargo, mal podría predicarse que esa nueva actuación perjudicó al entonces querellante y mucho menos que constituyó una falla en el servicio por cuya virtud se causó el daño, pues por el contrario, consistió en un nuevo escenario para que el demandante insistiera en el juicio policivo como mecanismo para recuperar su inmueble, en el que incluso pudo controvertir el mismo sentido de una decisión adoptada anteriormente que no recurrió.

ACCION DE TUTELA PARA REABRIR ACTUACIÓN POLICIVA – Ordenó ejecutar diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho del inmueble invadido / CUMPLIMIENTO DE DILIGENCIA DE LANZAMIENTO POR

OCUPACIÓN DE HECHO – En virtud de la tutela se acató por la administración y no se logró por falta de fuerza pública, por cambio de funcionario que adelantaría diligencia y por nuevas condiciones del predio que impedían su individualización, por requerirse concepto técnico para identificar inmueble

Frente a la decisión de tutela, la Administración, de nuevo, adelantó las actuaciones encaminadas a acatar la orden impartida por el juez constitucional, que no era otra que ejecutar la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho en el inmueble del demandante. En ese sentido, la entidad demandada trató, hasta donde le fue posible, de garantizar la devolución del predio al señor Muñiz Rueda. (...) Como puede observarse, una vez el juez de tutela impartió la orden de adelantar la diligencia de lanzamiento, la administración distrital se aprestó a hacerlo, por cuanto adelantó las actuaciones tendientes a ejecutar la orden de lanzamiento pero, por causas ajenas, ello no se logró. En efecto, en la primera oportunidad, no se contó con la presencia de la Fuerza Pública y esta era necesaria ante la magnitud de la situación; para la reanudación solo transcurrió un plazo de 9 días (del 28 de agosto al 6 de septiembre de 1997) y aunque en esta última fecha tampoco pudo surtirse por el cambio de funcionario que adelantaría la diligencia, lo cierto es que ello solo incidió en 3 días, pues el 9 de septiembre siguiente se trató nuevamente de adelantarla pero se advirtió sobre la existencia de nuevas condiciones en el predio que imposibilitaban su individualización; el 17 de los mismos mes y año, la diligencia no pudo realizarse, toda vez que se requería de un concepto técnico que permitiera identificar el inmueble y, de esa manera, <<poder continuar y materializar la diligencia>>; sin embargo, el 26 de septiembre siguiente, por las condiciones climáticas que impedían el acceso al inmueble, el lanzamiento no se surtió.

DILIGENCIA DE LANZAMIENTO POR OCUPACIÓN DE HECHO - No se llevó a cabo por condiciones opuestas a las presentadas en 1992 / PÉRDIDA DE INMUEBLE POR OCUPACIÓN DE HECHO - No imputable a la entidad demandada, daño ocasionado por terceros / FALLA DEL SERVICIO POR OMISIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DISTRITAL – Inexistente al probarse que adelantó las actuaciones tendientes a recuperar el inmueble hasta donde su competencia se lo permitió

La Sección encuentra que fue el paso del tiempo –4 años desde que la administración distrital determinó por primera vez que la actuación estaba concluida y la fecha del fallo de tutela– la principal razón que frustró la realización de la diligencia de lanzamiento ante los cambios que sufrió el predio –que incluso impedían individualizarlo–, hasta que, finalmente, por esa razón y otras adicionales, la Inspección Tercera Especializada de la Policía Distrital de Barranquilla se encontró en la imposibilidad material de cumplir la orden tutela, pero no por su inactividad ni pasividad, sino porque las condiciones eran diametralmente opuestas a aquellas que se presentaron en 1992, cuando sí logró devolverle la posesión del inmueble al querellante. (...) La Sala considera que el daño que padeció el actor, esto es, la pérdida de su inmueble, como consecuencia de la ocupación de hecho, no le es imputable a la entidad demandada, dado que provino de terceros, sin que la entidad demandada, dentro del proceso policivo, hubiere incurrido en una falla en el servicio, a título de omisión, por cuanto no dejó de adelantar las actuaciones encaminadas a recuperar el inmueble del demandante, al punto que lo logró en una primera oportunidad y, luego, ante una nueva ocupación, ejecutó los actos hasta donde su competencia le permitía para lograr ese mismo fin, sin que el actor, cuando todavía era oportuno, acudiera al juez ordinario a través de las acciones civiles procedentes para que le fuese

protegido su derecho de propiedad. Finalmente, ante una situación completamente distinta a aquella que se presentó entre el año 1992 y 1993, la entidad se enfrentó a la imposibilidad material de ejecutar una orden de lanzamiento impartida por un juez de tutela, pero por razones ajenas a su actividad.

AMPARO CONCEDIDO POR JUEZ DE TUTELA Y REANUDACIÓN DE JUICIO POLICIVO – Advirtió que la diligencia de lanzamiento se haría sin perjuicio de las oposiciones que se presentaran por el transcurso del tiempo / CARENCIA DE COMPETENCIA DE INSPECTOR DE POLICÍA – Por culminación de la querrela policiva

La Sala encuentra válido el argumento adicional que expuso la Administración y que la imposibilitó de adelantar el lanzamiento, en el sentido de que si bien el juez de tutela amparó el derecho al debido proceso del aquí actor, lo cierto es que lo hizo con la precisión de que la diligencia debía practicarse “sin perjuicio de las oposiciones que ahora se presenten por el transcurso del tiempo, las cuales serán definidas de conformidad con la ley”. En ese sentido, el amparo concedido al entonces querellante se concedió bajo el entendido de que si existían oposiciones por parte de los poseedores del inmueble, estas deberían ser resueltas, de conformidad con las normas que gobernaban el asunto, que no es nada distinto a lo que se ha venido sosteniendo, en punto de la carencia de competencia del inspector de Policía para continuar con el juicio policivo, es decir, la culminación del mismo para que el querellante ejerciera las acciones posesorias ante el juez civil de la causa, porque en su predio existían poseedores que alegaban mejor derecho, a través de las respectivas oposiciones. Pues bien, de acuerdo con el acta de la diligencia –fallida– de lanzamiento que se pretendió adelantar en cumplimiento de la tutela el 16 de octubre de 1997, se tiene que hubo varias oposiciones. En otras palabras, el juez de tutela ordenó a la Administración reanudar el juicio policivo y adelantar la diligencia de lanzamiento, siempre y cuando no hubiese oposiciones, pero como esto sucedió, la entidad demandada contaba con un argumento adicional e igualmente válido –porque así lo indicó el juez constitucional– para no efectuar dicha diligencia, como en efecto ocurrió.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN POR PÉRDIDA DE BIEN INMUEBLE POR OCUPACIÓN DE HECHO – Inexistente dado que dentro del proceso policivo no se incurrió en omisión que configura falla del servicio / INEXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL DISTRITO INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA – Por cuanto no dejó de adelantar las actuaciones para recuperar el inmueble invadido

La Sala considera que el daño que padeció el actor, esto es, la pérdida de su inmueble, como consecuencia de la ocupación de hecho, no le es imputable a la entidad demandada, dado que provino de terceros, sin que la entidad demandada, dentro del proceso policivo, hubiere incurrido en una falla en el servicio, a título de omisión, por cuanto no dejó de adelantar las actuaciones encaminadas a recuperar el inmueble del demandante, al punto que lo logró en una primera oportunidad y, luego, ante una nueva ocupación, ejecutó los actos hasta donde su competencia le permitía para lograr ese mismo fin, sin que el actor, cuando todavía era oportuno, acudiera al juez ordinario a través de las acciones civiles procedentes para que le fuese protegido su derecho de propiedad. Finalmente, ante una situación completamente distinta a aquella que se presentó entre el año 1992 y 1993, la entidad se enfrentó a la imposibilidad material de ejecutar una orden de lanzamiento impartida por un juez de tutela, pero por razones ajenas a su actividad.

**CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA EN LA PÉRDIDA DE BIEN INMUEBLE –
Por no ejercer actos de señorío y dueño, no recurrir actuaciones dentro de
proceso policivo y no iniciar las acciones posesorias**

No sobra advertir que en buena medida la pérdida del inmueble fue producto de actos atribuibles al propio demandante y que incluso la extensa duración de lo que fue considerado por un juez de tutela como un mismo proceso policivo también obedeció a la pasividad del señor Muñiz Rueda, quien incluso dejó transcurrir más de tres años sin adelantar actuación alguna.(...) En relación con este punto, cabe señalar que aunque no existen pruebas concretas que permitan determinar a partir de cuándo se produjo la segunda ocupación, lo que sí permite inferir el acervo probatorio es que una vez al aquí actor recuperó su predio –hecho que se obtuvo por cuenta de la actuación del ente demandado– continuó sin ejercer actos de posesión en el inmueble, pues los hechos hablan por sí solos, en el entendido de que entre los meses de mayo y junio de 1992 terceros volvieron a ocupar el inmueble. (...) No controvertió la decisión que, en el mes de mayo de 1993, la Administración dictó, en el sentido de dar por concluido el juicio policivo. (...) Una vez adoptada esa decisión, entre el auto de 6 de mayo de 1993 y el 30 de marzo de 1995, no adelantó actuación alguna, pues en esa última fecha su apoderado elevó una petición que ni siquiera controvertió la negativa de seguir con el juicio policivo, dado que se dirigió a obtener unas copias. Así pues, entre la última decisión y la aludida solicitud de copias, transcurrió un año, diez meses y veinticuatro días. (...) Entre la expedición de la Resolución No. 921 de diciembre 29 de 1995 –por medio de la cual se confirmó la providencia que dio por terminado policivo por segunda vez el proceso– y la interposición de una acción de tutela (resuelta el 9 de mayo de 1997), pasó un período de un año, cuatro meses y diez días sin actuación del accionante.

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO POR OCUPACIÓN DE
HECHO - Título de imputación daño especial / DAÑO ESPECIAL – Por
ocupación de hecho**

NOTA DE RELATORÍA: En relación con el título de imputación por daño especial, en casos de ocupación de hecho, consultar sentencia de 22 de octubre de 2005, Exp. 33977, CP. Hernán Andrade Rincón.

**RÉGIMEN OBJETIVO DE RESPONSABILIDAD POR DAÑO ESPECIAL - No
aplicable en este caso de ocupación de hecho**

[L]a Sala estima que en este caso no puede abrirse paso la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad por daño especial, pues este, Primero: no opera frente a estos casos de manera automática; Segundo: es evidente que la Administración sí actuó y lo hizo a favor del querellante, quien incluso, una vez recuperó su inmueble, continuó sin ejercer actos de señor y dueño por cuanto volvieron a invadirle el inmueble; Tercero: cuando la Administración, válidamente, le indicó al señor Muñiz Rueda que su proceso policivo no continuaría –la primera vez en 1993 y las otras dos veces en 1995–, las condiciones del inmueble claramente no eran las mismas que se presentaron 4 y 2 años más tarde, respectivamente, por lo cual el ejercicio de las acciones civiles no resultaba en esa época nugatorio; Cuarto: hubo una evidente pasividad del actor que contribuyó eficazmente a que los ocupantes del inmueble mantuvieran la posesión respecto del mismo; Quinto: las decisiones que dictó la Administración para concluir el juicio policivo no se fundamentaron siempre en la protección de las familias y las personas que ocuparon el predio, solo la última de ellas tuvo en consideración ese aspecto, junto con otros argumentos, pero para ese momento, se reitera, habían

transcurrido 4 años desde que el actor pudo acudir al juez civil, porque la Administración, mediante una providencia en firme, dio por terminado el proceso policivo.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO – No le es atribuible la pérdida del dominio del bien inmueble dado que los poseedores fueron desalojados y el dueño lo recuperó

[L]a Sala concluye que no fue la falla en el servicio, traducida en la omisión de la entidad demandada en adelantar el juicio policivo, lo que afectó el dominio del bien inmueble de propiedad del aquí demandante, por lo cual el daño no le es atribuible al Estado. Cabe advertir, como se indicó en precedencia, que la parte actora sostuvo que el daño por ella deprecado, esto es, “el haber perdido sus derechos de dominio y posesión sobre los terrenos invadidos” fue producto de “la omisión del Distrito en ejecutar una decisión que él mismo había proferido”, imputación que en este proceso se logró desestimar, dado que la decisión a la que la parte actora se refiere es la Resolución 023 de 1992 y este acto, se reitera, cumplió su cometido, por cuanto los ocupantes de hecho del inmueble fueron desalojados el 27 de abril de 1992, con lo cual el hoy actor lo recuperó, de allí que la responsabilidad patrimonial endilgada a la entidad demandada, a título de omisión, se desvirtuó, por lo que se revocará el fallo de primera instancia y se denegarán las pretensiones de la demanda.

CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SALA PLENA

Consejera ponente: MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

Bogotá, D.C., veintitrés (23) de febrero de dos mil diecisiete (2017)

Radicación número: 08001-23-31-000-1999-02289-01(34121)

Actor: JOSÉ DE JESÚS MUÑOZ RUEDA

Demandado: DISTRITO INDUSTRIAL Y PORTUARIO DE BARRANQUILLA

Referencia: GRADO JURISDICCIONAL DE CONSULTA - ACCIÓN REPARACIÓN DIRECTA

CUMPLIMIENTO SENTENCIA DE TUTELA – Dejó sin efecto fallo proferido por la Subsección A / CADUCIDAD DE LA ACCIÓN – Configuración / JUICIO POLICIVO – Lanzamiento por ocupación de hecho / LANZAMIENTO POR OCUPACIÓN DE HECHO – Naturaleza / FALLA EN EL SERVICIO – Inexistencia / PROPIEDAD DE INMUEBLE – Su amparo se efectúa a través de las acciones civiles ante la Justicia Ordinaria / PÉRDIDA DE LA POSESIÓN – Juicios policivos / JUICIO

POLICIVO – Competencia. No procede de oficio / COMPETENCIA DE LOS INSPECTORES DE POLICÍA – Se agota cuando terceros alegan y demuestran posesión / JUEZ ORDINARIO – Acciones civiles posesorias / JUICIO POLICIVO – No es el escenario para definir y discutir el derecho de propiedad / DAÑO – No es imputable a la Administración / DAÑO ESPECIAL – Casos en los que procede

De conformidad con lo dispuesto en el fallo de tutela proferido por la Sección Quinta del Consejo de Estado el 6 de mayo de 2016, la Sala procede, de nuevo, a resolver el grado jurisdiccional de consulta respecto de la sentencia que dictó el Tribunal Administrativo del Atlántico el 16 de noviembre de 2006, mediante la cual se decidió:

“PRIMERO: Declarar patrimonialmente responsable al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, por los daños ocasionados al señor JOSÉ DE JESÚS MUÑIZ RUEDA, debido a la omisión de sus autoridades, que permitió la pérdida de la posesión de un bien inmueble de su propiedad, de la manera como se dejó expuesto en la parte considerativa de la presente sentencia, adquirido mediante Escritura Pública de Venta No. 3725 del 27 de diciembre de 1989, extendida ante el Notario Primero del Círculo de Barranquilla y registrada en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla, bajo la matrícula inmobiliaria No. 040-175795.

“SEGUNDO: Como consecuencia de la anterior declaración, condénase al Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, a pagar al señor JOSÉ DE JESÚS MUÑIZ RUEDA, a título de indemnización por concepto de daño emergente y lucro cesante, la suma de TRES MIL TRESCIENTOS ONCE MILLONES TRESCIENTOS SESENTA MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y CINCO PESOS (\$3.311'360.755)“(...).”

I. ANTECEDENTES

1.- La demanda

En escrito presentado el 23 de agosto de 1999, el señor José de Jesús Muñiz Rueda, por conducto de apoderado judicial, presentó demanda en ejercicio de la acción de reparación directa contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla, con el fin de que se le declarara administrativamente responsable por los perjuicios sufridos como consecuencia de la omisión, por parte del ente territorial demandado, de efectuar la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho de unos predios de propiedad del actor, la cual fue decretada mediante Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992, proferida por el Director de la División de Inspección General de Policía y Comisarías de Familia de Barranquilla.

La parte actora solicitó, a título de perjuicios materiales, el pago de \$ 250'000.000.

2.- Los hechos

Las pretensiones se fundamentaron en los siguientes supuestos fácticos:

El señor José de Jesús Muñiz Rueda es propietario de un lote de terreno denominado "*primera porción*", ubicado en el antiguo camino a Juan Mina, en jurisdicción del distrito de Barranquilla.

El 19 de abril de 1992 un grupo de personas invadió dicho predio, perturbando así la posesión que ejercía el demandante, por destrucción de los encerrados, por medio de corte de pastos y construcciones de zanjas.

El 20 de abril de 1992, el actor solicitó a la Alcaldía Distrital de Barranquilla, previo el trámite previsto para el lanzamiento por ocupación de hecho, que hiciera cesar la perturbación, se dispusiera la práctica de la diligencia de lanzamiento de los invasores y se le restituyera el predio invadido.

Recibida, examinada y aceptada la querrela, la Dirección de la División de Inspecciones y Comisarías de Familia de Barranquilla decretó el lanzamiento de los invasores, por medio de la Resolución No. 023 de abril 21 de 1992, por ocupación de hecho.

La aludida Resolución de lanzamiento fue notificada de conformidad con los artículos 6 y 8 del Decreto 992 de 1930, comisionándose para el efecto, con amplias facultades, al Inspector Trece de Policía de Barranquilla y se señaló para ello el 27 de abril de 1992.

El día y la hora señaladas para la diligencia de lanzamiento, la Inspección Trece de Policía constató el despojo de la posesión del actor, la destrucción de paredillas y encierros, por lo que se ordenó la materialización del lanzamiento o desocupación del predio. La mencionada diligencia se llevó a cabo sin contratiempos y con el apoyo de agentes pertenecientes a la Estación de Policía de la Ciudadela Veinte de Julio. Cumplida la diligencia el predio se entregó al actor.

Sin embargo, más adelante, los perturbadores volvieron a invadir el predio desalojado, razón por la cual el demandante comunicó tal hecho al Inspector General de Policía, quien, mediante decisión de 3 de julio de 1992, comisionó a la Inspección Trece de la Policía de Barranquilla para que verificara si se trataba del

mismo predio y, comprobada tal eventualidad, practicara una nueva diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho.

El Inspector Trece de la Policía de Barranquilla, acompañado de un perito, fijó la diligencia para el 7 de julio de 1992 y en ella se verificó nuevamente la invasión del predio por los mismos invasores que habían sido desalojados, pero no se llevó a cabo el lanzamiento bajo el argumento de "*estar amenazado de muerte por los invasores*".

El 13 de julio de 1992, el señor Inspector General de la Policía ordenó al Inspector Trece de Policía de Barranquilla cumplir lo ordenado en la Resolución No. 023 de 1992, para cuyo efecto el funcionario comisionado fijó el 16 de julio de 1992, la cual fue pospuesta para el 6 de agosto siguiente.

Mediante oficio No. 0239 de noviembre 5 de 1992, la Inspección Trece de Policía devolvió el expediente a la Inspección General de la Policía, alegando que el sitio de la diligencia quedaba fuera de su jurisdicción.

El 19 de noviembre de 1992, el expediente fue enviado a la otra Inspección de Policía para que llevara a cabo la diligencia de lanzamiento, actuación que fue avocada mediante auto de 4 diciembre de 1992 y se fijó fecha para la diligencia el 11 de diciembre siguiente, no obstante, el día del desalojo, la Inspección de Policía comisionada sostuvo: "*que se trasladó al lugar de los hechos en donde se encuentran 84 viviendas de tablas y considera que debe dársele un tratamiento especial a estas personas, ya que desalojarlas sin darles una solución a las necesidades o problemas allí planteados sería convertirlo en un problema de mayores magnitudes de carácter social*".

En Oficio No. 090 de diciembre 28 de 1992, el Director General de Inspecciones y Comisarías de Familia le manifestó a la Inspectora Segunda Especializada que no eran de su competencia las consideraciones planteadas por ella, sino del alcalde, o de Provisocial o de Asentamientos Humanos.

A través de Oficio No. 322 de marzo 1º de 1993, el expediente se envió nuevamente a la Inspección Trece de Policía de Barranquilla, la cual acogió la comisión y señaló el 5 de abril de 1993 para realizar la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, pero esta debió suspenderse porque se presentó en el

lugar de los hechos el Inspector 11 de Policía, quien le informó al funcionario comisionado que debía trasladarse a las dependencias de la Inspección General y suspender cualquier actuación, pues así lo ordenó el Inspector General de la Policía.

La División General de Inspecciones de Policías y Comisarías de Familia, mediante oficio No. 568 de abril 22 de 1993, comisionó al Inspector 12 de Policía de Barranquilla para que cumpliera con la orden de lanzamiento, pero el funcionario comisionado, a través de decisión de 6 de mayo de 1993, se declaró “relevado” para cumplir con la orden impartida por su superior.

Posteriormente, la Inspección Tercera Especializada de Barranquilla, mediante decisión de 10 de mayo de 1995, declaró sin fundamento alguno que el lanzamiento instaurado por el aquí demandante hubiere terminado.

La anterior decisión fue impugnada por el querellante, a través de los recursos de reposición y apelación. La Inspección Tercera Especializada, mediante decisión de 21 de junio de 1995, revocó en todas sus partes lo decidido y ordenó continuar con la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho.

Empero, esa última decisión fue declarada ilegal por medio de providencia de 27 de noviembre de 1995 y se concedió el recurso de apelación interpuesto subsidiariamente.

La Alcaldía del Distrito de Barranquilla resolvió el aludido recurso de apelación, mediante providencia de fecha 29 de diciembre de 1995, en el sentido de confirmar la resolución de 27 de noviembre de 1995.

Se señaló en la demanda que teniendo en cuenta que para ese momento no existía otro medio legal para obligar a la Alcaldía de Barranquilla a que cumpliera con su deber constitucional y legal, se interpuso una acción de tutela ante el Juzgado 2º Civil del Circuito de esa ciudad, el cual, en providencia de mayo 9 de 1997, tuteló el derecho fundamental del debido proceso del señor Muñiz Rueda y dispuso de un término de 48 horas para “*tomar los correctivos del caso*”.

La anterior decisión fue confirmada por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, Sala de Familia, a través de providencia de junio 20 de 1997.

Se afirmó que la Alcaldía de Barranquilla se limitó a comisionar nuevamente al Inspector Tercero Especializado, el cual fijó el 28 de agosto de 1997 como fecha para ejecutar la aludida diligencia, pero la actuación debió ser postergada hasta el 17 de septiembre de 1997.

En la fecha señalada se trasladó la Inspección Tercera Especializada al lugar del lanzamiento, donde se constituyó en audiencia pública, sin embargo, se pudo constatar que se encontraban calles y carreras delimitadas, como también cables de energía eléctrica, cuestión que llevó a que la diligencia se suspendiera.

En una nueva ocasión, el 16 de octubre de 1997, se dejó constancia de que para el inicio de la actuación, la situación del predio era totalmente diferente, pues se trató de un lote *“enmontado”*, pero en 1997 se encontraron construcciones en material de madera y de eternit; que ascendían a un número de 240 viviendas que alojaban un número igual de familias, que el predio se encontró dividido en manzanas, loteado, con redes eléctricas en todo el sector, con servicios de agua, luz y alcantarillado.

Fue así como la Inspección Tercera Especializada, a través de providencia de 25 de octubre de 1997, se abstuvo de efectuar el lanzamiento, al reconocer la magnitud del problema social que implicaría el desalojo de las familias allí asentadas, por el transcurso del tiempo.

3.- Contestación de la demanda

La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, a través de providencia fechada el 21 de marzo de 2000¹, decisión que se notificó a la entidad demandada en debida forma.

Notificado del auto admisorio, el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla se opuso a todas y cada una de las pretensiones de la demanda, comoquiera que consideró que no resultaba posible *“imputar, atribuir o deducir responsabilidad alguna de carácter patrimonial a la Administración, por el acaecimiento de hechos dañosos”*, en cuya causación han concurrido factores extraños a la actividad, tales como fuerza mayor, caso fortuito, hecho de un

¹ Fl. 264 c 1.

tercero, culpa exclusiva de la víctima o *“concurrente de la víctima del insuceso dañoso, tal como aconteció en el de autos, en donde el hecho perjudicial, tuvo su origen ... en la conducta irresponsable de terceras personas, quienes fueron las que conculcaron el derecho de dominio del actor, invadiendo el predio de su propiedad”*.

Añadió que no hubo omisión por parte de las autoridades Distritales en el cumplimiento de la diligencia de lanzamiento, *“sino de un caso de fuerza mayor pues el desalojo de los invasores hubiera ocasionado un problema de orden público ya que al privar a un centenar de familias pobres de sus chozas los dejaba sin techo a la intemperie y esta imposibilidad física era constitutiva de fuerza mayor”*².

4.- Alegatos de conclusión en primera instancia

4.1.- La parte actora reiteró los argumentos expuestos en el libelo demandatorio³.

4.2.- El ente territorial demandado y el Ministerio Público guardaron silencio.

5.- La sentencia de primera instancia

Surtido el trámite legal correspondiente, el Tribunal Administrativo del Atlántico profirió sentencia el 16 de noviembre de 2006 y, mediante la misma, accedió a las súplicas de la demanda.

Para arribar a esa decisión, el Tribunal Administrativo de primera instancia señaló que resultaba evidente que la omisión y elusión de las autoridades distritales frente al deber de ofrecerle al demandante la protección de su derecho a la propiedad, le generó un daño en su patrimonio que no tenía el deber de soportar⁴, razón por la cual condenó al ente demandado a pagar a favor de aquel la suma de \$3.311'360.755.

El Tribunal Administrativo *a quo*, además de declarar la responsabilidad de la entidad territorial demandada y de condenarla en los términos descritos, ordenó

² Fls. 266 a 268 c 1.

³ Fls. 341 a 350 c 1.

⁴ Fls. 351 a 389 c ppal.

que en caso de que la sentencia no fuere apelada, se surtiera frente a esta el grado jurisdiccional de consulta.

6.- La impugnación

Inconforme con la sentencia de primera instancia, el Ministerio Público presentó recurso de apelación, con el fin de que se revocara el ordinal segundo de la parte resolutive de la sentencia de primera instancia y, como consecuencia, se tasara nuevamente la indemnización, pues a juicio de ese ente de control, el peritazgo en el cual se fundamentó la liquidación de los perjuicios no tenía mérito científico y/o técnico alguno, razón por la cual no debió ser acogido por el Tribunal *a quo*⁵.

El recurso fue concedido por auto de 31 de enero de 2007 y admitido por esta Corporación, a través de proveído de 22 de junio de esa misma anualidad⁶, tema respecto del cual se volverá más adelante.

7.- Alegatos de conclusión en segunda instancia

Mediante proveído de 24 de agosto de 2004, se corrió traslado a las partes para presentar alegatos de conclusión y al Ministerio Público para que rindiera concepto, término durante el cual las partes guardaron silencio⁷.

El Ministerio Público, en su intervención, reiteró los argumentos expuestos en el recurso de apelación⁸.

8.- El acuerdo conciliatorio improbadado por la Sala

El 11 de marzo de 2010, las partes lograron un acuerdo conciliatorio, el cual fue improbadado a través de auto dictado por la Sección Tercera el 12 de mayo de la misma anualidad, de conformidad con los argumentos que se transcriben a continuación:

*“La Sala improbará la conciliación judicial celebrada por las partes en esta instancia, **toda vez que existen motivos de duda en relación con el cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa instaurada por el***

⁵ Fls. 390 a 391 c ppal.

⁶ Fl. 403 c ppal.

⁷ Fl. 407 c ppal.

⁸ Fls. 409 a 412 c ppal.

señor José de Jesús Muñiz Rueda contra el Distrito Especial, Industrial y Portuario de Barranquilla.

“En efecto, la parte actora pretende que se declare la responsabilidad del ente demandado por haber omitido la práctica de la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho decretada mediante la Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992 y, dado que la demanda fue presentada el 22 de agosto de 1999, encuentra la Sala serios motivos de duda en cuanto a la configuración, en este caso del fenómeno jurídico procesal de la caducidad de la acción.

“Por consiguiente, considera la Sala que la conciliación judicial debe improbarse, para que sea en la sentencia donde se efectúe el análisis de fondo del caso en concreto y se determine, de manera amplia, si la acción promovida por el señor José de Jesús Muñiz Rueda se encuentra, o no, caducada”⁹ (Se destaca).

Inconforme con la anterior decisión, la parte demandante presentó recurso de reposición, el cual fue resuelto por esta Sala¹⁰, a través de auto calendarado el 26 de enero de 2011, en cuya virtud se confirmó la decisión recurrida en los siguientes términos:

“En el presente caso, de conformidad con la ley y la jurisprudencia del Consejo de Estado, para esta Sala, luego de estudiar nuevamente los supuestos fácticos que dieron lugar a la presente demanda, con ocasión de la impugnación presentada por el demandante, subsisten serios motivos de duda en relación con el momento exacto a partir del cual debe contabilizarse el término de caducidad de la acción, esto es si desde el día siguiente a la ejecutoria de la Resolución No. 23 del 21 de abril de 1992, mediante la cual se ordenó efectuar la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho –como así lo expuso el demandante en las pretensiones de la demanda–; o desde la fecha en la cual el entonces Alcalde de Barranquilla confirmó la providencia que había declarado la terminación del proceso -29 de diciembre de 1995- dado que desde ese momento se habría tenido certeza de que la Administración no iba a cumplir con la mencionada diligencia; o si desde el 25 de octubre de 1997, fecha en la cual, a pesar de existir orden de juez de tutela ordenando el cumplimiento de la diligencia, la Administración decidió abstenerse de efectuarla al reconocer la magnitud del problema social que implicaría el desalojo de las familias asentadas en el predio correspondiente.

“En consecuencia, dadas las serias dudas que en este momento procesal le asisten a la Sala para efectos de identificar el plazo a partir del cual debe contabilizarse el término de caducidad de la acción, resulta improcedente aprobar el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes, motivo por el cual se confirmará el auto impugnado”¹¹ (Negrillas adicionales fuera del texto original).

⁹ Esta decisión fue adoptada por la Sección Tercera de esta Corporación, cuando aún no se habían incorporado los cuatro Despachos Judiciales creados con fundamento en el artículo 10 de la Ley 1285 de 2009, el cual modificó el artículo 36 de la Ley 270 de 1996.

¹⁰ Se advierte que el recurso de reposición fue resuelto por la Sección Tercera integrada por los nueve Magistrados, puesto que la decisión recurrida fue dictada por la Sección Tercera, cuando aún no habían sido elegidos los Magistrados titulares de los cuatro Despachos Judiciales creados con fundamento en el artículo 10 de la Ley 1285 de 2009, el cual modificó el artículo 36 de la Ley 270 de 1996.

¹¹ Fl. 518 a 529 c ppal.

9.- El primer fallo de segunda instancia

La Subsección A, mediante sentencia de 27 de mayo de 2015¹², encontró que la acción de reparación directa había sido ejercida por fuera del término previsto en el Código Contencioso Administrativo –artículo 136– y, por tanto, declaró probada la caducidad de la acción.

10.- La acción de tutela y su definición

Contra la anterior sentencia, la parte actora interpuso acción de tutela, la cual fue desestimada en primera instancia por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, a través de fallo de 2 de marzo de 2016; sin embargo, el demandante formuló recurso de apelación ante la Sección Quinta de la Corporación y esta última, a través de sentencia de 5 de mayo de 2016¹³, revocó la decisión de tutela de primera instancia y dejó sin efecto la sentencia dictada por esta Sala el 27 de mayo de 2015, dado que consideró que frente a la acción de reparación directa ejercida por el señor Muñiz Rueda no había operado la caducidad de la acción.

En ese sentido, dentro del fallo de tutela la Sección Quinta del Consejo de Estado dispuso:

“REVOCAR la sentencia de 2 de marzo de 2016, proferida por la Sección Cuarta del Consejo de Estado, y en su lugar,

“PRIMERO: AMPARAR los derechos fundamentales al debido proceso, a la igualdad, a la propiedad y de acceso a la administración de justicia de José de Jesús Muñiz Rueda.

“SEGUNDO. DEJAR SIN EFECTOS la providencia de 27 de mayo de 2015 proferida por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado, dentro del proceso de reparación directa 08001-23-31-000-1999-02289-01 y, en su lugar, **ORDENAR** a dicha autoridad que dicte sentencia de segunda instancia de conformidad con las razones expuestas en este proveído.

“TERCERO. NOTIFÍQUESE a las partes en la forma prevista en el artículo 30 del Decreto 2591 de 1991.

“CUARTO. REMÍTASE este expediente a la Corte Constitucional para su eventual revisión”.

¹² Magistrado Ponente: doctor Hernán Andrade (Despacho encargado).

¹³ Proceso No. 2015-03461-01, M.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro.

11.- Una vez le fue notificado a la Sección Tercera del Consejo de Estado el fallo de tutela, la actual Magistrada conductora del proceso, a través de auto de 12 de mayo de 2016¹⁴, requirió al Tribunal Administrativo del Atlántico para que enviara el expediente contentivo del proceso de reparación directa, pues este no obraba en esta Corporación, dado que se había devuelto al Tribunal de origen el 23 de junio de 2015¹⁵.

12.- El encuadernamiento arribó de nuevo al Consejo de Estado el 26 de mayo del año en curso¹⁶ y encontrándose en elaboración el proyecto de fallo, la parte demandante allegó un contrato de cesión de derechos litigiosos¹⁷, el cual debió ser objeto del trámite y pronunciamiento correspondientes.

13.- Fue así como, a través de proveído de 26 de julio de 2016, se dio traslado a la parte demandada del aludido negocio jurídico, tal como lo prevé el artículo 60, inciso tercero, del C. de P. C.¹⁸.

14.- Finalmente, dado que la parte demandada no se pronunció en relación con la cesión de derechos litigiosos celebrada por la parte actora, se decidió mediante auto de 27 de septiembre de 2016¹⁹, lo siguiente:

“PRIMERO: ACEPTAR la cesión de derechos litigiosos celebrada el 14 de mayo de 2016, entre el señor José de Jesús Muñoz Rueda, en calidad de cedente y la sociedad Agrotech del Caribe S.A.S., en calidad de cesionaria.

“SEGUNDO: TENER a la sociedad Agrotech del Caribe S.A.S como litisconsorte de la parte demandante.

“TERCERO: en firme esta decisión, por Secretaría **REMITIR** el expediente al Despacho para efectos de emitir el pronunciamiento que en derecho corresponda, de acuerdo con lo dispuesto en el fallo de tutela proferido por la Sección Quinta de esta Corporación.

“CUARTO: COMUNICAR el presente auto a la Sección Quinta del Consejo de Estado”.

La anterior decisión fue notificada el 4 de octubre de 2016, sin pronunciamiento de los sujetos procesales.

¹⁴ Fl. 683 c ppal.

¹⁵ Oficio: A-2015-500-D.

¹⁶ Fl. 688 c ppal.

¹⁷ Fls. 689 a 696 c ppal.

¹⁸ Fl. 697 c ppal.

¹⁹ Fls. 699 a 702 c ppal.

15.- Dado que el trámite previo relacionado con la cesión de derechos litigiosos celebrada por la parte actora ya se surtió y que el expediente está a disposición de la Sala, se procede a dictar una nueva sentencia dentro del asunto citado en la referencia, en acatamiento de lo resuelto por el juez de tutela.

II. CONSIDERACIONES

La Sala Plena de la Sección abordará los siguientes temas: **i)** la caducidad de la acción; **ii)** la legitimación en la causa por activa; **iii)** el análisis de responsabilidad del ente demandado, a partir de la existencia o no de una falla en el servicio: el daño y su imputación y **iv)** el análisis de responsabilidad del ente demandado, desde la óptica del título denominado daño especial.

1.- La caducidad de la acción

Como ya se indicó, la Subsección A, en sentencia de 27 de mayo de 2015, encontró probada la caducidad de la acción, con base en el siguiente análisis:

“Para efectos de resolver la cuestión atinente a la caducidad de la acción incoada, vale la pena recordar la cronología de los hechos en los que se basa el sub lite:

“i) A través de la Resolución No. 023 de abril 21 de 1992, dictada por el Inspector General de Policía Municipal de Barranquilla, se ordenó el lanzamiento por ocupación de hecho de tales personas;

“ii) Desde junio de 1992, el querellante solicitó la práctica de la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho pero el 6 de mayo de 1993 de ese año, la Inspección Doce de Policía Municipal decidió declararse relevada del cumplimiento de lo solicitado por el querellante.

“iii) Desde junio de 1993 hasta marzo de 1995, no se encuentra en el expediente prueba de actuación alguna atribuible a las partes.

“iv) El 10 de mayo de 1995, la Inspección Tercera Especializada de Policía Distrital de Barranquilla declaró jurídicamente terminado el proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho promovido por el señor José de Jesús Muñiz Rueda.

“v) El 21 de junio de 1995, la Inspección Tercera Especializada de Policía Distrital de Barranquilla, revocó el proveído de mayo 10 de 1995 y, en su lugar, dispuso continuar la diligencia iniciada por la Inspección Trece de Policía, el día 5 de abril de 1993.

“vi) El 27 de noviembre de 1995, la Inspección Tercera Especializada de Policía Distrital de Barranquilla, declaró la ilegalidad de la decisión de junio 21 de 1995 y, en consecuencia, concedió el recurso de apelación incoado en contra de tal actuación administrativa;

“vii) El 29 de diciembre de 1995, la Alcaldía de Barranquilla profirió la Resolución No. 921 en cuya virtud se resolvió el recurso de apelación formulado en contra de la decisión aludida en el literal anterior; dicha providencia confirmó la decisión de noviembre 27 de 1995, es decir la que declaró fenecido el proceso policivo;

“viii) El 9 de mayo de 1997, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, resolvió una acción de tutela interpuesta en contra del Alcalde Distrital de Barranquilla, por medio de la cual decidió tutelar el derecho al debido proceso del señor José de Jesús Muñiz Rueda y, por consiguiente, ordenó la adopción de los correctivos necesarios para garantizarle a tal ciudadano el derecho fundamental aludido;

“ix) El 20 de junio de 1997, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, reformó la providencia judicial referida en el ordinal numeral anterior, en el sentido de ordenar al Alcalde Distrital de Barranquilla que comisionara al Inspector Trece de Policía para que llevara a cabo la mencionada diligencia de lanzamiento;

“x) El 25 de octubre de 1997, la Inspección Tercera Especializada de Policía Distrital de Barranquilla se abstuvo de practicar el tantas veces mencionado desalojo por motivos de orden social.

“Así, se pueden identificar tres momentos distintos a partir de los cuales se podría realizar el cómputo del término de caducidad en el presente caso: a) El 6 de mayo de 1993, fecha en la cual la Inspección Doce de Policía de Barranquilla, profirió un auto mediante el cual se declaró relevada de continuar con la diligencia de desalojo contenida en la Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992; b) el 29 de diciembre de 1995, fecha en la cual la Alcaldía de Barranquilla profirió la Resolución No. 921 en cuya virtud se decidió definitivamente acerca de la finalización del proceso policivo promovido por el hoy demandante; y, finalmente, c) el 25 de octubre de 1997, fecha en la que se dio cumplimiento al fallo de tutela proferido por el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, pero se resolvió abstenerse de realizar el lanzamiento por ocupación de hecho en vista del asentamiento de más de 240 familias en el terreno, el cual ya contaba, para ese momento, con redes de servicios públicos.

“La cuestión a resolver resulta altamente compleja, porque si bien se trató de una sucesión de hechos concatenados, cuya duración sería de 5 años en total, saltan a la vista diversas situaciones: a pesar de haber sido particularmente activo en la defensa de sus derechos entre mayo de 1992 y mayo de 1993, el señor Muñiz Rueda inexplicablemente –al menos a partir de los elementos de prueba que reposan el expediente- cesó toda actuación durante 2 años, hasta 1995 año en el que como consecuencia de una providencia, se le abrió la posibilidad de cuestionar una situación que se encontraba inactiva desde 1993. Iguales cuestionamientos surgen de la inactividad del querellante entre diciembre de 1995 y mayo de 1997, es decir, en que omitió –de nuevo, según los documentos que obran en el expediente- realizar actividad alguna para defender sus derechos.

“Estas reflexiones resultan relevantes para determinar si se trató de un daño que se hubiera consolidado en octubre de 1997 o si ocurrió en mayo de 1993, pero que, por diversos mecanismos, se intentó revivir el conflicto a pesar de que ya existía una decisión en firme de la administración, la cual, según el demandante, fue la que le causó el perjuicio. Al respecto es pertinente traer a colación lo

manifestado por la propia parte actora en sus diferentes intervenciones en el sub lite.

“En efecto, en el libelo introductorio de la litis se manifestó por parte del apoderado del actor que el daño antijurídico del cual pretendía su resarcimiento se produjo como consecuencia de **‘haber omitido la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, decretada mediante Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992, proferida por el Director de la División de Inspección General de Policía y Comisarías de Familia de Barranquilla sobre unos terrenos de propiedad de mi representado, que se especificarán y alinderarán más adelante, omisión que ha privado a mi mandante de ejercer su derecho de dominio y los derechos que de ahí dimanar sobre los terrenos mencionados’** (Negritas adicionales).

“A lo anterior agregó:

‘Pues bien, en el presente [asunto] el demandante adquirió unos predios ubicados en el Distrito de Barranquilla y desde ese momento sobre tales bienes ha venido actuando con ánimo de señor y dueño. Ahora bien, desde el mes de abril de 1992 un grupo de personas en un número indeterminado, perturbó la posesión de mi representado sobre una extensión de cuatro (4) hectáreas doscientos veinticuatro metros. En vista de ello, **solicitó el día 19 de abril de 1992 a la Alcaldía de Barranquilla, en ejercicio de las previsiones de la Ley 57 de 1905, del Decreto 992 de 1930 y de los artículos 125 y s.s. del Código Nacional de Policía, se cesara la perturbación desalojando a los ocupantes.**

‘Es así como, el señor Alcalde por intermedio de los funcionarios competentes y normas vigentes, a través de la División General de Inspecciones de Policía y Comisarías de Familia, por medio de este Despacho procedió a conocer de la querrela formulada, y una vez comprobada la perturbación, concedió, por medio de la Resolución No. 023 de abril 21 de 1992, el amparo policivo ordenando el lanzamiento de los ocupantes y perturbadores.

‘(...)’.

‘Sin embargo, lo cierto era que el primer paso del otorgamiento del amparo policivo ya se le había dado a mi representado, quedando sólo el lanzamiento de los invasores a fin de restituirle la posesión a la parte demandante. Con tal fin, y en vista de que este trámite no se había podido efectuar, mi mandante a través de apoderado judicial le solicitó a las inspecciones comisionadas el señalamiento de nueva fecha.

‘Podemos decir entonces, que a partir de ese momento empieza el demandante a sufrir la inacción y la falta de determinación del funcionario de policía para cumplir lo que el mismo había ordenado. El lanzamiento. En efecto, cada vez que se iba a culminar la diligencia, la Inspección se abstenía de hacerlo aduciendo cualquier pretexto.

‘(...)’.

‘OPORTUNIDAD.

‘Como el hecho generador de la responsabilidad extracontractual ‘omisión del Distrito’ se realizó en el mes de abril de 1992, es obvio que me encuentro en el tiempo de introducir el presente libelo’ (Se destaca)’.

“Ahora bien, ante tal panorama la Sala observa que si bien existen distintos momentos a partir de los cuales se podría contabilizar la caducidad de la acción de reparación directa de la referencia, lo cierto es que la causa petendi está encaminada a que se declare administrativamente responsable al Distrito de Barranquilla por ‘haber omitido la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, decretada mediante Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992, proferida por el Director de la División de Inspección General de Policía y Comisarías de Familia de Barranquilla, sobre unos terrenos de propiedad de mi representado (...), razón suficiente para que se deba computar el plazo de caducidad a partir de tal evento.

“Así las cosas, teniendo en cuenta que la propia parte actora hizo consistir el daño reclamado en la omisión en la ejecución del contenido de la Resolución No. 023 de abril 21 de 1992, resulta necesario identificar el momento en que se consolidó el daño antijurídico alegado, es decir el momento en que el querellante tuvo certeza de la negativa de carácter definitivo para realizar el lanzamiento por ocupación de hecho.

*“En criterio de la Sala, el que mediante auto del **6 de mayo de 1993**, la Inspección Doce de Policía de Barranquilla, se declarara relevada de continuar con la diligencia de desalojo contenida en la Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992 y que, a pesar de conocer la consolidación de dicha negativa por parte de la entidad pública demandada, el señor Muñiz Rueda hubiere omitido, como efectivamente lo hizo, promover actuación judicial y/o administrativa alguna tendiente a modificar esa situación, por lo tanto y teniendo en cuenta que la demanda se presentó el día **23 de agosto de 1999**, esto es más de 4 años después de consolidado el daño en cabeza del demandante, la Sala encuentra configurado el fenómeno de caducidad de la acción de reparación directa incoada, frente a ello resulta irrelevante el hecho de que casi dos años después de la expedición del referido auto del 6 de mayo de 1993, en marzo de 1995, se hubiere propiciado un nuevo pronunciamiento de la autoridad policiva al respecto, puesto que para ese momento ya se había consolidado la negativa de la Administración en ejecutar el procedimiento policivo” (Negritillas y subrayas del texto original).*

Sin embargo, la Sección Quinta del Consejo de Estado, a través de fallo de tutela de segunda instancia proferido el 5 de mayo de 2016, consideró:

“Ahora bien, de acuerdo como se narra en los hechos, el señor Muñiz Rueda en un acto de confianza en la administración, solicitó, al alcalde Distrital de Barranquilla, el 20 de abril de 1992 que hiciera cesar la perturbación a su propiedad, de la que había sido objeto con ocasión de la invasión de un número de personas indeterminado, y como consecuencia de ello el 21 de abril de 1992 mediante la Resolución 023, el Director de la División de Inspecciones y Comisarías de Familia de Barranquilla, decretó el lanzamiento de los invasores por ocupación de hecho, orden que jamás se ejecutó.

“Entre otras razones, los funcionarios comisionados para ejecutar la orden de lanzamiento señalaron haber recibido amenaza de muerte, la caída de un torrencial aguacero, el empalme entre el inspector saliente y el entrante, entre otros.

“Así las cosas, no es de recibo el argumento según el cual no se entiende cómo entre el año 1992, desde que tuvo lugar la ocurrencia de la ocupación del inmueble de propiedad de actor, hasta el 23 de agosto de 1999, fecha en que

ejerció la acción de reparación directa, el señor Muñiz Rueda no evidenció que en el terreno se presentaban alteraciones de gran magnitud, pues se encontró probado en el expediente que el señor Muñiz Rueda, acudió, en un acto de confianza en las autoridades, ante la Inspección de Policía del Municipio con el fin de que se adelantara una diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho de terceros invasores; diligencia que por factores ajenos a su ámbito de competencia nunca se llevó a cabo, pese a la insistencia del actor.

“Así, el tiempo transcurrido desde junio de 1993 hasta marzo de 1995, que echa de menos la Sección Tercera de esta Corporación, y fundamento de la decisión de declarar la caducidad de la acción, no es un tiempo atribuible a las partes, pues el señor Muñiz Rueda, había obtenido respuesta favorable a sus pretensiones, esto es, la orden de lanzamiento por ocupación de hecho, y (sic) se encontraba a la espera de su cumplimiento por parte de las autoridades del Estado.

“Así mismo, se puede observar que contra la decisión de 10 de mayo de 1995 que declaró terminado el proceso de lanzamiento, el señor Muñiz Rueda interpuso los recursos procedentes, encontrándose, con la decisión de 29 de diciembre de 1995, que no iba a obtener respuesta favorable.

“Así pues, si se aceptara que a partir de esta fecha el señor Muñiz Rueda contaba con 2 años para interponer acción de reparación directa, tenía hasta el 29 de diciembre de 1997 para hacerlo, sin embargo decidió acudir a la acción de tutela, que fue fallada en primera instancia, el 9 de mayo de 1997, esto es, antes de que se cumplieran los dos años de la acción de reparación directa.

*“Dicha decisión, que además fue confirmada en segunda instancia con fallo de 20 de junio de 1997, accedió al amparo solicitado y ordenó que en el término de 48 horas se tomaran los correctivos del caso. Es importante resaltar que dicha decisión fue de manera definitiva y no transitoria, porque lo que el actor solicitó no fue la indemnización de sus perjuicios, sino la devolución de su terreno. Así las cosas, en cumplimiento de dicha orden el Alcalde de Barranquilla **comisionó nuevamente al Inspector Tercero Especializado para efectuar el lanzamiento pretendido**, y en ese orden, no existía razón para el actor, en ese momento, de acudir entonces a la acción de reparación directa.*

“Es así que con la orden de tutela, que se reitera, fue definitiva y no transitoria, el actor confió nuevamente en que la administración ejecutaría las acciones necesarias tendientes a restablecerle el derecho a la propiedad.

“De lo anterior, debe concluirse que el señor Muñiz Rueda no pretendía una indemnización de carácter económico por parte del Estado, sino la posibilidad de ejercer el derecho al uso y goce de su propiedad, y con la nueva orden de lanzamiento, el actor no podría adivinar que la administración le daría un no definitivo a sus pretensiones. Entonces, el señor Muñiz Rueda sólo encontró que había un detrimento definitivo en su patrimonio por causa de la omisión del Estado, cuando éste le dijo, el 25 de octubre de 1997, que se abstenía de efectuar el lanzamiento, con fundamento en la magnitud del problema social que implicaría el desalojo de las familias allí asentadas, por el transcurso del tiempo, tal como lo expuso el Personero Delegado para Asuntos Polícivos, el cual es atribuible a la Administración y es entonces cuando se materializa la omisión de la administración y en consecuencia el daño, momento en el cual, no queda otro camino que su reparación.

*“No se puede predicar como momento para empezar a contar el término de caducidad de la acción de reparación directa, el 29 de diciembre de 1995, porque antes del vencimiento del plazo para interponerla, mediante acción de tutela, definitiva y no transitoria, **se ordenó continuar con el trámite para devolver dichos terrenos**, por lo que el actor confió en la administración y en la decisión judicial, sin que fuera posible que adivinara que aun así, la recuperación de su bien inmueble no se daría.*

*“Se reitera, hasta ese momento, el actor esperaba la devolución del terreno y no la indemnización de un perjuicio, porque todavía no se había materializado el daño, es decir, para ese entonces, **el actor confiaba en que recuperaría su bien, y no que lo perdería, pues solo en el momento en el que tuvo conocimiento de que no lo recuperaría, surgió su deber de demandar en reparación directa, ahí sí, en busca del resarcimiento del daño causado.***

*“En consecuencia, no puede responsabilizarse al actor por la demora de las autoridades en la ejecución de la orden, y por ello, lo correcto es entender que éste solo tuvo conocimiento de que no recuperaría su bien, hasta el 25 de octubre de 1997 fecha en la que se resolvió **de manera definitiva** abstenerse de realizar el lanzamiento por ocupación de hecho en vista del asentamiento de más de 240 familias en el terreno.*

“Entonces, no se entiende por qué razón, no se contó el término de caducidad, desde la actuación definitiva, en la que el actor tuvo conocimiento de que no se llevaría a cabo el desalojo, pues hasta ese momento, la administración estaba en trámite de realizar la mencionada diligencia.

“Así pues, con un enfoque constitucional fundado en la salvaguarda de los derechos fundamentales, y sobre todo, tomando en cuenta las muy especiales circunstancias que rodearon el caso concreto, en el que se vulneró el derecho a la propiedad privada como deber del Estado, esta Sala evidencia que concurren en el sub examine los presupuestos exigidos para conceder el amparo constitucional, toda vez que la providencia enjuiciada incurrió en defecto sustantivo reseñado, por lo que se revocará la sentencia de primera instancia, para en su lugar, dejar sin efectos la sentencia de la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado y se ordenará a dicha autoridad que profiera una nueva sentencia de acuerdo con los argumentos y fundamentos expuestos en esta sentencia, y en la que analice de fondo la situación fáctica propuesta por el actor” (Negritas y subrayas del original).

La Sección estima que la acción de reparación directa sí se encuentra caducada, consideración que, incluso, constituyó la razón para que esta misma Sala confirmara la providencia que improbió el acuerdo conciliatorio celebrado por las partes en litigio.

En el presente asunto, se demandó por la omisión del ente territorial demandado en devolver el predio del aquí demandante, previo trámite policivo de lanzamiento por ocupación de hecho, y tal como lo evidenciará más adelante el acervo probatorio del proceso, el señor Muñiz Rueda tuvo pleno conocimiento de que la administración distrital no continuaría con el procedimiento y, por ende, no recuperaría el inmueble mediante el juicio policivo, a partir del 6 de mayo de 1993, cuando la propia entidad

así se lo hizo saber por primera vez, mediante una decisión que el aquí demandante ni siquiera controvertió.

En efecto, mediante auto del 6 de mayo de 1993, la Inspección Doce de Policía de Barranquilla se declaró relevada de continuar con la diligencia de desalojo contenida en la Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992, lo cual evidentemente se tradujo en el hecho que ahora constituye la *causa petendi* de la demanda <<*haber omitido la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, decretada mediante Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992*>>, sin que el hoy actor hubiere promovido actuación judicial alguna para controvertir esa decisión, ni tampoco adelantado actuación administrativa tendiente a modificar ese escenario.

Es más, 2 años después, la Inspección Tercera Especializada de Policía Distrital de Barranquilla profirió el auto de 10 de mayo de 1995, a través del cual dispuso:

*“1. Declarar que el proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho promovido por el señor JOSÉ DE JESÚS MUÑIZ RUEDA contra personas indeterminadas **se halla jurídicamente terminado**.*

*“2. Queda la parte querellante en absoluta vigencia de accionar por el trámite que un derecho fuere procedente en defensa de sus eventuales **derechos de carácter civil**” (Se destaca).*

Aunque esa decisión fue revocada mediante proveído de 21 de junio de 1995, lo cierto es que esta última providencia fue declarada ilegal, a través de auto de 27 de noviembre de 1995, según el cual:

“Art. 1.- Declarese (sic) la ilegalidad del auto de junio 21 de 1995 proferido en el decurso del sub-lite.

“Art. 2. En consecuencia de lo anterior revóquese (sic) en todas sus partes la providencia aludida en el numeral primero de esta parte resolutive y césense en consecuencia los alcances procesales de la providencia revocada.

“Art. 3. No reponer el Despacho su providencia de mayo 10 de 1995.

“Art. 4. Concédanse (sic) en el efecto suspensivo el recurso de apelación subsidiariamente incoado en contra de la comentada providencia de mayo 10 de 1995 ...”.

Es decir, que a partir de esa nueva providencia recobró vigencia el auto que declaró terminada la querrela policiva instaurada por el señor Muñiz Rueda, decisión que fue ratificada mediante Resolución 921 de diciembre 29 de 1995.

En ese sentido, para la Sala no cabe duda de que la administración distrital fue clara, en dos oportunidades, en dar por concluida la actuación policiva; la primera, con el auto del 6 de mayo de 1993 y, la segunda, a partir de la providencia de 29 de diciembre de 1995. En ambos casos, el actor tuvo pleno conocimiento de la decisión de la entidad de no continuar con el juicio policivo, por cuya virtud se demandó ahora al Estado y también, a partir de cualquiera de esas fechas que se contabilice en término de caducidad, el ejercicio de la acción de reparación directa fue inoportuno, dado que la demanda se presentó el 23 de agosto de 1999.

Situación bien distinta es que el señor Muñoz Rueda, 16 meses más tarde, hubiere logrado obtener una decisión de tutela favorable –de 9 de mayo de 1997–, por cuya virtud revivió una actuación ya concluida.

La Sala, en reiterada jurisprudencia, se ha pronunciado acerca del cómputo del término de caducidad de la acción de reparación directa cuando se fundamenta en el daño producido por una omisión de la Administración –imputación sobre la cual descansa la causa *petendi* de la demanda en este proceso–, en el siguiente sentido:

*“En relación con las omisiones, el término de caducidad de la acción **debe contarse desde el momento en que se incumpla la obligación legal, siempre que ese incumplimiento coincida con la producción del daño**, pues en caso contrario, el término de caducidad deberá contarse a partir de dicha existencia o manifestación fáctica del mismo, ya que ésta es la primera condición para la procedencia de la acción reparatoria.*

*“Aunque la omisión se mantenga en el tiempo o el daño sea permanente, **dicho término no se extiende de manera indeterminada** porque la misma ley ha previsto que el término de caducidad es de dos años **contados a partir de la omisión**”²⁰ (Negrillas y subrayas adicionales).*

En el *sub lite*, como se indicó, la parte actora tuvo pleno conocimiento de que la recuperación de su inmueble debía obtenerla por una vía distinta al juicio policivo, desde el 6 de mayo de 1993 y, luego, una vez más, en diciembre de 1995, pero incluso el propio actor, en la demanda, ubicó la omisión del ente demandado con anterioridad a esas fechas, al expresar que:

“Podemos decir entonces, que a partir de ese momento empieza el demandante a sufrir la inacción y la falta de determinación del funcionario de policía para cumplir lo que el mismo había ordenado. El lanzamiento. En efecto,

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 10 de junio de 2004, exp. 25.854, M.P. Dr. Ricardo Hoyos Duque, reiterada en sentencias de 26 de abril de 2012, exp. 20.847, de 9 de julio de 2014, exp. 29.014 y de diciembre 2 de 2015, exp. 18.749.

cada vez que se iba a culminar la diligencia, la Inspección se abstenía de hacerlo aduciendo cualquier pretexto.

(...).

“OPORTUNIDAD.

“Como el hecho generador de la responsabilidad extracontractual ‘omisión del Distrito’ se realizó en el mes de abril de 1992, es obvio que me encuentro en el tiempo de introducir el presente libelo” (Se destaca).

No obstante que la acción de reparación directa se encuentra caducada, se procederá a dictar un fallo en acatamiento de lo dispuesto por el Juez Colegiado de Tutela.

2.- La legitimación en la causa por activa

En sentencia de unificación, esta Sala sostuvo²¹:

“Como consecuencia natural y jurídica de los anteriores planteamientos, la inscripción o el registro del título en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos constituye prueba suficiente para acreditar el derecho de dominio, en especial cuando se pretenda demostrar este derecho en un proceso judicial que se tramite ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, para efectos de tener por verificada la legitimación en la causa por activa en aquellos eventos en que se acuda al proceso en calidad de propietario sobre un bien inmueble, respecto del cual se fundamenten las pretensiones de la demanda”.

Se estima satisfecho este presupuesto, toda vez que el aquí demandante probó ser el propietario del inmueble²² invadido por terceros, por cuya virtud se abrió paso un juicio policivo de restitución por ocupación de hecho. Lo anterior con fundamento en el folio de matrícula inmobiliaria No. 040-0175795, en el cual aparece el señor José de Jesús Muñiz Rueda como propietario del predio afectado²³.

Aunque el anterior documento, como se dijo, resulta suficiente para acreditar la legitimación en la causa por activa del hoy actor, la Sección encuentra que también reposa la copia auténtica de la Escritura Pública No. 3.725 del 27 de diciembre de 1989, de la Notaría Primera del Círculo Notarial de Barranquilla,

²¹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sala Plena, sentencia de 13 de mayo de 2014, exp. 23.128, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez, reiterada por esta misma Sala en fallo de 26 de agosto de 2016, exp. 35.947, M.P. Dr. Carlos Alberto Zambrano Barrera.

²² Según la escritura pública No. 2.214 de 1º de julio de 1997 y los folios de matrícula inmobiliaria Nos. 060-121287 y 060-121678.

²³ Fl. 23 c 1.

mediante la cual se perfeccionó el contrato de compraventa de un globo de terreno entre los señores Miguel Cantillo Badillo (vendedor) y José de Jesús Muñoz Pineda (comprador)²⁴. Además de todos aquellos documentos que formaron parte de la querrela policiva iniciada por el aquí actor, cuya relación se efectuará más adelante.

3.- El análisis de responsabilidad del ente demandado, a partir de la existencia o no de una falla en el servicio

3.1.- El daño

Se hizo consistir en la pérdida del inmueble, como consecuencia de su ocupación de hecho por parte de terceros, al punto que, en la pretensión número 2 de la demanda se solicitó el pago del valor comercial del predio para la época de los hechos²⁵.

De conformidad con el acervo probatorio, se puede determinar que el hoy demandante perdió su inmueble como consecuencia de una ocupación de hecho ocurrida en el año 1992, aspecto que quedó verificado a través de diversas pruebas que obran en el proceso, en especial, con la decisión final que adoptó la Inspección Tercera Especializada de la Policía Distrital de Barranquilla, el 25 de octubre de 1997, mediante la cual se abstuvo de practicar el desalojo de los ocupantes, en la que quedó consignado que existían más de 270 familias que habitaban el inmueble.

3.2.- La imputación

La parte actora atribuyó el referido daño a la entidad demandada, a título de falla en el servicio, *“al haber omitido la diligencia de Lanzamiento por Ocupación de Hecho, decretada mediante Resolución No. 023 del 21 de Abril de 1.992”*²⁶, por lo cual

²⁴ Fls. 25 a 27 c 1.

²⁵ Fl. 2A c1.

²⁶ Al respecto, en la demanda se señaló:

“... en vista de que el señor Alcalde y sus agentes no efectuaron el lanzamiento, mi representado acogiéndose a lo previsto en el artículo 48 del C.C.A., por remisión que hace el artículo 383 del Código Departamental de Policía, interpuso el recurso de reposición, en subsidio apelación, contra la decisión asumida por el Inspector, obteniendo por respuesta el rechazo de ambos recursos.

“En fin, es obvio que a haber asumido esa posición absolutamente ilegal, el Distrito resolvió el problema dándole aparentemente un piso legal a su actividad omisiva, pero que a mi representado le representó el haber perdido sus derechos de dominio y posesión sobre los terrenos invadidos, todo

resulta evidente que la responsabilidad patrimonial que se deprecia respecto del Distrito de Barranquilla lo es a título de omisión, en relación con lo cual la Sala ha considerado que:

“[L]os elementos cuya concurrencia se precisa para que proceda la declaratoria de responsabilidad del Estado por omisión, son los siguientes: i) la existencia de una obligación normativamente atribuida a una entidad pública; ii) la falta de atención o la atención irregular o inoportuna de dicha obligación por parte de la Administración en el caso concreto y iii) la relación causal adecuada entre dicha omisión y la producción del daño”²⁷.

Ahora bien, la jurisprudencia de la Sección ha admitido la posibilidad de que se comprometa la responsabilidad del Estado con ocasión del incumplimiento de sus funciones de ejecución de las órdenes de lanzamiento por ocupación de hecho; así, en sentencia de 1984, la Sala afirmó:

“En el asunto que ocupa la atención de la Sala se demostró que el Inspector Sexto de Policía de Santa Marta, en cumplimiento de la Comisión conferida por la Alcaldía Mayor de la misma ciudad, señaló fecha y hora para la práctica de la correspondiente diligencia mas no se estableció que la parte interesada hubiera acudido el día y hora señalados con tal efecto, (folio 17 y 59). No se pueden extender los poderes inquisitivos de los funcionarios hasta el extremo de exigírseles la práctica de diligencias, si las partes no concurren a trasladarlos al sitio donde deben practicarse, y en el sub-lite no se demostró que la parte se hubiera hecho presente con tal fin, a pesar de la afirmación en contrario que contiene la demanda en el hecho 6o. en el sentido de que a pesar de los requerimientos hechos al Municipio de Santa Marta, éste se ha negado a hacer efectiva la sentencia de 28 de septiembre de 1978.

*“Esa conducta, evidentemente pasiva, de quien ahora reclama perjuicios por la negligencia de la administración, impide la declaratoria de responsabilidad, por cuanto a juicio de la Sala, es necesaria, la petición para la actuación del Estado, **entendiendo que la responsabilidad no es absoluta o incondicional, sino que es relativa, y condicionada a determinadas circunstancias**, entre las cuales una de las más importantes es la solicitud, para que la administración actúe en determinado sentido para la protección del ciudadano, según antecedentes jurisprudenciales de la Corporación, que en reciente fallo dijo al respecto:*

*‘Quiere precisar la Sala que, la pasiva actitud asumida por la interesada en la práctica de la diligencia por el funcionario comisionado, impide la prosperidad de sus pretensiones, dejando a salvo las acciones que la ley concede para la efectividad de sus derechos. La manifestación de la demandante, se repite, de haber sido reiterada la exigencia en el cumplimiento de la providencia no encuentran ningún respaldo probatorio en el plenario. **Entonces no se puede decir que hubo falta o fallo del servicio, por cuanto no basta el simple***

ello, causado por la omisión del Distrito en ejecutar una decisión que él mismo había proferido” (Fl. 16A c 1).

²⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 22 de octubre de 2015, exp. 33.977, M.P. Dr. Hernán Andrade Rincón, entre muchas otras decisiones de la Sección.

incumplimiento de la providencia sino que debe haber una expresa negación de la administración de no cumplirla frente a la solicitud del administrado²⁸
(Negrillas y subrayas por fuera del texto).

En otro caso, se encontró responsable al ente demandado, por cuanto *“omitió ejecutar la Resolución 117 de 1985, como era su deber, **sin que exista razón alguna que explique o justifique su conducta**, la cual, por lo tanto, resulta constitutiva de una falla del servicio imputable a dicha entidad territorial*²⁹ (Se destaca).

En similar dirección, las Subsecciones A y B de la Sección Tercera, al analizar hechos similares al que ahora ocupa la atención de la Sala, se pronunciaron en el sentido de denegar las pretensiones de la demanda, por inexistencia de una falla en el servicio en el procedimiento policivo de lanzamiento, así como por falta de nexo causal entre la omisión de la Administración y la pérdida de la propiedad alegada por la parte actora en esos asuntos³⁰.

La Sala procederá a enunciar las diversas actuaciones que se surtieron con ocasión de la querrela policiva interpuesta por el aquí actor en el año 1992 y, a partir de allí, determinará si el daño antijurídico que sufrió el demandante resulta imputable o no al ente territorial demandado, a título de falla en el servicio.

3.2.1.- La primera querrela policiva y su consiguiente trámite

El señor José de Jesús Muñiz Rueda instauró querrela policiva contra personas indeterminadas *“por ocupación de un predio de mi propiedad situado en el área metropolitana de esta ciudad, bien legalmente inscrito en la oficina de Registro e Instrumentos Públicos de esta ciudad y que he poseído ininterrumpidamente sin que nadie perturbe esta posesión”*³¹.

Se precisa que no existe claridad sobre la fecha en que se esa querrela fue presentada por el aquí actor, pero lo que sí está acreditado es que fue admitida mediante Resolución No. 023 de abril 21 de 1992, dictada por la Dirección General

²⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 12 de julio de 1984, exp. 3755, C.P. Dr. José Alejandro Bonivento Fernández.

²⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia del 1 de septiembre de 1993, exp. 5851, C.P. Dr. Juan de Dios Montes Hernández.

³⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección tercera, sentencias de 2 de mayo de 2013, exp. 28.158, C.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez y de 3 de mayo de 2013, exp. 27.557, C.P. Dr. Danilo Rojas Betancourth, respectivamente.

³¹ Fl. 21 a 22 c 1.

de Inspecciones de Barranquilla, dentro de la cual, además, se ordenó el lanzamiento de los ocupantes del predio³².

El 27 de abril siguiente se realizó la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho por parte de la Inspección Trece de Policía de Barranquilla³³, a través de la cual el señor Muñiz Rueda recuperó su inmueble, según el acta que se elevó de la actuación, de cuya parte final se extrae lo siguiente:

“De esta forma encontrándose el inmueble en el que nos encontramos totalmente de ocupado (sic) y des habitado (sic) el predio objeto de la diligencia, se hace entrega real y material al señor apoderado del querellante en esta diligencia, quien manifiesta que lo recibe a satisfacción (...)”³⁴.

La Sala no encuentra irregularidad alguna en esta primera etapa del juicio policivo, dado que la administración distrital actuó frente a la petición de desalojo que le formuló el señor Muñiz Rueda, la decretó y se ejecutó en tan solo seis días, por cuya virtud al querellante –hoy actor– se le devolvió su inmueble.

3.2.2- La segunda actuación, iniciada con ocasión de una nueva petición frente a lo que fue una segunda ocupación de hecho del predio

Casi dos meses después, ante la ausencia de actos de señorío y dueño del actor respecto de su predio, se produjo una nueva ocupación, hecho que dio lugar a que el señor Muñiz Rueda solicitara la ejecución del lanzamiento por ocupación de hecho, pero con fundamento en la Resolución inicial, esta es, la 023 de abril de 1992.

Si bien es cierto que no existe prueba en el expediente que permita establecer a partir de cuándo se produjo la segunda ocupación, el hoy actor dio cuenta de ese nuevo hecho, a través de escrito radicado ante la Inspección General de Policía de Barranquilla el 26 de junio de 1992³⁵, es decir, casi dos meses después de que la Administración le hubiese entregado el inmueble, por cuenta de la primera actuación. Con el fin de verificar la veracidad de los nuevos hechos y la identidad del inmueble, así como la de los ocupantes, mediante decisión de 3 de julio de 1992³⁶, se ordenó la realización de una inspección ocular con presencia de perito, la cual se pretendió realizar el 7 de julio de 1992, pero la diligencia fue frustrada, por cuanto allí se indicó

³² Fls. 29 a 30 c 1.

³³ Fls. 35 a 37 c 1.

³⁴ Fl. 38 vto. c 1.

³⁵ Fls. 45 y 46 c 1; igualmente consta en oficios del 29 de julio, dirigido a la Inspección de Policía No. 13 de Barranquilla (fl. 57 c 1), del 5 de agosto (fl. 63 c 1), 30 de diciembre (fls. 75 y 76 c 1), del 20 de abril de 1993 (fls. 97 y 98 c 1).

³⁶ Fl. 48 c 1.

que los comisionados para la Inspección fueron recibidos con “*palos, picos y machetes*”³⁷.

El 8 de julio de ese mismo año, el Inspector Trece de Policía de Barranquilla se declaró impedido para practicar el desalojo en cuestión, ante las amenazas que dijo venir recibiendo de los moradores del sector³⁸, razón por la cual remitió la actuación a la Directora de la División de Inspecciones de Policía – Comisaría de Familia, la cual recibió el expediente el 10 de julio siguiente³⁹.

El 13 de julio de 1992, no se aceptó el impedimento y, por ello, se devolvió la actuación al Inspector Trece de Policía de Barranquilla⁴⁰, para que diera cumplimiento a la decisión que lo comisionó y, de esa manera, verificar si se trataba del mismo predio, caso en el cual se practicara la diligencia.

Mediante auto de 5 de agosto de 1992, se fijó el día siguiente –6 de agosto de 1992– para la práctica de la diligencia de lanzamiento⁴¹, la cual no pudo concluirse por la oposición que hicieron los ocupantes del predio⁴².

El 5 de noviembre de 1992, el Inspector Trece de Policía de Barranquilla ordenó el traslado del expediente a la Inspección General de Policía, porque encontró que no tenía competencia para adelantar la actuación, dado que el predio estaba por fuera de su jurisdicción⁴³.

El asunto le fue asignado a la Inspección Segunda Especializada de Policía de Barranquilla, la cual, a través de decisión de 4 de diciembre de 1992, avocó el conocimiento de la actuación y ordenó la realización de la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho el 11 de diciembre de 1992⁴⁴, pero esta no se ejecutó en ese momento ante la existencia de más familias ocupantes del inmueble⁴⁵.

³⁷ Fl. 51 c 1.

³⁸ Fl. 52 c 1.

³⁹ Fl. 53 c 1.

⁴⁰ Fl. 54 c 1.

⁴¹ Fl. 60 c 1.

⁴² Fl. 63 c 1.

⁴³ Fl. 66 c 1.

⁴⁴ Fl. 67 c 1.

⁴⁵ Fl. 74 c 1.

El 1° de febrero de 1993, la Inspección Segunda de Policía Especializada de Barranquilla remitió por competencia la actuación a la Inspección Trece de Policía⁴⁶, la cual reiteró su falta de competencia⁴⁷, pero el 1° de marzo de ese año, la División de Inspección General de Policía y Comisaría de Familia de Barranquilla le asignó la actuación a esa última Inspección, pues consideró que *“... de cara al mapa de las Jurisdicciones se logró constatar que efectivamente le corresponde a la Inspección Trece de Policía, por estar los terrenos en esa jurisdicción”*⁴⁸.

En ese sentido, la Inspección Trece de Policía de Barranquilla, mediante auto de 3 de marzo de 1993, fijó el 5 de abril de 1993 para realizar la diligencia de lanzamiento⁴⁹, pero una vez se dio inicio a la misma, la funcionaria encargada de adelantarla la suspendió, en acatamiento de una orden directa de la Inspección General de la Policía de esa ciudad, la cual requirió a la funcionaria para presentarse ante el Despacho General⁵⁰.

Luego se intentó nuevamente la realización de la diligencia de lanzamiento, pero se suspendió, esta vez, por razones de competencia⁵¹.

Respecto de esta segunda actuación, la Sala tampoco encuentra que la entidad demandada hubiere actuado de manera irregular, es decir, con la virtualidad necesaria para endilgarle responsabilidad por la pérdida del inmueble del demandante.

Como se puede observar, la entidad actuó y lo hizo con la finalidad de retornar la posesión del inmueble al señor Muñiz Rueda, pues una vez este dio a conocer la segunda ocupación del inmueble, la entidad procedió, en tan solo siete días, a llevar a cabo una inspección ocular para verificar si se trataba del mismo inmueble.

Sin embargo, la inspección ocular fue torpedeada porque los funcionarios encargados de adelantarla fueron objeto de agresiones físicas por parte de los ocupantes del inmueble, es decir, estaba en riesgo la vida e integridad de aquellos. Luego, el inspector advirtió ser objeto de amenazas, cuestiones estas que no solo

⁴⁶ Fl. 78 c 1.

⁴⁷ Fl. 79 c 1.

⁴⁸ Fl. 82 c 1.

⁴⁹ Fl. 84 c 1.

⁵⁰ Fl. 89 c 1.

⁵¹ Fl. 89 c 1.

justificaban la imposibilidad de continuar con la actuación, sino que, además, eran ajenas a la entidad aquí demandada.

Asimismo, se frustró la práctica de lanzamiento programada para el 6 de agosto de 1992, debido a la oposición que hicieron los ocupantes del predio.

Ahora bien, en relación con la declaratoria de incompetencia de los funcionarios que tenían a su cargo la actuación, la Sala estima que ese aspecto no era de *poca monta*, dado que la competencia del funcionario que adelantaría la actuación debía ser un tema verificado en la actuación, tal como lo ha sostenido la Corte Constitucional:

*“De otra parte, la regulación legislativa debe prever la adopción de medidas para disminuir los efectos nocivos de un desalojo forzado, tales como: ‘a) la consulta y los acuerdos con las personas objeto de desplazamiento, b) que se analice el contexto económico social de la población afectada de modo que se matice su impacto tomando las previsiones necesarias que garanticen que no se interrumpa su derecho a una vivienda adecuada o digna (...), c) **que la orden de ejecutarlos provenga siempre de la autoridad competente** y que su trámite se ajuste a una normatividad previamente establecida y conocida por los desalojados”^{52,53} (Destaca la Sala).*

Prácticamente, la única abstención que se logra detectar por parte de la entidad en llevar a cabo el lanzamiento de hecho, consistió en la suspensión que se produjo de la diligencia porque la funcionaria encargada de adelantarla debió presentarse ante la Inspección General de la Policía, situación que, aunque imputable a la entidad, lo cierto es que no posee la magnitud suficiente para predicar, a partir de ella, una conducta omisiva o irregular constitutiva del daño.

Con base en lo expuesto, la Sala estima que la actividad del ente demandado no fue abiertamente pasiva, con la entidad necesaria para predicar que el daño le es atribuible al ente demandado, a título de omisión.

A todo lo anterior se adiciona, que los actos que se acaban de enunciar –que integraron la segunda actuación– se surtieron pese a que la querrela policiva que se inició con la Resolución 023 ya había sido válida y legalmente culminada –aspecto que se analizará a continuación– y, aún así, la entidad trató de recuperar el inmueble a favor del querellante, es decir, que la actividad de la Administración, antes que ser

⁵² Cita textual del fallo: Cfr. T-068 de 2010; [fundamento 4.2.6.3 – (4)].

⁵³ Corte Constitucional, sentencia T-740/12, M.P. Luis Ernesto Vargas Silva.

pasiva o indiferente a la situación del aquí demandante, propendió por restituir el *statu quo* a favor del accionante, finalidad de esa clase de juicios policivos.

3.2.3.- La decisión que puso fin a la segunda actuación

Pese a que, como se dijo, la entidad ejecutó actos encaminados a restablecer las cosas al estado en que se encontraban, mediante decisión de 6 de mayo de 1993, la Inspección de Policía, válidamente, se relevó del cumplimiento de lo solicitado por el querellante, toda vez que consideró que al actor se le logró devolver su predio y que debió presentar una nueva demanda o querrela⁵⁴.

La anterior decisión no fue impugnada por el aquí demandante y, por tanto, quedó en firme.

La Sala estima que la determinación de dar por concluida la actuación policiva no fue desacertada, toda vez que mediante la decisión contenida en la Resolución 023 de 1992, la Administración cumplió con el objeto de la querrela por ocupación de hecho que promovió el aquí demandante.

En efecto, de conformidad con lo normado en el artículo 125 del Decreto-ley 1355 de 1970 –Código Nacional de Policía, vigente para la época de los hechos–, la autoridad puede intervenir en el caso de que se haya violado la posesión para restablecer y preservar la situación que existía al momento en que se produjo la perturbación⁵⁵, para cuyo efecto podrá adoptar las decisiones respectivas, con fundamento en el artículo 19 de dicha normativa⁵⁶, entre ellas, claramente, la orden de desalojo y la consiguiente recuperación del inmueble a favor del accionante, tal como ocurrió en este caso.

Así lo ha expuesto la Corte Constitucional:

*“... tanto el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, **como el artículo 125 del Código Nacional de Policía** amparan los derechos reales de dominio, posesión y tenencia. Sólo que el artículo 125 citado ampara el dominio vía posesión, sin que sea del caso demostrar o controvertir el derecho de dominio.*”

⁵⁴ Fls. 103 a 105 c 1.

⁵⁵ “ARTICULO 125.- La policía solo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia que alguien tenga sobre un bien, **y en el caso de que se haya violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en que se produjo la perturbación**” (Se destaca).

⁵⁶ “ARTICULO 19. - Para asegurar el cumplimiento de las disposiciones de policía, las autoridades del ramo pueden dictar órdenes según la competencia que se les atribuya”.

*“(iii.) Las dos acciones tienen por finalidad corregir la perturbación y restablecer las cosas al estado en que se encontraban antes de que ella se presentare. Es decir, restituir el statu quo. El artículo 15 de la Ley 57 de 1905 logra este propósito a través de la orden de lanzamiento; **en el caso del artículo 125 del Código Nacional de Policía, el restablecimiento se logra a partir de una orden policiva en los términos del artículo 19 del mismo Código, según el cual ‘para asegurar el cumplimiento de las disposiciones de policía, la autoridades del ramo pueden dictar órdenes según la competencia que se les atribuya’, que incluso puede ser la de lanzamiento como medio idóneo para conjurar la perturbación**”⁵⁷ (Destaca la Sala).*

Con base en lo anterior, resulta claro que a través de la ejecución de la Resolución 023 de 1992 –la cual, se reitera, cumplió su cometido, por cuanto los ocupantes de hecho del inmueble fueron desalojados el 27 de abril de 1992 y el hoy actor recuperó su inmueble– feneció la primera actuación y ante lo que fue una nueva ocupación, el demandante debió iniciar un nuevo juicio policivo de restitución de inmueble por ocupación de hecho y no pretender revivir aquella actuación policiva ya finalizada.

La Sala también estima pertinente agregar que las condiciones en que se produjo la nueva ocupación fueron distintas a las que se presentaron en la primera oportunidad, pues el acervo probatorio que obra en el proceso permite inferir que se trató de más personas, de nuevas familias, es decir, que no fueron los mismos poseedores o invasores anteriores; que durante los intentos de desalojo se produjeron distintas oposiciones, provenientes de personas adicionales a las otras que alegaban derechos igualmente diferentes; en lo físico también hubo variaciones, por cuanto en la segunda ocupación el asentamiento de los grupos de personas fue más evidente, con adecuaciones, al parecer improvisadas, que les permitían albergarse, aspectos estos que, entre otros y a título puramente enunciativo, permiten corroborar la conclusión a la que se ha venido aludiendo acerca de que aquella ocupación por cuya virtud el aquí actor perdió la posesión del inmueble fue distinta a la primera –clausurada con la Resolución 023 de 1992– y que, en tal sentido, aquel debió promover un nuevo juicio de lanzamiento.

De otra parte, no resultaba procedente para la Administración iniciar una actuación oficiosa, pues de conformidad con el artículo 1º del Decreto 0992 de 1930⁵⁸, el juicio policivo de lanzamiento por ocupación de hecho procedía a petición de

⁵⁷ Corte Constitucional, sentencia C-241 de abril 7 de 2010, M.P. Dr. Juan Carlos Henao Pérez.

⁵⁸ “1º. Toda persona a quien se le hubiere privado de hecho de la tenencia del (sic) material de una finca, sin que haya mediado su consentimiento expreso o tácito u orden de autoridad competente, podrá pedir por sí o por medio de apoderado debidamente constituido al respectivo alcalde municipal la protección consagrada en el artículo 15 de la Ley 57 de 1905”.

parte, cuyo libelo debía reunir ciertas exigencias formales⁵⁹ y probatorias⁶⁰, al punto que si estas no estaba satisfechas, el funcionario competente contaba con la facultad de inadmitir la querrela o queja⁶¹.

Otro argumento para validar la decisión de concluir el juicio policivo, radica en el hecho de que los inspectores de Policía que surtieron la actuación perdieron competencia para ello, por cuanto el plazo para adelantar las acciones policivas había fenecido.

Ciertamente, las acciones policivas encaminadas a proteger la posesión o tenencia son la acción por perturbación y la acción por despojo (artículo 984 del Código Civil)⁶². En ese sentido, se ha considerado:

*“... la expedición del Código Nacional de Policía coincidió con la aparición del Código de Procedimiento Civil -Decretos 1400 y 2019 de 1970-, de manera que a partir de los años 70 coexisten las acciones policivas para la protección de los derechos de tenencia y posesión de bienes con las acciones judiciales destinadas al mismo fin, de donde corresponde al titular de la acción y directo afectado escoger la vía más expedita de protección, atendiendo para el efecto el tiempo que lleve en posesión o tenencia de un inmueble. En ese orden, son estas las posibles vías de protección frente a eventos de perturbación de la posesión o la tenencia: (iii.) **Las acciones policivas señaladas por el artículo 125 y siguientes del Código Nacional de Policía para evitar la perturbación de la posesión y la tenencia**, complementadas con los procedimientos señalados en los Códigos de Policía Departamentales, expedidos con fundamento en la competencia otorgada en ese momento por el artículo 187 de la Constitución Nacional de 1886 a las Asambleas Departamentales y, a partir de la Constitución de 1991, a través de las facultades otorgadas a estas corporaciones por el artículo 300 numeral 8 y, el procedimiento especial regulado por el Decreto 747 de 1992 que deberá aplicarse de preferencia y de manera armónica con los procedimientos*

⁵⁹ **“Artículo 2º**-En el memorial a que se refiere el artículo 1º de este decreto, que debe ser presentado personalmente ante el alcalde y su secretario, se hará constar lo siguiente:

“1. El nombre del funcionario a quien se dirige.

“2. El nombre del querellante, expresando si lo hace por sí o a nombre de otro, y su estado civil y vecindad.

“3. La persona o personas contra quienes se dirige la acción y su estado civil y vecindad, si fueren conocidos.

“4. La finca que ha sido ocupada de hecho, su ubicación y los linderos y las demás señales que sirvan para identificarla claramente.

“5. La fecha desde la cual fue privado de la tenencia material, o la fecha en que tuvo conocimiento de ese hecho; y

“6. Los títulos en que se apoya para iniciar la acción y los hechos en que funda la queja”.

⁶⁰ **“Artículo 3º**-Al memorial petitorio debe acompañar el querellante el título que acredite su derecho y la prueba sumaria de la fecha en que fue privado de la tenencia o la fecha en que tuvo conocimiento de la ocupación, según el caso, y de los demás hechos en que basa la acción”.

⁶¹ **“Artículo 4º**-Si el memorial no fuere presentado en conformidad con el artículo 2º, el alcalde lo devolverá inmediatamente para que el interesado lo corrija o adicione”.

⁶² Consejo de Estado, Sala de Consulta y Servicio Civil, concepto No. 745 de noviembre 29 de 1995, C.P. Dr. Javier Henao Hidrón.

*departamentales en materia de predios rurales (...)*⁶³ (Negritillas del original, subrayas de la Sala).

Así pues, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 992 de 1930 –reglamentario de la Ley 57 de 1905–: “*La acción administrativa sumaria de lanzamiento prescribe a los treinta días, contados desde el primer acto de ocupación o desde el día en que tuvo conocimiento del hecho el querellante, según el caso*”⁶⁴, en tanto que el derecho de que trata el artículo 984 del Código Civil⁶⁵ prescribe en seis meses.

Por tanto, la Administración no podía continuar con el proceso, toda vez que su competencia para ello había fenecido.

En línea con lo anterior, se tiene que las autoridades que en su momento conocieron de la actuación no podían llevar hasta su culminación el juicio policivo, pues ante la existencia de otras personas que alegaban y detentaban la posesión del inmueble, los inspectores perdieron la competencia para continuar con el procedimiento.

En ese sentido, se ha sostenido:

*“... cuando quien se encuentra en el inmueble **alega y demuestra posesión enerva la actuación de las autoridades de policía**, al tiempo que exige la protección de su statu quo para que, sólo quien alegue un mejor derecho que él, **ante el juez civil**, como corresponde, acceda efectiva y definitivamente a la tenencia material del bien, con ánimo de dueño y señor ... **En suma, se imponía para el inspector de***

⁶³ Corte Constitucional, Sentencia C-241 de 7 de abril de 2010, M.P. Dr. Juan Carlos Henao Pérez.

⁶⁴ En relación con esta normativa, la Corte Constitucional, en sentencia C-241 de 2010, señaló:

“Lo expuesto conduce a la Corte a concluir que si bien el Código Nacional de Policía no derogó expresamente el artículo 15 de la Ley 57 de 1905, sí operó una subrogación y modificación de los alcances de la norma, dado que el Decreto ley 1355 de 1970, reguló integralmente la materia a que se refería la disposición acusada, ampliando su objeto a todo tipo de perturbación sobre la posesión y la tenencia y autorizando la defensa del ocupante no sólo a partir de la demostración de la tenencia sino también de la constatación de cualquier otro título que justifique válidamente la ocupación”.

⁶⁵ **“ARTICULO 984. <DERECHO DE RESTABLECIMIENTO POR DESPOJO>**. Todo el que violentamente ha sido despojado, sea de la posesión, sea de la mera tenencia, y que por poseer a nombre de otro, o por no haber poseído bastante tiempo, o por otra causa cualquiera, no pudiere instaurar acción posesoria, tendrá, sin embargo, derecho para que se restablezcan las cosas en el estado en que antes se hallaban, sin que para esto necesite probar más que el despojo violento, ni se le pueda objetar clandestinidad o despojo anterior. **Este derecho prescribe en seis meses.**

“Restablecidas las cosas y asegurado el resarcimiento de daños, podrán intentarse por una u otra parte las acciones posesorias que correspondan” (Negritillas adicionales).

conocimiento suspender la diligencia de lanzamiento, toda vez que existiendo una posesión la definición le correspondía a la justicia ordinaria⁶⁶ (Se destaca).

Así las cosas, no encuentra la Sala una irregularidad, atribuible a la entidad por razón y con ocasión de la decisión que, en forma válida, profirió en el sentido de concluir la actuación judicial a través de la cual pretendió restituir el inmueble a favor del demandante, quien, bueno es insistir en ello, no recurrió dicha decisión y a partir de ese momento contaba con posibilidad plena de acudir al juez ordinario competente, mediante el ejercicio de las acciones posesorias.

En línea con lo anterior, la jurisprudencia de la Sección Tercera ha sostenido lo siguiente⁶⁷:

“3.1.2. La protección judicial: La acción reivindicatoria y las acciones posesorias.

“Sin que sea menester entrar a analizar con detalle cada una de ellas, pues un estudio en tal sentido escapa el objeto del presente litigio, la Sala encuentra pertinente resaltar que el ordenamiento jurídico colombiano contempla un abanico amplio de posibilidades judiciales de protección de la propiedad privada y de los derechos de posesión y tenencia de los bienes.

“Así, en virtud del artículo 946 del C.C., el propietario de una cosa se encuentra habilitado para reivindicarla en manos de quien esté; en efecto, según la mencionada disposición normativa, ‘[l]a reivindicación o acción de dominio, es la que tiene el dueño de una cosa singular, de que no está en posesión, para que el poseedor de ella sea condenado a restituirla’. Tal como lo ha indicado la doctrina:

‘La doctrina y la jurisprudencia admiten cuatro presupuestos básicos de la acción reivindicatoria:

‘1) Que el demandante sea titular del derecho de propiedad de la cosa cuya restitución se demanda (sic).

‘2) Cosa singular reivindicable o cuota determinada de cosa singular.

‘3) Identidad entre lo poseído y lo pretendido.

‘4) Que el demandado tenga la calidad jurídica de poseedor’⁶⁸.

“Por otra parte, el ordenamiento jurídico positivo en Colombia también consagra las denominadas acciones posesorias; su regulación sustancial se encuentra en el Título XIII del Código Civil, del cual se transcribirán algunas normas por su pertinencia para la resolución del caso concreto:

⁶⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 9 de abril de 2012, exp. 22.248, C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo.

⁶⁷ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 2 de mayo de 2013, exp. 28.158, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

⁶⁸ Original de la cita: “Luis Guillermo Velásquez Jaramillo, Bienes ... Op. cit., p. 512”.

'ARTICULO 972. Las acciones posesorias tienen por objeto conservar o recuperar la posesión de bienes raíces, o de derechos reales constituidos en ellos'.

'ARTICULO 974. No podrá instaurar una acción posesoria sino el que ha estado en posesión tranquila y no interrumpida un año completo'.

'ARTICULO 977. El poseedor tiene derecho para pedir que no se le turbe o embarace su posesión o se le despoje de ella, que se le indemnice del perjuicio que ha recibido, y que se le de seguridad contra el que fundadamente teme'.

'ARTICULO 978. El usufructuario, el usuario y el que tiene derecho de habitación son hábiles para ejercer por sí las acciones y excepciones posesorias dirigidas a conservar o recuperar el goce de sus respectivos derechos, aun contra el propietario mismo. El propietario es obligado a auxiliarlos contra todo turbador o usurpador extraño, siendo requerido al efecto'.

'Las sentencias obtenidas contra el usufructuario, el usuario o el que tiene derecho de habitación, obligan al propietario; menos si se tratare de la posesión del dominio de la finca o de derechos anexos a él: en este caso no valdrá la sentencia contra el propietario que no haya intervenido en juicio'.

'ARTICULO 979. En los juicios posesorios no se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra parte se alegue.

'Podrán con todo, exhibirse títulos de dominio para comprobar la posesión, pero sólo aquellos cuya existencia pueda probarse sumariamente; ni valdrá objetar contra ellos otros vicios o defectos que los que puedan probarse de la misma manera'.

'ARTICULO 982. El que injustamente ha sido privado de la posesión, tendrá derecho para pedir que se le restituya con indemnización de perjuicios.

'ARTICULO 983. La acción para la restitución puede dirigirse no solamente contra el usurpador, sino contra toda persona cuya posesión se derive de la del usurpador por cualquier título. Pero no serán obligados a la indemnización de perjuicios, sino el usurpador mismo, o el tercero de mala fe, y habiendo varias personas obligadas todas lo serán in solidum'.

"Para Valencia Zea y Ortíz Monsalve, la finalidad de estas acciones es la de proteger ese derecho real provisional que es la posesión:

'Cualquier relación posesoria, tanto la de buena fe como la de mala fe, la regular como la irregular, la en nombre propio como en nombre ajeno, produce siempre unos determinados efectos, los cuales consisten en que ella es protegida jurídicamente contra los ataques o lesiones provenientes de las demás personas.

'Desde luego, según la clase de posesión así son sus efectos. La posesión de buena fe, además de los efectos generales, produce otros especiales que no surgen cuando la posesión es de mala fe. La posesión en nombre propio produce efectos especiales, que no los causa la posesión en nombre ajeno. En el mismo sentido no son iguales los efectos que produce la posesión regular a los que derivan de la posesión irregular.

'Característica de cualquier derecho real es el de poderse hacer valer frente a los demás, es decir, imponerse frente a los ataques ilícitos que lo lesionan o

desconozcan. La posesión es un derecho real provisional y como tal es protegida de igual manera que los demás derechos sobre las cosas. Nuestro ordenamiento protege la posesión de las cosas desde varios puntos de vista: a) mediante la acción directa o legítima posesión; b) mediante la acción penal y las acciones de policía; c) mediante la acción administrativa de lanzamiento, y d) mediante las acciones civiles que reglamenta el Código Civil...’.

“De esta manera, **el ordenamiento jurídico le otorga al propietario una protección judicial plena de su derecho de propiedad; en primer lugar, le permite perseguir en manos de quien esté mediante la acción reivindicatoria –expresión del poder de exclusión–, pero también, en segundo lugar, diseñó medidas de protección de la expresión física de la propiedad: las acciones posesorias. De esta manera, el que es propietario contará, para proteger su bien, tanto con la acción reivindicatoria como con las acciones posesorias,** mientras que quien no lo es, pero tiene la calidad de poseedor podrá iniciar éstas últimas para proteger, en la medida en que se lo permita el ordenamiento jurídico, su situación frente al bien. Son, en este sentido, dicientes las reflexiones de J. J. Gómez, para quien, siguiendo las teorías de Ihering en torno al fundamento jurídico de las acciones posesorias, sostuvo:

‘La posesión, por todo esto, ‘es una avanzada de la propiedad, en la cual ésta se defiende todo el tiempo que puede’. De esta suerte, el propietario se defiende por medio de su avanzada, la artillería liviana, de que habla otro pasaje del autor, sin necesidad de emplear la pesada, de más difícil y a veces imposible manejo. El mismo interés que tiene el sitiador de una plaza, en defender esa obra avanzada, y el sitiado en defenderla a la vez, lo tiene el propietario y el que no es propietario, en defender la posesión. Quien tiene la obra avanzada, la posesión defiende el derecho que tiene o que no tiene. La obra le sirve de defensa de choque, contra los no propietarios en uno y otro caso, y aún contra el propietario, que la ha perdido y quiere recuperarla. Por todo lo cual afirma Von Ihering que la posesión es un bien patrimonial, tanto para el dueño como para el que no lo es. Bien patrimonial, porque es el ejercicio de la propiedad que se tiene y la manifestación –o ejercicio– de la propiedad que no se tiene, sea que el poseedor ignore que no la tiene o esté convencido de que la tiene. Bien Patrimonial, porque con ella el propietario defiende el derecho existente, y el no propietario, el que no tiene, hasta donde le es posible; en el primer caso, la posesión le afirma y consolida el derecho; el segundo, se lo otorga por medio de la prescripción⁶⁹70 (Se destaca).

De ese modo, la parte actora contaba con la posibilidad de acudir al juicio civil ordinario para pretender la restitución del inmueble invadido, tal como lo ha sostenido la Sala:

“**i) El objeto de protección del proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho:** se ha dicho por parte de la Corte Constitucional que la finalidad del lanzamiento por ocupación de hecho lo constituye la protección del derecho de propiedad, **sin embargo, esa posición no resulta concordante con su regulación normativa.** En efecto, el supuesto fáctico del artículo 15 de la Ley 57 de 1905 consiste en que ‘alguna finca ha sido ocupada de hecho sin que medie contrato de arrendamiento ni consentimiento del arrendador’; por su parte, el

⁶⁹ Original de la cita: “J.J. Gómez, *Bienes*, Universidad Externado de Colombia, 1981, p. 375 a 376”.

⁷⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 2 de mayo de 2013, exp. 28.158, M.P. Dr. Mauricio Fajardo Gómez.

artículo 1 del Decreto 992 de 1930 indicó que '[t]oda persona a quien se le hubiere privado de hecho de la tenencia del material de una finca, sin que haya mediado su consentimiento expreso o tácito u orden de autoridad competente, podrá pedir por sí o por medio de apoderado debidamente constituido al respectivo alcalde municipal la protección consagrada en el artículo 15 de la Ley 57 de 1905'; en idéntica dirección, el artículo 125 del Código Nacional de Policía, antes transcrito, le atribuyó competencia a las autoridades de policía para intervenir en aquellos eventos en que se haya perturbado el 'derecho de posesión o [la] mera tenencia que alguien tenga sobre un bien'.

"De esta manera, las normas legales y reglamentarias reseñadas resultan claras en indicar que la intervención de las autoridades de policía **tendrá como única finalidad la protección de la posesión y/o la tenencia pacífica de determinado bien, pero no la de proteger el derecho de propiedad**"⁷¹ (Destaca la Sala).

Asimismo, se ha considerado:

"La Sala observa que el Código Nacional de Policía dispone la intervención de la Policía no sólo con ocasión de actuaciones típicamente administrativas, sino también con ocurrencia de algunas actuaciones relacionadas, judicialmente, con 'LA CAPTURA' (arts. 56 y ss.) y con el 'DERECHO DE PROPIEDAD'. En lo que atañe con este derecho algunas actuaciones se refieren al amparo, en forma temporal – como medida cautelar judicial - con el derecho a la posesión y con la mera tenencia, con el fin de restituir la situación al estado anterior a la perturbación

"Dicho Código en el artículo 125 prevé que '() La Policía sólo puede intervenir para evitar que se perturbe el derecho de posesión o mera tenencia, que alguien tenga sobre un bien, y en el caso de que se haya violado ese derecho, para restablecer y preservar la situación que existía en el momento en el que se produjo la perturbación ()' .

"Contiene además, sobre el juicio de amparo, varias disposiciones generales concernientes a los siguientes puntos: **que no se controvertirá el derecho de dominio**, ni se considerarán las pruebas exhibidas para acreditarlo (art. 126); que la protección que la Policía preste al poseedor, se dará también al mero tenedor (art. 129) y que tratándose de diligencias tendientes a verificar el estado y la tenencia de inmuebles frente a actos de perturbación, se practicará siempre una inspección ocular con intervención de peritos y se oirá dentro de la inspección a los declarantes que presenten el querellante y el querellado (art. 131).

"Y es lógica la precisión legal, relativa a **que no se controvertirá el derecho de dominio**, porque dicho juicio policivo sumario civil tiene por objeto, simplemente, cautelar una situación jurídica que luego, el juez ordinario definirá; por lo general los juicios definen el derecho en la sentencia y, por tanto, sus decisiones iniciales no comprometen la definición de derechos. Cuando se sigue un juicio civil ordinario a continuación del juicio policivo sumario civil aquel retoma o continúa esta actuación; la prosigue, la extiende"⁷² (Subrayas y negrillas de la Sala).

⁷¹ *Ibíd.*

⁷² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, sentencia de 13 de septiembre de 2001, exp. 12.915, M.P. Dra. María Elena Giraldo Gómez.

Lo anterior también encuentra sustento normativo en el inciso primero del artículo 979 del Código Civil, según el cual “[e]n los juicios posesorios no se tomará en cuenta el dominio que por una o por otra parte se alegue”, disposición en relación la cual se ha sostenido que:

“Conforme al art. 979 del C.C., los juicios posesorios no son para definir el derecho de propiedad; en ellos únicamente se investiga el hecho de la posesión por parte del querellante con el fin de darle protección debida, en el caso de que resulte poseedor ...” (Sentencia de 2 de junio de 1943. S. de N. G., LV 480).

Además de lo expuesto, el aquí actor también debía acudir a las acciones civiles pertinentes porque ya había perdido la posesión de su inmueble, toda vez que a partir de la nueva ocupación, el señor Muñoz Rueda, pese a que continuó siendo el propietario del inmueble, lo cierto es que dejó de ejercer sobre aquel actos posesorios y de señorío, tal como lo prevé el artículo 762 del Código Civil⁷³.

En esa misma dirección, la Sección ha expuesto que:

*“De acuerdo con la normatividad civil se entiende por dominio o propiedad, el derecho real sobre una cosa corporal o incorporal, que otorga a su titular las máximas facultades que se pueden predicar sobre un bien, sin que se confunda con el ejercicio de las facultades. Esto es, el titular del derecho de dominio, como lo define el artículo 699 del Código Civil, está facultado para ‘gozar y disponer’ una cosa corporal, mueble o inmueble; **empero de ahí no se sigue que por lo mismo usa, goza o dispone, como quiera que otro podría hacerlo y tener, a su favor, la presunción de dominio** (...).*

*“... el propietario resume en sí un sin número de facultades, las que el mismo puede limitar o gravar; **empero no se identifica con el poseedor. Esto es con el detentador del bien, aunque se encuentre en posibilidad de recuperar el señorío dentro del término preestablecido y confrontando a quien además de gozar del bien ostenta a su favor la presunción de dominio**”⁷⁴ (Negritillas y subrayas adicionales).*

Se sigue de todo lo expuesto, que la entidad demandada adoptó una decisión válida, la cual, por demás, surtió la plenitud de sus efectos jurídicos, porque cobró firmeza ante la falta de impugnación del aquí demandante, quien, a partir de ese momento, contó con la posibilidad de acudir ante el juez competente de la causa y no lo hizo.

⁷³ “ARTÍCULO 762: DEFINICIÓN DE POSESIÓN: La posesión es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño, sea que el dueño o el que se da por tal, tenga la cosa por sí mismo, o por otra persona que la tenga en lugar y a nombre de él” (Se subraya).

⁷⁴ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia de 29 de octubre de 2015, exp. 33.266, M.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo.

Finalmente, la Sala precisa que la consideración que se acaba de exponer, en el sentido de que la parte actora debía acudir al juez ordinario competente, a través del ejercicio de las acciones posesorias, solo resulta predicable frente a la segunda actuación, es decir, en relación con aquella que se inició en junio de 1992, por una nueva ocupación de hecho del predio, por cuanto fue este el escenario en que la entidad demandada declaró concluida la querrela policiva y le señaló de manera expresa al entonces querellante que quedaba habilitado para acudir ante el juez de la causa, para recuperar la posesión –que perdió por segunda vez– del predio.

Así, pues, comoquiera que en la primera actuación la entidad cumplió con el objeto de la querrela, esto es, le restituyó el *statu quo* al demandante, porque logró desocupar su inmueble de terceros poseedores y se lo devolvió, la Sala estima lógico señalar que en esa primera oportunidad, el señor Muñiz Rueda no debía acudir al juez civil, por la sencilla razón de que no lo necesitó, debido a que la Administración le recuperó su inmueble.

3.2.4.- La reanudación oficiosa de la actuación policiva para ratificar que la misma se encontraba concluida

Sin que mediara petición del actor, pues lo único que se presentó –1 año y 9 meses más tarde de concluido el juicio policivo– por parte de su apoderado, mediante escrito de 30 de marzo de 1995, fue una solicitud de expedición de unas copias⁷⁵, la Inspección Tercera Especializada de Policía de Barranquilla, de oficio, profirió una providencia el 10 de mayo de 1995⁷⁶, mediante la cual nuevamente declaró que el proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho promovido por el señor José de Jesús Muñiz Rueda se encontraba terminado y le reiteró que se encontraba habilitado para accionar en la búsqueda de la protección de sus derechos reales⁷⁷.

Inconforme con lo allí decidido, el querellante, frente a esta nueva oportunidad, sí interpuso recurso de reposición y, en subsidio, apelación⁷⁸; el recurso de reposición se desató mediante decisión adoptada por la Inspección Tercera Especializada de Policía, el 21 de junio de 1995, en el sentido de revocar el auto recurrido y ordenar la continuación de la diligencia⁷⁹.

⁷⁵ Fls. 116 y 117 c 1.

⁷⁶ Fls. 119 y 120 c 1.

⁷⁷ Fls. 119 y 120 c 1.

⁷⁸ Fls. 121 a 124 c 1.

⁷⁹ Fls. 126 y 127 c 1.

Sin embargo, la anterior decisión quedó sin efecto, a través de auto del 27 de noviembre de 1995, proferido por la Inspección Tercera Especializada de Policía; en esta decisión también se concedió el recurso de apelación interpuesto por el querellante contra el proveído de 10 de mayo de 1995⁸⁰.

Finalmente, el aludido recurso de apelación se desató por medio de la Resolución 921 de 1995, proferida por el despacho del alcalde distrital, por cuya virtud se ratificó que la actuación ya había culminado, pues <<[e]l Inspector de marras cumple con lo ordenado, dando así paso a la figura de la cosa juzgada, no podía ningún funcionario entonces, sin hacer el mayor esfuerzo mental, revivir un proceso ya culminado>>⁸¹.

El 22 de enero de 1996, la Secretaría General de la Alcaldía Distrital de Barranquilla remitió al Inspector Tercero Especializado de esa ciudad la Resolución 921 de diciembre 29 de 1995, “*debidamente notificada*”⁸².

Respecto de esta nueva etapa del juicio policivo, la Sala advierte que a través de la misma se permitió que el señor José de Jesús Muñiz Rueda insistiera en la querrela policiva como mecanismo para recuperar su inmueble, mediante el ejercicio de los recursos procedentes para atacar una decisión proferida en forma oficiosa y que, en suma, lo que hizo fue ratificar aquella providencia adoptada 2 años atrás –el 6 de mayo de 1993–, en el sentido de concluir la actuación policiva y que en su momento el actor dejó ejecutoriar.

La Sala en modo alguno avala la decisión que, en forma oficiosa y sorpresiva, adoptó la Administración el 10 de mayo de 1995, pues claramente a partir de esa providencia se reabrió, transitoriamente, una actuación concluida de manera legal, sin embargo, mal podría predicarse que esa nueva actuación perjudicó al entonces querellante y mucho menos que constituyó una falla en el servicio por cuya virtud se causó el daño, pues por el contrario, consistió en un nuevo escenario para que el demandante insistiera en el juicio policivo como mecanismo para recuperar su inmueble, en el que incluso pudo controvertir el mismo sentido de una decisión adoptada anteriormente que no recurrió.

⁸⁰ Fls. 132 a 134 c 1.

⁸¹ Fls. 136 a 138 c 1.

⁸² Fl. 139 c 1.

3.2.5.- La acción de tutela interpuesta para revivir una actuación policiva debidamente culminada

Un año y tres meses más tarde de quedar notificada la decisión que confirmó el proveído que, por segunda vez, determinó que el juicio policivo estaba terminado, el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, por medio de sentencia de 9 de mayo de 1997, decidió una acción de tutela instaurada⁸³ por el hoy demandante para controvertir las decisiones por cuya virtud se concluyó la actuación por él interpuesta⁸⁴.

El juez de tutela amparó el derecho al debido proceso del señor Muñoz Rueda, porque consideró que a la petición elevada en el año 1992 no se le había dado el trámite respectivo, dado que no podía entenderse que se trataba de hechos nuevos⁸⁵.

En segunda instancia, el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla, a través de sentencia del 20 de junio de 1997, reformó la providencia emitida por el Juzgado Segundo Civil del Circuito de Barranquilla, en el sentido de ordenar al alcalde distrital de Barranquilla que comisionara al Inspector Trece de Policía para que practicara la diligencia de lanzamiento⁸⁶.

Con fundamento en lo anterior, el apoderado del querellante solicitó al Inspector Tercero Distrital de Barranquilla fijar fecha y hora para adelantar *“diligencia de entrega del predio San Marcos”*⁸⁷.

De conformidad con lo anterior, el señor José de Jesús Muñoz Rueda, por vía de tutela, logró en mayo de 1997 reabrir el juicio policivo que había sido concluido en dos ocasiones, la primera, en mayo de 1993 y la segunda a través de la Resolución de 29 de diciembre de 1995 –confirmatoria de la Resolución de 10 de mayo de 1995–.

Frente a la decisión de tutela, la Administración, de nuevo, adelantó las actuaciones encaminadas a acatar la orden impartida por el juez constitucional,

⁸³ La fecha de presentación de esta demanda se desconoce.

⁸⁴ Fl. 173 c 1.

⁸⁵ Fls. 166 a 173 c 1.

⁸⁶ Fls. 159 a 165 c 1.

⁸⁷ A través de escrito radicado el 29 de julio de 1997 (fl. 142 c 1).

que no era otra que ejecutar la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho en el inmueble del demandante.

En ese sentido, la entidad demandada trató, hasta donde le fue posible, de garantizar la devolución del predio al señor Muñiz Rueda, tal como lo evidencian los actos que a continuación se relacionarán.

3.2.6.- Las actuaciones encaminadas a cumplir la sentencia de tutela

Para dar cumplimiento al fallo de tutela, se fijó como fecha el 28 de agosto de 1997, con el fin de adelantar la diligencia de lanzamiento⁸⁸, la cual no se pudo realizar porque se requería de la presencia de miembros de la Fuerza Pública, debido a la extensión del terreno y al número de ocupantes del predio⁸⁹, razón por la cual se reprogramó la actuación para el 6 de septiembre del mismo año⁹⁰, pero ese día no pudo realizarse, dado que existió un cambio de Inspector y el despacho encargado de la diligencia estaba en empalme con el nuevo funcionario⁹¹.

Solo 3 días después, el 9 de septiembre de 1997, se trató de surtir el lanzamiento, sin embargo, ante los cambios que presentó el inmueble por el asentamiento de familias en *“un gran número de viviendas”*, se requería de pruebas que permitieran identificar plenamente el predio, para cuyo efecto se resolvió:

Continuar con la diligencia el 17 de septiembre de 1997 con la presencia de peritos designados por Planeación Distrital y por la Sección de Inmuebles de la Personería⁹².

El 17 de septiembre de 1997, reiterando la dificultad de individualizar el predio por las alteraciones que este sufrió, se debió disponer de la elaboración de un concepto técnico *“habida cuenta de que la plena identificación del predio es fundamental, para poder continuar y materializar la diligencia”*, motivo por el cual se fijó como nueva fecha el 26 de septiembre siguiente⁹³, pero ese día, según consta en el expediente, *“arreció un fuerte aguacero que se había iniciado a la altura de la circunvalar siendo totalmente imposible, reitera el despacho el acceso*

⁸⁸ Fl. 145 c 1.

⁸⁹ Fl. 146 c 1.

⁹⁰ Fl. 147 c 1

⁹¹ Fl. 148 c 1.

⁹² Fl. 149 c 1.

⁹³ Fl. 175 c 1.

hasta el lugar, dadas las características del terreno, que hace imposible el tránsito de vehículos y peatones”, de modo que debió fijarse el 1 de octubre de 1997 para realizar la diligencia⁹⁴.

Persistieron las dificultades para individualizar el inmueble objeto de la orden de lanzamiento por el número de familias en él asentadas, las edificaciones hechas, al punto que debió efectuarse un censo de las personas que ocuparon el inmueble⁹⁵ y se emitió un concepto jurídico⁹⁶ que condujeron, finalmente, a que la Inspección Tercera Especializada de la Policía Distrital de Barranquilla dictara el auto del 25 de octubre de 1997, mediante el cual se abstuvo de practicar el desalojo o lanzamiento por las siguientes razones:

- El paso del tiempo, lo cual cambió el objeto del inmueble;
- La existencia de un número aproximado de 273 familias que edificaron sus viviendas en el predio;
- El impacto social que un desalojo de esa magnitud comportaría;
- Pérdida de la fuerza de ejecutoria de la Resolución 023 de abril 21 de 1992.

Otro aspecto que resaltó la Administración en la providencia de 25 de octubre de 1997, consistió en que la decisión de abstenerse de practicar el desalojo no se oponía a la decisión de tutela, pues la autoridad sostuvo que si bien es cierto que el Tribunal Superior del Distrito Judicial de Barranquilla ordenó llevar a cabo la diligencia de lanzamiento, también lo era que esa Corporación –actuando como juez colegiado de tutela– precisó en su fallo que la diligencia de lanzamiento debía adelantarse sin perjuicio de las oposiciones que llegaren a presentarse por el transcurso del tiempo, aspecto que la Alcaldía Distrital de Barranquilla acogió para justificar, junto con las demás razones, su decisión de no realizar el desalojo del inmueble⁹⁷.

Como puede observarse, una vez el juez de tutela impartió la orden de adelantar la diligencia de lanzamiento, la administración distrital se aprestó a hacerlo, por cuanto adelantó las actuaciones tendientes a ejecutar la orden de lanzamiento pero, por causas ajenas, ello no se logró.

⁹⁴ Fl. 178 c 1.

⁹⁵ Fls. 193 a 202 c 1.

⁹⁶ Fls. 245 a 252 c 1.

⁹⁷ Fl. 255 a 260 c 1.

En efecto, en la primera oportunidad, no se contó con la presencia de la Fuerza Pública y esta era necesaria ante la magnitud de la situación; para la reanudación solo transcurrió un plazo de 9 días (del 28 de agosto al 6 de septiembre de 1997) y aunque en esta última fecha tampoco pudo surtirse por el cambio de funcionario que adelantaría la diligencia, lo cierto es que ello solo incidió en 3 días, pues el 9 de septiembre siguiente se trató nuevamente de adelantarla pero se advirtió sobre la existencia de nuevas condiciones en el predio que imposibilitaban su individualización; el 17 de los mismos mes y año, la diligencia no pudo realizarse, toda vez que se requería de un concepto técnico que permitiera identificar el inmueble y, de esa manera, <<*poder continuar y materializar la diligencia*>>; sin embargo, el 26 de septiembre siguiente, por las condiciones climáticas que impedían el acceso al inmueble, el lanzamiento no se surtió.

La Sección encuentra que fue el paso del tiempo –4 años desde que la administración distrital determinó por primera vez que la actuación estaba concluida y la fecha del fallo de tutela– la principal razón que frustró la realización de la diligencia de lanzamiento ante los cambios que sufrió el predio –que incluso impedían individualizarlo–, hasta que, finalmente, por esa razón y otras adicionales⁹⁸, la Inspección Tercera Especializada de la Policía Distrital de Barranquilla se encontró en la imposibilidad material de cumplir la orden tutela, pero no por su inactividad ni pasividad, sino porque las condiciones eran diametralmente opuestas a aquellas que se presentaron en 1992, cuando sí logró devolverle la posesión del inmueble al querellante.

La Sala reitera que frente a esta última oportunidad la administración distrital trató claramente de acatar la tutela, lo cual no fue posible por las razones antes expuestas, pero además de ello, no procedía una nueva actuación policiva, pues como se indicó anteriormente, esta no se podía adelantar de manera oficiosa y mucho menos sin competencia para ello, la cual evidentemente ya había expirado.

De otra parte, la Sala encuentra válido el argumento adicional que expuso la Administración y que la imposibilitó de adelantar el lanzamiento, en el sentido de que si bien el juez de tutela amparó el derecho al debido proceso del aquí actor, lo cierto es que lo hizo con la precisión de que la diligencia debía practicarse “*sin*

⁹⁸ - La existencia de un número aproximado de 273 familias que edificaron sus viviendas en el predio;

- El impacto social que un desalojo de esa magnitud comportaría;

- Pérdida de la fuerza de ejecutoria de la Resolución 023 de abril 21 de 1992.

*perjuicio de las oposiciones que ahora se presenten por el transcurso del tiempo, las cuales serán definidas de conformidad con la ley*⁹⁹.

En ese sentido, el amparo concedido al entonces querellante se concedió bajo el entendido de que si existían oposiciones por parte de los poseedores del inmueble, estas deberían ser resueltas, de conformidad con las normas que gobernaban el asunto, que no es nada distinto a lo que se ha venido sosteniendo, en punto de la carencia de competencia del inspector de Policía para continuar con el juicio policivo, es decir, la culminación del mismo para que el querellante ejerciera las acciones posesorias ante el juez civil de la causa, porque en su predio existían poseedores que alegaban mejor derecho, a través de las respectivas oposiciones¹⁰⁰.

Pues bien, de acuerdo con el acta de la diligencia –fallida– de lanzamiento que se pretendió adelantar en cumplimiento de la tutela el 16 de octubre de 1997, se tiene que hubo varias oposiciones, en el siguiente sentido: *“Respetuosamente manifiesto que me opongo a la presente diligencia por cuanto como consta en el expediente existen hechos notorios que demuestran que se ha constituido un derecho de posesión a favor de las personas que habitan el predio (...)”*¹⁰¹.

En otras palabras, el juez de tutela ordenó a la Administración reanudar el juicio policivo y adelantar la diligencia de lanzamiento, siempre y cuando no hubiese oposiciones, pero como esto sucedió, la entidad demandada contaba con un argumento adicional e igualmente válido –porque así lo indicó el juez constitucional– para no efectuar dicha diligencia, como en efecto ocurrió.

Con fundamento en todo lo expuesto, la Sala considera que el daño que padeció el actor, esto es, la pérdida de su inmueble, como consecuencia de la ocupación de hecho, no le es imputable a la entidad demandada, dado que provino de terceros, sin que la entidad demandada, dentro del proceso policivo, hubiere

⁹⁹ Transcripción tomada del fallo de tutela de segunda instancia (fl. 164 c 1).

¹⁰⁰ Se reitera aquello que se señaló anteriormente, en el siguiente sentido: *“... cuando quien se encuentra en el inmueble alega y demuestra posesión enerva la actuación de las autoridades de policía, al tiempo que exige la protección de su statu quo para que, sólo quien alegue un mejor derecho que él, ante el juez civil, como corresponde, acceda efectiva y definitivamente a la tenencia material del bien, con ánimo de dueño y señor ... En suma, se imponía para el inspector de conocimiento suspender la diligencia de lanzamiento, toda vez que existiendo una posesión la definición le correspondía a la justicia ordinaria”* [Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección B, sentencia del 9 de abril de 2012, exp. 22.248, C.P. Dra. Stella Conto Díaz del Castillo].

¹⁰¹ Fl. 209 c 1.

incurrido en una falla en el servicio, a título de omisión, por cuanto no dejó de adelantar las actuaciones encaminadas a recuperar el inmueble del demandante, al punto que lo logró en una primera oportunidad y, luego, ante una nueva ocupación, ejecutó los actos hasta donde su competencia le permitía para lograr ese mismo fin, sin que el actor, cuando todavía era oportuno, acudiera al juez ordinario a través de las acciones civiles procedentes para que le fuese protegido su derecho de propiedad.

Finalmente, ante una situación completamente distinta a aquella que se presentó entre el año 1992 y 1993, la entidad se enfrentó a la imposibilidad material de ejecutar una orden de lanzamiento impartida por un juez de tutela, pero por razones ajenas a su actividad.

De otro lado, no sobra advertir que en buena medida la pérdida del inmueble fue producto de actos atribuibles al propio demandante y que incluso la extensa duración de lo que fue considerado por un juez de tutela como un mismo proceso policivo también obedeció a la pasividad del señor Muñiz Rueda, quien incluso dejó transcurrir más de tres años sin adelantar actuación alguna. Ciertamente, la Sala encuentra que:

1.- Pese a que la Administración le devolvió su predio, el actor dejó de adelantar actos de señorío y dueño y permitió que el inmueble fuese invadido de nuevo.

En relación con este punto, cabe señalar que aunque no existen pruebas concretas que permitan determinar a partir de cuándo se produjo la segunda ocupación, lo que sí permite inferir el acervo probatorio es que una vez al aquí actor recuperó su predio –hecho que se obtuvo por cuenta de la actuación del ente demandado– continuó sin ejercer actos de posesión en el inmueble, pues los hechos hablan por sí solos, en el entendido de que entre los meses de mayo y junio de 1992 terceros volvieron a ocupar el inmueble.

2.- No controversió la decisión que, en el mes de mayo de 1993, la Administración dictó, en el sentido de dar por concluido el juicio policivo.

3.- Una vez adoptada esa decisión, entre el auto de 6 de mayo de 1993 y el 30 de marzo de 1995, no adelantó actuación alguna, pues en esa última fecha su apoderado elevó una petición que ni siquiera controversió la negativa de seguir con el juicio policivo, dado que se dirigió a obtener unas copias. Así pues, entre la

última decisión y la aludida solicitud de copias, transcurrió un año, diez meses y veinticuatro días.

4.- Entre la expedición de la Resolución No. 921 de diciembre 29 de 1995 –por medio de la cual se confirmó la providencia que dio por terminado policivo por segunda vez el proceso– y la interposición de una acción de tutela (resuelta el 9 de mayo de 1997), pasó un período de un año, cuatro meses y diez días sin actuación del accionante.

4.- Análisis de responsabilidad del ente demandado, desde la óptica del título denominado daño especial

Ahora bien, en casos similares se ha considerado la posibilidad de que la responsabilidad patrimonial del Estado resulte comprometida por la ocupación de hecho de predios, mediante la aplicación del título denominado daño especial, con base en lo siguiente:

“2.4.4.- Configuración de un daño especial en el presente asunto.

“Sin perjuicio de la anterior declaratoria de una falla del servicio imputable a la Nación en los términos en que fueron descritos, para la Sala se produjo también un daño especial en contra de los demandantes, comoquiera que se encuentra acreditado que el daño que originó la presente acción tuvo lugar en el marco del cierre de la vía por un grupo numeroso de personas desplazadas, circunstancia que -como se dijo-, afectó la explotación económica del hotel que habían tomado en arriendo, razón por la cual, a la luz de las circunstancias establecidas con el material probatorio allegado al presente proceso, la Sala considera que es posible determinar igualmente la configuración de la responsabilidad patrimonial del Estado, en este caso concreto, como se dijo, a título de daño especial.

*“Ciertamente, cabe precisar y reiterar, que pueden ocurrir situaciones en las que la inactividad de la Administración puede generar la afectación del derecho de propiedad, en efecto, se trata de aquellos casos en que por especiales razones de interés general, principalmente de tipo social, ya sea en cumplimiento de órdenes judiciales –en particular órdenes derivadas de un juicio de tutela- o administrativas, se opte por prohijar la ocupación en la medida en que ordenar el desalojo y/o practicar la diligencia que le dé cumplimiento, generen una situación tal que se desprotejan los derechos de poblaciones catalogadas como sujetos de especial protección, en cuyo caso puede ocurrir que: i) se torne nugatorio e innecesario acudir al juez de la causa, puesto que aun cuando se obtenga con éxito la reivindicación del bien o la protección de la posesión, resultaría imposible ejecutar la decisión del juez por cuestiones de orden social, en cuyo caso el juez de la acción de reparación directa podrá –según los hechos del caso y la conducta del demandante- eximir de la obligación de agotar los mecanismos administrativos y procesales de protección de la propiedad, la posesión y/o el statu quo; frente a lo cual es posible que, ii) se configure un daño especial en cabeza del propietario del predio ocupado, en la medida en que por razones de interés general –la protección de sujetos de especial protección como **desplazados**, indígenas, madres cabeza de familia, etc.- se sacrifique el derecho de propiedad del titular del predio; y en*

consecuencia, *iii*) se dará aplicación al artículo 220 C.C.A., ahora 190 y 191 C.P.A.C.A, y se ordenará la transferencia de la propiedad del bien a favor de la(s) entidad(es) pública(s) demandada(s), para que ellas solucionen, en el marco de sus competencias, la manera en que, de ser posible, se 'legalizarán' esas ocupaciones.

“Lo anterior no implica, bajo ningún concepto ni interpretación posible, que la Sala prohíje las ocupaciones ilegales de bienes privados o la ‘colonización’ de terrenos ajenos o que se consolide una postura que llevaría al Estado a asumir una responsabilidad genérica y absoluta por los conflictos que se pudieran generar por esa razón. Sin embargo, la Sala no puede desconocer las dificultades que en la ejecución de medidas de desalojo encuentran algunas autoridades administrativas por la propia situación social y de violencia que atraviesa el país con el consecuente desamparo de los derechos de los particulares que ello puede generar, razón por la cual se impone que las autoridades de policía realicen un juicio de ponderación con el fin de determinar la procedencia de continuar o no con la ejecución de la orden de desalojo, lo que habrá de hacerse debidamente motivado y con la plena identificación de los ocupantes y de la situación de especial protección en la que se puedan encontrar”¹⁰² (Negrillas y subrayas del texto original).

Así pues, dentro de la referida sentencia se dejó expuesto, de manera expresa y precisa, que en casos como estos **NO** se pretendía consolidar *“una postura que llevaría al Estado a asumir una responsabilidad genérica y absoluta por los conflictos que se pudieran generar por esa razón”*, es decir, que cuando los particulares llegaren a perder la posesión de sus bienes a causa de ocupaciones por parte de terceros y el juicio policivo de restitución de inmueble por ocupación de hecho no pudiese culminar por aspectos sociales y/o de protección a las personas que ocupasen el bien, ello no puede ni debe comportar –per se– la declaratoria de responsabilidad patrimonial del Estado, a título de daño especial.

También se dejó expuesto que pueden ocurrir situaciones en las que la inactividad de la Administración genere la afectación del derecho real de propiedad, aspecto que naturalmente comparte esta Sala, pero si ello fuese así, no se estaría en el plano de un régimen objetivo de responsabilidad, sino de una falla en el servicio, por la inacción de la autoridad competente en adelantar el juicio policivo para lograr la restitución del inmueble a su propietario, lo cual no ocurrió en este caso.

La Subsección A de esta Sección del Consejo de Estado también indicó que debía analizarse, frente a cada caso concreto, si *“se torne nugatorio e innecesario acudir al juez de la causa, puesto que aun cuando se obtenga con éxito la reivindicación del bien o la protección de la posesión, resultaría imposible ejecutar la decisión del juez por cuestiones de orden social”*, para cuyo efecto el juez de la acción de reparación

¹⁰² Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Subsección A, sentencia de 22 de octubre de 2015, exp. 33.977, M.P. Dr. Hernán Andrade Rincón.

directa deberá tener en cuenta “los hechos del caso y la conducta del demandante”, con el fin de establecer si debía el propietario agotar o no “los mecanismos administrativos y procesales de protección de la propiedad, la posesión y/o el statu quo”.

La providencia acabada de mencionar, finalizó con el argumento de que una vez analizadas las particularidades de cada caso, “**es posible**” que se configure un daño especial en cabeza del propietario del predio ocupado, lo que se examinará a continuación.

Al descender nuevamente al caso concreto, la Sala concluye lo siguiente:

1.- No hubo inactividad o pasividad del ente demandado, en relación con el juicio policivo que adelantó el señor Muñiz Rueda, por cuanto este, producto de la orden de lanzamiento contenida en la Resolución 023 de 21 de abril 1992, recuperó su inmueble en tan solo 6 días.

2.- El actor acudió nuevamente a la Administración y pese a que el juicio policivo ya estaba concluido, la entidad trató de volver a desalojar el inmueble, hasta que finalmente dio por clausurada la actuación mediante una providencia adoptada en mayo de 1993, que ni siquiera fue impugnada por el querellante, momento a partir del cual este podía y debía ejercer a cabalidad las acciones posesorias previstas en la ley a su favor para que le fuese amparado su derecho a la propiedad, pero no lo hizo, acto atribuible exclusivamente al propio demandante.

3.- Que aunque se consideró –por parte de un juez de tutela en fallo de 9 de mayo de 1997– que sí era una misma actuación judicial y/o policiva, ello ocurrió 4 años más tarde de que la Administración Distrital le comunicara al querellante, por primera vez, que la actuación era improcedente porque debió presentar una nueva querrela.

En efecto, mediante proveído de 6 de mayo de 1993, la Inspección de Policía que adelantó la actuación se declaró relevada del cumplimiento de lo solicitado por el querellante y lo que más amerita destacarse de esa decisión, es que su fundamento consistió en que al actor se le logró devolver su predio y que debió presentar una nueva demanda o querrela, es decir, que esa determinación ni siquiera se fundamentó en la protección que debía concedérsele a los ocupantes o invasores del predio.

Al respecto, se consideró:

“Para no incurrir en tamañas violaciones, el expediente de lanzamiento que se nos ordena realizar debió empezar con una demanda nueva y diferente a la que desembocó en la diligencia de abril veintisiete (27) de mil novecientos noventa y dos (1.992); el expediente debió formarse por aparte, así como el proceso que él contendría, pues para el lanzamiento que se quiere hacer cumplirse debió demandar, conocer, rituar y fallar con independencia de que se había hecho anteriormente, aunque se trataba del mismo bien, del mismo actor y aun de los mismos ocupantes. Esto, en razón de que en cada proceso la jurisdicción del funcionario se agota solo en relación con los hechos que se sometieron a su examen, y no en relación con hechos posteriores al fallo, y mucho menos en relación con hechos posteriores al cumplimiento íntegro de lo fallado”¹⁰³.

4.- Que el hoy actor no contravirtió la anterior decisión, guardó total silencio, hecho atribuible exclusivamente a él mismo, por tanto la providencia cobró firmeza y en esa oportunidad, a juicio de la Sala, la situación social no era de la magnitud que 4 años más tarde advirtió la Administración, motivo por el cual, el actor podía y debía acudir al juez civil para buscar el amparo de su derecho a la propiedad.

5.- Como si fuese poco, que en modo alguno lo es, el proceso policivo permaneció inactivo –porque fue concluido mediante una providencia ejecutoriada– hasta el 10 de mayo de 1995, fecha en la cual la Administración, de nuevo, declaró que el proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho promovido por el señor Muñoz Rueda se encontraba jurídicamente terminado y que, por ende, *“queda la parte querellante en absoluta vigencia de accionar por el trámite que en derecho fuere procedente en defensa de sus eventuales derechos de carácter civil”*.

La anterior decisión, bueno es precisarlo, también se dictó con fundamento en que la querrela policiva culminó con el lanzamiento de los invasores en abril de 1992 y que debió el actor promover una nueva actuación, ante lo que fue una segunda ocupación de hecho, de modo que esa determinación tampoco se adoptó porque la entidad pretendiera amparar o proteger los derechos de la población que invadió el inmueble.

6.- A través de una tercera decisión, contenida en la Resolución 921 de 29 de diciembre de 1995, se ratificó que la actuación ya había culminado, pues *<<[e]/ Inspector de marras cumple con lo ordenado, dando así paso a la figura de la cosa juzgada, no podía ningún funcionario entonces, sin hacer el mayor esfuerzo mental, revivir un proceso ya culminado>>*, lo cual significa que en esta nueva oportunidad, no se pretendió proteger a los invasores del predio, toda vez que los argumentos esgrimidos por la Administración seguían siendo los mismos que

¹⁰³ FIs. 103 a 105 c 1.

expuso en el mes de mayo de 1993, fecha en la cual, se reitera, el actor contaba con la posibilidad de acudir al juez ordinario de la causa para hacer valer su derecho de propiedad y recuperar la posesión de su inmueble.

Pero no fue así –al menos en el expediente no se acreditó lo contrario–, dado que el aquí demandante, 16 meses más tarde, salió avante en una acción de tutela que le revivió un juicio policivo válidamente terminado, a través de la cual se ordenó efectuar el lanzamiento de los invasores, hasta que el 25 de octubre de 1997, la Administración, materialmente, no podía cumplir con la orden de tutela, pues para ese momento, entre otras razones de índole jurídico –como lo fue la pérdida de ejecutoria de la Resolución 023 de 1992–, el ente territorial se enfrentó a una problemática social, habida cuenta de que para ese momento existían casi 300 familias albergadas en el predio.

7.- La entidad actuó para acatar la orden de tutela, adelantó los actos encaminados a llevar a cabo el desalojo, pero la diligencia fue frustrada en varias oportunidades por cuestiones que no le eran atribuibles al Distrito, hasta que finalmente se encontró con una situación completamente distinta a la inicial que le impedía devolver el *statu quo* al actor, sin que pudiera, en todo caso, actuar de oficio y sin competencia para ello.

Con base en todo lo expuesto, la Sala estima que en este caso no puede abrirse paso la aplicación de un régimen objetivo de responsabilidad por daño especial, pues este,

Primero: no opera frente a estos casos de manera automática;

Segundo: es evidente que la Administración sí actuó y lo hizo a favor del querellante, quien incluso, una vez recuperó su inmueble, continuó sin ejercer actos de señor y dueño por cuanto volvieron a invadirle el inmueble;

Tercero: cuando la Administración, válidamente, le indicó al señor Muñiz Rueda que su proceso policivo no continuaría –la primera vez en 1993 y las otras dos veces en 1995–, las condiciones del inmueble claramente no eran las mismas que se presentaron 4 y 2 años más tarde, respectivamente, por lo cual el ejercicio de las acciones civiles no resultaba en esa época nugatorio;

Cuarto: hubo una evidente pasividad del actor que contribuyó eficazmente a que los ocupantes del inmueble mantuvieran la posesión respecto del mismo;

Quinto: las decisiones que dictó la Administración para concluir el juicio policivo no se fundamentaron siempre en la protección de las familias y las personas que ocuparon el predio, solo la última de ellas tuvo en consideración ese aspecto, junto con otros argumentos, pero para ese momento, se reitera, habían transcurrido 4 años desde que el actor pudo acudir al juez civil, porque la Administración, mediante una providencia en firme, dio por terminado el proceso policivo.

Con base en todo lo expuesto, la Sala concluye que no fue la falla en el servicio, traducida en la omisión de la entidad demandada en adelantar el juicio policivo, lo que afectó el dominio del bien inmueble de propiedad del aquí demandante, por lo cual el daño no le es atribuible al Estado.

Cabe advertir, como se indicó en precedencia, que la parte actora sostuvo que el daño por ella deprecado, esto es, *“el haber perdido sus derechos de dominio y posesión sobre los terrenos invadidos”* fue producto de *“la omisión del Distrito en ejecutar una decisión que él mismo había proferido”*, imputación que en este proceso se logró desestimar, dado que la decisión a la que la parte actora se refiere es la Resolución 023 de 1992 y este acto, se reitera, cumplió su cometido, por cuanto los ocupantes de hecho del inmueble fueron desalojados el 27 de abril de 1992, con lo cual el hoy actor lo recuperó, de allí que la responsabilidad patrimonial endilgada a la entidad demandada, a título de omisión, se desvirtuó, por lo que se revocará el fallo de primera instancia y se denegarán las pretensiones de la demanda.

5.- Condena en costas

Habida cuenta de que para el momento en que se dicta este fallo el artículo 55 de la *Ley 446 de 1998* indica que sólo hay lugar a la imposición de costas cuando alguna de las partes hubiere actuado temerariamente y, en el *sub lite*, ninguna actuó de esa forma, en el presente asunto no habrá lugar a imponerlas.

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

F A L L A

PRIMERO: REVÓCASE la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo del Atlántico, el 16 de noviembre de 2006 y, como consecuencia, **DENIÉGANSE** las pretensiones de la demanda.

SEGUNDO: Ejecutoriada esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Tribunal de origen.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE Y COMUNÍQUESE

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Presidente

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

RAMIRO PAZOS GUERRERO

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

DANILO ROJAS BETANCOURTH

GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Ausente

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

SALVAMENTO DE VOTO DEL DOCTOR HERNÁN ANDRADE RINCÓN

DECISIÓN ACCIÓN DE TUTELA DE LA SECCIÓN QUINTA DEL CONSEJO DE ESTADO – No compartida por reiterar que la acción de reparación directa por ocupación de hecho se encontraba caducada / ACCIÓN DE TUTELA – Reabre debate administrativo concluido

La decisión de tutela de la Sección Quinta, que dejó sin efectos el citado fallo, me lleva a apartarme de la decisión proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera, toda vez que ello atentaría contra mis propias convicciones. En otros términos, en mi condición de magistrado ponente de la sentencia infirmada en sede de tutela, no advierto otra posibilidad que salvar el voto frente a una decisión que considero no podía resolver nada distinto a la palmaria extemporaneidad con que se ejerció el derecho de acción. En efecto, estoy plenamente convencido de que el demandante conocía el hecho dañoso y el daño antijurídico desde el 29 de diciembre de 1995, fecha en la que la administración pública en varias oportunidades le hizo saber que había finalizado la actuación administrativa. Por consiguiente, la acción de tutela interpuesta en el año 1997 lo único que hizo fue reabrir un debate administrativo que ya estaba concluido dos años atrás. Por ende, la acción de tutela interpuesta y decidida en 1997 no tenía la virtualidad de prorrogar o ampliar el término de caducidad que desde 1995 había iniciado su cómputo.

JUEZ NATURAL DEL PROCESO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA – Desplazado por la Sección Quinta del Consejo Estado al valorar pruebas que no tenía por haberse devuelto el proceso ordinario al tribunal de origen

Entonces, la Sección Quinta de forma inadmisibles e insospechada desplazó al juez natural del proceso, valoró unas pruebas que no tenía –dado que el expediente ordinario había sido devuelto al tribunal de origen– y falló de fondo del asunto, porque forzó o constriñó a esta Sección a adoptar una decisión de fondo que valorara el comportamiento de la administración.

DESCONOCIMIENTO DEL CRITERIO HERMENÉUTICO DE LA SECCIÓN QUINTA AL ANALIZAR LAS VÍAS DE HECHO – Por considerar que en algunos procesos se tiene en cuenta la jurisprudencia de la Sección Tercera, en otros fungen como juez de la causa desconociendo el fallador ordinario / AUSENCIA DE ELEMENTOS DE JUICIO DE LA SECCIÓN QUINTA COMO JUEZ DE TUTELA – Por carecer del expediente original

Vale la pena cuestionarse acerca de cuál es el criterio hermenéutico o valorativo que emplea la Sección Quinta para analizar las vía de hecho por defecto sustantivo; por qué en algunos procesos se tiene en cuenta la jurisprudencia de la Sección Tercera sobre la materia, mientras que en otros eventos, de forma grosera y arbitraria, fungen como juez de la causa y con un plumazo desconocen el razonamiento del fallador ordinario y, más grave aún, sin tener los elementos de juicio –expediente original– al momento de proferir su decisión.

PRINCIPIO DEL JUEZ NATURAL – Invita a que sea respetado por el juez de tutela

En el sub lite, la Sección Quinta no solo lesionó gravemente la institucionalidad de la Rama Judicial, sino que violó de manera flagrante varios derechos fundamentales del demandado y de otras personas en otros procesos, a los que se les ha decretado la caducidad por encontrarse en supuestos de hecho similares. Así las cosas, comparto plenamente y hago propios los argumentos expuestos por los demás magistrados integrantes de la Sección Tercera contenidos en la aclaración de voto conjunta a la providencia de la referencia, en los que se dejó sentada la preocupación de esta Sección por el pronunciamiento emitido por la Sección Quinta y se hizo un llamado al respeto por el principio del juez natural, no obstante, tal y como lo he venido puntualizando a lo largo de este salvamento, no puedo dejar de apartarme de la sentencia porque va en contravía de mis más profundas convicciones y de la *sindéresis* contenida en la sentencia original. De allí que si me hubiera correspondido volver a elaborar el fallo de sustitución habría insistido en la caducidad de la acción, incluso si ello implicara la apertura de un incidente de desacato, porque considero que sería la única forma de hacerle frente a una decisión arbitraria e injusta que no solo sacrificó el orden jurídico sino que generó una situación de desigualdad manifiesta.

Con todo respeto manifiesto las razones que me llevan a separarme de la decisión adoptada por la Sala Plena de la Sección en la providencia proferida el 23 de febrero del año en curso, mediante la cual revocó la decisión apelada y, en su lugar, se declaró la responsabilidad del distrito demandado.

1. Contenido de la providencia materia del salvamento de voto

La Sala Plena de la Sección Tercera, en cumplimiento del fallo de tutela del 6 de mayo de 2016, volvió a dictar fallo en el proceso de la referencia y asumió el análisis de fondo de la controversia.

2. Razones y fundamentos del disenso

Me aparto del razonamiento mayoritario porque me correspondió elaborar la primera ponencia que se convirtió en el fallo original del proceso, proferido por la Subsección A de la Sección Tercera del Consejo de Estado el día 27 de mayo de 2015.

En ese pronunciamiento se expusieron *in extenso* las razones por las cuales la acción se encontraba caducada, circunstancia que impedía a todas luces estudiar de fondo la controversia.

De modo que la decisión de tutela de la Sección Quinta, que dejó sin efectos el citado fallo, me lleva a apartarme de la decisión proferida por la Sala Plena de la Sección Tercera, toda vez que ello atentaría contra mis propias convicciones.

En otros términos, en mi condición de magistrado ponente de la sentencia infirmada en sede de tutela, no advierto otra posibilidad que salvar el voto frente a una decisión que considero no podía resolver nada distinto a la palmaria extemporaneidad con que se ejerció el derecho de acción.

En efecto, estoy plenamente convencido de que el demandante conocía el hecho dañoso y el daño antijurídico desde el 29 de diciembre de 1995, fecha en la que la administración pública en varias oportunidades le hizo saber que había finalizado la actuación administrativa. Por consiguiente, la acción de tutela interpuesta en el año 1997 lo único que hizo fue reabrir un debate administrativo que ya estaba concluido dos años atrás. Por ende, la acción de tutela interpuesta y decidida en 1997 no tenía la virtualidad de prorrogar o ampliar el término de caducidad que desde 1995 había iniciado su cómputo.

Entonces, la Sección Quinta de forma inadmisiblemente e insospechada desplazó al juez natural del proceso, valoró unas pruebas que no tenía –dado que el expediente ordinario había sido devuelto al tribunal de origen– y falló de fondo del asunto, porque forzó o constriñó a esta Sección a adoptar una decisión de fondo que valorara el comportamiento de la administración.

Además, causa perplejidad que la misma Sección Quinta en otras ocasiones respete el análisis efectuado por el juez natural de la controversia en materia de caducidad, tal y como se desprende del fallo de tutela del 23 de febrero de 2017, rad. 2016-2062 en el cual se razonó de la siguiente forma:

“La Sala observa, que la providencia acusada¹⁰⁴ aplicó la normatividad vigente que regula la materia, es decir con el artículo 164.2 literal j del CPACA en la que se indica que la caducidad se empieza a contar a partir del vencimiento de los plazos para realizar la liquidación -ya sea que se realice de forma bilateral o unilateral- y así como la jurisprudencia de la

¹⁰⁴ Si bien la tutela menciona los autos del 10 de diciembre de 2015 y del 14 de marzo de 2016, lo cierto es que los cuestionamientos van dirigidos únicamente contra el auto del 10 de diciembre de 2015, que fue en el que se decretó la caducidad de la acción de controversias contractuales. Y es que, de hecho, el auto del 14 de marzo de 2016 se limitó a precisar que la providencia del 10 de diciembre de 2015 no contenía palabras o frases que ofrecieran duda y, por lo tanto, la inconformidad de la parte actora —declaratoria de caducidad— no recae sobre ese pronunciamiento.

Sección Tercera, de manera que la interpretación de la parte actora, según la cual el término de caducidad se cuenta desde el momento en que se realiza la liquidación, sin importar que esta se haya efectuado o no dentro de los plazos fijados para ello, no corresponde con el sentido de la norma ni la interpretación que de antaño ha sostenido la Sección Tercera del Consejo de Estado.

Por lo que no es cierto, entonces, que la autoridad accionada haya incurrido en un defecto sustantivo por haber aplicado lo establecido en el Código Contencioso Administrativo o que se trate de una decisión violatoria de los derechos del actor, de tal manera que la alegación de la parte tutelante obedece a estar en desacuerdo con el análisis y con la decisión que se adoptó, la cual resultó desfavorable a sus intereses” (Se destaca).

Vale la pena cuestionarse acerca de cuál es el criterio hermenéutico o valorativo que emplea la Sección Quinta para analizar las vía de hecho por defecto sustantivo; por qué en algunos procesos se tiene en cuenta la jurisprudencia de la Sección Tercera sobre la materia, mientras que en otros eventos, de forma grosera y arbitraria, fungen como juez de la causa y con un plumazo desconocen el razonamiento del fallador ordinario y, más grave aún, sin tener los elementos de juicio –expediente original– al momento de proferir su decisión.

En el *sub lite*, la Sección Quinta no solo lesionó gravemente la institucionalidad de la Rama Judicial, sino que violó de manera flagrante varios derechos fundamentales del demandado y de otras personas en otros procesos, a los que se les ha decretado la caducidad por encontrarse en supuestos de hecho similares.

Así las cosas, comparto plenamente y hago propios los argumentos expuestos por los demás magistrados integrantes de la Sección Tercera contenidos en la aclaración de voto conjunta a la providencia de la referencia, en los que se dejó sentada la preocupación de esta Sección por el pronunciamiento emitido por la Sección Quinta y se hizo un llamado al respeto por el principio del juez natural, no obstante, tal y como lo he venido puntualizando a lo largo de este salvamento, no puedo dejar de apartarme de la sentencia porque va en contravía de mis más profundas convicciones y de la *sindéresis* contenida en la sentencia original.

De allí que si me hubiera correspondido volver a elaborar el fallo de sustitución habría insistido en la caducidad de la acción, incluso si ello implicara la apertura de un incidente de desacato, porque considero que sería la única forma de hacerle

frente a una decisión arbitraria e injusta que no solo sacrificó el orden jurídico sino que generó una situación de desigualdad manifiesta¹⁰⁵.

Las anteriores reflexiones son las que justifican el presente salvamento de voto.

Respetuosamente,

HERNAN ANDRADE RINCÓN

Fecha ut supra

¹⁰⁵ “Aquellos, quienes a la vez que desaprueban el carácter y las medidas de un gobierno, le entregan su respaldo, son sin duda sus más conscientes soportes y con frecuencia el obstáculo más serio a la reforma.” Henry David Thoreau.

SALVAMENTO PARCIAL DEL DOCTOR RAMIRO PAZOS GUERRERO

CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA POR OCUPACIÓN DE HECHO – Considera que operó este fenómeno, lo que impide fallar de fondo el proceso ordinario contencioso / JUICIO POLICIVO – Considera que debieron instaurarse dos querellas policivas, dado que la primera dejó resuelta la primera invasión del predio por terceros / INOPERANCIA DE LA ADMINISTRACIÓN – Por imposibilitar recuperación del inmueble

A pesar de los fundamentos que amparan la resolución de la sentencia de tutela, cuyo cumplimiento acata la Sección, estimo que se encuentra claramente demostrado en el proceso que la acción se encuentra caducada, puesto que el actor no entabló la acción cuando se consolidó el daño ante la inoperancia de la administración y las circunstancias fácticas que imposibilitaron la recuperación del inmueble. Por lo anterior, comparto la argumentación esgrimida en tal sentido por el magistrado Hernán Andrade Rincón. Sin embargo, como se impone fallar el fondo del asunto sin consideración al fenómeno de caducidad, no comparto la apreciación que se hace de cada una de las etapas de la actuación policiva para afirmar que las autoridades actuaron conforme a derecho. Se considera que al analizar lo que en la sentencia se titula “La segunda actuación, iniciada con ocasión de una nueva petición frente a lo que fue una segunda ocupación de hecho del predio” , se puede observar que si bien en el escrito fechado el 26 de junio de 1992 el actor manifestó que su predio había sido nuevamente invadido y que, en consecuencia, solicitó que se ejecutara nuevamente la resolución de lanzamiento, lo cual no era jurídicamente posible porque la actuación administrativa ya había terminado exitosamente, la administración debió encauzar dicha petición como una nueva querrella e iniciar oportunamente un nuevo proceso administrativo, toda vez que al parecer el actor sí lo hizo en tiempo.

CONCURRENCIA DE CULPAS – El accionante contribuyó al daño al permitir segunda ocupación de hecho / CONCURRENCIA DE CULPAS – Por omitir adelantar nuevo juicio policivo frente a nueva invasión / CONCURRENCIA DE CULPA DE LA ADMINISTRACIÓN – Por inoperancia que imposibilitó recuperación del inmueble

No puede desconocerse que el actor, como lo indica en varias ocasiones la sentencia, también contribuyó a la realización del daño cuya reparación hoy reclama. Así, es claro que debió evitar que su predio fuere de nuevo invadido, puesto que es sorprendente que habiendo recuperado el bien por acción de la autoridad, haya sido gravemente omisivo en su protección (i); debió adelantar correctamente un nuevo juicio policivo frente a la nueva invasión (ii) e impulsar acertadamente el desarrollo de la actuación administrativa (iii). En este orden, en el *sub lite* ha debido concluirse que hubo concurrencia de culpas y ordenar la indemnización correspondiente acorde con esta circunstancia.

Con el acostumbrado respeto, me permito manifestar mi desacuerdo parcial con la decisión tomada por la Sala dentro del proceso de la referencia, por las siguientes razones:

A pesar de los fundamentos que amparan la resolución de la sentencia de tutela, cuyo cumplimiento acata la Sección, estimo que se encuentra claramente

demostrado en el proceso que la acción se encuentra caducada, puesto que el actor no entabló la acción cuando se consolidó el daño ante la inoperancia de la administración y las circunstancias fácticas que imposibilitaron la recuperación del inmueble. Por lo anterior, comparto la argumentación esgrimida en tal sentido por el magistrado Hernán Andrade Rincón.

Sin embargo, como se impone fallar el fondo del asunto sin consideración al fenómeno de caducidad, no comparto la apreciación que se hace de cada una de las etapas de la actuación policiva para afirmar que las autoridades actuaron conforme a derecho. Se considera que al analizar lo que en la sentencia se titula "*La segunda actuación, iniciada con ocasión de una nueva petición frente a lo que fue una segunda ocupación de hecho del predio*", se puede observar que si bien en el escrito fechado el 26 de junio de 1992 el actor manifestó que su predio había sido nuevamente invadido y que, en consecuencia, solicitó que se ejecutara nuevamente la resolución de lanzamiento, lo cual no era jurídicamente posible porque la actuación administrativa ya había terminado exitosamente, la administración debió encauzar dicha petición como una nueva querrela e iniciar oportunamente un nuevo proceso administrativo, toda vez que al parecer el actor sí lo hizo en tiempo.

Es de resaltar que la administración tardó cerca de 10 meses para tomar decisiones, luego de muchas dilaciones, sin que sus acciones fueren eficaces. Es claro que este tiempo favoreció la magnitud de la invasión.

Así las cosas, lo que parece probado es que el proceso policivo funcionó de manera defectuosa lo que generó para el actor un daño que no debía soportar.

Ahora bien, no puede desconocerse que el actor, como lo indica en varias ocasiones la sentencia, también contribuyó a la realización del daño cuya reparación hoy reclama. Así, es claro que debió evitar que su predio fuere de nuevo invadido, puesto que es sorprendente que habiendo recuperado el bien por acción de la autoridad, haya sido gravemente omisivo en su protección (i); debió adelantar correctamente un nuevo juicio policivo frente a la nueva invasión (ii) e impulsar acertadamente el desarrollo de la actuación administrativa (iii).

En este orden, en el *sub lite* ha debido concluirse que hubo concurrencia de culpas y ordenar la indemnización correspondiente acorde con esta circunstancia.

RAMIRO PAZOS GUERRERO
Magistrado

PRINCIPIOS DEL JUEZ NATURAL Y AUTONOMÍA JUDICIAL

“Cabe precisar que la intervención del juez de tutela en el manejo que el juez natural imparta a los casos y a los procesos que son de su competencia es y debe ser de carácter completamente excepcional y extremadamente reducido, pues de lo contrario resultarían menoscabados tanto el anotado principio de juez natural como el de autonomía judicial, los cuales, por tanto, impiden que el sentenciador en sede de tutela realice un examen exhaustivo del material probatorio o de la aplicación normativa llevada a cabo por el juez ordinario de la causa, habida consideración de que el proceso de amparo constitucional no puede ni debe convertirse en una instancia de revisión de la actividad de valoración probatoria o de hermenéutica normativa que está llamado a desplegar el juez que ordinariamente conoce de un asunto”.

COMPETENCIA DEL JUEZ DE TUTELA / JUEZ DE TUTELA CREA INCERTIDUMBRE JURÍDICA E INESTABILIDAD EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO

“La Sección Tercera, con base en lo expuesto, expresa mediante esta aclaración de voto su gran preocupación frente al fallo de tutela que en el caso de la referencia dictó la Sección Quinta del Consejo de Estado, pues aunque esta Sección acató la orden impuesta por el juez constitucional y, en tal sentido, resolvió de fondo la controversia, no por esa razón debe desconocerse que en ese asunto operó de manera clara y unívoca, la caducidad de la acción, al paso que también esta Sala hace un llamado al respeto de las competencias del juez natural, dado que con ese proceder, el juez de tutela, so pretexto de amparar derechos fundamentales que en modo alguno fueron vulnerados, introdujo gravísimos ingredientes de incertidumbre jurídica y de inestabilidad en el ordenamiento jurídico e institucional, con la afectación directa que ello comporta para el cabal cumplimiento de la Administración de Justicia”.

ACLARACIÓN CONJUNTA DE VOTO DE LOS CONSEJEROS
JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA, DANILO ROJAS BETANCOURT,
STELLA CONTO DÍAZ EL CASTILLO, JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS,
MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO Y CARLOS ALBERTO ZAMBRANO
BARRERA

La Sala Plena de esta Sección del Consejo de Estado, mediante fallo de 23 de febrero del año en curso, dio cumplimiento a la sentencia de tutela proferida por la Sección Quinta del Consejo de Estado el 6 de mayo de 2016, en el sentido de

resolver de fondo la controversia suscitada dentro del proceso citado en la referencia, pese a que, en forma evidente y unívoca, había operado el fenómeno jurídico procesal de caducidad de la acción de reparación directa ejercida por el señor José de Jesús Muñiz Rueda.

A este último aspecto se contrae la presente aclaración de voto conjunta, toda vez que, como se consignó tanto en el fallo que en su momento dictó la Subsección A –respecto del cual recayó la sentencia de tutela de la Sección Quinta del Consejo de Estado–, como en la nueva sentencia que dictó esta Sala el pasado 23 de febrero de 2017, el demandante dejó vencer, con creces, el término previsto en la ley para promover la acción de reparación directa y, aun así, el juez colegiado de tutela consideró lo contrario, en abierta oposición a lo previsto en el artículo 136 del C.C.A. –régimen aplicable a ese asunto– y al material probatorio que, con claridad meridiana, permitía determinar que el propietario del inmueble afectado con la ocupación de hecho tenía **pleno conocimiento** de que la administración distrital de Barranquilla no continuaría con el procedimiento policivo desde el 6 de mayo de 1993, esto es, 6 años y 3 meses antes de ejercerse la acción ordinaria –lo cual ocurrió en agosto de 1999– ante esta Jurisdicción.

En el caso citado en la referencia, la parte actora demandó al distrito de Barranquilla por no devolver un predio invadido, previo trámite policivo de lanzamiento por ocupación de hecho, en relación con lo cual, y así lo precisó la Sala en el fallo al que pertenece esta aclaración de voto, el señor Muñiz Rueda tuvo **pleno conocimiento y convicción** de que la administración distrital no continuaría con el juicio policivo y de que, por ende, por esa vía no recuperaría el inmueble desde **el 6 de mayo de 1993**, cuando la misma entidad demandada así se lo hizo saber por primera vez, mediante una decisión que el entonces demandante ni siquiera controvertió.

En efecto, a través de auto de 6 de mayo de 1993, la Inspección Doce de Policía de Barranquilla se declaró relevada de continuar con la diligencia de desalojo, lo cual evidentemente se tradujo en el hecho que constituyó la *causa petendi* de la demanda, es decir, <<*haber omitido la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, decretada mediante Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992*>>, sin que el afectado hubiere controvertido esa decisión, ni tampoco adelantó actuación administrativa tendiente a modificar ese escenario, razón por la cual esa primera decisión cobró firmeza y surtió la plenitud de sus efectos jurídicos.

Con todo, dos años después, la Inspección Tercera Especializada de Policía Distrital de Barranquilla, de manera oficiosa, profirió un nuevo proveído, fechado el 10 de mayo de 1995, por cuya virtud declaró en forma expresa y precisa *“que el proceso policivo de lanzamiento por ocupación de hecho promovido por el señor JOSÉ DE JESÚS MUÑIZ RUEDA contra personas indeterminadas se halla jurídicamente terminado”* y que, por tanto, dicha persona quedaba *“en absoluta vigencia de accionar por el trámite que un derecho fuere procedente en defensa de sus eventuales derechos de carácter civil”*, es decir, que se reiteró que el juicio policivo había fenecido.

Más adelante, por medio de auto de 27 de noviembre de 1995, la entidad territorial ratificó lo decidido en la decisión anterior, de modo que corroboró acerca de la terminación de la querrela policiva instaurada por el señor Muñiz Rueda.

Como si fuese poco, que en modo alguno lo fue, se adoptó otra decisión, contenida en la Resolución 921 de diciembre 29 de 1995, que **confirmó** todo lo anterior.

En ese sentido, la administración distrital fue precisa, en sendas oportunidades, en concluir sobre la terminación de la actuación policiva; a partir del 6 de mayo de 1993, hasta el 29 de diciembre de 1995. En esas oportunidades el actor **tuvo pleno conocimiento** de las decisiones adoptadas por la entidad, en el sentido de no continuar con el juicio policivo, pero solo hasta el año 1999 decidió demandar al Estado por ese hecho: *“haber omitido la diligencia de lanzamiento por ocupación de hecho, decretada mediante Resolución No. 023 del 21 de abril de 1992”*.

Nótese cómo el propio actor ubicó la omisión del ente demandado, incluso, con anterioridad a esas fechas, al expresar en la demanda que:

“Podemos decir entonces, que a partir de ese momento empieza el demandante a sufrir la inacción y la falta de determinación del funcionario de policía para cumplir lo que el mismo había ordenado. El lanzamiento. En efecto, cada vez que se iba a culminar la diligencia, la Inspección se abstenía de hacerlo aduciendo cualquier pretexto.

“(…).

“OPORTUNIDAD.

“Como el hecho generador de la responsabilidad extracontractual ‘omisión del Distrito’ se realizó en el mes de abril de 1992, es obvio que me encuentro en el tiempo de introducir el presente libelo” (se destaca).

Situación bien distinta es que el señor Muñiz Rueda hubiere logrado obtener una decisión de tutela favorable, el 9 de mayo de 1997, mediante la cual, sin vacilación alguna, revivió una actuación ya concluida y ello, a su vez, le permitió obtener una nueva decisión de la Administración, **en el mismo sentido de las anteriores**, con la gran diferencia de que a partir de esa última decisión se le permitió, por vía de una nueva tutela contra providencia judicial, contabilizar el término de caducidad de la acción de reparación directa, tal como lo admitió la Sección Quinta del Consejo de Estado, en los siguientes términos:

“Es así que con la orden de tutela, que se reitera, fue definitiva y no transitoria, el actor confió nuevamente en que la administración ejecutaría las acciones necesarias tendientes a restablecerle el derecho a la propiedad.

*“De lo anterior, debe concluirse que el señor Muñiz Rueda no pretendía una indemnización de carácter económico por parte del Estado, sino la posibilidad de ejercer el derecho al uso y goce de su propiedad, y con la nueva orden de lanzamiento, **el actor no podría adivinar que la administración le daría un no definitivo a sus pretensiones. Entonces, el señor Muñiz Rueda sólo encontró que había un detrimento definitivo en su patrimonio por causa de la omisión del Estado, cuando éste le dijo, el 25 de octubre de 1997, que se abstenía de efectuar el lanzamiento**, con fundamento en la magnitud del problema social que implicaría el desalojo de las familias allí asentadas, por el transcurso del tiempo, tal como lo expuso el Personero Delegado para Asuntos Policivos, el cual es atribuible a la Administración y es entonces cuando se materializa la omisión de la administración y en consecuencia el daño, momento en el cuál, no queda otro camino que su reparación.*

“No se puede predicar como momento para empezar a contar el término de caducidad de la acción de reparación directa, el 29 de diciembre de 1995, porque antes del vencimiento del plazo para interponerla, mediante acción de tutela, definitiva y no transitoria, se ordenó continuar con el trámite para devolver dichos terrenos, por lo que el actor confió en la administración y en la decisión judicial, sin que fuera posible que adivinara que aun así, la recuperación de su bien inmueble no se daría.

*“Se reitera, hasta ese momento, el actor esperaba la devolución del terreno y no la indemnización de un perjuicio, porque todavía no se había materializado el daño, es decir, para ese entonces, **el actor confiaba en que recuperaría su bien, y no que lo perdería, pues solo en el momento en el que tuvo conocimiento de que no lo recuperaría, surgió su deber de demandar en reparación directa, ahí sí, en busca del resarcimiento del daño causado**” (se destaca)¹⁰⁶.*

¹⁰⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Quinta, fallo de tutela de 5 de mayo de 2016, exp. No. 2015-03461-01, M.P. Dr. Alberto Yepes Barreiro.

Como se desprende de lo anterior, la Sección Quinta del Consejo de Estado, fungiendo como juez de la causa del proceso ordinario –que no de tutela– efectuó su propio análisis del caso, analizó las pruebas desde su propia óptica y claramente se apartó de la valoración hecha en su momento por la Subsección A de esta Sección, para determinar cómo era que, según su criterio, debía contabilizarse el término de caducidad, para cuyo efecto avaló el argumento de la acción de tutela, en el sentido de que el actor supuestamente solo tuvo conocimiento de que no recuperaría su inmueble por vía de juicio policivo desde el 25 de octubre de 1997, cuando la entidad, luego de tratar de cumplir el fallo de tutela, expresó **nuevamente** que la devolución del inmueble era imposible de efectuar.

Para los infrascritos Magistrados, la parte actora tuvo pleno conocimiento de que la entidad no culminaría el juicio policivo con la restitución del inmueble mucho antes de la decisión de octubre 25 de 1997, pues esta, así se hubiere expedido en el marco de una orden de tutela que revivió el juicio policivo, lo que hizo fue ratificar, corroborar, confirmar y/o mantener una postura asumida, de manera expresa, cuatro años antes, desde el 6 de mayo de 1993, reiterada el 10 de mayo de 1995, nuevamente el 27 de noviembre de 1995 y, por último, el 29 de diciembre de 1995 –Resolución 921–.

Pero aun así, la Sección Quinta de esta Corporación, en su leal saber y entender, sin respeto alguno por el análisis hecho de manera válida y acertada por el juez de la causa (Subsección A), sostuvo que *“el actor confiaba en que recuperaría su bien, y no que lo perdería, pues solo en el momento en el que tuvo conocimiento de que no lo recuperaría [octubre 25 de 1997], surgió su deber de demandar en reparación directa”*, argumento que, como acaba de exponerse, resulta inadmisibles, en la medida en que riñe por completo con la realidad procesal y con el acervo probatorio que integró el expediente.

Claramente el demandante, prevalido del fallo de tutela que fue favorable a sus intereses, no solo revivió el juicio policivo, sino también el término de caducidad y ello lo aceptó la Sección Quinta del Consejo de Estado, muestra evidente de ello lo constituye el tiempo que, sin explicación alguna, el demandante dejó transcurrir de manera negligente, sin adelantar actuación alguna, comprendido entre el 29 de diciembre de 1995 y el año de 1997, cuando formuló la acción de tutela.

Ciertamente, entre la expedición de la Resolución No. 921 de diciembre 29 de 1995 –por medio de la cual se confirmó la providencia que dio por terminado el juicio policivo– y la interposición de una acción de tutela (resuelta el 9 de mayo de 1997), transcurrió un período de un año, cuatro meses y diez días sin actuación del accionante y, aun así, en el fallo de tutela se predicó frente a tal pasividad que el interesado “confiaba” en que la Administración resolvería el juicio policivo, sin consideración alguna a que existían sendas decisiones **ejecutoriadas**, la última de ellas de 29 de diciembre de 1995, que ya habían dado por culminado tal procedimiento.

A juicio de esta Sección, la Sección Quinta del Consejo de Estado, mediante su propio análisis y lo que en su entender era la manera de ver el estado de las cosas, desconoció el derecho/principio del juez natural, comoquiera que el juez de tutela se arrogó competencias que no le eran propias y se ocupó de adoptar decisiones del resorte de esta Sala de lo Contencioso Administrativo, desconociendo que *“el Juez de Tutela no puede desplazar la competencia del juez natural, para tomar decisiones que no le corresponden”*¹⁰⁷.

Así pues, cabe precisar que la intervención del juez de tutela en el manejo que el juez natural imparta a los casos y a los procesos que son de su competencia es y debe ser de carácter completamente excepcional y extremadamente reducido, pues de lo contrario resultarían menoscabados tanto el anotado principio de juez natural como el de autonomía judicial, los cuales, por tanto, impiden que el sentenciador en sede de tutela realice un examen exhaustivo del material probatorio o de la aplicación normativa llevada a cabo por el juez ordinario de la causa, habida consideración de que el proceso de amparo constitucional no puede ni debe convertirse en una instancia de revisión de la actividad de valoración probatoria o de hermenéutica normativa que está llamado a desplegar el juez que ordinariamente conoce de un asunto.

Así lo ha precisado la jurisprudencia de la misma Corte Constitucional:

“1.1.1 A pesar de lo expuesto, la intervención del juez de tutela, en relación con el manejo dado por el juez natural es, y debe ser, de carácter extremadamente reducido. En primer lugar, el respeto por el principio de autonomía judicial y el principio del juez natural, impiden que el juez de tutela realice un examen exhaustivo del material probatorio; así, la Corte Constitucional, en sentencia T-

¹⁰⁷ Corte Constitucional, sentencia T-724 de 24 de agosto de 2006; Magistrado Ponente: Álvaro Tafur Galvis.

055 de 1997¹⁰⁸, determinó que, en tratándose del análisis del material probatorio, la independencia judicial cobra gran importancia y trascendencia.

“(…)

“1.1.3. En tercer lugar, **las diferencias de valoración en la apreciación de una prueba, no constituyen errores fácticos. Frente a interpretaciones diversas y razonables, el juez natural debe determinar, conforme con los criterios señalados, cuál es la que mejor se ajusta al caso concreto. El juez natural, en su labor, no sólo es autónomo, sino que sus actuaciones se presumen de buena fe**¹⁰⁹. En consecuencia, el juez de tutela debe partir de la corrección de la decisión judicial, así como de la valoración de las pruebas realizadas por el juez natural.

“(…)

“1.1.4. Por último, para que la tutela resulte procedente ante un error fáctico, ‘El error en el juicio valorativo de la prueba debe ser de tal entidad que sea ostensible, flagrante y manifiesto, y **el mismo debe tener una incidencia directa en la decisión, pues el juez de tutela no puede convertirse en una instancia revisora de la actividad de evaluación probatoria del juez que ordinariamente conoce de un asunto**’¹¹⁰ (Resaltado fuera del original).

“(…)

“Por último, es importante tener en cuenta que en análisis al que se acaba de hacer referencia, **no le corresponde al juez de tutela establecer cuál debía haber sido la conclusión del juez después de un pormenorizado análisis de todos los anteriores elemento**¹¹¹(…)” (se destaca)¹¹².

La Sección Tercera, con base en lo expuesto, expresa mediante esta aclaración de voto su gran preocupación frente al fallo de tutela que en el caso de la referencia dictó la Sección Quinta del Consejo de Estado, pues aunque esta Sección acató la orden impuesta por el juez constitucional y, en tal sentido, resolvió de fondo la controversia, no por esa razón debe desconocerse que en ese asunto operó, de manera clara y unívoca, la caducidad de la acción, al paso que también esta Sala hace un llamado al respeto por las competencias del juez natural, dado que con ese proceder, el juez de tutela, so pretexto de amparar derechos fundamentales que en modo alguno fueron vulnerados, introdujo gravísimos ingredientes de incertidumbre jurídica y de inestabilidad en el

¹⁰⁸ Nota original de la sentencia citada: “M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz”.

¹⁰⁹ Nota original de la sentencia citada: “Cfr. Sentencia T-336 de 1995 (M.P. Vladimiro Naranjo Mesa), reiterada por la T-008 de 1998 (M.P. Eduardo Cifuentes Muñoz)”.

¹¹⁰ Nota original de la sentencia citada: “Ibid”.

¹¹¹ Nota original de la sentencia citada: Cfr. T-247 de 2006 (M.P. Rodrigo Escobar Gil).

¹¹² Corte Constitucional, sentencia T-302 de 3 de abril 2008, Magistrado Ponente: Dr. Jaime Córdoba Triviño.

ordenamiento jurídico e institucional, con la afectación directa que ello comporta para el cabal funcionamiento de la Administración de Justicia.

Se deja constancia de que el señor Magistrado Guillermo Sánchez Luque no suscribe esta aclaración de voto, por cuanto estuvo ausente, con excusa, en la sesión en la cual se aprobó el fallo al que corresponde este escrito.

Los Magistrados integrantes de la Sección Tercera del Consejo de Estado,

JAIME ORLANDO SANTOFIMIO GAMBOA
Presidente

DANILO ROJAS BETANCOURTH

STELLA CONTO DÍAZ DEL CASTILLO

JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

MARTA NUBIA VELÁSQUEZ RICO

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA