



La actualidad jurídica en el momento en que ocurre

LEGISmóvil



CONSEJO DE ESTADO

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA, SUBSECCIÓN A

CONSEJERO PONENTE: CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA

Bogotá, D.C., primero (1) de octubre de dos mil catorce (2014)

Expediente: 25000232600020020034301 (33767)
Actor: Orlando Alfonso Páez Lancheros y otro
Demandado: Instituto de Desarrollo Urbano - IDU
Referencia: Acción de Reparación Directa

Decide la Sala los recursos de apelación interpuestos por las partes contra la sentencia del 23 de noviembre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, por medio de la cual accedió parcialmente a las pretensiones de la demanda.

I. ANTECEDENTES

1. El 15 de febrero de 2002, los señores Orlando Alfonso Páez Lancheros y Edgar González Burgos, actuando en nombre propio, en ejercicio de la acción de reparación directa y por conducto de apoderado judicial, solicitaron que se declarara responsable al Instituto de Desarrollo Urbano - IDU, por los perjuicios causados con el despojo y ocupación permanente de un predio sobre el cual ejercían posesión quieta y pacífica y por el cual no se realizó negociación alguna, quedando desprovistos de cualquier acción para recuperar su posesión y de la posibilidad de adquirir el inmueble por prescripción.

Solicitaron que, en consecuencia, se condenara a la parte demandada a pagar indemnización, por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, por la suma de \$546'512.400 y, por lucro cesante, lo que dejó de producir el valor comercial del predio, desde el momento de la ocupación hasta el momento de la sentencia.



Como fundamento de sus pretensiones, expusieron, en síntesis, que la señora Teresa de Jesús Delgado ejerció actos de posesión pública y pacífica sobre el predio objeto del litigio, ubicado en la localidad de Engativá de Bogotá y que, mediante contrato de compraventa suscrito el 16 de diciembre de 1993, aquélla cedió su derecho a los señores Edgar Burgos González y Orlando Alfonso Páez Lancheros, quienes continuaron ejerciendo posesión sobre el mismo, *"hasta el día en que el INSTITUTO DE DESARROLLO URBANO empezó la ocupación parcial, a través de su contratista, que trajo como consecuencia lógica el desalojo gradual, por la construcción de la Avenida Ciudad de Cali"* (f. 7, c. 1).

2. La demanda fue admitida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, mediante auto del 21 de marzo de 2002, y se notificó en debida forma a la entidad demandada (f. 16 a 17 y 19, c. 1).

El Instituto de Desarrollo Urbano se opuso a las pretensiones de la demanda y formuló las siguientes excepciones: *i)* la falta de legitimación en la causa de los demandantes, en tanto no acreditaron titularidad alguna sobre el inmueble objeto de la ocupación, *ii)* la improcedencia de la acción de reparación directa, pues, comoquiera que los actores no pueden ser reconocidos como propietarios del predio sino como presuntos titulares del derecho de posesión, la única acción que les correspondía ejercer era la querella policiva de perturbación a la posesión y *iii)* la caducidad de la acción, toda vez que la obra por la que se habría ocasionado la supuesta ocupación se puso en marcha el 18 de noviembre de 1997 (f. 20 a 25, c. 1).

3. Durante el período probatorio, el cual fue abierto mediante auto del 12 de septiembre de 2002, se designó un auxiliar de la justicia para que, previa inspección al predio objeto del litigio, rindiera un dictamen pericial en el que resolviera las preguntas formuladas por la parte demandante. La prueba solicitada y su aclaración fueron presentadas por el ingeniero catastral y geodesta, señor Guillermo Rafael Díaz Romero; sin embargo, comoquiera que la parte demandada la objetó por error grave, el Tribunal de primera instancia decretó un nuevo dictamen pericial, para lo cual encargó, en esta oportunidad, al ingeniero catastral Sergio César Algarín Ariza. Este segundo dictamen fue objetado por la parte demandante, por cuanto no compartió la metodología



para calcular el monto de la indemnización (f. 52 a 53 y 105 a 133, 136 a 141, 143 y 152 a 156 c. 1; c. pbas. 4).

4. Mediante auto del 12 de mayo de 2005 se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (f. 160, c.1).

Los demandantes reiteraron los argumentos en que fundaron la acción, a lo cual agregaron que, respecto de la legitimación en la causa, han probado fehacientemente ser los poseedores del predio afectado por la obra pública del IDU, de manera que tienen derecho a ser indemnizados por los perjuicios que dicho desalojo y ocupación les produjo. Alegaron, además, que no hay duda sobre la presentación oportuna de la demanda, ya que, según la jurisprudencia del Consejo de Estado, el término de caducidad, para estos asuntos, debe contarse desde la culminación de la obra y que, en caso de que se acepte la tesis más estricta, es decir, aquella cuyo término empieza a correr desde el momento en que se inicia la construcción, debe tenerse en cuenta que la parte demandada no probó dicha fecha (f. 161 a 172, c. 1).

Por su parte, el IDU insistió en que los demandantes carecían de legitimación para reclamar indemnización alguna y en que, en todo caso, la acción de reparación directa por ellos formulada estaba caducada (f. 173 a 178, c. 1).

II. SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

En sentencia del 23 de noviembre de 2006, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca sostuvo que la posesión es un derecho protegido por la ley, de manera que, en los casos en que quien se reputa poseedor de un bien considere que su derecho está siendo amenazado o vulnerado, éste puede ejercer la acción de reparación directa para reclamar perjuicios causados con dicha afectación. Así, teniendo en cuenta que los demandantes, mediante pruebas testimoniales practicadas en este proceso, demostraron ser los poseedores del predio en cuestión, están facultados para formular la demanda que ahora se pretende resolver; en consecuencia, el Tribunal *a quo* descartó las dos primeras excepciones propuestas por la parte demandada.



Respecto a la caducidad de la acción, concluyó que, si bien es cierto los demandantes advirtieron la existencia de hechos perturbadores graduales de la posesión desde el inicio de la obra, también es cierto que fueron contundentes en afirmar que la ocupación permanente sobre el inmueble se dio el 15 de febrero de 2000, de manera que la demanda se presentó en el término legalmente establecido.

Ahora, el Tribunal *a quo* consideró que la objeción por error grave formulada por el IDU respecto del primer dictamen pericial estaba acreditada, de manera que le otorgó valor probatorio al segundo peritaje rendido por el ingeniero catastral Sergio César Algarín Ariza, ya que lo consideró el más apropiado, en la medida en que el cálculo de la liquidación realizada por dicho auxiliar de justicia atañó, únicamente, a las mejoras desarrolladas en el predio y no, como lo hizo el primer perito, al daño emergente, correspondiente al valor del predio y al lucro cesante, que representa el valor de la renta que se dejó de percibir.

Constató el *a quo* que el inmueble sobre el cual los demandantes ejercieron posesión fue ocupado totalmente por el IDU para la construcción de la Avenida Ciudad de Cali y que, previo a la ocupación, no se acordó el pago de una indemnización o de una compensación, por parte de la entidad demandada, a favor de los poseedores.

En consecuencia, teniendo en cuenta que los demandantes sólo acreditaron el valor que pagaron por la cesión de la posesión, es decir, no probaron que el inmueble era explotado económicamente, el Tribunal de primera instancia condenó al IDU a pagar, a título de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, la suma de \$15'744.480,97 (f. 208 a 234, c. ppl.).

Recursos de apelación

El **IDU** formuló recurso de apelación con el fin de que la sentencia de primera instancia fuera revocada y, en su lugar, que las pretensiones de la demanda fueran despachadas desfavorablemente, pues, a su juicio, los demandantes no están facultados para reclamar indemnización por la ocupación alegada, ya que no aportaron la escritura pública, ni su inscripción en la oficina de instrumentos



públicos, que los acredite como propietarios del inmueble afectado; por el contrario, respecto de ellos, lo único que se puede predicar es una presunta posesión que los legitima para formular acciones de carácter policivo que impidan la perturbación a la posesión, y no acciones de carácter contencioso administrativo como la de reparación directa (f. 264 y 265, c. ppl.).

La **parte demandante** formuló recurso de apelación con el fin de que se revocara parcialmente la sentencia de primera instancia, esto es, en lo concerniente a la suma calculada como indemnización, para que, en su lugar y con el fin de recibir una reparación integral, ella se calculara a partir del valor del metro cuadrado y de la dimensión total del inmueble que, según el dictamen decretado de oficio por el Tribunal, asciende a \$886.241.270. De esta forma, la parte actora explicó que, a pesar de discrepar sobre algunas conclusiones de dicho dictamen, acoge el valor del metro cuadrado señalado en éste (f. 245 a 262, c. ppl.).

III. TRÁMITE DE SEGUNDA INSTANCIA

Los recursos de apelación se concedieron el 8 de febrero de 2007 y se admitieron en esta Corporación el 12 de junio del mismo año (f. 240 y 267, c. ppl.).

El 8 de agosto de 2007, se corrió traslado a las partes, para alegar de conclusión y al Ministerio Público, para que rindiera concepto (f. 269, c. ppl.).

El IDU reiteró las razones que sustentaron el recurso de apelación e insistió en que la acción estaba caducada. Por su parte, los demandantes alegaron que el recurso de alzada del IDU carecía de argumentación y de elementos probatorios (f. 270 a 276, c. ppl.).

IV. CONSIDERACIONES

Cumplido el trámite procesal correspondiente, sin que se observe causal de nulidad que invalide lo actuado, procede la Sala a decidir los recursos de apelación oportunamente interpuestos por las partes contra la sentencia proferida el 23 de noviembre de 2006, por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca.



1. Competencia

Las normas de asignación de competencia que rigen la actuación se encuentran previstas en el Decreto 597 de 1988, conforme al cual, para que el asunto pueda ser tramitado en segunda instancia, la cuantía del proceso debe exceder de \$36'950.000. Comoquiera que la pretensión de mayor valor formulada en la demanda corresponde a la suma de \$546'512.400, solicitada por concepto de perjuicios materiales, en la modalidad de daño emergente, se concluye que esta Corporación es competente para conocer del recurso interpuesto.

2. Oportunidad de la acción

De conformidad con el artículo 136 del Código Contencioso Administrativo, la acción de reparación directa caduca al cabo de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena, por causa de trabajo público o por cualquier otra causa.

En relación con el término de caducidad que debe operar cuando se trata de la ocupación temporal o permanente de inmuebles con ocasión de la ejecución de trabajos públicos, la Sala ha sostenido que se requiere tener claridad acerca de la fecha en la cual culminó la obra en el predio afectado, pues a partir de ese momento debe contabilizarse el término de dos años que prevé la ley para accionar contra la respectiva entidad pública; es decir, el término de caducidad no se extiende hasta los dos años siguientes a la terminación de la totalidad del proyecto o de las obras que lo integran, pues el mismo debe empezar a contarse desde el momento en que las obras que afectaron directamente un inmueble hayan culminado, aun cuando todavía quede por ejecutar una parte del respectivo proyecto general. El hecho de que los efectos del daño se extiendan indefinidamente después de su consolidación, no puede evitar que el término de caducidad comience a correr, porque, si ello fuera así, en los casos en los cuales los perjuicios tuvieran carácter permanente, como ocurre cuando se construyen unas viviendas en el inmueble de un particular, la acción no caducaría jamás¹.

¹ Ver sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, proferida el 18 de junio de 2008, expediente 16240, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.



Así se advirtió en fallo del 26 de abril de 1984, expediente 3393, en el cual se expresó, además, que el derecho de acción nace cuando se inicia la producción del daño y su fenecimiento acaece cuando han transcurrido 2 años desde cuando la obra se ha concretado en el inmueble del demandante por la culminación de los trabajos que afectaron su predio, aunque el proyecto u obra final no hubiere terminado, como se dijo anteriormente y aunque subsistan los efectos de la ocupación. Al respecto, la Sala² ha manifestado lo siguiente:

“Es claro que una obra pública puede producir perjuicios instantáneos, por ejemplo, el derrumbamiento de un edificio aledaño, como también lo es que puede ser la causa de una cadena de perjuicios prolongada en el tiempo. Vgr. la obra impide el flujo normal de las aguas que pasan por un inmueble o es la causa de las inundaciones periódicas del mismo. En el primer evento (perjuicio instantáneo) el término de caducidad es fácil de detectar: tan pronto se ejecute la obra empezará a correr el término para accionar. Para una mayor certeza la jurisprudencia de la Sala ha señalado como fecha inicial, aquella en la que la obra quedó concluida. En los eventos de perjuicios prolongados en el tiempo, aunque en la práctica es más difícil detectar la fecha inicial porque puede confundirse el nacimiento del perjuicio con su agravación posterior, no por eso puede aceptarse que mientras se estén produciendo o agravando los daños seguirá viva la acción, porque esta solución sería la aceptación de la no caducidad de las acciones indemnizatorias por trabajos públicos, y contrariaría el mandato expreso de la ley que es enfática en hablar de dos años 'contados a partir de la producción del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajos públicos'.

“Como regla general entonces, podrá sostenerse que en las acciones indemnizatorias por daños de ocurrencia prolongada en el tiempo (periódicos o sucesivos) originados en trabajos públicos en los que la ejecución de la obra pública es la causa eficiente de los mismos, no podrá hacerse caso omiso de la época de ejecución de ésta para hablar sólo de la acción a medida que los daños vayan apareciendo, así su ocurrencia sea posterior a los daños de construida la obra. En otros términos, el legislador al establecer la caducidad en la forma explicada partió de un supuesto que le da certeza y estabilidad a la institución: que en este campo el perjuicio debe concretarse, nacer, a más tardar dentro de los dos años siguientes a la ejecución de los trabajos, así puedan agravarse o continuar su ocurrencia con posterioridad a dicho bienio”.

En el presente asunto, se alega que el predio de la parte actora fue ocupado de manera permanente por la demandada, a raíz de la construcción de la Avenida Ciudad de Cali, en las localidades de Engativá y Suba de Bogotá, en virtud del contrato 052 de 1997.

² Sentencia del 28 de enero de 1994, expediente 8610. C.P. Carlos Betancur Jaramillo.



Según lo manifestado por la parte demandada, para la época en que formuló la demanda (15 de febrero de 2002) la acción estaba caducada, ya que el término debía contarse desde el momento en que inició la ejecución del contrato, esto es, desde el 18 de noviembre de 1997; sin embargo, como atrás se advirtió, lo importante para contabilizar dicho término es identificar la fecha en la que culminó la obra en el predio afectado. Ahora, comoquiera que en este caso la parte demandada no demostró el momento en que terminó la obra sobre el inmueble cuya posesión alegan los demandantes y, en su lugar, está demostrado que la totalidad de la misma culminó el 15 de febrero de 2000³, se infiere que la acción de reparación directa se ejerció dentro del término de ley.

3. La legitimación en la causa por activa

La legitimación en la causa es un elemento sustancial que corresponde a la calidad o al derecho que tiene una persona para formular o para contradecir las pretensiones de la demanda, como sujeto de la relación jurídica sustancial; de esta manera, la parte demandante tiene la posibilidad de reclamar el derecho invocado en la demanda -legitimación por activa- frente a quien fue demandado -legitimación por pasiva-. En ese sentido, se entiende que la primera (la legitimación por activa) es la identidad que tiene el demandante con el titular del derecho subjetivo quien, por lo mismo, posee la vocación jurídica para reclamarlo, al paso que la segunda (la legitimación por pasiva) es la identidad que tiene la parte accionada con quien tiene el deber de satisfacer el derecho reclamado.

Así las cosas, es deber del juez determinar si la parte accionante está legitimada para reclamar la indemnización del daño y si la entidad demandada es la llamada a responder por aquélla. Ante la falta de prueba sobre alguno de tales presupuestos, habrá lugar, indefectiblemente, a negar las pretensiones de la demanda.

Pues bien, los señores Orlando Alfonso Páez Lancheros y Edgar Burgos González comparecieron al proceso en calidad de poseedores del inmueble ubicado en la

³ Acta 8 de liquidación del contrato de obra, f. 4, c. 3.



calle 65 Bis con carrera 85 (localidad de Engativá), con una cabida superficial de 3903 m².

El artículo 762 del Código Civil define la posesión como *"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"*. De dicha definición se han distinguido dos elementos integradores de la posesión, así: el *corpus*, esto es, el ejercicio material del derecho, y el *animus* o la voluntad de considerarse titular del derecho.

Al respecto, la doctrina ha considerado:

"Los dos elementos clásicos de la posesión son el *corpus* y el *animus*. El *corpus* es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa. Son los actos materiales de tenencia, uso y goce sobre la cosa, como dicen PLANIOL y RIPERT. El poder de hecho sobre la posesión no significa que el poseedor tenga un contacto físico o material con el bien.

"(...)

"Ese poder de hecho significa un señorío efectivo de nuestra voluntad sobre los bienes, voluntad de tenerlos. El mero contacto material con una cosa no significa su señorío o poder de hecho en la teoría de la posesión. Por esa misma razón el poseedor tiene la posesión aunque el objeto esté guardado o retirado de su poder físico.

"(...)

"El *animus* es el elemento sicológico o intelectual de la posesión. Consiste en la intención de obrar como señor y dueño [*animus domini*] sin reconocer dominio ajeno. El *animus* es una conducta del poseedor que puede manifestarse en el título que la origina y supone que obra como un verdadero propietario aunque no tenga la convicción de serlo, como ocurre con el ladrón a quien nadie le niega su calidad de poseedor"⁴.

Por su parte, la Sala la ha distinguido del derecho de dominio y se ha pronunciado sobre los elementos necesarios para probarla, en los siguientes términos:

"La posesión y la propiedad son figuras que si bien se relacionan y por lo general se confunden en la titularidad del dominio que una persona tiene sobre un bien, son diferenciables e inconfundibles. Por eso nuestro derecho permite el surgimiento de instituciones como la nuda o mera propiedad, la venta de cosa ajena y la falsa tradición, entre otras.

⁴ VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo: "Bienes". Editorial Temis, Bogotá, 2000, págs. 127 y 128.



"La posesión está concebida como la manifestación de hecho en la que se detenta una cosa determinada con ánimo de señor y dueño, independientemente que se tenga la propiedad o no.

"Por su parte, la propiedad o dominio es un derecho de índole real sobre una cosa que permite a su titular tener las facultades de uso (servirse de la cosa), de goce (hacerla producir) y de abuso - disponer de ella por actos jurídicos, destruirla o transformarla - (art. 669 del C.C).

"El Código Civil Colombiano establece que no sólo el propietario sino el poseedor, y otros, tienen derecho a indemnización; además que al poseedor se le presume propietario. Los textos pertinentes sobre esos dos puntos, (sic) son los siguientes:

'**Artículo 2.342.-** Puede pedir esta indemnización no solo el que es dueño o poseedor de la cosa sobre la cual ha recaído el daño o su heredero, sino el usufructuario, el habitador, o el usuario, si el daño irroga perjuicio a su derecho de usufructo, habitación o uso. Puede también pedirla, en otros casos, el que tiene la cosa, con la obligación de responder por ella; pero solo en ausencia del dueño'.

'**Artículo 762.-** La **posesión** es la tenencia de una cosa determinada con ánimo de señor y 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.

'**El poseedor es reputado dueño**, mientras otra persona no justifique serlo'.

"Cuando la posesión no se deriva **del derecho** de propiedad sino de la posesión la cual proviene de una **situación de hecho**, no corresponde a un derecho preexistente. La posesión se prueba con la demostración de dos situaciones:

"**Primera:**

"**. De una manifestación externa**, es decir del signo o de los actos que lo revelan ante los ojos de los terceros. Esta manifestación de voluntad externa, se constituye por una situación de hecho que consiste en una relación material, directa o indirecta, entre una persona y una cosa. Dicho de otro modo, es lo que se llama el **corpus**; (sic) éste se entiende como el conjunto de actos materiales que se están realizando continuamente durante todo el tiempo que dure la posesión, (sic) y además, constituyen su manifestación visible, la manera **de ser comprobada por los sentidos**.

"**Segunda:**

"**. De un estado anímico, o psicológico del poseedor** en que se considera como señor y dueño (**animus**); (sic) éste, es el respaldo a los actos posesorios ejercidos sobre la cosa; (sic) es la voluntad de tenerla para sí, de modo libre e independiente de la voluntad de otra persona, y en función del derecho correspondiente, sea que éste realmente exista en cabeza del poseedor o no; (sic) sin este ánimo se da sólo una fría relación física, sin alma, un hecho material sin verdadero contenido jurídico, sin vida ante el derecho"⁵.

⁵ Consejo de Estado, sentencia del 25 de enero de 200, expediente 9672, C.P. María Elena Giraldo Gómez.



Entonces, quien pretenda demostrar que ejerce la posesión material sobre un bien, sea en su propio nombre o en el de un tercero poseedor, deberá acreditar, mediante prueba idónea, los dos elementos constitutivos de ella, a saber: i) el **corpus**, es decir la manifestación externa o el conjunto de actos materiales que se realizan en virtud de la posesión, a partir de los cuales se revela una relación material, directa o indirecta, entre una persona y una cosa y ii) el **animus**, esto es, que los actos materiales se realicen con la voluntad de considerarse como titular del derecho, con el ánimo de señor y dueño, es decir, sin reconocer dominio ajeno.

Dicho esto, la Sala verificará si los demandantes acreditaron los elementos integradores del derecho de posesión que afirmaron tener sobre el inmueble objeto del litigio.

En cuanto a las declaraciones extraprocesales ante notario, como las rendidas por los señores Jaime Vargas Forero, Alfredo Nel López Delgado, Miguel Ángel Sarmiento González, Tomás Sierra Sierra y Urbano García Sandoval, aportadas a este proceso⁶, la Sala ha sostenido que, en tanto no provienen de otro proceso ni corresponden en estricto sentido a un traslado probatorio y, por lo tanto, su práctica no estuvo precedida de decreto u orden de una autoridad judicial ni de la audiencia de la parte contraria, no pueden ser valoradas⁷. Además, según los artículos 298 y 299 del C. de P. C.⁸, tales declaraciones están restringidas como medio de prueba en actuaciones judiciales, a dos situaciones, a saber: I) cuando la persona que declara está enferma y II) cuando la declaración tuviere como propósito servir de prueba sumaria en determinado asunto para el cual la ley autoriza esta clase de prueba, y ocurre que ninguno de estos supuestos se dio en el *sub lite*⁹.

Ahora bien, según copia auténtica de la escritura pública 8432 del 22 de diciembre de 1993, la señora Teresa de Jesús Delgado de López protocolizó, ante la Notaría Novena del Círculo de Bogotá, el contrato de compraventa a través del cual cedió su derecho de posesión y las mejoras del terreno localizado en la

⁶ Fls. 5 a 9, c. pbas. 2.

⁷ Ver, por ejemplo, sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, expediente 27956, del 17 de abril de 2013, C.P. Mauricio Fajardo Gómez.

⁸ Consejo de Estado, Sección Tercera, Sentencia del 9 de marzo de 2000, expediente 12.469.

⁹ Al respecto, ver sentencias del Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección A, expediente 30179, del 12 de mayo de 2014, C.P. Mauricio Fajardo Gómez, y expediente 31053, del 26 de febrero de 2014, con ponencia del suscrito Magistrado.



calle 65 Bis con carrera 85 de Engativá, a los señores Edgar Burgos González y Orlando Alfonso Páez Lancheros (f. 2, c. pbas. 2).

Obra en el expediente el testimonio del señor Tomás Sierra Sierra, recepcionado en diligencia del 30 de enero de 2004, quien aseguró conocer a la señora Teresa de Jesús Delgado de López desde "aproximadamente hace 20 años", a lo cual agregó (se transcribe tal como obra en el expediente, incluso con errores):

"conocí que tenía la posesión en el lote de terreno en la Calle 65 hasta la calle 66, con carrera 85, allí cuidaba ganado, tenía un siembro de hortalizas que allí tenía; ella poseía ese lote ... creo que vendió la posesión a un Sr. Burgos y al Sr. Paez Lancheros ... **PREGUNTADO:** Tiene usted conocimiento de si un tercero o el titular inscrito del inmueble estuviera discutiendo la posesión de la señora Teresa **CONTESTO:** No tengo conocimiento, únicamente conocía a la Sra. Que tenía la posesión del lote, yo iba a ayudar a cercar el lote para que no se saliera el ganado, de más no tengo conocimiento de otro propietario o algo" (f. 34 a 35, c. pbas. 2).

La señora Teresa de Jesús Delgado de López compareció a este proceso en calidad de testigo y aseguró lo siguiente (se transcribe tal como obra en el expediente, incluso con errores):

"Y tenía ganado – reses en todo ese terreno desde el año 68 y, después fueron urbanizando y yo quede con ese pedazo y nadie reclamo nada ni conocí ningún dueño. Eso queda en la calle 65 Bis y la calle 66 A y por el lado de arriba en la carrera 85 y por este lado de acá con la cerca del pinal de Alamos. Yo solamente tenía la posesión ahí y tenía mis animales y ahí tenía mi trabajo. Edgar y Orlando tenían su propiedad colindando con ese mismo terreno, calle 65 Bis con la 66 A, colinda con la Florida, el señor Burgos se me acercó y me dijo que le vendiera ese pedazo y que no bregara más con esos animales; también me compró los animales que yo tenía y que estaban ahí y fuimos a la Notaría y le vendí la posesión ... **PREGUNTADO** Manifieste al Despacho si usted en alguna oportunidad colocó cerca o mojones que delimitaran el área poseía. **CONTESTO** Sí, muchas veces, cerca de alambre, postes, para que no se saliera el ganado y que no entrara persona ajena para interrumpir la posesión" (f. 24 a 26, c. pbas. 2).

El señor Alfonso Maldonado Millar relató:

"El SR. Edgar Burgos persona que conozco hace aproximadamente 20 años, me enteró de la compra que había hecho sobre esa posesión y posteriormente me hizo saber que tenía algunos inconvenientes para la reclamación del predio ante el IDU, puesto que habían construido la avenida CIUDAD DE CALI, incluso me dijo que él había adquirido el Bien a la Sra. Teresa. Era un área o franca (sic) de terreno que va desde la 65 bis hasta el canal de 'JABOQUE'" (f. 29 a 31, c. pbas. 2).

Finalmente, la señora Luz Marina Cuéllar manifestó lo siguiente:



"Ella tenía unas vacas en el lugar y un cultivo de hortalizas, me consta que ella le vendió la posesión a los Señores Burgos nosotros llegamos al lote en 1991, en la transversal 85 con calle 65, llegamos allá porque mi esposo trabajaba con los señores Burgos, y por eso los conozco y habló mi esposo con el Sr. Edgar Burgos para que nos dejara vivir allá, ellos nos dejaron unas vacas para que nosotros las ordeñáramos viviendo de la venta de la leche, teníamos también gallinas, cultivábamos hortalizas. Cuidábamos el lote.... La Sra. Teresa tenía la posesión porque todavía no le había vendido a los Sres. Burgos, pero ellos ya venían negociando con ella, como nadie vivía allí la Sra Teresa y los Sres. Burgos se pusieron de acuerdo para que nosotros pudiéramos vivir allí. Durante esa época nosotros cubríamos los gastos de luz y agua con lo de la venta de la leche. Luego de la venta de la posesión, los Señores Burgos empezaron a cancelar los servicios" (f. 26 a 29, c. pbas. 2).

No queda duda, entonces, de que Edgar Burgos González y Orlando Alfonso Páez Lancheros adquirieron, a título oneroso, el derecho de posesión sobre el inmueble ubicado en la calle 65 bis con carrera 85 de la localidad de Engativá, mediante venta que les hiciera Teresa de Jesús Delgado de López, quien ejerció la posesión durante varios años hasta el 22 de diciembre de 1993, fecha en la que transfirió sus derechos sobre el predio y que, a partir de ese momento, los acá demandantes empezaron a ejercer actos de señor y dueño que evidenciaron su relación material con el bien y, en efecto, la voluntad de considerarse titulares del derecho respecto del mismo.

Así las cosas y comoquiera que para declarar la responsabilidad patrimonial por ocupación temporal o permanente se debe alegar un daño antijurídico consistente en la lesión al derecho subjetivo, real o personal, de que es titular el demandante, que comprende, no sólo los perjuicios derivados de la afectación del derecho de propiedad, sino también los perjuicios provenientes de la ocupación jurídica del inmueble, por la limitación al ejercicio de las facultades propias de los derechos reales y del menoscabo del derecho de posesión que se ejerce respecto del predio ocupado, fuerza concluir que los señores Edgar Burgos González y Orlando Alfonso Páez Lancheros están legitimados para comparecer como parte activa de la litis.

4. Análisis probatorio y caso concreto

En asuntos en los que el origen o la causa del daño deviene como consecuencia de la ocupación temporal o permanente de un inmueble por causa de trabajos públicos, la jurisprudencia de esta Corporación ha sentado el criterio según el



cual el régimen de responsabilidad aplicable es objetivo, lo que conlleva la declaratoria de responsabilidad cuando se acredite en el proceso que una parte o la totalidad de un inmueble fue ocupada temporal o permanentemente por la Administración o por particulares que actúan autorizados por ella, pues tal situación denota un rompimiento en el equilibrio de las cargas públicas, que no tienen por qué asumir los administrados.

Al respecto, la Sala, mediante providencia del 4 de diciembre de 2006, expediente 15351, hizo las siguientes reflexiones en torno a la responsabilidad surgida como consecuencia de la ocupación temporal o permanente de un bien inmueble con ocasión de trabajos públicos y a la necesidad de la Administración de concurrir al restablecimiento de los perjuicios que actuaciones de esa naturaleza causan a los coasociados, en el marco de un Estado Social de Derecho:

“La imposición de la obligación resarcitoria a cargo del Estado en este tipo de casos se justifica por la ruptura del principio de igualdad frente a las cargas públicas en que la ocupación se traduce, pues no existe para el particular afectado el deber jurídico de soportar, sin compensación alguna, el detrimento que a su patrimonio —material o inmaterial— se ocasiona a causa de la realización de unas obras o trabajos públicos que bien pueden reportar beneficio para la colectividad entera, pero lesionan desproporcionadamente los derechos de un coasociado. La concreción y prevalencia del interés general —artículo 1º de la Constitución Política—, si bien respalda y orienta teleológicamente la actividad administrativa, no justifica el desproporcionado sacrificio de la esfera de derechos e intereses del individuo, cuya salvaguarda también constituye fin esencial del Estado a tenor de lo normado por el artículo 2º de la Carta. De ahí que la Corte Constitucional, al declarar la exequibilidad de los artículos 219 —inciso 2º— y 220 del Código Contencioso Administrativo, razonara de la siguiente manera en relación con la responsabilidad del Estado frente a eventos como el que, en el *sub júdice*, ocupa la atención de la Sala:

‘Las autoridades públicas tienen el deber constitucional de respetar el derecho de propiedad privada sobre toda clase de bienes y, por consiguiente, cuando requieran bienes inmuebles para cumplir los fines del Estado consagrados en el Art. 2º de la Constitución deben obrar con sujeción al principio de legalidad y garantizando el derecho al debido proceso contemplado en el Art. 29 *ibídem*, o sea, deben adquirir el derecho de propiedad sobre ellos en virtud de enajenación voluntaria o de expropiación si aquella no es posible, en las condiciones contempladas en la ley, y no pueden obtenerlos mediante su ocupación por la vía de los hechos.

‘No obstante, cuando el Estado ha ocupado de hecho los inmuebles, con fundamento en lo dispuesto en el Art. 90 de la Constitución debe responder patrimonialmente e indemnizar en forma plena y



completa al titular del derecho de propiedad privada, por el daño antijurídico causado, es decir, por el daño que no tenía el deber de soportar.

‘Por tanto, en cuanto el Art. 86 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el Art. 31 de la Ley 446 de 1998, y el Art. 136 del mismo código, modificado por el Art. 44 de dicha ley, contemplan la vía para obtener la reparación de los perjuicios causados con la ocupación permanente de los inmuebles, tales disposiciones no son contrarias al Art. 58 de la Constitución, ya que protegen el derecho de propiedad privada, en vez de vulnerarlo, al asegurar a su titular el reconocimiento y pago de la indemnización correspondiente.

‘Debe observarse que dichas normas no autorizan al Estado para que ocupe de hecho los inmuebles, pretermitiendo los procedimientos legales para la adquisición del derecho de propiedad privada, sino que buscan remediar por el cauce jurídico la situación irregular generada con dicho proceder de las autoridades públicas.

‘Así mismo, si en tales circunstancias la entidad pública es condenada a pagar la indemnización, es razonable que se ajuste a Derecho, así sea a posteriori, la adquisición del vulnerado derecho de propiedad privada por parte de aquella, pues como efecto del pago ulterior y cierto de la condena por parte del Estado no existe jurídicamente ninguna justificación para que el titular de dicho derecho continúe siéndolo. Si así fuera, se configuraría un enriquecimiento sin causa de este último a costa del Estado, pues aunque en virtud de la ocupación aquella adquirió la posesión del inmueble, la misma no tendría el poder jurídico de disposición del bien, a pesar de haberle sido impuesta la obligación de reparar todo el derecho’¹⁰.

Al respecto, es preciso advertir que el juez de lo contencioso administrativo ha considerado que hay lugar al surgimiento de la responsabilidad de la Administración en aquellos eventos en los cuales han quedado evidenciadas situaciones relacionadas con la ocupación parcial o permanente de bienes inmuebles por causa de trabajos públicos, en cuanto concurren los siguientes elementos:

“i) el daño antijurídico, que consiste en la lesión al derecho subjetivo, real o personal, de que es titular el demandante. Están comprendidos, por tanto, no sólo los perjuicios derivados de la afectación del derecho de propiedad, sino también los perjuicios provenientes de la ocupación jurídica del inmueble, por la limitación al ejercicio de las facultades propias de los derechos reales y del menoscabo del derecho de posesión que se ejerce respecto del predio ocupado.

¹⁰ Cita original de la sentencia citada: Corte Constitucional, sentencia C- 864 del 7 de septiembre de 2004; M. P.: Jaime Araújo Rentería.



“Y ii) la imputación jurídica del daño al ente demandado, que se configura con la prueba de que la ocupación permanente, total o parcial, del bien inmueble de propiedad del demandante, provino de la acción del Estado.

“El Estado podrá exonerarse de responsabilidad, si desvirtúa la relación causal mediante la prueba de una causa extraña tal como la fuerza mayor, el hecho exclusivo de tercero o el hecho exclusivo de la víctima”¹¹.

En el presente asunto, está demostrado que, en virtud del contrato 052 de 1997, el Consorcio Equipo Universal – Constructora Codimen, en calidad de contratista, se obligó para con el Instituto de Desarrollo Urbano a ejecutar la construcción de la “Avenida Ciudad de Cali de la Avenida El Dorado a la Diagonal 91”, en las localidades de Engativá y Suba de Bogotá (f. 26, c. 1).

La parte actora alegó que la ejecución de dicha obra pública le generó un daño antijurídico y se lo atribuyó al Instituto de Desarrollo Urbano, en tanto que el predio en el que ejercía posesión fue destinado para la construcción de un tramo de la Avenida Ciudad de Cali. El mencionado inmueble fue identificado en la demanda, así:

“POR EL NORTE, con la prolongación de la Avenida Ciudad de Cali hacia la Diagonal 66-A, en la longitud de 27.00 metros; POR EL SUR, con la calle 65 Bis en la longitud de 27.00 metros; POR EL ORIENTE, con la Avenida Ciudad de Cali en una longitud de 143.80 metros; POR EL OCCINDETE, con la zona de control ambiental del Conjunto Multifamiliar 'El Pinar de Los Álamos' en una longitud de 143.80 metros” (f. 7, c. 1).

En el trámite de la primera instancia se decretaron y se practicaron dos dictámenes periciales: uno, a petición de parte y, el otro, oficiosamente; ahora, comoquiera que en ambos conceptos se concluyó, de manera unánime, que el predio señalado por la parte actora abarcaba una superficie de 3884,49 m² y que el 100% de ese terreno fue ocupado por el IDU y destinado para la construcción de la calzada norte –sur de la Avenida Ciudad de Cali, el andén y la zona verde correspondiente, la Sala tendrá por probados tales presupuestos fácticos (f. 7 y 13 c. pbas. 4, y 3 y 7, c. pbas. 5).

De conformidad con lo anterior, queda en evidencia que la ocupación y los daños producidos en el inmueble en el cual ejercían posesión los actores fueron

¹¹ Sentencia del Consejo de Estado, Sección Tercera, proferida el 10 de agosto de 2005, expediente 15.338, C.P. Ruth Stella Correa.



ocasionados por un contratista del Instituto de Desarrollo Urbano, que adelantaba trabajos relacionados con la construcción de la Avenida Ciudad de Cali, específicamente en las localidades de Engativá y Suba, en la ciudad de Bogotá.

No hay duda, entonces, de la existencia del nexo de causalidad entre la actividad desarrollada por la Administración y los daños sufridos por la parte actora, con ocasión de la ocupación permanente en la totalidad del mencionado predio; además, en el plenario no existe prueba alguna que permita inferir el rompimiento del nexo causalidad entre la actividad de la Administración y el daño sufrido por los demandantes.

En este orden de ideas, el Instituto de Desarrollo Urbano está llamado a responder por los perjuicios ocasionados a los señores Orlando Alfonso Páez Lancheros y Edgar González Burgos, en su condición de poseedores del inmueble ocupado; en consecuencia, se impone confirmar la sentencia apelada, en el sentido de declarar la responsabilidad del Estado.

2.5 Indemnización de perjuicios

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca declaró la responsabilidad del Instituto de Desarrollo Urbano por los hechos ya expuestos e impuso una condena por la suma de \$15'744.480,97, a favor de los demandantes, la cual resultó de la indexación del valor que pagaron por los derechos de posesión a la señora Teresa de Jesús Delgado.

Como atrás se mencionó, la parte demandante presentó recurso de apelación con el fin de que tal indemnización fuera modificada y calculada a partir del valor del inmueble, para la época de la ocupación.

Es preciso advertir, entonces, tal como se ha manifestado en esta providencia, que los poseedores están facultados para reclamar perjuicios derivados del menoscabo al derecho de posesión que ejercían respecto del predio ocupado, con ocasión de la ocupación de éste y no, como lo pretenden los demandantes, para que se les reparen los perjuicios derivados de la afectación del derecho de propiedad.



Así las cosas, le asistió razón al Tribunal de primera instancia al tasar la indemnización a partir de la suma que los demandantes pagaron por los derechos de posesión adquiridos por un tercero; por consiguiente, le corresponde a la Sala actualizar la suma reconocida en la sentencia de primera instancia, a través de la siguiente fórmula, donde la renta actualizada (Ra) es igual a la renta histórica (aquella calculada por el Tribunal) multiplicada por la cifra que arroje dividir el índice de precios al consumidor del mes anterior a esta sentencia (índice final), por el índice de precios al consumidor vigente en el mes en que se profirió el fallo del Tribunal Administrativo de Cundinamarca (noviembre de 2006) (índice inicial), así:

$$Ra = Rh \frac{IPC (f)}{IPC (i)}$$

$$Ra = (\$15'744.480,97) \frac{\text{índice final – agosto/2014 (117,32)}}{\text{índice inicial – noviembre/2006 (87,67)}}$$

$$Ra = \$21'069.265,51$$

Ahora bien, la Sala observa que en el contrato de cesión de derechos de posesión, los compradores establecieron su participación, en común y pro indiviso, así: *“PARA EDGAR BURGOS GONZALEZ, un derecho equivalente al 66% y el señor ORLANDO ALFONSO PAEZ LANCHEROS un derecho equivalente al 34%”*¹²; en consecuencia, el valor de la condena, por concepto de perjuicios materiales a favor de los demandantes, será dividido en esas mismas proporciones, así: para el señor Edgar Burgos González, la suma de \$13'905.715,24 y, para el señor Orlando Alfonso Páez Lancheros, la suma de \$7'163.550,27, para un total de veintiún millones sesenta y nueve mil doscientos sesenta y cinco pesos con cincuenta y un centavos (\$21'069.265,51).

¹² F. 4, c. pbas. 2.



5. Condena en costas

En consideración a que no se evidencia temeridad, ni mala fe en la actuación procesal de las partes, la Sala se abstendrá de condenar en costas, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del C.C.A., modificado por el artículo 55 de la ley 446 de 1998.

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

FALLA

I. MODIFÍCASE la sentencia del 23 noviembre de 2006, proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, la cual quedará así:

PRIMERO: DECLÁRASE patrimonialmente responsable al Instituto de Desarrollo Urbano, por los perjuicios ocasionados a los señores Orlando Alfonso Páez Lancheros y Edgar González Burgos, con la ocupación permanente del inmueble sobre el cual ejercieron posesión y que fue destinado para la construcción de un tramo de la Avenida Ciudad de Cali.

SEGUNDO: CONDÉNASE al Instituto de Desarrollo Urbano a pagar, por concepto de perjuicios materiales, las siguientes indemnizaciones:

- Al señor Orlando Alfonso Páez Lancheros, la suma de \$7'163.550,27 y
- Al señor Edgar González Burgos, la suma de \$13'905.715,24

TERCERO: NIÉGANSE las demás pretensiones de la demanda.

CUARTO: Sin condena en costas.



QUINTO: Dése cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 176 y 177 del Código Contencioso Administrativo, para lo cual se expedirá copia de la sentencia de segunda instancia, conforme a lo dispuesto en el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil; para tal efecto, el Tribunal de instancia cumplirá los dictados del artículo 362 del C.P.C.

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

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNÁN ANDRADE RINCÓN

CARLOS ALBERTO ZAMBRANO BARRERA