



**CONSEJO DE ESTADO
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO
SECCIÓN TERCERA
SUBSECCIÓN C**

CONSEJERO PONENTE: JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS

Bogotá D.C., treinta (30) de septiembre de dos mil diecinueve (2019)

Radicación: 250002326000200900521 01 (46479)
Actor: ALFREDO GONZALEZ TRIVIÑO
Demandado: NACIÓN-FISCALÍA GENERAL DE LA NACIÓN
Referencia: ACCIÓN DE REPARACIÓN DIRECTA

Tema: Retención irregular de vehículo
Subtema 1: Afectación de la posesión
Sentencia: Revoca

La Subsección procede a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante contra la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca el 29 de marzo de 2012, que declaró la falta de legitimación en la causa por activa.

I. SÍNTESIS DEL CASO

El vehículo Mazda 626 de placas BDK 685 fue aprehendido por orden de la Fiscalía General de la Nación, cuando se encontraba en posesión del señor Alfredo González Triviño. La orden de comiso fue proferida en virtud de una querrela por abuso de confianza presentada por quien se reputaba como propietaria del vehículo.

Posteriormente, el proceso penal fue archivado, debido a que la Fiscalía encontró que el término para presentar la querrela había fenecido. No obstante, los miembros de la SIJIN ejecutaron la orden de comiso, debido a que la Fiscalía omitió comunicar el archivo del proceso y la cancelación de aquella.

Como el vehículo quedó a disposición de la Fiscalía, esta entidad tuvo que desarchivar la investigación, para hacer entrega del bien a la querellante, quien acreditó su calidad de propietaria. Sin embargo, el señor González Triviño presentó acción de tutela y el juez constitucional amparó su derecho al debido proceso como poseedor del vehículo, pues este le fue incautado de manera irregular.

II. ANTECEDENTES

2.1.- El 4 de julio de 2006, **Alfredo González Triviño** presentó demanda, en ejercicio de la **acción de reparación directa**, contra la **Nación-Fiscalía General**

de la Nación, con la pretensión de que se condene “al pago de todos los perjuicios, materiales y morales, en las modalidades de daño emergente y lucro cesante, a título de reparación del daño ocasionado” con la “inmovilización, incautación y posterior no devolución del vehículo de su propiedad”. Para el efecto, solicitó la práctica de un dictamen pericial que determine el valor de la indemnización debida¹.

2.2.- La demanda fue **admitida**², el auto admisorio fue **notificado** y el Fiscal General de la Nación, en representación de la Nación-Fiscalía General de la Nación, presentó escrito de contestación³.

2.3.- El 30 de marzo de 2012, el Tribunal Administrativo de Cundinamarca dictó **sentencia de primera instancia**, en la que declaró la falta de legitimación en la causa por activa, con base en los argumentos que más adelante se exponen⁴.

2.4.- La parte **actora** interpuso **recurso de apelación**⁵ contra la sentencia de primera instancia. En un acápite posterior⁶, la Sala resumirá los motivos de inconformidad expuestos en el recurso.

2.5.- Con auto del 17 de abril de 2013, esta Corporación **admitió** el recurso y, mediante proveído del 8 de mayo de 2013, **corrió traslado** para que las partes presentaran sus alegaciones finales⁷.

En esta instancia, las partes presentaron alegatos de conclusión, mientras el Ministerio Público guardó silencio⁸. Sin embargo, los alegatos presentados por la Fiscalía no corresponden con el caso bajo estudio.

La parte actora, en la oportunidad para alegar de conclusión, reiteró los argumentos esgrimidos en el recurso de apelación, relativos a la legitimación en la causa de Alfredo Gonzalez Triviño, puesto que fue a quien se le retuvo ilegalmente el vehículo y a quien le fue amparado su derecho, por parte del juez de tutela, con ocasión de la vulneración perpetrada por la Fiscalía General de la Nación. De esta forma, reiteró que cuenta con un interés legítimo para acudir al proceso, en virtud de la relación litigiosa que tuvo con la entidad demandada.

III. PRESUPUESTOS DE LA SENTENCIA DE MÉRITO

3.1. Competencia

La Sala es competente para resolver el presente caso iniciado en ejercicio de la acción

¹ F. 82, c. 1.

² Auto de admisión de la demanda, f. 155, c. 1.

³ Escrito de contestación de demanda, f. 159, c. 1.

⁴ Apartado 3.3.3.

⁵ Recurso de apelación, f. 319, c. ppal.

⁶ Apartado 3.3.4.

⁷ Auto de admisión del recurso de apelación, f. 202, c. ppal.

⁸ F. 223, c. ppal.

de reparación directa, en razón a la naturaleza del asunto. La Ley 270 de 1996 desarrolló la responsabilidad del Estado en los eventos de error jurisdiccional, defectuoso funcionamiento de la administración de justicia y privación injusta de la libertad, y determinó la competencia para conocer de tales asuntos en primera instancia, en cabeza de los Tribunales Administrativos y, en segunda instancia, en el Consejo de Estado, sin que sea relevante la cuantía⁹.

3.2. Vigencia de la acción

La acción de reparación directa (art. 86, CCA), incoada por Alfredo González Triviño, tiene una vigencia de “[...] dos (2) años, contados a partir del día siguiente del acaecimiento del hecho, omisión u operación administrativa o de ocurrida la ocupación temporal o permanente del inmueble de propiedad ajena por causa de trabajo público o por cualquiera otra causa” (art. 136.8, CCA).

En el presente asunto, la parte demandante alegó que el hecho dañoso consistió en la incautación del vehículo de placas BDK 685, ocurrida el veintiocho (28) de junio de dos mil cuatro (2004), por lo que el término de caducidad correría hasta el veintinueve (29) de junio de dos mil seis (2006). Sin embargo, como la solicitud de conciliación se presentó el dieciocho (18) de octubre de dos mil cinco (2005), el término se suspendió hasta el seis (6) de diciembre del mismo año, cuando se celebró la audiencia de conciliación. El término se extendió así por cuarenta y nueve (49) días más, hasta el dieciséis (16) de agosto de dos mil seis (2006). Como la demanda fue presentada el cuatro (4) de julio de dos mil seis (2006), la Sala concluye que para esa fecha no había vencido el término establecido por la norma para ejercer la acción.

3.3. Legitimación para la causa

3.3.1. El hecho generador del daño, según la demanda, consistió en la incautación de un vehículo automotor por orden de la Fiscalía General de la Nación. De manera que **la Nación**, como persona jurídica representada por el Fiscal General de la Nación o por su delegado, **se encuentra legitimada en la causa por pasiva**.

3.3.2. El señor Alfredo González Triviño acudió ante la jurisdicción contencioso administrativa, con el fin de que se le reparen los perjuicios causados con la incautación del vehículo de placas BDK 685.

3.3.3. El **a quo** declaró la **falta de legitimación en la causa por activa**, debido a que el demandante, Alfredo González Triviño, no acreditó su calidad de propietario del vehículo incautado, pues no allegó *“fotocopia autenticada de la licencia de*

⁹ El Consejero Guillermo Sánchez Luque, aunque no lo comparte, sigue el criterio jurisprudencial de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo contenido en el auto del 9 de septiembre de 2008, Rad. 34.985 [fundamento jurídico 3], con arreglo al cual conforme al artículo 73 de la Ley 270 de 1996 esta Corporación conoce siempre en segunda instancia de estos procesos, sin consideración a la cuantía de las pretensiones. Los motivos de la disidencia están contenidos en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 36.146 [fundamento jurídico 1].

tránsito", que es la prueba idónea para acreditar la propiedad, por tratarse de un *bien mueble sujeto a registro*. Agregó que, aunque el artículo 2342 del Código Civil prevé la posibilidad de que el poseedor reclame indemnización de perjuicios por la vulneración a su derecho, esta regla solo es aplicable en ausencia del dueño.

3.3.4. En **sustento del recurso de apelación** interpuesto por el demandante contra la anterior providencia, argumentó que: (i) se encuentra legitimado en la causa, por ser la persona a quien se le incautó el vehículo y, a favor de quien se ordenó su devolución vía tutela; (ii) su legitimación se deriva, así, de la relación litigiosa con la Fiscalía para la devolución del vehículo, que dio origen a la presente demanda; (iii) la entidad demandada no ha desconocido su calidad de propietario del vehículo en el proceso, pues levantó la orden de inmovilización sin exigir ninguna prueba adicional sobre tal calidad; y que (iv) en este asunto no se debate el derecho real de propiedad del demandante sobre un bien, sino "[...] *la conducta asumida por la administración, acusándola de ilegal, en cuanto a la incautación y posterior entrega y levantamiento de una orden de inmovilización*"¹⁰.

3.3.5.- Teniendo en cuenta lo anterior, le corresponde a la Sala resolver el siguiente **problema jurídico** preliminar: ¿el señor Alfredo González Triviño está legitimado en la causa para reclamar perjuicios por la incautación del vehículo de placas BDK 685, que se encontraba en su poder aunque no acreditara la propiedad sobre este?

Si la respuesta fuere afirmativa, la Sala deberá establecer si con la incautación se causó un daño antijurídico resarcible y si este es imputable a la entidad demandada.

3.3.7. La **legitimación en la causa por activa**, en sentido material, se presenta cuando quien acude al proceso tiene relación con los intereses inmiscuidos en este y guarda una conexión con los hechos que motivaron el litigio; en otras palabras, es titular de un interés jurídico susceptible de ser resarcido¹¹.

3.3.7.1. En este caso, cuando el automóvil Mazda 626 modelo 1993 con placas BDK 685 fue retenido, Giovanni González Moreno manifestó que pertenecía a su padre, como consta en copia¹²⁻¹³ del oficio con el que un funcionario de la Policía Judicial puso el vehículo a disposición del Fiscal 116 local¹⁴.

¹⁰ F. 196, c. ppal.

¹¹ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 9 de julio de 2018, expediente 39786.

¹² Conforme a la sentencia de unificación del 28 de agosto de 2013 (exp. 25022), en aras a garantizar el principio constitucional de buena fe, el deber de lealtad procesal y la prevalencia del derecho sustancial, la Sala valorará las copias simples que hacen parte del acervo probatorio, en cuanto estas hayan obrado a lo largo de todo el proceso, sin que fueran tachadas, ni su validez fuera controvertida.

¹³ El Consejero de Estado Guillermo Sánchez Luque no comparte este criterio jurisprudencial, sin embargo lo respeta y acoge. Los argumentos de la inconformidad se encuentran consignados en la aclaración de voto a la sentencia del 22 de octubre de 2015, Rad. 26.984.

¹⁴ F. 22 y 23, c. 2.

3.3.7.2. El 2 de julio de 2004, la Fiscal 116 local ordenó que el vehículo mencionado fuera entregado a Paola Andrea Minota Monsalve¹⁵, diligencia que se llevó a cabo el 2 de julio de 2004¹⁶.

3.3.7.3. El 8 de julio de 2004, Alfredo González Triviño solicitó —a través de apoderado— que se revocara la entrega del vehículo¹⁷, entrega que fue negada por la Fiscal de conocimiento, por considerar que, conforme al inciso 1º del artículo 64 de la Ley 600 de 2000, la entrega procedía a quien demostrara un mejor derecho¹⁸.

3.3.7.4. Con fallo del 1º de septiembre de 2004, el Juzgado 45 Penal del Circuito de Bogotá amparó el derecho al debido proceso de Alfredo González Triviño y ordenó decretar la nulidad de la entrega del vehículo, por considerar, fundamentalmente, que:

“[...] la retención que hizo la policía judicial del vehículo, por no haber tenido conocimiento de la cancelación de esta orden, fue ilegal, y como consecuencia al haber sido dejado a disposición de la Fiscalía 116, y habiendo esta misma cancelado la orden de retención, lo procedente era ordenar devolver el vehículo a quien le había sido incautado, pues si la orden de retención había sido revocada, era improcedente que el mismo fuera inmovilizado.

En este orden de ideas, al ordenar la Fiscalía 116 adelantar el trámite ordenado en el artículo 64 del C.P.Penal, para la entrega del vehículo, evidentemente adelantó un trámite improcedente, como es el establecido en el ya citado artículo, que se aplica para aquellos caso en los cuales, los bienes se encuentra a disposición de un proceso.

Así las cosas, le asiste razón al accionante, al señalar que ha habido violación al debido proceso por vía de hecho, por cuanto la accionada imprimió un trámite y dio aplicación a una normatividad improcedente, causándole con ello grave perjuicio en la medida que se le arrebat[ó] la posesión que tenía sobre el vehículo, sin que se le permitiera ninguna posibilidad de contradicción, dada la [sic] además la naturaleza del auto mediante el cual se ordenó la entrega del automotor” (énfasis añadido)¹⁹.

3.3.8. La Sala nota que, de conformidad con lo anterior, el juzgador de tutela estimó que, al ordenar la entrega del vehículo a Paola Andrea Minota Monsalve sin permitir la contradicción del actual demandante, la Fiscalía violó el derecho al debido proceso, ya que lo procedente era su entrega a quien le había sido incautado, con

¹⁵ Así consta en la copia simple del oficio suscrito por la funcionaria mencionada. (F. 32, c.2).

¹⁶ De lo que da cuenta la copia del acta de entrega, suscrita por la Fiscal de conocimiento y por Paola Andrea Minota. (F. 37, c. 2).

¹⁷ Lo que se acreditó con la copia del memorial con el que se formalizó la petición, en el que se observa el sello de radicado en la fecha mencionada. (F. 40 a43, c.2).

¹⁸ Conforme a la copia del proveído de 21 de julio de 2004. (F. 48 a 49, c. 2).

¹⁹ Según copia simple se la sentencia de tutela, (F. 50 a 52, c. 2, y F. 5 a 12, c. 1).

lo que resultó perjudicado, al haber sido privado de la posesión que tenía. De esta forma, con la entrega del vehículo a un tercero —lo que constituye el hecho dañoso— se le habría ocasionado un daño al señor González Triviño, en cuanto ello lesionaría la posesión, como interés jurídico tutelado en cabeza del demandante.

En consecuencia, corresponde a esta Subsección determinar si el accionante, en efecto, era poseedor del automóvil que —aduce— le fue arrebatado causándole un daño, como lo expresa en el hecho noveno (9º) de la demanda²⁰, para así determinar si es titular de un derecho susceptible de ser reparado en este proceso.

3.3.9. En el derecho colombiano, 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” (artículo 762 del Código Civil). La doctrina²¹ y la jurisprudencia civilistas²² han entendido que la anterior disposición establece dos presupuestos de la posesión. El primero es de carácter material (*corpus*) y consiste en la detentación física del bien sobre el cual se ejerce la posesión, por sí o por otra persona. El segundo presupuesto es de naturaleza subjetiva (*animus*) y estriba en la intención manifiesta y la verdadera convicción de ser dueño del bien. Este último elemento marca la diferencia fundamental entre posesión y tenencia, instituciones jurídicas no solamente disimiles sino excluyentes, debido a que el artículo 775 del Código Civil establece que es un mero tenedor quien “tiene una cosa reconociendo dominio ajeno”.

Si bien, bajo la comprensión tradicional, la posesión es entendida como una simple relación física de una persona con una cosa, la jurisprudencia inveterada nacional la concibe como un efectivo derecho²³ —inclusive, de índole fundamental²⁴— que goza de especial protección por el ordenamiento jurídico colombiano:

²⁰ “9. Con el procedimiento ilegal adelantado por la Fiscalía se despojó ilegalmente a mi poderdante de la posesión que ejercía sobre el vehículo, causándole graves perjuicios materiales”.

²¹ VALENCIA ZEA, Arturo. *La Posesión*, 3ª edición, Temis, Bogotá, 1983, p. 67; VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. *Bienes*. Editorial Temis. Bogotá. 2000. Págs. 127 y 128.

²² «Si la posesión material, por tanto, es equívoca o ambigua, no puede fundar una declaración de pertenencia, por las consecuencias que semejante decisión comporta, pues de aceptarse la ambigüedad llevaría a admitir que el ordenamiento permite alterar el derecho de dominio, así respecto de la relación posesoria medie la duda o dosis de incertidumbre. Por esto, para hablar de desposesión del dueño y privación de su derecho, el contacto material de la cosa con quien pretende serlo, aduciendo real o presuntamente “animus domini rem sibi habendi”, requiere que sea cierto y claro, sin resquicio para la zozobra; que la posesión sea pública, pacífica e ininterrumpida». CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sala de Casación Civil. Sentencia del 29 de noviembre de 2017, radicación núm. 73268-31-03-002-2011-00145-01.

²³ En este sentido, la Sala de casación Civil de la Corte Suprema de Justicia, en sentencia del 10 de mayo de 1939 señaló: “Que la posesión y el dominio son instituciones jurídicas distintas, de imposible confusión, no obstante lo cual aquella es susceptible de presentarse como un reflejo de ésta. Que en tal sentido la posesión es un derecho auxiliar para el dueño de la cosa o es un derecho provisional para el que no es dueño de ella, pero puede estar en vías de serlo. Que en la primera hipótesis, la posesión manifiesta la realidad del dominio. Mediante el ejercicio de ella se revela la propiedad como existiendo materialmente y no en forma abstracta o aparente. Que en la segunda hipótesis, la posesión es un derecho provisional para el no propietario, derecho que se origina en la presunción de dominio que la acompaña. Que se explica esta presunción porque el dominio no es un simple título desnudo sino que comprende también el derecho a poseer, como si se dijera el derecho a los emolumentos o a los tributos de la propiedad. Y es provisional por cuanto cede siempre ante el derecho de dominio”.

²⁴ La Corte Constitucional en sentencia del 12 de agosto de 1992 concibió la posesión como derecho fundamental al señalar que “[L]a posesión resulta ser un poder de hecho jurídicamente relevante que por su

“Se transmite a los herederos (art. 778 CC)²⁵; el poseedor cuenta con la acción policiva (artículo 127 del Código Nacional de Policía) y con las acciones posesorias (art. 972 y ss, CC); y, prolongándose por 20 años en cualquier clase de bienes (art. 2532 idem), o por 5 años si es una vivienda de interés social (art. 51 Ley 9ª /1989) se convierte en uno de los modos de adquirir el dominio: la prescripción (arts. 673, 758 y 2518 CC). De otra parte, el poseedor tiene derecho a que se avalúen su posesión y sus mejoras en los inmuebles que adquieran las entidades públicas para proyectos de renovación urbana (art. 41 Ley 9ª /1989, vigente para entonces); y asimismo, tiene derecho a intervenir en el proceso de expropiación (art. 456-3 CPC)”²⁶.

3.3.10. En el plano procesal, no basta con alegar la condición de poseedor al momento de acudir a un proceso judicial, sino que es necesario probarla, pues lo que se pretende es la reparación de los perjuicios derivados de la lesión a ese derecho protegido por el ordenamiento jurídico.

La doctrina ha precisado que, si bien la voluntad es un elemento que no puede ser percibido de forma directa, por no ser físico, *“la exteriorización de la voluntad es susceptible de ser conocida; esa es, por consiguiente, la voluntad susceptible de prueba, de comprobación”*.

En sentido similar, la jurisprudencia de esta Corporación ha determinado que *“en el derecho colombiano la posesión demanda acreditar actos materiales”²⁷*, que no son otros que los contenidos en el artículo 981 del Código Civil, esto es, *“hechos positivos de aquellos que solo da [el] derecho el dominio”*. Tales actos se deben acreditar con *“medios probatorios que el artículo 175 del Código de Procedimiento Civil tiene por establecidos, y adicionalmente, de las presunciones legales susceptibles de ser desvirtuadas, que el Código Civil consagra”²⁸*.

Tratándose de vehículos automotores, los actos de señor y dueño pueden comprender acciones como, el pago de impuestos, la suscripción de la póliza de seguro obligatorio de accidentes de tránsito —requerida para transitar por el

naturaleza puede ser instrumento efectivo de acceso a la propiedad y como tal guarda con este último derecho una conexidad de efectos sociales muy saludables que no pueden ignorarse [...]. Por todo lo anterior no es infundado afirmar que en la actual coyuntura colombiana la posesión es un derecho fundamental [...]. Además, la ontología y especificidad de la relación posesoria y de sus consecuencias económicas y sociales son de tal relevancia en el seno de la comunidad y para el logro de sus fines, que esta Corte reconoce que la posesión tiene, igualmente entidad autónoma de tales características y relevancia que ella es hoy, por sí sola, con todas sus consecuencias, un derecho constitucional fundamental de carácter económico y social”.

«²⁵ CÓDIGO CIVIL, art. 778: “Sea que se suceda a título universal o singular, la posesión del sucesor principia en él; a menos que quiera añadir la de su antecesor a la suya; pero en este caso se la apropia con sus calidades y vicios. || Podrá agregarse, en los mismos términos, a la posesión propia la de una serie no interrumpida de antecesores”».

²⁶ CONSEJO DE ESTADO, Sección Primera. Sentencia de 27 de agosto de 2008, exp. 8148.

²⁷ CONSEJO DE ESTADO, Sección Tercera. Sentencia de 18 de marzo de 2010, exp. 19.099.

²⁸ *Ibídem*

territorio nacional²⁹— o de otro tipo de pólizas que amparen riesgos relacionados con la tenencia del vehículo.

3.3.10.1.- En el presente caso, la Sala advierte que el 14 de agosto de 2003, la Fiscalía 116 de la Unidad Local Delegada ante los Juzgados Penales Municipales de Bogotá ordenó la inmovilización e incautación del “vehículo Mazda 626, modelo 1993, de placas BDK 685 [...]”³⁰, en virtud de la denuncia por estafa presentada por Paola Andrea Minota, el 16 de junio de 2003, quien manifestó ser la propietaria de dicho vehículo y haber sido engañada por un tercero que, en octubre de 2002, le prometió venderlo, pero nunca le entregó el dinero producto de la venta³¹. Por tanto, la Fiscalía emitió la respectiva orden de comiso a la unidad de automotores de la SIJIN³².

3.3.10.2.- No obstante, como consta en la copia simple de un contrato suscrito el 8 de septiembre de 2003, en esa fecha, Miguel Ángel Mesa Páez se comprometió a entregarle a Alfredo González Triviño el vehículo Mazda 626 placas BDK 685, a cambio de otro vehículo³³.

3.3.10.3.- Según el acta de la diligencia de declaración rendida por el señor Alfredo González Triviño, ante la Fiscalía Local 8, este afirmó:

“No recuerdo la fecha exacta referente al vehículo Mazda [...], lo recibí en permuta a un señor, eran dos muchachos socios con el que hice el contrato de compraventa era un señor MIGUEL ÁNGEL y el otro de apellido STRUMBER [sic] algo así [...] yo le compré dicho vehículo a ellos, yo creo que eso fue como en año 2003, yo les di como pago de ese vehículo un carro marca Nissan Centra modelo creo que 1993, era de mi propiedad y el Mazda lo recibí estando en un taller con el motor desarmado, mi carro está en perfectas condiciones y el carro de ellos estaba en el taller con el motor dañado, yo recibí ese carro para mandar a arreglar el motor, ellos me dieron ese carro porque no tenían dinero para mandarlo a reparar, a mí se me facilita porque mi negocio es la venta de repuestos, yo arreglé el carro y lo cogí para mi uso personal [...] el señor STRUGUER [sic] [...] por teléfono ordenó que me entregaran los documentos de traspaso del Mazda y dio mis datos, a los pocos días yo fui a retirar los documentos del traspaso [...] el señor que me atendió me argumentó que tenía que ir personalmente el señor STRUGER ya que había un saldo pendiente de dicho negocio cosa que a mí no me habían dicho nada [...] después no volví a tener comunicaciones con él, no me contestaba el celular [...] como al año de hacer la negociación el hijo mío

²⁹ ARTÍCULO 42. SEGUROS OBLIGATORIOS. Para poder transitar en el territorio nacional todos los vehículos deben estar amparados por un seguro obligatorio vigente. El Seguro Obligatorio de Accidentes de Tránsito, SOAT, se regirá por las normas actualmente vigentes o aquellas que la modifiquen o sustituyan.

³⁰ Copia simple de la resolución que lo ordena. (F. 14 y 15, c. 2).

³¹ Copia simple de la denuncia. (F. 9, c. 2).

³² Copia simple del oficio remitido por el Fiscal 116 local a la Unidad de Automotores de la SIJIN. (F. 15, c. 2).

³³ F. 59, c. 2. Formato minerva de contrato de compraventa.

de nombre GIOVANNI GONZÁLEZ estaba en el almacén de nuestra propiedad y llegaron unos señores de la SIJIN automotores diciendo que ese carro quedaba inmovilizado, se lo llevaron [...]"³⁴.

Esta Subsección nota que, pese a que el señor González Triviño refirió un nombre diferente al que figura en el formato de contrato de compraventa con el que se formalizó la permuta de los automóviles mencionados, en dicho documento aparece "*Hernando Strosberg R.*" en la casilla correspondiente a la parte compradora, junto a Miguel Ángel Meza Páez. Esto permite inferir que, al hablar de "*el señor Struguer*", el declarante se refirió al señor Strosberg, cuyo apellido, por ser infrecuente, no es de fácil recordación, y que este era el socio de "Miguel Ángel", aludido en la declaración.

Al corresponder así lo declarado, que se muestra plausible, con lo escrito en el formato de contrato, la Sala reconoce mérito probatorio a lo manifestado por Alfredo González Triviño, pese al interés que, como reclamante del vehículo retenido, pudiera tener en el proceso penal en el que rindió declaración.

3.3.10.4. Además, obra en el expediente copia simple del formulario único de impuestos sobre vehículos automotores, a nombre del contribuyente Alfredo González Triviño, con sello y timbre de recibo de pago de entidad recaudadora fechado el diez (10) de junio de dos mil cuatro (2004)³⁵, con el que se acredita que en ese momento, lo que ocurrió antes de la inmovilización del vehículo, Alfredo Triviño González pagó el impuesto distrital correspondiente al vehículo Mazda 626 con placas BDK 685.

3.3.11.- En este orden de ideas, la Sala concluye que Alfredo González Triviño, además de ejercer la tenencia material sobre el automóvil Mazda 626 con placas BDK 685, tenía ánimo de señor y dueño sobre el mismo, ya que celebró un negocio con el que, a cambio de otro vehículo de su propiedad, adquirió dicho bien, además de pagar los impuestos correspondientes.

Así las cosas, en virtud de lo dispuesto en el artículo 2342 del Código Civil, según el cual "[p]uede pedir esta indemnización no sólo 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", la Sala tiene por **legitimado en la causa por activa** al señor Alfredo González Triviño, como afectado con la incautación del vehículo de placas BDK 685, por lo que procederá a analizar de fondo las pretensiones del demandante.

IV. CONSIDERACIONES

3.4. Hechos Probados

³⁴ F. 126, c. 2.

³⁵ F. 113, c. 2.

3.4.1. Con base en los autos y oficios dictados en el proceso penal núm. 978878, que fueron remitidos en copia auténtica a este proceso por la Fiscalía General de la Nación –en cumplimiento de lo ordenado en el auto de 16 de agosto de 2010³⁶– que, como documentos públicos, dan fe de lo que en ellos se declara³⁷, esta Subsección encuentra probados los siguientes hechos:

3.4.2.1.- El 16 de junio del 2003, Paola Andrea Minota Monsalve formuló denuncia penal ante la Fiscalía General de la Nación en la que narró lo siguiente:

“El señor en mención [Héctor Adriano Pineda Garzón] fue compañero sentimental de mi señora madre [...] y en el mes de octubre del año en [sic] 2002, le comenté [...] que desea [sic] vender mi vehículo de placas BDK-685 donde el traspaso estaba a nombre de la señora [sic] BALLESTEROS GIRALDO HUBER MARINO, el cual se ofreció a vendérmelo y a entregarme por el la suma de \$16.000.000 [...].

En vista de que hasta la fecha el señor en mención, no me ha entregado mi dinero, ni la devolución del vehículo es que solicito lo siguiente: [...] se incaute el vehículo de placas BDK-685, color blanco cristal, clase de vehículo: automotor, marca: Mazda [...] hasta que se solucione mi problema” (subrayado añadido)³⁸.

3.4.2.2. Con auto del 27 de junio de 2003, la Fiscalía Local 116 de Bogotá dio apertura de investigación preliminar y citó a Paola Andrea Minota Monsalve a rendir ampliación de denuncia³⁹.

3.4.2.3. El 14 de agosto de 2003, la Fiscalía Local 116 de Bogotá profirió oficio con el que, en virtud del artículo 21 del Código de Procedimiento Penal⁴⁰, ordenó la inmovilización e incautación del vehículo Mazda 626 de placas BDK 685⁴¹. Ese mismo día, la Fiscalía Local 116 remitió oficio a la Unidad de Automotores de la SIJIN, con el que solicitó la incautación del vehículo Mazda 626 con placas BDK 685⁴².

³⁶ F. 166 y 167, c. 2.

³⁷ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL. “Artículo 251. Distintas clases de documentos. Son documentos los escritos, impresos, planos, dibujos, cuadros, fotografías, cintas cinematográficas, discos, grabaciones magnetofónicas, radiografías, talones, contraseñas, cupones, etiquetas, sellos y, en general, todo objeto mueble que tenga carácter representativo o declarativo, y las inscripciones en lápidas, monumentos, edificios o similares. || Los documentos son públicos o privados. || Documento público es el otorgado por el funcionario público en ejercicio de su cargo o con su intervención. Cuando consiste en un escrito autorizado o suscrito por el respectivo funcionario, es instrumento público; cuando es otorgado por un notario o quien haga sus veces y ha sido incorporado en el respectivo protocolo, se denomina escritura pública. [...] Artículo 264. Alcance probatorio. Los documentos públicos hacen fe de su otorgamiento, de su fecha y de las declaraciones que en ellos haga el funcionario que los autoriza. [...]”

³⁸ F. 9, c. 2.

³⁹ F. 13, c.2.

⁴⁰ Ley 600 de 2000, artículo 21. “Restablecimiento y reparación del derecho. El funcionario judicial deberá adoptar las medidas necesarias para que cesen los efectos creados por la comisión de la conducta punible, las cosas vuelvan al estado anterior y se indemnicen los perjuicios causados por la conducta punible”.

⁴¹ F. 14, c. 2.

⁴² F. 15, c. 2.

3.4.2.4. Mediante auto del 17 de febrero de 2004, la Fiscalía local 116 de Bogotá se inhibió de iniciar investigación y ordenó archivar las diligencias relacionadas con la querrela presentada por Paola Andrea Minota, por la pérdida del vehículo de placas BDK 685, debido a que fue presentada por fuera del término de 6 meses otorgado por la ley, pues los hechos denunciados corresponden a octubre de 2000 y la querrela se presentó el 16 de junio de 2003⁴³⁻⁴⁴.

3.4.2.5. A través de oficio del 28 de junio de 2004, a la Unidad Automotores de la SIJIN dejó a disposición de la Fiscalía Local 116, un vehículo de placas BDK 685, inmovilizado el 22 de junio de 2004. El vehículo, al momento de su retención, estaba en poder de Giovanni González, quien manifestó que pertenecía a su padre. Al oficio se anexó el estudio técnico de identificación del vehículo, el acta de inmovilización, el inventario y la fotocopia de la tarjeta de propiedad del automotor a nombre de Huber Marino Ballesteros Giraldo⁴⁵.

3.4.2.6. El 2 de julio de 2004, la Fiscalía local 116 dictó auto con el que ordenó el desarchivo de la investigación iniciada con la querrela presentada por la señora Paola Andrea Minota Monsalve, por la pérdida de su automotor, con el fin de hacerle entrega definitiva del vehículo con placas BDK 685, previa suscripción de acta de entrega, puesto que acreditó la propiedad sobre el bien. A la solicitud de entrega del bien, la querellante anexó formulario único nacional de traspaso del vehículo de placas BDK 685, firmado por el señor Huber Marino Ballesteros⁴⁶.

3.4.2.7. En respuesta a la petición de restitución del vehículo Mazda 626 con placas BDK 685, presentada por apoderado del señor González Triviño el 8 de julio de 2004⁴⁷, la Fiscalía local 116 profirió auto del 21 de julio de 2004, en el que aseguró que aquel elevó solicitud de devolución 16 días después de la inmovilización del vehículo y 6 días después de su respectiva entrega, por lo que no acudió al proceso oportunamente como tercero poseedor⁴⁸.

Problema jurídico

De acuerdo con los anteriores hechos probados, le corresponde a la Sala establecer si es procedente la condena al pago de los perjuicios alegados en la demanda con ocasión de la afectación que dijo haber sufrido en el bien jurídico tutelado de la posesión. Para el efecto, resulta preciso verificar si el demandante acreditó el menoscabo formal y material a dicho interés jurídico.

⁴³ F. 18, C. 2.

⁴⁴ Ley 600 de 2000, artículo 34. *"Caducidad de la querrela. La querrela debe presentarse dentro de los seis (6) meses siguientes a la comisión de la conducta punible. No obstante, cuando el querellante legítimo, por razones de fuerza mayor o caso fortuito acreditados, no hubiere tenido conocimiento de su ocurrencia, el término se contará a partir del momento en que aquéllos desaparezcan, sin que en este caso sea superior a un (1) año"*.

⁴⁵ F. 22 a 28, c. 2.

⁴⁶ F. 32 a 38, c. 2.

⁴⁷ F. 40 a 44, c. 2.

⁴⁸ F. 48, c. 2.

En caso de que la Sala encuentre acreditado lo anterior, procederá a examinar la demostración de los presupuestos restantes de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Análisis de responsabilidad

De conformidad con las pretensiones y hechos narrados en la demanda, la parte demandante hizo consistir el daño, cuya reparación pretende, en la lesión al bien jurídico tutelado de la posesión sobre el vehículo de placas BDK 685, con ocasión del comiso adelantado por la Fiscalía General de la Nación y la posterior devolución del vehículo a la persona que demostró la propiedad sobre este. Por tanto, el actor pretende el reconocimiento de los perjuicios materiales e inmateriales causados con la retención de vehículo del cual se acreditó como poseedor.

El artículo 90 constitucional dispone que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos causados por la acción u omisión de las autoridades públicas. Así pues, para que se configure la responsabilidad patrimonial del Estado, deben concurrir dos (2) presupuestos: (i) un daño antijurídico y (ii) su imputación al Estado por la acción u omisión de autoridades públicas.

Esta Subsección ha precisado que el daño incorpora dos elementos: uno, físico, material, y otro jurídico, formal. Así pues, para que el daño adquiera relevancia jurídica, además de recaer sobre un interés jurídicamente relevante, debe comportar *“la destrucción o el deterioro que las fuerzas de la naturaleza, actuadas por el hombre, provocan en un objeto apto para satisfacer una necesidad, tal y como ocurre cuando se lesiona la relación de facto establecida por el hombre con objetos físicos aptos para satisfacer sus necesidades”*⁴⁹.

En el presente asunto, la Sala encuentra acreditado que el vehículo de placas BDK 685 fue aprehendido por las autoridades, cuando se encontraba en poder de Giovanni González, quien manifestó que el vehículo pertenecía a su padre, el señor, Alfredo González Triviño. Luego del comiso, realizado en virtud de la querrela por estafa presentada por Paola Andrea Minota Monsalve, debido a que un vehículo de su propiedad había sido objeto de una estafa en su contra, el órgano investigador procedió a hacerle entrega del bien a la querellante, puesto que acreditó la propiedad sobre este, sin que el aquí demandante se presentara oportunamente para ejercer alguna objeción demostrando la legítima posesión que ejercía sobre el vehículo.

Ahora bien, la parte demandante, con basamento en el amparo que obtuvo de parte del Juzgado 45 Penal del Circuito de Bogotá, estima que la restitución de su condición de poseedor ocurrió tardíamente y que por causa de ello derivó perjuicios.

⁴⁹ Consejo de Estado, Sección Tercera, Subsección C. Sentencia del 29 de octubre de 2018, exp. 46932, entre otras.

Al punto, la Sala advierte que para que la limitación del uso, goce y disposición del bien objeto de comiso genere un derecho de indemnización, el titular del bien jurídico tutelado debe demostrar el menoscabo patrimonial que la suspensión de las facultades propias del poseedor le provocó. Es decir, que la restricción de dichas facultades se materializó en una afectación patrimonial, pues si bien la figura del comiso limita de manera temporal las facultades de uso y goce de un bien, tal limitación no revela, *per se*, un menoscabo patrimonial, siendo necesario que quien aduce haber sufrido lesión efectiva en el ámbito moral, o mengua en la esfera patrimonial a la manera del daño emergente y/o del lucro cesante, lo demuestre dentro del proceso de reparación.

En esa línea, la Sala observa que en el presente caso, el demandante no demostró que la limitación a las facultades de uso, goce y disposición sobre el vehículo le generara un perjuicio moral, material o inmaterial, pues aunque el bien fue aprehendido cuando ejercía la posesión sobre este, en el proceso no acreditó el impacto patrimonial generado con la medida.

Si bien el demandante aportó, como prueba documental de lucro cesante, un par de certificaciones emitidas por empresas particulares que indican el valor del alquiler de un vehículo Mazda 626, dichos documentos no demuestran que el actor derivara, antes de la aprehensión, lucro de su vehículo mediante alquiler o con empleo de otra forma de explotación económica, pues las certificaciones fueron expedidas sin consideración particular al uso que él hacía del vehículo, esto es, de forma genérica. Por lo demás, el proceso acusa orfandad de medios de prueba que demuestren una afectación inmaterial padecida por el demandante con ocasión de los hechos que dieron origen a la demanda.

Por otro lado, de acuerdo con el examen detallado del material de prueba que obra en el expediente, la Sala advierte que, a folio 137 del cuaderno 2, obra copia de un documento denominado "*acta de entrega de vehículo Mazda placas BDK 685*", que integra el proceso penal allegado y da cuenta de que el señor Huber Marino Ballesteros Giraldo, como propietario del vehículo, realizó la devolución del bien al aquí demandante, el 20 de junio de 2009. En dicho documento consta la entrega real y material del vehículo con "*licencia original seguro obligatorio, revisión técnico-mecánica*", lo que indica que el señor González Triviño recuperó la posesión del bien, sin que hubiera demostrado un detrimento patrimonial sufrido durante el tiempo que, por las circunstancias acaecidas, no ejerció las facultades de uso, goce y disposición sobre este.

En conclusión, en el presente caso, la Sala no encuentra acreditado que la medida de comiso sobre el vehículo que se encontraba bajo la posesión del demandante hubiera conllevado una afectación patrimonial, por lo que ante la ausencia de prueba de un menoscabo indemnizable.

Así, debido a la falta de prueba del daño, resultaría inoficioso continuar con el estudio de los demás presupuestos copulativos de la responsabilidad patrimonial

del Estado, circunstancia que no obsta para que esta Colegiatura advierta que el tiempo que tomó la retención del vehículo tiene explicación en el trámite necesarios de las actividades conducentes a la acreditación de la propiedad del vehículo y del mejor derecho para reclamar su tenencia, trámite en cuya extensión tuvo causa determinante el que el aquí demandante no acudiera oportunamente a defender su interés ante la Fiscalía.

De acuerdo con los argumentos expuestos en la presente providencia, la Sala modificará la sentencia de primera instancia, para negar las pretensiones.

5.5. Costas

No hay lugar a la imposición de costas, debido a que no se evidencia en el caso concreto actuación temeraria de ninguna de las partes, condición exigida por el artículo 55 de la Ley 446 de 1998 para que se proceda de esta forma.

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

FALLA

REVOCAR la sentencia proferida por el Tribunal Administrativo de Cundinamarca, el 29 de marzo de 2012, que de conformidad con las consideraciones expuestas en la parte motiva de esta providencia quedará así:

PRIMERO: NEGAR las pretensiones de la demanda.

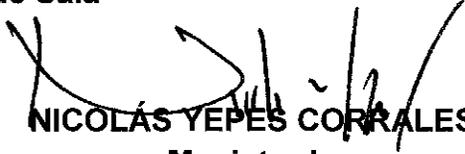
SEGUNDO: NO CONDENAR en costas.

TERCERO: En firme este fallo, devuélvase el expediente al Tribunal de origen para su cumplimiento y expídase a la parte actora las copias auténticas con las constancias de las que trata el artículo 115 del Código de Procedimiento Civil.

CÓPIESE, NOTIFÍQUESE, CÚMPLASE


JAIME ENRIQUE RODRÍGUEZ NAVAS
Presidente de Sala


GUILLERMO SÁNCHEZ LUQUE
Magistrado


NICOLÁS YEPES CORRALES
Magistrado