

Señores
TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL ATLÁNTICO
Sección B
Atn. Magistrado Ponente: Dr. OSCAR WILCHES DONADO

7
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO
DEL ATLÁNTICO

BARRANQUILLA 28-01-2020

Joselyn 655pe+
SECRETARIA ICD

Referencia. Medio de control de reparación directa
Radicado No. 08-001-23-33-000-2018-1162-00
Demandante: HENRY ARTURO CLAVEL RODRÍGUEZ y LÓGICA EMPRESARIAL S.A.S.
Demandado: LA NACIÓN – MINISTERIO DE TRANSPORTE, AGENCIA NACIONAL DE INFRAESTRUCTURA — ANI — y CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRANQUILLA S.A.S.

Asunto. Contestación a la demanda.

JOSÉ IGNACIO LEIVA GONZÁLEZ, identificado con cédula de ciudadanía No. 79.520.588, abogado en ejercicio portador de la tarjeta profesional No. 75.388 del C. S. de la J., actuando en mi condición de abogado inscrito de la firma CASTRO LEIVA RENDÓN ABOGADOS S.A.S., firma apoderada judicial¹ de la CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRANQUILLA S.A.S. ("Concesión Costera" o "Concesionario"), sociedad con domicilio principal en la ciudad de Bogotá, constituida por documento privado de accionistas del 22 de agosto de 2014, debidamente inscrito en la Cámara de Comercio de Bogotá el día 26 de agosto del 2014, bajo el número 01862343 del Libro IX, identificada con NIT. 900.763.355-8, de acuerdo con el poder y el certificado de existencia y representación legal que se aporta, encontrándome en la debida oportunidad para ello, por medio del presente escrito formulo **contestación a la demanda** de acuerdo con lo previsto en el artículo 175 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo (CPACA), en los siguientes términos:

1. CONSIDERACIÓN PRELIMINAR

Antes de pronunciarnos de fondo respecto de la Litis que nos atañe, es preciso poner en consideración del Despacho algunos antecedentes y consideraciones en relación con las actividades que adelanta el Concesionario:

El Plan Nacional de Desarrollo —PND— 2010-2014 "prosperidad para todos", reconoció la infraestructura de transporte como una locomotora estratégica de crecimiento y en concordancia con ello, el programa Concesiones Viales de Cuarta Generación -4G-, está dirigido a reducir la brecha en infraestructura y consolidar la red vial nacional a través de la conectividad continua y eficiente entre los centros de producción y de consumo con las principales zonas portuarias, y de los principales centros urbanos del país.

Acorde con ello, el Consejo Nacional De Políticas Económicas —CONPES—, a través de los documentos Conpes 3760 y 3761 de 2013, enunció los corredores viales que conforman el grupo de proyectos Pioneros del Programa Concesiones Viales de Cuarta Generación —4G—, dentro de los que se encuentra el Corredor "*Cartagena — Barranquilla y Circunvalar de la Prosperidad*"; el propósito central de este Corredor es desarrollar una vías de altas especificaciones para garantizar la conexión entre Cartagena y Barranquilla con un nivel de servicio óptimo, y una vía Circunvalar en Barranquilla que permita delimitar urbanísticamente la ciudad, y agilizar la movilización y el acceso hacia la zona portuaria.

La Agencia Nacional de Infraestructura —ANI— (la "Entidad" o la "ANI"), es una Agencia Nacional Estatal de Naturaleza Especial, del sector descentralizado de la Rama Ejecutiva del Orden Nacional, adscrita al Ministerio de Transporte, creada mediante Decreto número

¹ Artículo 75 del CGP: "Igualmente podrá otorgarse poder a una persona jurídica cuyo objeto social principal sea la prestación de servicios jurídicos. En este evento, podrá actuar en el proceso cualquier profesional del derecho inscrito en su certificado de existencia y representación legal. Lo anterior, sin perjuicio de que la persona jurídica pueda otorgar o sustituir el poder a otros abogados ajenos a la firma. Las Cámaras de Comercio deberán proceder al registro de que trata este inciso."

4165 del 11 de noviembre de 2011, instrumento por medio del cual se cambia la naturaleza jurídica del Instituto Nacional de Concesiones – INCO el cual fue creado mediante Decreto 1800 del 26 de junio de 2003, el cual conforme a su artículo segundo tiene como objeto “*planear, estructurar, ejecutar y administrar los negocios de infraestructura a de transporte que se desarrollen con participación de capital privado y en especial de las concesiones, en los modos carretero, fluvial, marítimo, férreo y portuario*”.



La ANI, en desarrollo de su objeto contractual adjudicó la Licitación Pública No. VJ-VE-IP-LP-011-2013, la cual tenía por objeto “*Seleccionar la Oferta más favorable para la adjudicación de un (1) Contrato de Concesión bajo el esquema de APP, cuyo objeto consiste en la financiación, elaboración de estudios y diseños definitivos, gestión social y ambiental, gestión predial, construcción, mejoramiento, operación y mantenimiento del proyecto “Cartagena Barranquilla y Circunvalar de la Prosperidad”, de acuerdo con el Apéndice Técnico 1 y demás apéndices del contrato*”.

La Concesión Costera suscribió con la Entidad el Contrato de Concesión 004 de 2014 para la *elaboración de estudios y diseños definitivos, gestión ambiental, gestión predial, gestión social, financiación, construcción, rehabilitación, mejoramiento, operación y mantenimiento del corredor Proyecto Cartagena-Barranquilla y Circunvalar de la Prosperidad* (el “Proyecto”).

En virtud de dicho contrato, la Concesión Costera se encuentra debidamente facultada por la ANI para adelantar la gestión tendiente a la adquisición de los predios requeridos para la ejecución del Proyecto de Infraestructura declarado como de utilidad pública mediante la Resolución No. 308 del 07 de febrero de 2014, emitida por el Ministerio de Transporte — Agencia Nacional de Infraestructura.

En tal sentido, y en desarrollo del proyecto citado, la Concesión Costera como delegatario de la Agencia Nacional de Infraestructura, tiene la obligación de desarrollar todas las acciones pertinentes para lograr la efectiva adquisición de los inmuebles requeridos, de conformidad con el procedimiento de enajenación voluntaria establecido en la Ley 9 de 1989, modificada por la Ley 388 de 1997, en la Ley 1682 de 2013, y demás normas aplicables, de ahí, que el proceso de expropiación que se le adelanta al predio sobre el cual recaen las pretensiones, junto con las acciones judiciales del mismo, han sido realizadas por el Concesionario en virtud de la citada delegación.

Actualmente, el Concesionario se encuentra ejecutando el Proyecto Vial “Cartagena-Barranquilla y Circunvalar de la Prosperidad”, de acuerdo con lo estipulado en el Contrato de Concesión bajo el esquema APP —Asociación Público Privada— No. 004 de 2014 (en adelante el “Contrato” o el “Proyecto”) suscrito con la ANI, de conformidad con los procesos de Asociación Público Privada de Cuarta Generación —4G— adelantados por esta Agencia.

2. CONTEXTUALIZACIÓN RESPECTO DE LOS BIENES OBJETO DE LA CONTROVERSIA

A fin de contextualizar y entender el objeto de la presente controversia, es necesario exponer algunas precisiones en torno a los predios relacionados en el presente proceso, para lo cual a continuación se presenta un resumen de carácter explicativo en relación con los registros y antecedentes jurídicos de los bienes en cuestión, de la siguiente manera:

2.1. PREDIO CON FOLIO DE MATRÍCULA INMOBILIARIA 040-128189 DE PROPIEDAD DEL SEÑOR HENRY CLAVEL (en adelante se identificará como el “Predio”):

El predio de la referencia, y sobre el cual se alega que existió una supuesta afectación con ocasión de la construcción del Proyecto, identificado con referencia catastral No. 00-00-0000-0233-0-00-00-0000 y matrícula inmobiliaria 040-12818 —el cual de acuerdo a las complementaciones se desprende del globo de mayor extensión 040-15780 sin embargo del dicho folio no se observa la adjudicación realizada por el municipio de Galapa—, es de propiedad del aquí demandante.



Sobre el particular, teniendo en cuenta lo que se pretende en este proceso, se expone la trazabilidad de los títulos de adquisición del Predio en la siguiente tabla:

Anotación en el folio de matrícula	Número de escritura pública	Cabidas y linderos que se señalan
1	2344 del 18 de julio de 1983 otorgada por la Notaría Única de Soledad.	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio. Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares. Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms y linda con predios municipales.
2	302 del 10 de noviembre de 1984 otorgada por la Notaría Única de Baranoa.	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms y linda con predios municipales.
3	2716 del 05 de diciembre de 1985 otorgada por la Notaría Tercera de Barranquilla.	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms y linda con predios municipales.
4	1392 del 16 de julio de 1986 otorgada por la Notaría tercera de Barranquilla.	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms y linda con predios municipales.
5	5242 del 07 de diciembre de 1993 otorgada por la Notaría Quinta de Barranquilla	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms y linda con predios municipales.
6	3218 del 28 de julio de 2000 otorgada por la Notaría Quinta de Barranquilla.	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms y linda con predios municipales.
7	63 del 10 de enero de 2002 otorgada por la Notaría Quinta de Barranquilla.	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms.
8	2291 del 24 de julio de 2013 otorgada por la Notaría Quinta de Barranquilla.	Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms.





9	Resolución 390 del 16 de septiembre de 2013 , de la Alcaldía de Galapa.	Norte: linda con el predio de Enrique Gerlein y Camino de Juan Mina en medio (125,00 mts), Sur: Linda con el predio de Eduardo Carbonell (125,00 mts); Este: Linda con el predio de Juan mina en medio (55,00 mts) Oeste: Linda con el predio de la Urbanización (55,00 mts)
10	1424 del 17 de octubre de 2013 de la Notaria Once de Barranquilla.	Norte: mide 125,00 metros, linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125,00 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 55,00 mts, linda con predios municipales y Oeste: mide 55,00 mts linda con predio de urbanización.
NOTA: La Resolución 390 del 16 de septiembre de 2013, de la Alcaldía de Galapa, fue revocada por el Decreto 135 de 11 de noviembre de 2013 .		

A partir de la información anterior, comoquiera que lo que se desprende de allí es fundamental para el entendimiento y solución de la presente controversia, se pone de presente al Despacho lo siguiente:

- Resulta absolutamente claro y evidente que por aproximadamente 30 años los linderos ORIENTE y OCCIDENTE del Predio correspondían 5,5 mts, de acuerdo con los registros públicos anteriormente descritos.
- Sin perjuicio de lo anterior, se reitera, después de aproximadamente 30 años, los linderos ORIENTE y OCCIDENTE del Predio pasaron de ser 5,50 metros a 55,00 mts con ocasión de la expedición de la Resolución 390 de 2013 dictada por la Secretaría de Planeación de Galapa, la cual modificó los linderos y la referencia catastral del Predio sin ninguna razón o justificación legal, pues tal y como se explicará en detalle más adelante, tal acto administrativo fue expedido de manera ilegal y con absoluta falta de competencia —e incluso desviación de poder—.
- Lo anterior, precisamente se ratifica con la expedición del Decreto 135 de 2013 mediante el cual la propia Alcaldía Municipal de Galapa resolvió revocar directamente su acto administrativo (Resolución 390 de 2013), al reconocer que el mismo había sido expedido con falta de competencia, sin el cumplimiento de los requisitos legales para su expedición y por ende comprometiendo, incluso, su existencia en el mundo jurídico.

En adición a lo anterior, a partir de los registros históricos y sucesión de hechos del caso en concreto, es preciso llamar la atención del Despacho frente a lo siguiente, todo lo cual sirve de base para los argumentos que se expondrán más adelante como soporte de las excepciones:

- De acuerdo con la escritura 2291 de **24 de julio de 2013** (anotación No. 12 del Certificado de Tradición y Libertad del Predio), el señor JOYA FORERO adquirió en su totalidad el Predio mediante acto de compra y venta.
- Posteriormente, a petición del señor JOYA FORERO fechada 21 de agosto de 2012 ante la Alcaldía Municipal de Galapa, esta autoridad dictó la Resolución 390 de **16 de septiembre de 2013** mediante la cual resolvió una actuación que denominó "*aclaración y rectificación de una referencia catastral*" y determinó, luego de una supuesta visita ocular en el sitio de ubicación del Predio, que debía modificarse su referencia catastral, así como sus linderos, sorpresivamente, estableciendo que los linderos ESTE y OESTE pasaban de 5,5 mts a 55 mts.
- Inmediatamente después, dentro del mes siguiente a la expedición de la Resolución No. 390 de 2013, el señor JOYA FORERO vendió el Predio al señor CLAVEL RODRIGUEZ de acuerdo con la escritura No. 1424 de fecha **17 de octubre de 2013** (como consta en la anotación No. 14 del Certificado de Libertad y Tradición del Predio).



- Posteriormente, la Alcaldía Municipal de Galapa advirtió su flagrante y grave error, por su actuar contrario a derecho, y mediante Decreto 135 de fecha **11 de noviembre de 2013** revocó en forma directa la Resolución No. 390 de 2013.

De acuerdo con lo anterior, llama la atención la relación de eventos y la ocurrencia de los mismos en el tiempo, en la medida en que el señor JOYA FORERO, una vez adquirió el Predio en su totalidad, procedió a adelantar un trámite administrativo —en forma contraria a derecho y ante una autoridad que no detenta competencia para ello— con el propósito de actualizar los linderos del Predio —a sabiendas de que la autoridad catastral y única competente para ello es el IGAC— y, una vez obtuvo la modificación de los linderos del Predio, procedió con su venta al señor CLAVEL RODRIGUEZ.



Posteriormente, aun cuando la propia Alcaldía Municipal de Galapa dictó el Decreto 135 de 2013 —transcurrido menos de un mes desde la tradición del Predio al señor CLAVEL RODRIGUEZ—, de forma conveniente el ahora demandante promovió actuaciones ante el IGAC omitiendo informar acerca de la revocatoria de la Resolución 390 de 2013 y, adicionalmente, ahora promueve demanda de Reparación Directa en contra de la Concesión Costera aduciendo que padece un perjuicio por una supuesta acción u omisión de mi representada, **cuando ello en modo alguno se corresponde con la realidad e incluso, como se argumentará más adelante, lo que se advierte es una actuación de mala fe y ventajosa por parte de los demandantes para sacar provecho de una situación que en derecho no les corresponde.**

2.2. PREDIO CON FOLIO DE MATRÍCULA 040-543620 DE PROPIEDAD DEL SEÑOR EDMUNDO JOSÉ FERIS YUNIS.

El predio en cuestión es el identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 040-543620, cédula catastral No. 082960002000000001782000000000 y matrícula inmobiliaria No. 040-543620, de propiedad del señor EDMUNDO JOSÉ FERIS YUNIS, el cual fue adquirido mediante escritura pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaría Única de Galapa, y **corresponde al predio que realmente fue adquirido por la Concesión Costera** en su calidad de delegatario de la ANI para la ejecución del Proyecto, **cuya intervención se realizó conforme con el permiso otorgado el 9 de noviembre de 2015.**

En relación con este predio, el Municipio de Galapa adoptó el Plan Parcial de Renovación Urbana² ESEF mediante Decreto No. 066 del 16 de mayo de 2014, así como licencia de urbanismo y construcción por medio de la Resolución No. 026 del 26 de mayo de 2014, **en la cual se identificó también la totalidad del área requerida como de propiedad del señor EDMUNDO FERIS YUNIS.**

El predio de la referencia se identifica con código ANI CCB-UF6-008-ID, y los linderos generales se encuentran consignados en la Escritura Pública No. 1944 del 05 de mayo de 2016, otorgada en la Notaría Primera de Soledad, los cuales corresponden a los siguientes:

- Norte: 1.031,23 metros, colinda con lote la estancia y camino a Cincinnati.
- Sur: 1.030,77 metros colinda con lote P3-2.
- Este: 64,66 metros, colinda con lote circunvalar 3.
- Oeste: 94,20 metros, colinda en línea quebrada con lote R-17.

Tal como se mencionó en precedencia, la intervención realizada por la Concesión Costera para la ejecución del Proyecto afectó parcialmente el predio de propiedad del señor EDMUNDO JOSÉ FERIS YUNIS —predio de la referencia—, además se resalta que, **sobre tal afectación se inventariaron unas construcciones anexas a favor del mejoratario HENRY**

² Es el instrumento mediante el cual se desarrollan y complementan las disposiciones del Plan de Ordenamiento Territorial, para áreas determinadas del suelo urbano y para las áreas incluidas en el suelo de expansión urbana, además de las que deban desarrollarse mediante unidades de actuación urbanística, macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales, de acuerdo con las autorizaciones emanadas de las normas urbanísticas generales, en los términos previstos en la Ley 388 de 1997. Mediante el plan parcial se establece el aprovechamiento de los espacios privados, con la asignación de sus usos específicos, intensidades de uso y edificabilidad, así como las obligaciones de cesión, construcción y dotación de equipamientos, espacios y servicios públicos, que permitirán la ejecución asociada de los proyectos específicos de urbanización y construcción de los terrenos incluidos en su ámbito de planificación.



CLAVEL, cuyo valor fue reconocido en la Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaría Única de Galapa por el señor EDMUNDO JOSÉ FERIS YUNIS, valor que el señor HENRY CLAVEL se ha rehusado a recibir. Las construcciones anexas son las siguientes:

Item	Descripción	Und	Área afectada	Valor unitario	Valor total
1	Cerca 3	M	82,03	\$ 13.000,00	\$ 1.066.390,00
2	Cerca 4	M	60,05	\$17.600,00	\$ 1.056.880,00
TOTAL CONSTRUCCIONES					\$ 2.123.270,00



Por otra parte, es menester resaltar que el referido predio proviene del lote de mayor extensión identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 040-422919, el cual también fue segregado del folio No. 040-422895, y subsiguientes, viniendo de una tradición de más de 60 años como se puede evidenciar en el siguiente cuadro:

AÑO	ÁREA	DENOMINACIÓN	TÍTULO DE REFERENCIA ESCRITURA / RESOLUCIÓN / SENTENCIA	OTORGANTES	FOLIO DE MATRICULA
1933		Finca El Convento	Sentencia de adjudicación en sucesión.	Francisco Carbonell Wilches, Concepción González de Carbonell / Francisco Carbonell González.	040-158900
1.954	354 Has	Finca El Convento	Escritura Pública No. 1096 del treinta (30) de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro (1.954) otorgada por la Notaría Cuarta (4°) de Barranquilla. Aporte.	Francisco Carbonell González / Ganadería Convento Limitada.	040-158900
1.998	341 Has + 9.998 M ²	Finca El Convento	Escritura Pública No. 3966 del tres (3) de diciembre de (1.998) otorgada por la de Notaría Segunda (2°) de Barranquilla. División Material.	Ganadería Convento Limitada.	040-322074
1.998	30 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 365 del dieciocho (18) de diciembre de mil novecientos noventa y ocho (1.998) de la Notaría Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno. (Compraventa).	Ganadería Convento Limitada/ E.D.H.S en C.	040-324123
1.999	30 Has	El Convento	Escritura Pública No. 78 del diecisiete (17) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999) de la Notaría Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno. (Compraventa).	E.D.H.S en C / Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-324123
2.000	30 Has	El Convento	Escritura Pública No. 7 del diecisiete (17) de enero de dos mil (2.000) de la Notaría Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno. (Compraventa).	Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-324123
1.999	311 Has + 9.998 M ²	Finca El Convento	Escritura Pública No. 6 del ocho (8) de febrero de mil novecientos noventa y nueve (1.999)	Ganadería Convento Limitada.	040-324124





			de la Notaria Única de Luruaco. Aclaración.		
1.999	100 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 77 del diecisiete (17) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999) de la Notaria Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno.	Ganadería Convento Limitada/ E.D.H.S en C.	040-329697
1.999	30 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 78 del diecisiete (17) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999) de la Notaria Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno.	Ganadería Convento Limitada.	040-324123
2.000	130 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 7 del diecisiete (17) de enero de dos mil (2000) de la Notaria Única de Luruaco. Compraventa y Englobe.	Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-332537
2.000	130 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 579 del dieciséis (16) de agosto de dos mil (2000) de la Notaria Única de Pondera. Loteo Parcial. (Proyecto Urbanístico - Urb. Mundo Feliz).	Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-332537
2.002	No Registra	Lote P3	Escritura Pública No. 449 del nueve (9) de julio de dos mil dos (2002) de la Notaria Única de Pondera. Compraventa.	Asociación Popular de Vivienda "Asovis" / Construmundo S.A.	040-341055
2.002	No Registra	Lote R15	Escritura Pública No. 450 del nueve (9) de julio de dos mil dos (2002) de la Notaria Única de Pondera. Compraventa de este y otros inmuebles.	Asociación Popular de Vivienda "Asovis" / Construmundo S.A.	040-341097
2.004	No Registra	Lote R15 Lote P3	Escritura Pública No. 130 del veintiuno (21) de enero de dos mil cuatro (2004) de la Notaria Séptima (7°) de Barranquilla. Compraventa Este y otros.	Construmundo S.A. / Fundación para el progreso integral comunitario "fundación"	040-341097 040-341055
2.007	499.740,70 M ²	Lote de terreno	Escritura Pública No. 290 del veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007) de la Notaria Única de Galapa. Englobe Lotes P3-R15	Fundación para el progreso integral comunitario "fundación"	040-422895
2007	164,715,81 M ²	P3-2	Escritura Pública No. 290 del veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007) de la Notaria Única de Galapa. División.	Fundación para el progreso integral comunitario "fundación"	040-422919
2015	164,715,81 M ²	P3-2	Escritura Pública No. 1251 del veintiocho (28) de octubre de dos mil quince (2015), otorgada por la Notaria segunda de Soledad. Compraventa.	Fundación para el progreso integral comunitario "fundación" /Edmundo Jose Feris Yunis	040-422919



2016	57.120,00 M ²	LOTE CIRCUNVALAR 4	Escritura Publica No. 1944 del cinco (05) de mayo de dos mil dieciséis (2016), otorgada por la Notaria Primera de Soledad. Desenglobe.	Edmundo Jose Feris Yunis	040-543620 Predio objeto de estudio
------	--------------------------	--------------------	---	--------------------------	--

Los datos consignados en la tabla anterior permiten evidenciar cambios de área producto de los desenglobes y divisiones realizadas, las cuales, aún no han sido modificadas en la cartografía del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

3. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LOS HECHOS DE LA DEMANDA:



HECHO PRIMERO. No es cierto. Los linderos a los que hace alusión la parte demandante obedecen a lo consignado en la Resolución No. 390 del 16 de septiembre de 2013 expedida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Galapa, las cuales a su vez fueron protocolizadas en la Escritura Pública No. 1.424 del 17 de octubre de 2013 de la Notaría 11 del Circuito de Barranquilla; no obstante, dicha Resolución fue revocada mediante el Decreto 135 de 2013, por lo cual la inscripción de los linderos descritos en dicha escritura pública no tiene validez, además, se destaca que no fueron debidamente actualizados mediante Resolución de la autoridad catastral, esto es, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi —IGAC—, o el Municipio mediante convenio de colaboración administrativa suscrito con la autoridad catastral, como son los catastros descentralizados.

En ese sentido, es claro que los linderos del Predio son los descritos en los Instrumentos Públicos anteriores, los cuales se mantienen durante más de 20 años, cuyo título originario es la cesión realizada por el Municipio de Galapa, protocolizada en la Escritura Pública No. 2.344 del 18 de julio de 1953 de la Notaria Única de Soledad, los cuales se proceden a transcribir:

“NORTE: Ciento veinticinco metros (125), predio de Enrique Gerlein, camino de Juan Mina en medio. – SUR: Ciento veinticinco metros (125), predio de Eduardo Carbonell.- ESTE: cinco metros con cincuenta centímetros (5,50), predio municipal.- OESTE: cinco metros con cincuenta centímetros (5,50), predio municipal”.

HECHO SEGUNDO. Parcialmente cierto. El presente hecho se contesta de la siguiente manera:

- **Es cierto** que el señor CLAVEL RODRÍGUEZ adquirió el Predio a través de compraventa realizada al señor RAFAEL ANTONIO JOYA FORERO, por medio de Escritura Pública No. 1.424 de fecha 17 de octubre de 2013, de conformidad con la anotación No. 14 del certificado de tradición del referido bien, debidamente allegado por la parte actora junto con el libelo demandatorio.

No obstante lo anterior, no me consta las construcciones y construcciones anexas a que hace mención la parte accionante en el hecho de la referencia, así como tampoco los materiales con que se construyeron.

- **Es cierto** que el Departamento del Atlántico transfirió a perpetuidad y sin reserva alguna a favor del Municipio de Galapa el dominio pleno de un globo de terreno que antiguamente se denominaba Resguardo de Indígenas de Galapa, el cual hoy día es propiedad del señor CLAVEL RODRÍGUEZ, de conformidad con la escritura pública No. 1.447 de fecha 15 de junio de 1926, aportada por la parte actora.
- **Es cierto** que el Municipio de Galapa adjudicó a la señora Hercilia Senegal de Gómez el solar que hoy es de propiedad del señor CLAVEL RODRÍGUEZ, de conformidad con la escritura pública No. 2.344 de fecha 18 de julio de 1983, aportada por el accionante.

Ahora, en la identificación técnica realizada a los predios requeridos para la ejecución del Proyecto y posterior levantamiento de las áreas requeridas, no se encuentra inventariado



el predio con cedula catastral No. 000200000233000, en la medida en que, en la plancha catastral del IGAC (imagen No. 1), entregada mediante el Contrato No. DJ001-2015, **se evidencia que el polígono de este predio se encuentra por fuera del requerimiento predial del Proyecto.**

Y
ENIS
RTADO
ARGADA
A DE COLOM



Imagen No.1.

De la imagen No. 1 se observa que el predio se encuentra ubicado sobre el margen derecho de la vía, es decir **no fue requerido para la construcción del corredor**. Tampoco se observó un polígono con identificación catastral individual en la construcción de las bodegas (imagen No. 2) a que hacen alusión los demandantes, como tampoco proviene de segregación alguna del lote de terreno de mayor extensión.



Imagen No. 2. En el círculo amarillo, se muestra construcción de las bodegas.

HECHO TERCERO. Parcialmente cierto. Si bien es cierto que mediante Resolución No. 390 de 2013 la Alcaldía Municipal de Galapa por conducto de su Secretaría de Planeación —sin ser la autoridad competente— aclaró y rectificó la cabida y linderos del Predio, también lo es que la parte accionante, de manera conveniente, omite informar que mediante Decreto 135 de 2013 fechado 11 de noviembre de 2013, la misma autoridad revocó dicha Resolución mediante la figura de la revocatoria directa, atendiendo a que la autoridad

Y
ENIS
RTADO
ARGADA
A DE COLOM

este no es concordantes (SIC) con la realidad material, de área y/o linderos del bien que atiende a lo certificado, aquél que esta investido de legitimidad en la causa para actuar es el responsable de tramitar o de impulsar el proceso de actualización en conformidad a lo que realmente evidencia en el Instituto Geográfico Agustín Codazzi IGAC o Catastro, del sitio donde encuentre (SIC) ubicado el predio.

En consecuencia, es la entidad responsable quien debe hacer lo propio, a fin de verificar el objeto de la inconsistencia, en cuanto documentos y área o linderos del predio, tal como ya se explicó, y así iniciar la actuación administrativa pertinente en donde sin lugar a dudas debe de haber rigurosidad propia del debido proceso constitucional, a donde concurrirán seguramente los colindantes, y quienes puedan ser afectados con la decisión en torno a estos, entre otros.

A su vez, cuando este me (SIC) la resolución individual la Autoridad Catastral, es la que tiene la función legal para proceder a emitir una certificación de carácter especial, la cual tiene plena idoneidad para realizar los trámites notariales y de registro correspondiente.

En virtud de lo hasta aquí sustentado, cabe traer a colación lo que ha enseñado la doctrina en a que (SIC): la entidad que expide el acto, por lo menos, debe pretender un parecido de competencia en razón a las funciones (...)

“Se entiende por acto inexistente el que carece de los elementos sustanciales de fondo, como si el ministro de defensa dicta una providencia sobre asuntos mineros, o cuando el acto no lo suscribe la autoridad que debe hacerlo (...)

Que sin embargo la Alcaldía Municipal de Galapa expidió la Resolución No. 390 de 16 de septiembre de 2013 (...)

Con base en lo anterior, la Alcaldía Municipal de Galapa, reconociendo la falta de competencia en relación con la expedición de la Resolución No. 390 de 2013, comoquiera que la autoridad competente en materia catastral es el IGAC, resuelve revocar directamente el acto administrativo.

A su turno, la Alcaldía Municipal de Galapa reconoció su falta de competencia en relación con este asunto en la Resolución No. 347 del 11 de julio de 2017 “Por medio de la cual se profiere decisión de fondo sobre recurso de apelación a una querrela policiva por perturbación a la posesión” —la cual fue incoada por el ahora demandante contra mi procurado solicitando la protección del Predio—, indicando lo siguiente:

“... a la misma lupa de la querrela presentada es de bulto a los ojos que el fundamento sobre los que se consideran las acciones propias que condicionan a la persona como dueño y poseedor de un bien inmueble como es el del presente asunto, reposan sobre las acreencias que en este sentido le da un acto administrativo municipal que choca en primera medida con la competencia del mismo para emitir estos actos de esta naturaleza, como es la delineada en la **Resolución 390 de 2013** que demarca los límites de lo demandado, pero que no goza de firmeza, toda vez que se muestra dentro del mismo expediente de alzada que ha sido revocada por Decreto 135 de 2013, que goza de toda firmeza y ejecutoriedad, es decir atributos propios del acto administrativo que le permite plena existencia y validez, contrario sensu a la realidad de la antes dicha resolución, ya que no solo por el simple hecho de ser revocada no tienen ningún valor, sino por el hecho de **la falta de órgano para su expedición como es la del caso**, y tal como se plantea vehementemente en el decreto de revocatoria, diciendo: “Es de competencia del Instituto Geográfico Agustín Codazzi (IGAC), regular los aspectos relacionados con las áreas de los bienes inmuebles de la Nación, considerando lo que se ajusta en principio a lo que obedece a lo que dicta la normatividad concordante, entre otras, la Ley 14 de 1983; Decreto 3496 de 1983; Decreto 2148 de 1983; y Decreto 2163 de 2011.

“(..)

“En consecuencia, es la entidad responsable quien debe hacer lo propio, a fin de





*verificar el objeto de la inconsistencia, en cuanto documentos y área o linderos del predio, tal como ya se explicó, y así iniciar la actuación administrativa pertinente en donde sin lugar a dudas debe de haber la rigurosidad propia del debido proceso constitucional, **a donde concurrirán seguramente los colindantes**, y quienes puedan ser afectados con la decisión en torno a estos, entre otros.” (Negrilla y subrayado fuera del texto original)”.*

Así las cosas, es claro que con la expedición de la Resolución 390 de 2013 y la Resolución 015 de 2013 —adicional aportada por el demandante en relación con medidas y linderos del Predio expedida por la Alcaldía Municipal de Galapa—, no se acogió el debido proceso para la actualización de cabida y linderos por la vía administrativa y, en adición a que, como se explicará más adelante, se trata de actos contrarios a derecho o ilegales, expedidos con absoluta falta de competencia e incluso, desviación de poder, en la medida en que la autoridad competente por ley en materia de catastro es el IGAC.

Adicionalmente, es preciso señalar que, en lo que respecta a la Resolución 015 de 2013, esta NO se encuentra inscrita en el folio de matrícula 040-128189, **por lo tanto no cumple con el principio de publicidad.**

En consecuencia, lo cierto es que la modificación de las cabidas y linderos que el peticionario recalca, conforme a las anotaciones del folio de matrícula 040-128189, corresponden a aquellas contenidas en una resolución que fue expedida de manera ilegal (sin competencia) y que, a la fecha, no goza de validez comoquiera que fue revocada directamente por la propia autoridad administrativa que la expidió. En otras palabras, ahora la parte demandante pretende que en virtud del presente medio de control se le reconozca un supuesto derecho con base en lo dictado en una resolución ilegal y que actualmente no tiene validez, lo cual en modo alguno es procedente.

HECHO CUARTO. Es cierto. Mediante la Resolución No. 08-296-0138-2015 del 03 de diciembre de 2015, el IGAC procedió a hacer una mutación al Predio, cambiando la cabida de 926 M2 a 6.750 M2 lo anterior, tomando como base la Resolución 390 del 16 de septiembre de 2013.

Si bien ello es así, en relación con este hecho particular y concreto es necesario poner de presente al Despacho que el solicitante CLAVEL RODRÍGUEZ, de manera consciente y por demás dolosa, indujo en error a la administración toda vez que, al momento de realizarse la mutación, la Resolución 390 del 16 de septiembre de 2013 ya había sido revocada por el Decreto 135 de 2013, lo cual fue ocultado al IGAC, y bajo ese mismo error, esta autoridad catastral expidió la Resolución 08-296-00023-2018 de fecha 15 de marzo de 2018.

Al respecto, de acuerdo con la regulación vigente, para que la autoridad catastral realice mutaciones a un predio, es menester agotar el procedimiento previsto en la instrucción administrativa conjunta 01 y 11 de 2010 — ahora Resolución Conjunta 1732 /221 de 21 de febrero de 2018 —, en el sentido que debe existir acuerdo entre los colindantes del predio para proceder a actualizar la cabida y linderos por la vía administrativa. Sin embargo, lo cierto es que las referidas Actas de Colindancia NO fueron siquiera mencionadas por la parte accionante en su escrito introductorio y, mucho menos se aportan como prueba, así las cosas, no existiendo tal acuerdo, lo que procede es iniciar un proceso judicial de deslinde y amojonamiento por parte del titular interesado.

Por último, tampoco se observa en el folio de matrícula del Predio la resolución del IGAC que ordenó (i) actualizar la cabida y linderos, así como (ii) la mutación del Predio.

HECHO QUINTO. No me consta, en el entendido que no es conocimiento de la Concesión Costera las razones u hechos que motivaron al señor CLAVEL RODRÍGUEZ a adquirir la propiedad del Predio del que, en la actualidad, es titular del derecho de dominio; así como tampoco los proyectos que pretendía desarrollar en el bien.

HECHO SEXTO. No me consta. Las inversiones realizadas por la parte accionante en el Predio NO son de conocimiento de mi procurador, y mucho menos el cumplimiento o no por parte del señor CLAVEL RODRÍGUEZ en el pago de los impuestos legalmente establecidos.





HECHO SÉPTIMO. No me consta. Si bien de conformidad con lo evidenciado en el folio de matrícula inmobiliaria 040-128189, el señor CLAVEL RODRÍGUEZ es el propietario del Predio, no nos consta el lapso de tiempo en el que ha ejercido la posesión efectiva en él y las mejoras que hubiere podido realizar en el mismo.

Ahora, sobre la intervención realizada por la Concesión Costera para la ejecución del Proyecto, este afectó parcialmente el predio identificado con folio de matrícula 040-543620 — de propiedad del señor EDMUNDO JOSE FERIS YUNIS —, afectación sobre la cual se inventariaron dos construcciones anexas a favor del mejoratario³ CLAVEL RODRÍGUEZ, cuyo valor fue reconocido en la Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaria Única de Galapa por el señor FERIS YUNIS, valor que el señor HENRY CLAVEL se ha rehusado a recibir. Las construcciones anexas son las siguientes:

Ítem	Descripción	Und	Área afectada	Valor unitario	Valor total
1	Cerca 3	M	82,03	\$ 13.000,00	\$ 1.066.390,00
2	Cerca 4	M	60,05	\$17.600,00	\$ 1.056.880,00
TOTAL CONSTRUCCIONES					\$ 2.123.270,00

HECHO OCTAVO. No es cierto, la Concesión Costera y sus contratistas NO han ejercido perturbación alguna de la posesión que ejerce el señor CLAVEL RODRÍGUEZ sobre el Predio, así como tampoco han entrado al Predio arbitrariamente ni por vías de hecho. Las labores ejecutadas por mi mandante lo fueron en virtud del permiso de intervención voluntaria otorgado, y entregado libre de ocupación por el señor FERIS YUNIS, razón por la cual se procedió a colocar el cercado tipo INVIAS, con el objetivo de delimitar el área entregada.

HECHO NOVENO. No es cierto. En primera medida debo manifestar que, las afirmaciones que realiza la parte actora respecto a que los demandantes recibieron *“todo tipo de intimidaciones, presiones y amenazas por hombres armados en compañía de los funcionarios de la Concesión Costera Cartagena Barranquilla S.A.S.”* además de ser improbadas e infundadas, obedeciendo a meras aseveraciones contrarias a la realidad, podrían constituir hechos objeto de acciones penales contra los aquí demandantes.

Por otro lado, los funcionarios de la Concesión Costera y sus contratistas, no irrumpen de manera arbitraria o por vía de hecho a ningún predio requerido para la construcción del Proyecto, como se mencionó en el hecho anterior, los trabajos fueron realizados en virtud del permiso de intervención otorgado por el propietario del predio requerido por la Concesionaria, en fecha 9 de noviembre de 2015 y el Acta de Entrega anticipada de fecha 03 de noviembre de 2017, protocolizada en la escritura de compraventa del área adquirida por la ANI.

HECHO DÉCIMO. Parcialmente cierto, en el entendido que, si bien es cierto que mediante decisión del 25 de mayo de 2017, la Inspección de Policía del Municipio de Galapa concede el Amparo Policivo al Predio, se debe precisar que la referida decisión (i) identificó el Predio de manera errónea, en el entendido que los títulos y el área son distintos a los establecidos en la Resolución 390 de 2013 y (ii) dejó por sentado que la Concesión Costera NO ejerció acto de perturbación alguno sobre la franja de terreno que ocupaba el aquí demandante señor CLAVEL RODRÍGUEZ, pues, se reitera, las intervenciones se realizaron a la luz del permiso de intervención otorgado por el propietario del lote requerido, quien era el señor EDMUNDO FERIS.

HECHO DÉCIMO PRIMERO. Parcialmente cierto. Si bien es cierto que la Alcaldía Municipal de Galapa mediante Resolución 347 del 11 de julio de 2017 resolvió revocar la decisión de primera instancia emitida por la Inspección de este mismo Municipio, no lo es que se haya violado el derecho al debido proceso por la supuesta carencia demostrativa de la legitimación en la causa del señor FERIS YUNIS.

Lo anterior, por cuanto en la decisión de segunda instancia, además de dejarse claro que el fundamento de la querrela instaurada por el señor CLAVEL RODRÍGUEZ es que quiere

³ Persona asentada en predio ajeno que ha levantado construcciones o desarrollado modificaciones al terreno para su uso a su costo y riesgo y no cumple las condiciones para adquirir por prescripción.

superponer o ampliar sus linderos sobre el predio de su colindante — señor FERIS YUNIS —, se aclaró que la Resolución 390 de 2013, sobre la cual funda el señor CLAVEL RODRÍGUEZ su petición, fue revocada por el Municipio de Galapa, luego de advertirse la violación legal de dicho acto administrativo.

Asimismo, en la decisión de segunda instancia se concluyó que el Predio NO es susceptible de ser rectificado en sus medidas y en su ubicación geográfica, ya que al hacerlo estaría afectando otros predios del sector; así las cosas, la Alcaldía Municipal de Galapa concluye que las medidas, los linderos y la ubicación del Predio están en armonía con la resolución 019 de 1983, y NO sus modificaciones posteriores, linderos que, como se especificó en precedencia, son: Norte: 125,00 metros; Sur: 125,00 metros; Este: 5,50 metros y Oeste 5,50 Metros.

Por último, en la referida decisión se indicó que *“no se identifica a los perturbadores o se atañe responsabilidad directa o indirecta sobre los hechos perturbadores a la Concesión Costera demandada, en últimas declaraciones expuestas bajo el citado ibidem, sino que se presumen aspectos que podrían ser consumados por unos actos perturbatorios a favor de la Concesión Costera Cartagena – Barranquilla S.A.S. eventualmente; sin embargo, sin demostrarse o corroborarse al libelo documental de primera instancia. Entonces mal se haría afirmar, como en efecto se afirma en la parte resolutive de la primera instancia, que no se sabe porque se demanda a la Concesión Costera cuando ella no es la culpable de los actos perturbatorios; sin considerar que la misma Concesión Costera reconoce el dominio y la posesión del señor **EDMUNDO FERIS YUNIS**, quien asume los actos que constituyeron en trabajos con máquinas dentro de su propiedad, y que efectivamente nunca fue desvirtuada dentro de esta resolución de instancia y que bien fue probada durante el proceso con actos propios de quien ejercer el dominio de la cosa con el ánimo de señor dueño”.*

HECHO DÉCIMO SEGUNDO. Es cierto. El señor CLAVEL RODRÍGUEZ, al no estar satisfecho con la decisión adoptada por la Alcaldía de Galapa dentro de la querrela promovida, procedió a presentar Acción de Tutela, la cual fue negada en primera y segunda instancia, de conformidad con los siguientes considerandos:

- El juzgador de primera instancia resolvió declarar improcedente el amparo del derecho fundamental al debido proceso deprecado, luego que considerara que las pretensiones planteadas debían resolverse ante la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, autoridad encargada de resolver el asunto concerniente a la nulidad de la Resolución No. 347 de 2017.

Por otra parte, indica que no se puede desplazar a la justicia ordinaria, reconociendo la titularidad de unos terrenos cuyas escrituras o registros catastrales han sido presuntamente adulteradas, so pretexto de amparar unos derechos fundamentales.

- Por otra parte, la Corte Suprema de Justicia en segunda instancia, resolvió confirmar el fallo impugnado, considerando que la Alcaldía Municipal no fue arbitraria ni carente de fundamento en su decisión, pues esta realizó un estudio detallado y juicioso del asunto, concluyendo que el querellante no demostró ser tenedor y/o poseedor del bien inmueble que padece la perturbación. Además, indica que se desconoció la subsidiariedad y perjuicio irremediable, presupuestos esenciales para la procedencia de la Acción de Tutela.

HECHO DÉCIMO TERCERO. No es cierto. El enunciado fáctico que se presenta en este hecho obedece a meras afirmaciones subjetivas carentes de cualquier sustento probatorio y, en todo caso, tal como se ha indicado en reiteradas oportunidades, lo cierto es que la concesión costera NO intervino constructivamente el predio del demandante.

Los trabajos para la ejecución del Proyecto fueron ejecutados en el predio de propiedad del señor FERIS YUNIS, el cual fue adquirido mediante Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaría Única de Galapa.

HECHO DÉCIMO CUARTO. No es cierto. En este hecho el demandante realiza varias apreciaciones, las cuales están todas alejadas de la realidad y carentes de acreditación, las cuales se abordarán de la siguiente manera:



- Lo concerniente a la ejecutoria de la Acción de Tutela, al respecto debemos aclarar que la Concesión Costera, en pro de garantizar los derechos a aquellos que manifiesten ser afectados por la ejecución del Proyecto, aun sin existir medida provisional, decidió suspender los trabajos en el predio del señor EDMUNDO FERIS hasta tanto no se resolviera en segunda instancia la Acción de Tutela contra la decisión del proceso de perturbación a la posesión promovida por el accionante. Por su parte, una vez se notificó del fallo de segunda instancia a esta entidad, y quedando claro que la Concesión Costera NO realizó actos de perturbación a la posesión del señor CLAVEL RODRÍGUEZ, se procedió a realizar los trabajos conforme al permiso de intervención otorgado por el propietario del predio.
- Sobre su afirmación de que la ANI debió continuar el proceso de expropiación judicial del predio requerido, nos permitimos indicar que el artículo 10 de la Ley 1882 de 2018 *"Por la cual se adicionan, modifican y dictan disposiciones orientadas a fortalecer la contratación pública en Colombia, la Ley de Infraestructura y se dictan otras disposiciones"*, establece las circunstancias en las que se entenderá que el propietario o poseedor del predio renuncia a la enajenación voluntaria y/o negociación, las cuales son:
 - Cuando guarden silencio sobre la oferta de negociación directa.
 - Cuando dentro del plazo para aceptar o rechazar la oferta no se logre acuerdo.
 - Cuando no suscriban la escritura o la promesa de compraventa respectiva en los plazos fijados en la presente ley por causas imputables a ellos mismos.

Luego entonces, es claro que ninguna de las circunstancias constituye la renuencia del colindante, ahora dentro del folio de matrícula inmobiliaria del señor EDMUNDO FERIS, NO se evidenció imposibilidad jurídica alguna que impidiera continuar con el proceso de enajenación voluntaria.

La controversia que plantea la parte accionante radica en que el predio intervenido no es el identificado con Folio de Matrícula Inmobiliaria 040-543620 de propiedad de EDMUNDO FERIS, si no el identificado con folio de matrícula 040-128189, luego que después de aproximadamente 30 años los linderos ORIENTE y OCCIDENTE del Predio, pasaron de 5,50 metros, a 55,00 metros, mediante Resolución expedida por la Secretaría de Planeación de Galapa, Resolución que, tal como se ha mencionado reiteradamente, fue revocada.

Ahora, si la parte demandante consideraba que existía un error en la delimitación de sus linderos, los cuales se mantuvieron durante el tracto sucesivo de 30 años, debía (i) acudir ante el IGAC para que, mediante una conciliación realizada con sus colindantes llegaran a un acuerdo, (ii) iniciar un proceso de deslinde y amojonamiento ante la Jurisdicción Ordinaria, la cual debía inscribirse en el Folio de Matrícula de su colindante o (iii) iniciar un proceso de pertenencia en caso tal ejerciera actos de señor y dueño dentro de una extensión superficial superior a la reconocida en el título de adjudicación (título originario).

Sobre el particular, y como se expondrá en detalle más adelante, de manera contraria a derecho, el señor CLAVEL RODRÍGUEZ pretende ahora el restablecimiento de un supuesto derecho que le fue vulnerado aduciendo ser el propietario de un predio que identifica con unos linderos que no se corresponden con la realidad —que fueron modificados arbitrariamente por una autoridad carente de competencia para ello— y a sabiendas de que la autoridad competente en materia catastral es el IGAC, ante quien debieron surtirse los trámites correspondiente para la modificación de linderos.

HECHO DÉCIMO QUINTO. No es cierto. Alude la parte actora que la Concesión Costera ingresó al Predio realizando labores de excavación, lo cual no obedece a la realidad, pues todas las actuaciones realizadas por la Concesión Costera lo fueron sobre el predio identificado con folio de matrícula 040-543620 de propiedad del señor EDMUNDO FERIS, en donde se realizaron todas las gestiones pertinentes con el fin de lograr la adquisición de la franja de terreno requerida para la ejecución del Proyecto, actuaciones que han estado

regladas por lo establecido en el Contrato de Concesión APP 004 de 2014, sus diferentes Apéndices Técnicos, en especial el No.7 — el cual hace referencia a la gestión predial y las normas que en él se señalan tales como la Ley 388 de 1997, Ley 1228 de 2008, Ley 1564 de 2012, entre otras normas aplicables —.

En el curso de dichas negociaciones el señor EDMUNDO FERIS, mediante Acta de fecha 09 de noviembre de 2015, otorgó a la Concesión Costera permiso de intervención sobre las franjas de terreno requeridas, de las cuales ostentaba su titularidad conforme a lo señalado en el Folio de Matrícula 040-543620, cuyas cabidas y linderos corresponden a lo consignado en la Escritura Publica 1.944 del 05 de mayo de 2016 otorgada por la Notaría Primera de Soledad.



Así mismo, una vez surtidos los trámites pertinentes en el curso de la fase de negociación voluntaria, el señor EDMUNDO FERIS YUNIS transfirió a la ANI el derecho de dominio que ostentaba sobre la franja de terreno requerida mediante Escritura Pública 098 del 6 de marzo de 2018.

Ahora, como se mencionó en precedencia, dentro del inventario realizado por la Concesión Costera se evidenciaron construcciones anexas cuyo mejoratario reconocido por el propietario es el señor CLAVEL RODRIGUEZ, al cual se le reconoció el valor del cerramiento identificado en el inventario descrito en la ficha predial CCB-UF6-008-ID como cerca tres (3) y cerca cuatro (4).

HECHO DÉCIMO SEXTO. No es cierto. El requerimiento predial para la ejecución del Proyecto NO afectó el predio de propiedad de los demandantes. El área al que se refieren los demandantes fue adquirida por la ANI mediante Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaría Única de Galapa, área de terreno que fue entregada por el titular del derecho real de dominio el día 03 de noviembre de 2017, tal y como consta en el Acta de Entrega Real y Material.

Luego entonces, no se ha producido daño antijurídico alguno a los demandantes, máxime cuando mediante comunicación D-159-BQP-18 del 06 de febrero de 2018 se solicitó al señor CLAVEL RODRÍGUEZ lo siguiente:

“Durante el proceso de identificación del predio indicado anteriormente y en las visitas realizadas, se corroboró que, dentro del área requerida para la ejecución del proyecto vial, se encuentra construido un cerramiento en postes de madera y alambres de púa, el cual es reconocido a usted por el propietario del inmueble, razón por la cual, es deber del concesionario según lo establecido en la Legislación Nacional, realizar la reposición de dicho cercado y/o realizar el pago de las compensaciones a que diera lugar, por lo anterior, dentro del avalúo del predio que da origen a la oferta formal de compra realizada al propietario del mencionado inmueble, se reconoció a su favor el valor del cerramiento mencionado anteriormente.

Atendiendo a lo indicado anteriormente solicitamos nuevamente, acercarse a nuestras oficinas ubicadas en la carrera 59 No.76-76 de la ciudad de Barranquilla, en horario de 7:30 am a 12:00 pm del mediodía y/o de 1:30 pm a 5:30 pm con el fin de informarle sobre el valor de la compensación económica a que tiene derecho.

Así mismo solicitamos aportar copia de la cedula de ciudadanía, copia de RUT, certificación Bancaria y diligenciamiento de formato de pago, lo anterior con el fin de cumplir con los requisitos exigidos por la entidad fiduciaria y así proceder con el respectivo pago”.

A pesar de quedar constancia de la existencia de las construcciones, y solicitarle de manera formal al señor CLAVEL RODRÍGUEZ la documentación que debía aportar para proceder con el pago compensatorio, de conformidad al valor fijado en el avalúo comercial del inmueble, este remitió comunicación identificada con consecutivo R-142-BQP-18 del 9 de febrero de 2018, en la cual señala NO SER MEJORATARIO DEL PREDIO, negándose a su vez a aportar la documentación solicitada.



El Concesionario procedió a responder la comunicación antes citada con el oficio D-482-BQ-18 del 27 de febrero de 2018, reiterando la necesidad de proceder con el pago del reconocimiento económico referido.

HECHO DÉCIMO SÉPTIMO. No es cierto. Tal como se ha indicado anteriormente, las medidas y linderos del predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 040-128189 es la establecida en la Escritura Pública de cesión No. 2.344 del 18 de julio de 1963 de la Notaria Única de Soledad, las cuales son:

“Norte: mide 125 metros linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, Camino de Juan Mina en medio, Sur: Mide 125 metros linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares; Este: Mide 5 mts con 50 cms, linda con predios municipales y Oeste: mide 5 mts con 50 cms”.



De la operación aritmética realizada a los linderos reales del predio, el resultado es mucho menor a los 6.875 M2 que afirma el demandante. Ahora, tal como se mencionó en la respuesta al hecho DÉCIMO QUINTO, dentro del inventario realizado por la Concesión Costera para el predio del señor EDMUNDO FERIS se evidenciaron mejoras consistentes en cercas construidas por el señor CLAVEL RODRÍGUEZ, las cuales, de acuerdo con el levantamiento topográfico realizado con equipos de alta precisión, tenían un área superficial de 1.442,18 M2 y no de 1.639,00 M2 como de manera ventajosa lo afirma el demandante.

No obstante lo anterior, se reitera que la referida área fue entregada por el propietario del predio, esto es, el señor EDMUNDO FERIS y, se le concedió el pago compensatorio al señor CLAVEL RODRÍGUEZ correspondiente a la construcción de la cerca tres (3) y cuatro (4), detalladas en precedencia, pago que no fue aceptado por el mejoratario.

HECHO DÉCIMO OCTAVO. Parcialmente cierto. Si bien es cierto que el contrato suscrito entre la Concesión Costera y la ANI es el APP 004 de 2014, no lo es, como se ha mencionado a lo largo de este memorial de contestación, que durante la ejecución de las obras se haya afectado el predio de propiedad del señor CLAVEL RODRÍGUEZ, pues el referido predio NO fue requerido para la construcción del Proyecto.

HECHO DÉCIMO NOVENO. No es cierto. La Concesión Costera no ha accedido de manera injustificada al pago de la franja de terreno que de manera irregular y fraudulenta ha tratado de obtener el demandante, luego que, de conformidad con la Ley 1682 de 2013, modificada por la Ley 1882 de 2018, la oferta formal del predio se debe realizar al titular inscrito, el cual, de acuerdo al estudio de títulos realizado era el señor EDMUNDO FERIS, cuya tradición no posee irregularidades en cuanto a sus linderos.

Pese lo anterior, se reitera, dentro del inventario realizado se reconoció el valor del cercado que el señor CLAVEL RODRÍGUEZ había instalado en predio del señor EDMUNDO FERIS.

En ese sentido, mediante comunicación D-159-BQP-18 del 16 de febrero de 2018, se solicitó entregar los documentos necesarios, a fin de efectuar el pago del cercado requerido, comunicación que fue reiterada mediante oficio D-482-BQ-18 del 27 de febrero de 2018.

Luego entonces, las respuestas negativas a las solicitudes de los ahora demandantes NO obedecen a un capricho o actuación obstinada por parte de la Concesión Costera, sino que precisamente se justifican en la medida en que, no hay soporte jurídicamente válido que acredite que los linderos del Predio son más extensos de los plasmados en el título originario de este, razón por la cual no se incluyó el referido en el inventario de predios requeridos.

HECHO VIGÉSIMO. No es cierto. No existió ocupación permanente y/o arbitraria por parte de mi procurado sobre el predio del señor CLAVEL RODRÍGUEZ y, en ese sentido no se ha generado perjuicio alguno a los aquí demandantes, pues tal como se ha manifestado reiteradamente, al señor CLAVEL RODRÍGUEZ — en su calidad de mejoratario — se le ha exhortado a recibir el pago del cercado instalado en el predio de propiedad del señor EDMUNDO FERIS, a lo cual se ha rehusado.



HECHO VIGÉSIMO PRIMERO. No es cierto. La Concesión Costera NO ejerció ocupación permanente en el predio del demandante y, mucho menos, lo despojó de su posesión, por lo que de ninguna manera procede el reconocimiento del pago de perjuicios que indica el demandante le fueron ocasionados.

HECHO VIGÉSIMO SEGUNDO. Parcialmente cierto. Se observa que con el libelo introductorio se anexó un estudio de títulos; sin embargo, en primera medida se debe aclarar que el número de identificación del profesional — Cédula de Ciudadanía — es 3.732.589 y no 3.782.589, cuyo error aparece en el estudio rendido.

Por otro lado, se precisa al Despacho que, del estudio rendido se observa que el profesional (i) nada dijo en relación con el Decreto 135 de 2013, el cual revocó la Resolución 390 del 16 de septiembre de 2013 y (ii) determina equivocadamente que el Acto Administrativo emitido por la Secretaría de Planeación Municipal "... le da seguridad jurídica al predio en cuestión ya que es emitido por autoridad competente, y no ha sido objeto de reforma o revocación posterior", desconociendo en su concepto las instrucciones administrativas expedidas por el IGAC y la Superintendencia de Notariado y Registro sobre la actualización de la cabida y linderos, a fin de proteger los intereses de los colindantes del predio.

HECHO VIGÉSIMO TERCERO. No es cierto que la Concesión Costera haya ejercido ocupación de hecho sobre el Predio, como se ha mencionado reiteradamente en el presente memorial de contestación y así quedará demostrado a lo largo del proceso. Además, tal supuesto fáctico ni siquiera fue objeto de acreditación por el accionante, desconociendo la carga probatoria que le es exigible por mandato legal.

De lo anterior se colige que no ha existido invasión o violencia ejercida a predio alguno del señor CLAVEL RODRÍGUEZ o de la Empresa Lógica Empresarial S.A.S., pues la Concesión Costera ajustó sus actuaciones a derecho y realizó la adquisición de la franja de terreno aludida en precedencia, reconociendo al titular de derecho de dominio inscrito en el Folio de Matrícula del predio objeto de afectación, y las labores se han realizado sobre el mismo y NO en el predio identificado con folio de matrícula No. 040-128189.

4. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LAS PRETENSIONES Y LOS PERJUICIOS SOLICITADOS.

Frente a las pretensiones de la demanda, la Concesión Costera se opone a la prosperidad de todas en razón a que no existe responsabilidad alguna a su cargo ni que le sea imputable por la supuesta ocupación permanente y consecuencias padecidas por el señor HENRY CLAVEL, toda vez que, como se explicará en detalle más adelante y así quedará demostrado en el proceso, en el presente caso no se configuran los elementos jurídicos para derivar una responsabilidad extracontractual en cabeza de la Concesionaria.

Por lo anterior, en relación con cada una de las pretensiones, es preciso expresar lo siguiente:

- **PRIMERA.** No está llamada a prosperar la pretensión de la referencia, toda vez que, tal como se mencionó en el pronunciamiento frente a los hechos y quedará demostrado en el proceso, no existe responsabilidad alguna que pueda endilgarse a la Concesión Costera puesto que no existió la supuesta ocupación permanente que alude el demandante sobre el bien de su propiedad, teniendo en cuenta que el predio requerido para la ejecución del Proyecto fue el identificado con Folio de Matrícula 040-543620, de propiedad del señor EDMUNDO FERIS, sobre el cual se realizaron todas las gestiones pertinentes con el fin de lograr la adquisición de la franja de terreno que sería utilizada para la ejecución del Proyecto, actuaciones que han estado regladas conforme a lo establecido en el Contrato de Concesión APP 004 de 2014, sus diferentes apéndices técnicos, en especial el No.7 — el cual hace referencia a la gestión predial y las normas que en él se señalan tales como la ley 388 de 1997, ley 1228 de 2008, ley 1564 de 2012, entre otras normas aplicables —

Así las cosas, no existe responsabilidad administrativa que pueda predicarse de la Concesión Costera por la supuesta ocupación permanente, la cual ni siquiera fue

probada sumariamente por el demandante, por el contrario, de las pruebas se colige que ninguna perturbación se ejerció sobre el predio del aquí demandante.

- **SEGUNDO.** De conformidad con lo expuesto en precedencia, es claro que no existe responsabilidad alguna en cabeza de mi procurado, pues no se configura uno de los elementos estructurales de la responsabilidad — hecho dañoso — proveniente del actuar de la Concesión Costera que hubiere ocasionado perjuicio alguno a los accionantes, en razón a que, se reitera, el requerimiento predial para la ejecución del Proyecto NO afectó el predio de propiedad de los demandantes.

El área al que se refieren los demandantes fue adquirida por la ANI mediante Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaría Única de Galapa, área de terreno que fue entregada por el titular del derecho real de dominio el día 3 de noviembre de 2017.

Así las cosas, no habiendo actuación dañosa por parte de mi representado frente a la supuesta ocupación permanente y perturbación de la posesión, y estando el proceder de la Concesión Costera ajustado a derecho dentro del marco de sus obligaciones legales, se colige, lógicamente, que no existe responsabilidad administrativa y/o económica por los supuestos perjuicios materiales y morales que persigue el accionante le sean reconocidos.

- **TERCERA Y CUARTA.** Evidentemente, como ya se expresaba, en la medida en que no se configuran los elementos estructurales de la responsabilidad patrimonial de mi procurado pues no existe juicio de reproche alguno que pueda predicarse respecto de la Concesión Costera, de ninguna manera procede el reconocimiento del pago de los perjuicios materiales (en su modalidad de daño emergente y lucro cesante) solicitados por la parte demandante pues, se reitera, no es posible establecer un juicio de reproche frente a la conducta endilgada a la Concesión Costera.
- **QUINTA.** No está llamada a prosperar la presente pretensión toda vez que, como se ha expresado reiteradamente a lo largo de este memorial de contestación, no es predicable la responsabilidad que pretende endilgar la parte demandante a la Concesión Costera y, en ese sentido, no existen perjuicios de ninguna índole que deban ser reparados por parte de mi procurado al aquí demandante.
- **SEXTA.** Atendiendo a lo expuesto en precedencia, esto es, que no existe juicio de responsabilidad alguno que se le pueda endilgar a mi poderdante, no se encuentra llamada a prosperar la petición del actor con relación a la actualización de la condena contemplada en el artículo 187 del CPACA, se insiste, la Concesión Costera no está llamada a indemnizar ningún tipo de perjuicio, mucho menos a indexarlo.
- **SÉPTIMA.** No constituye una pretensión, toda vez que el artículo 192 del CPACA es una norma de orden público y de obligatorio cumplimiento, en ese sentido, toda sentencia dictada en procesos donde se persiga la responsabilidad del Estado y se imponga o liquide una condena o apruebe una conciliación deberá cumplirse de conformidad con lo estatuido en la norma referida, tan es así que la misma normativa impone las consecuencias por su incumplimiento, sin necesidad de que sea solicitado por algún interesado. En otras palabras, se trata de un supuesto que opera por ministerio de la ley.

No obstante, teniendo en cuenta que no existe hecho dañoso y por ende daño antijurídico alguno predicable de la Concesión Costera, tampoco habrá de surgir la obligación relativa al cumplimiento de la sentencia condenatoria de que trata el artículo 192 del CPACA.

- **OCTAVA.** No constituye una pretensión, pues el artículo 195 del CPACA es una norma de orden público y de obligatorio cumplimiento, lo que quiere decir que su cumplimiento es inmediato, sin que sea necesario que medie solicitud alguna por parte de los interesados, por lo que el trámite que debe seguirse para el pago de condenas — término para que empiecen a devengar intereses moratorios, plazo



máximo para su cumplimiento, intereses moratorios que devenguen, término para que empiecen a generarse, entre otras — opera por ministerio de la ley.

- **NOVENA.** La condena en costas procede respecto de la parte vencida en el proceso, de modo tal que, no habiendo actuación dañosa por parte de mi representado frente a la supuesta ocupación permanente sobre el predio del accionante, y estando el proceder de la Concesión Costera ajustado a derecho dentro del marco de sus obligaciones legales, es claro que no existe el daño antijurídico alguno padecido por el accionante que deba ser resarcido por el Concesionario y en consecuencia, tampoco habrá de surgir respecto de aquella la obligación de pago de costas ni agencias en derecho



5. FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

5.1. PRIMERA EXCEPCIÓN. INEXISTENCIA DEL HECHO DAÑOSO: AUSENCIA DE UNA CONDUCTA ANTIJURÍDICA Y/O DAÑOSA POR PARTE DE LA CONCESIÓN COSTERA RESPECTO DE LA SUPUESTA OCUPACIÓN MATERIAL AL LOTE DE TERRENO DE LOS DEMANDANTES.

En el presente caso, propone la parte demandante como fundamento del medio de control de Reparación Directa la supuesta causación de un daño producto de la **acción por vías de hecho y de una ocupación material permanente y arbitraria** para la ejecución de las obras públicas de construcción del Proyecto “*Cartagena Barranquilla y Circunvalar*” y el impedimento del goce al derecho real de propiedad y los demás derechos conexos. Así, alega la parte demandante que producto de una “*ocupación permanente*”⁴, se desconocieron, entre otros, el derecho de propiedad, uso, goce y usufructo, a la igualdad y debido proceso de los demandantes, ocasionándole un daño que no se encuentra en la obligación de soportar.

En el presente caso, tal y como se expondrá en adelante, en modo alguno le asiste razón a la parte demandante, comoquiera que no se configura una ocupación en los precisos términos a que refiere este concepto jurídico del derecho administrativo —y que malinterpreta y/o distorsiona la parte demandante en forma absolutamente equivocada—.

5.1.1. OCUPACIÓN MATERIAL POR LA EJECUCIÓN DE TRABAJOS PÚBLICOS. DESARROLLO NORMATIVO Y JURISPRUDENCIAL.

La ocupación, refiere a un concepto jurídico asociado al derecho real de propiedad, el cual tiene una consagración legal en el derecho privado como forma de adquisición del dominio y, por su parte, un tratamiento especial y particular en el derecho administrativo como una actuación que adelanta la administración (o un particular en ejercicio de funciones administrativas) y que tiene un efecto directo respecto del derecho de propiedad de un bien.

El desarrollo normativo que ha tenido esta figura en derecho administrativo data desde la constitución de 1886 en Colombia, como lo explica la Corte Constitucional trayendo a colación un caso particular, en los siguientes términos:

“Es así como la ocupación permanente de inmuebles por causa de trabajos públicos, ha sido desde antaño materia del ordenamiento jurídico colombiano y de la Jurisprudencia, aun con anterioridad a la Constitución Nacional de 1886.”

Uno de los primeros antecedentes que sobre la materia se encuentra en la jurisprudencia colombiana, es el fallo proferido en el ámbito federalista de los Estados Unidos de Colombia el 7 de Diciembre de 1864 por la Corte Suprema Federal, en el cual se reconoció la responsabilidad patrimonial del Estado en razón a que el Ejército ocupó el predio de un ciudadano para ser usado como parque de artillería y, este resultó destruido a causa de un incendio. Dijo en esa oportunidad la Corte Suprema Federal:

⁴ Página 10 de la demanda.



"1º. Que si el parque del Gobierno no hubiera estado en la casa del señor Núñez, en virtud de la expropiación, dicha casa no hubiera sido destruida por el incendio del expresado parque.

2º Que si el hecho del incendio del parque fue fortuito, y por consiguiente, nadie tuvo la culpa, habiendo sido expropiada la casa por las autoridades federales en ocasión muy oportuna para el servicio público, el Gobierno debe responder por dicha propiedad".

(...)

Cuando la Constitución de 1886 dispuso por primera vez la prelación del interés público sobre el particular por graves motivos de utilidad pública y consagró la expropiación o enajenación forzosa como la denominó el artículo 32 de ese estatuto, el mandamiento judicial al que se condicionó esta figura, fue el proveniente de la jurisdicción ordinaria, ya que en ese entonces no existía la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, debido a que apenas el constituyente facultaba al legislador para su creación."⁵ (Subrayado fuera del texto original)

Posteriormente, luego de creada la jurisdicción contenciosa administrativa mediante Acto Legislativo número 3 de 1910, se determinó que mediante el ejercicio de la denominada acción de plena jurisdicción era posible acudir ante esta jurisdicción a fin de obtener la reparación por la ocupación temporal de bienes por parte de la administración. Lo anterior lo explicó la Corte Constitucional en el fallo en comento de la siguiente manera:

"22. Por el contrario, por medio de la llamada acción ordinaria de plena jurisdicción, era posible reclamar ante la Jurisdicción Contenciosa por una actuación material de la Administración, como la ocupación temporal de bienes de particulares para el desarrollo de trabajos públicos, respecto de la cual el máximo Tribunal de lo Contencioso Administrativo consideró que las normas del Código Civil utilizadas por la Corte Suprema de Justicia, no eran ni suficientes ni aplicables a esta clase de litigios, de ahí que dichas normas se implementaran como criterio suficiente para reconocer la respectiva indemnización de perjuicios. Es así como frente a la responsabilidad del Estado por trabajos públicos en los que no se produjera ocupación permanente este órgano señaló:

*"No quiere (La Nación) que nadie sufra perjuicios, pero si las circunstancias de un momento dado determinan fatalmente a obrar, así sea con aplicación del principio según el cual el interés general prevalece sobre el interés individual, viéndose el Estado en la necesidad de realizar actuaciones capaces de lesionar a alguien, aunque involuntariamente, establece la forma de dejarlo completamente indemne. Y tal es lo que sucede con el Código Contencioso Administrativo en vigor".*⁶ (Subrayado fuera del texto original)

Luego de ello, se expidió la regulación contenida en el Decreto 01 de 1984, de acuerdo con lo normado en los artículos 82, 86, 131, 132 y 220, disposiciones que incluso fueron demandadas con base en cargos de inconstitucionalidad y al respecto, la Corte Suprema de Justicia resolvió declarar su exequibilidad:

"25. Finalmente, se expidió el Código Contencioso Administrativo –Decreto 01 de 1984–, por el cual nuevamente se estableció de manera expresa la indemnización tanto por ocupación temporal como por ocupación permanente de un inmueble de propiedad privada por causa de trabajos públicos o por cualquier otra causa, por vía de la acción de reparación directa, de acuerdo con lo previsto en los artículos 86 y 220 de ese estatuto, con un término de caducidad de dos años contados, según el artículo 136, a partir del hecho generador del perjuicio.

Los artículos 82, 86, 131, 132 y 220 del citado estatuto fueron demandados de inconstitucionalidad ante la Corte Suprema de Justicia, Corporación que en

⁵ Corte Constitucional, Sentencia de T 696 de fecha 06 de septiembre de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

⁶ Corte Constitucional, Sentencia de T 696 de fecha 06 de septiembre de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.



Sentencia No. 94 del 16 de Octubre de 1986, expediente 1495, declaró su exequibilidad frente a la Constitución vigente, considerando por una parte, que dichas normas no reproducían el contenido del artículo 269 de la Ley 167 de 1941 - declarado inexecutable por esa misma Corporación-, para lo cual aclaró que los artículos 86 y 220 del Código Contencioso Administrativo no autorizaban a la Administración para ocupar permanentemente la propiedad inmueble de dominio privado, ni equiparaban la ocupación de hecho a la expropiación. Al respecto señaló la Corte Suprema de Justicia:

“El título adquisitivo de dominio de la Administración sobre el inmueble que es ocupado definitivamente por trabajos públicos y una vez que sea condenada a su pago, es la correspondiente sentencia; y el modo, la tradición que se verifica simbólicamente por el debido registro de ésta.

“En cambio, el artículo 269 del abrogado código consideraba como título, el traslativo de dominio que debía otorgar el dueño que había salido adelante en el proceso y a cuya efectiva realización queda supeditada la obligación indemnizatoria impuesta a la Administración.

“A) Cuando (sic) a la violación del artículo 30 por el 86 del Código Contencioso Administrativo, en su inciso 2º expresión “o permanente”, resulta inaceptable tal quebranto dado que esta norma se limita a estructurar una especial acción contencioso administrativa, la denominada de reparación directa y cumplimiento, encaminada a la reparación del daño que sufre el particular por un hecho administrativo realizado por la Administración, cual es el de ocupar temporal o permanentemente un inmueble de tercero, por causa de trabajos públicos.

“En parte alguna de la disposición citada, ni de las con ella relacionadas y que igualmente se acusan, aparece que se autorice a la Administración para que ocupe permanentemente la propiedad inmueble y lo haga sin seguir el procedimiento expropiatorio ordenado en el artículo 30 única forma legal de adquirir el dominio sobre inmuebles.

“Tampoco es aceptable considerar que los artículos impugnados equiparan o hacen equivalentes la ocupación de hecho de la propiedad inmueble y la expropiación, ya que la primera figura es una simple actuación fáctica de la administración, generalmente arbitraria y, por lo mismo no apta para despojar al particular de su derecho; en cambio la segunda es un modo de adquirir el dominio que el ordenamiento constitucional otorga al Estado mediante el cumplimiento de ciertos requisitos; en todo caso, implica a diferencia de la ocupación, el ejercicio de un derecho”.

La ocupación permanente aún cuando priva de la posesión a su dueño, no lo despoja de su derecho ya que la titularidad de este derecho es precisamente presupuesto procesal para el ejercicio de esa acción contenciosa-administrativa. Y si bien es cierto que la Corte en el fallo que se menciona como apoyo de la nueva acción de inconstitucionalidad, hizo especial énfasis en que en el artículo 269 de la Ley 167 de 1941 implicaba una típica desposesión del particular, y que en él “se contempló un modo de proceder del Estado para adquirir la propiedad privada distinto del predeterminado en la Constitución” y una implícita “permisión a la inobservancia de la norma constitucional contenida en los artículos 30 y 33 de la Carta”, tal mandato fue precisamente declarado inexecutable y él no aparece como se dijo, reproducido textualmente y ni siquiera en su esencia, en las disposiciones acusadas en este proceso.”⁷ (Subrayado fuera del texto original).

A partir de lo anterior se desprende que la figura de la ocupación en el derecho administrativo ha tenido un desarrollo normativo y jurisprudencial, llamando la atención en

⁷ Corte Constitucional, Sentencia de T 696 de fecha 06 de septiembre de 2010, M.P. Juan Carlos Henao Pérez.

cuanto a que refiere a una actuación de la administración mediante la cual de forma física o material ingresa o aprehende un bien y con lo cual, de generarse una afectación al propietario del bien, habrá este de ser indemnizado.

Se destaca asimismo que de acuerdo con lo previsto en el artículo 220 del Decreto 01 de 1980 y hoy contemplado en el artículo 191 de la Ley 1437 de 2011 ("CPACA"), en aquellos eventos en que mediante sentencia se condene a la administración con ocasión de una ocupación permanente de un bien inmueble, la sentencia protocolizada constituye el título translaticio del dominio.

En este sentido, la ocupación tiene un contenido jurídico específico que implica que, como lo ha explicado la jurisprudencia reciente del Consejo de Estado, "la administración **ingresa efectivamente a los predios de propiedad de los particulares y ejecuta allí actos diversos**, de modo tal que ejecuta una serie de actos materiales sobre un bien inmueble.⁸

Por su parte, en forma adicional, ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado que la ocupación no es solo material, sino que también puede ser de carácter jurídico, lo cual explica así:

"13. El artículo 86 del Código Contencioso Administrativo, modificado por el 31 de la Ley 446 de 199811, contempla la ocupación como uno de los eventos en los cuales los particulares interesados pueden ejercer la acción de reparación directa con el fin de obtener los perjuicios causados. Ahora bien, de acuerdo con la jurisprudencia de la Corporación, este artículo no hace referencia exclusiva a la ocupación material, esto es, aquella en la cual la administración ingresa efectivamente a los predios de propiedad de los particulares y ejecuta allí actos diversos, sino que incluye también lo que se ha denominado ocupación jurídica, esto es, "las limitaciones al ejercicio de las facultades propias de los derechos reales y del menoscabo del derecho de posesión que se ejerce respecto del predio ocupado". Así lo recordó recientemente la Subsección cuando mencionó hipótesis de ocupación que pueden surgir en el marco de procesos de adquisición voluntaria de bienes y/o expropiación:

...puede suceder que la entidad estatal autorizada por la ley declare de utilidad pública un inmueble pero no adelante el procedimiento señalado en la ley para obtener su enajenación voluntaria ni tramite el proceso de expropiación y, sin embargo, lo ocupe materialmente con la obra pública. (...)

También puede suceder que la entidad declare de utilidad pública un inmueble pero no adelante el procedimiento señalado en la ley para obtener su enajenación voluntaria ni tramite el proceso de expropiación ni lo ocupe materialmente, pero se niegue a expedir las autorizaciones administrativas necesarias para que el propietario pueda realizar construcciones sobre el mismo, reformarlo, urbanizarlo, lotearlo, etc. Es decir, que se hubiera producido una ocupación jurídica, en tanto si bien no se despoja materialmente del bien a su titular, sí se le limita el ejercicio de las facultades propias de los derechos reales o de la posesión que se ejerce respecto del predio ocupado, como ocurre en los casos en los cuales se le impide la explotación económica del bien."⁹

Todo lo anterior, a fin de llamar la atención en cuanto a que la **ocupación material**, en su esencia, implica la ejecución de actos materiales de ingreso a un determinado bien inmueble por parte de la administración (o de un particular en ejercicio de funciones públicas) y que con tal conducta hubiese causado un daño físico o impedido la explotación económica del bien, razón por la cual, deba indemnizar. Por su parte, el Consejo de Estado ha establecido que existe otra forma de ocupación administrativa cual es jurídica,

⁸ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de fecha 29 de abril de 2015, radicado No. 25000-23-26-000-2002-00708-01(29175), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de fecha 29 de abril de 2015, radicado No. 25000-23-26-000-2002-00708-01(29175), C.P. Danilo Rojas Betancourth.

circunscrita a unos eventos puntuales como es el de la declaratoria de uso público de un bien y su necesidad de adquisición mediante enajenación voluntaria o por expropiación.

5.1.2. CASO CONCRETO: INEXISTENCIA DE UNA OCUPACIÓN MATERIAL DADA LA AUSENCIA DE ACTOS MATERIALES DE INGRESO AL PREDIO.

En el asunto de la referencia, la Concesión Costera, en calidad de delegatario de la ANI, y en virtud del Contrato, adquirió para la ejecución del Proyecto el predio identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 040-543620, del cual era propietario el señor FERIS YUNIS —cuya intervención se realizó conforme con el permiso otorgado el 9 de noviembre de 2015— y NO el señor HENRY CLAVEL, como conveniente y equivocadamente lo expone ante este Despacho.

En este predio, el Municipio de Galapa adoptó mediante Decreto No. 066 del 16 de mayo de 2014, Plan Parcial de Renovación Urbana¹⁰ ESEF y licencia de urbanismo y construcción, por medio de la Resolución No. 026 de mayo 26 de 2014, en la cual se identificó también toda el área requerida como de propiedad del señor FERIS YUNIS.

Los linderos generales del predio identificado con código ANI CCB-UF6-008-ID, se encuentran consignados en la Escritura Pública No. 1.944 del 05 de mayo de 2016, otorgada en la Notaría Primera de Soledad, los cuales corresponden a los siguientes:

Norte: 1.031,23 metros, colinda con lote la estancia y camino a Cincinnati.

Sur: 1.030,77 metros colinda con lote P3-2.

Este: 64,66 metros, colinda con lote circunvalar 3.

Oeste: 94,20 metros, colinda en línea quebrada con lote R-17.

Por otra parte, es menester resaltar que el referido predio proviene del lote de mayor extensión identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 040-422919, el cual también fue segregado del folio No. 040-422895, y subsiguientes, viniendo de una tradición de más de 60 años como se puede evidenciar en el siguiente cuadro:

AÑO	ÁREA	DENOMINACIÓN	TÍTULO DE REFERENCIA ESCRITURA / RESOLUCIÓN / SENTENCIA	OTORGANTES	FOLIO DE MATRICULA
1933		Finca El Convento	Sentencia de adjudicación en sucesión.	Francisco Carbonell Wilches, Concepción González de Carbonell / Francisco Carbonell González.	040-158900
1.954	354 Has	Finca El Convento	Escritura Pública No. 1096 del treinta (30) de septiembre de mil novecientos noventa y cuatro (1.954) otorgada por la Notaría Cuarta (4°) de Barranquilla. Aporte.	Francisco Carbonell González / Ganadería Convento Limitada.	040-158900
1.998	341 Has + 9.998 M ²	Finca El Convento	Escritura Pública No. 3966 del tres (3) de diciembre de (1.998) otorgada por la de	Ganadería Convento Limitada.	040-322074

¹⁰ Es el instrumento mediante el cual se desarrollan y complementan las disposiciones del Plan de Ordenamiento Territorial, para áreas determinadas del suelo urbano y para las áreas incluidas en el suelo de expansión urbana, además de las que deban desarrollarse mediante unidades de actuación urbanística, macroproyectos u otras operaciones urbanas especiales, de acuerdo con las autorizaciones emanadas de las normas urbanísticas generales, en los términos previstos en la Ley 388 de 1997. Mediante el plan parcial se establece el aprovechamiento de los espacios privados, con la asignación de sus usos específicos, intensidades de uso y edificabilidad, así como las obligaciones de cesión, construcción y dotación de equipamientos, espacios y servicios públicos, que permitirán la ejecución asociada de los proyectos específicos de urbanización y construcción de los terrenos incluidos en su ámbito de planificación.

			Notaria Segunda (2°) de Barranquilla. División Material.		
1.998	30 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 365 del dieciocho (18) de diciembre de mil novecientos noventa y ocho (1.998) de la Notaria Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno. (Compraventa).	Ganadería Convento Limitada/ E.D.H.S en C.	040-324123
1.999	30 Has	El Convento	Escritura Pública No. 78 del diecisiete (17) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999) de la Notaria Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno. (Compraventa).	E.D.H.S en C / Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-324123
2.000	30 Has	El Convento	Escritura Pública No. 7 del diecisiete (17) de enero de dos mil (2.000) de la Notaria Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno. (Compraventa).	Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-324123
1.999	311 Has + 9.998 M ²	Finca El Convento	Escritura Pública No. 6 del ocho (8) de febrero de mil novecientos noventa y nueve (1.999) de la Notaria Única de Luruaco. Aclaración.	Ganadería Convento Limitada.	040-324124
1.999	100 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 77 del diecisiete (17) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999) de la Notaria Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno.	Ganadería Convento Limitada/ E.D.H.S en C.	040-329697
1.999	30 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 78 del diecisiete (17) de septiembre de mil novecientos noventa y nueve (1.999) de la Notaria Única de Luruaco. Venta de un Globo de Terreno.	Ganadería Convento Limitada.	040-324123
2.000	130 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 7 del diecisiete (17) de enero de dos mil (2000) de la Notaria Única de Luruaco. Compraventa y Englobe.	Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-332537
2.000	130 Has	Globo de Terreno	Escritura Pública No. 579 del dieciséis (16) de agosto de dos mil (2000) de la Notaria Única de Pondera. Loteo Parcial. (Proyecto Urbanístico - Urb. Mundo Feliz).	Asociación Popular de Vivienda "Asovis"	040-332537
2.002	No Registra	Lote P3	Escritura Pública No. 449 del nueve (9) de julio de dos mil dos (2002) de la Notaria Única de Pondera. Compraventa.	Asociación Popular de Vivienda "Asovis" / Construmundo S.A.	040-341055
2.002	No Registra	Lote R15	Escritura Pública No. 450 del nueve (9) de julio de dos mil dos (2002) de la Notaria Única de Pondera.	Asociación Popular de Vivienda "Asovis" / Construmundo S.A.	040-341097



			Compraventa de este y otros inmuebles.		
2.004	No Registra	Lote R15 Lote P3	Escritura Pública No. 130 del veintiuno (21) de enero de dos mil cuatro (2004) de la Notaria Séptima (7°) de Barranquilla. Compraventa Este y otros.	Construmundo S.A. / Fundación para el progreso integral comunitario "fundación"	040-341097 040-341055
2.007	499.740,70 M ²	Lote de terreno	Escritura Pública No. 290 del veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007) de la Notaria Única de Galapa. Englobe Lotes P3-R15	Fundación para el progreso integral comunitario "fundación"	040-422895
2007	164,715,81 M ²	P3-2	Escritura Pública No. 290 del veintinueve (29) de agosto de dos mil siete (2007) de la Notaria Única de Galapa. División.	Fundación para el progreso integral comunitario "fundación"	040-422919
2015	164,715,81 M ²	P3-2	Escritura Pública No. 1251 del veintiocho (28) de octubre de dos mil quince (2015), otorgada por la Notaria segunda de Soledad. Compraventa.	Fundación para el progreso integral comunitario "fundación" / Edmundo Jose Feris Yunis	040-422919
2016	57.120,00 M ²	LOTE CIRCUNVALAR 4	Escritura Publica No. 1944 del cinco (05) de mayo de dos mil dieciséis (2016), otorgada por la Notaria Primera de Soledad. Desenglobe.	Edmundo Jose Feris Yunis	040-543620 Predio objeto de estudio



Los datos consignados en la tabla anterior permiten evidenciar cambios de área producto de los desenglobes y divisiones realizadas, las cuales, aún no han sido modificadas en la cartografía del Instituto Geográfico Agustín Codazzi.

Así las cosas, es claro que las intervenciones realizadas por la Concesión Costera se ejecutaron de manera legítima y de buena fe en el predio identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 040-543620, de acuerdo con el permiso de intervención y/o acta de entrega anticipada del predio otorgado por el señor FERIS YUNIS, el cual se encuentra protocolizado en la Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaría única de Galapa, mediante la cual la ANI adquirió el lote de terreno.

Ahora bien, al dar inicio al levantamiento total del área requerida, con los equipos topográficos (Estación Total con poligonales cerradas), amarrado al sistema de coordenadas Magna Sirgas, obteniendo un margen de error menor a 2 cm, se encontró que sobre el predio identificado con folio de matrícula 040-543620 existía un cercado del mejoratario CLAVEL RODRIGUEZ, información que se encuentra consignada en la Ficha Predial CCB-UF6-008-ID.

Teniendo en cuenta lo expuesto en precedencia, a continuación, se procede a analizar de manera detallada **la situación jurídica del predio identificado con folio de matrícula No. 040-128189 —predio de propiedad del señor HENRY CLAVEL—, y los cambios cartográficos que ha tenido, de conformidad con el estudio realizado en este respecto, en los siguientes términos:**

El predio con folio de matrícula inmobiliaria 040-128189, fue adquirido por el señor CLAVEL RODRÍGUEZ mediante la Escritura Pública No. 1.424 de fecha 17 de octubre de 2013 de la Notaria Once de Barranquilla, este inmueble nace a la vida jurídica a través de cesión realizada por el Municipio de Galapa mediante Escritura Pública No. 2.344 de fecha 18 de julio de 1983 otorgada por la Notaría Única de Soledad.



Al consultar la Escritura Pública que dio origen al citado Folio de Matrícula, se describe las medidas y linderos de la siguiente manera:

NORTE: Mide ciento veinticinco (125) metros, linda con predio que es o fue de Enrique Gerlein, camino a Juan Mina en medio.

SUR: Mide ciento veinticinco (125) metros, linda con predio de Eduardo Carbonell Insignares.

ESTE: Mide cinco metros con cincuenta centímetros (5.50), linda con predios municipales.

OESTE: Mide cinco metros con cincuenta centímetros (5.50), linda con predios municipales.

COLOMBIA

Los linderos descritos, tal como se indicó en lo contestado frente a los hechos, fueron preservados mediante las escrituras públicas de tradición que relaciono a continuación:

- Escritura Pública No. 302 de fecha 10 de noviembre de 1984 de la Notaría Única de Baranoa (Compraventa).
- Escritura Pública No.2716 de fecha 5 de diciembre de 1985 de la Notaría Tercera de Barranquilla (Compraventa).
- Escritura Pública No. 1392 de fecha 16 de julio de 1986 de la Notaría Tercera de Barranquilla (Compraventa).
- Escritura Pública No 5242 de fecha 7 de diciembre de 1995 de la Notaría Quinta de Barranquilla (Compraventa).
- Escritura Pública No 3218 de fecha 28 de julio de 2000 de la Notaría Quinta de Barranquilla (Compraventa).
- Escritura Pública No 2291 de fecha 24 de julio de 2013 de la Notaria Quinta de Barranquilla (Compraventa del 50%).

En este punto es menester indicar que los linderos del inmueble No. 040-128189, descritos y preservados desde el año 1983, se ubican geográficamente en el polígono con referencia catastral No. 00-00-0000-0233-0-00-00-0000, el cual, como se expuso en el acápite de pronunciamiento frente a los hechos, NO fue requerido para la construcción del Proyecto, como se puede evidenciar en la imagen No. 4:



Imagen No. 4

Sobre el lindero Norte; El predio que linda al norte es el identificado con folio de matrícula inmobiliaria No. 040-471533, el cual proviene del lote de mayor extensión con folio de matrícula 040-193458, cuyo propietario para el año de 1945 era el señor Enrique Gerlein, tal y como consta en la Escritura Pública No. 856 del 12 de mayo de 1945 de la Notaría Segunda de Barranquilla.

COLOMBIA

Sobre el lindero Sur; El predio que linda con el sur es el predio CCB-UF6-008-ID, el cual era de propiedad del señor EDMUNDO FERIS, tal como consta en la Escritura Pública de compraventa No. 1.251 del 28 de octubre de dos mil quince (2015), otorgada por la Notaria Segunda de Soledad, y en la Escritura Pública de desenglobe No. 1.944 del 05 de mayo de dos mil dieciséis (2016), otorgada por la Notaria Primera de Soledad.

Los linderos Este y Oeste lindan sobre predios Municipales, lo cual concuerda con la ubicación del polígono del predio 00-00-0000-0233-0-00-00-0000 que se encuentra asignado al folio de matrícula inmobiliaria 040-128189, vislumbrando que, realmente el predio de propiedad del señor CLAVEL RODRÍGUEZ, de acuerdo con los linderos descritos en el tracto sucesivo de tradición y la ubicación originaria del IGAC, se encuentra al costado derecho de la vía, sin colindar con esta. Ahora, si el predio 040-128189, se encontrara donde están hoy las bodegas a que hacen referencia los demandantes, sus linderos ESTE y OESTE colindarían con los entonces propietarios Carbonell.

NOTARIA ÚNICA DE SOLEDAD
 JCA DE COLOMBIA

Los linderos que relacionan los accionantes en el HECHO PRIMERO del libelo demandatorio obedecen a los consignados en la Resolución No. 390 del 16 de septiembre de 2013, expedida por la Secretaría de Planeación del Municipio de Galapa, los cuales fueron protocolizados mediante Escritura Pública No. 1.424 del 17 de octubre de 2013 de la Notaría 11 del Circulo de Barranquilla. Sin embargo, dicha resolución fue revocada mediante Decreto 135 de 2013, por lo cual, la inscripción de los linderos descritos en dicha escritura pública no tiene validez, aunado a que, además, tales linderos no fueron debidamente actualizados mediante resolución de la autoridad catastral competente, esto es, el IGAC.

En ese sentido, es claro que los linderos del predio son los descritos en los Instrumentos Públicos anteriores, los cuales se mantienen durante más de 20 años, cuyo título originario es la cesión realizada por el Municipio de Galapa, protocolizada en la Escritura Pública No. 2.344 del 18 de julio de 1983 de la Notaria Única de Soledad.

A continuación se procede a explicar la situación catastral del predio de folio de matrícula No. 040-128189, el cual al inicio se identificaba con cédula catastral No. 00-00-0000-0233-0-00-00-0000, cuya ubicación cartográfica se muestra enseguida:



Imagen No. 5 – Inconsistencia del polígono del IGAC.

Teniendo en cuenta lo anterior, se procedió a realizar la verificación de la información antes descrita sobre el GEOPORTAL en la página web www.igac.gov.co - <http://geoportal.igac.gov.co> y se confirmó la misma información que se había encontrado:

TAR 71
 LIB AM
 IUR
 NCA
 CA

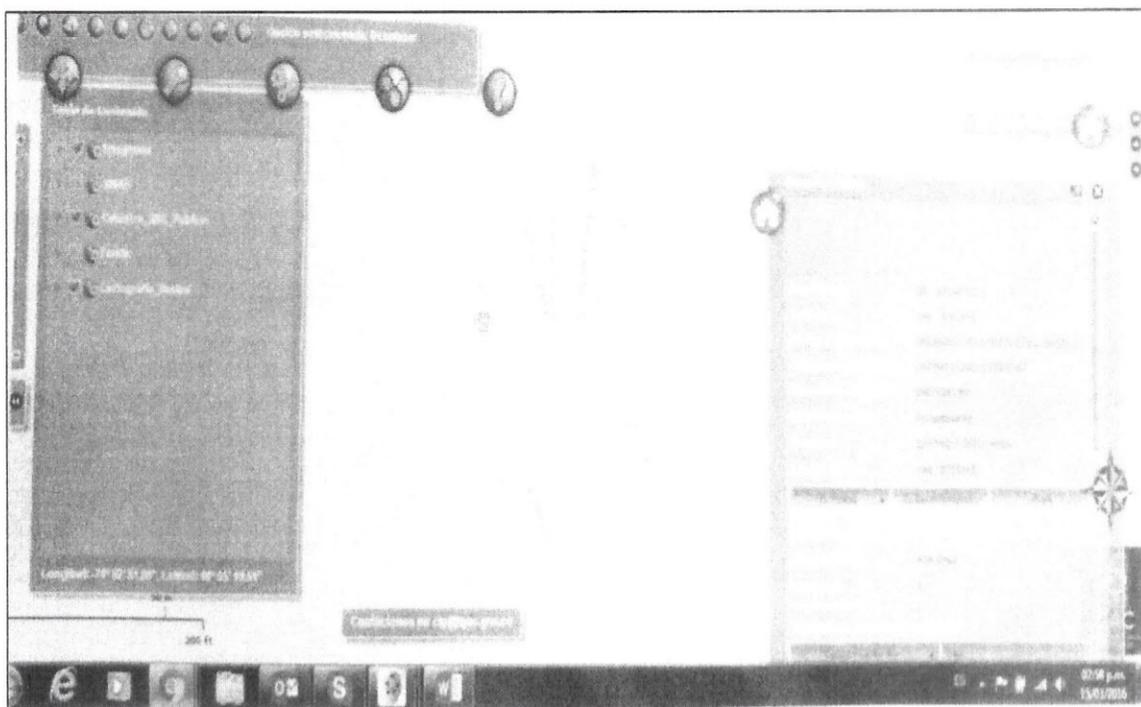


Imagen No. 6 – Polígono del Predio (fuente página web del IGAC)

En primera medida se observó que, la referencia catastral No. 00-00-0000-0233-0-00-00-0000 se encontraba ubicada sobre la parte norte del camino que conduce del municipio de Galapa al corregimiento de Juan Mina, evidenciándose que no se halla dentro de las coordenadas de utilidad pública para la ejecución del Proyecto.

Mediante la Resolución No. 390 de fecha 16 de septiembre de 2013 la Alcaldía Municipal de Galapa procedió a realizar actualización de la cabida y linderos del predio, indicando además que a este le corresponde la referencia catastral No. 00-02-0000-0155-000, de acuerdo a su ubicación. Así, los linderos de dicho predio, según la comentada resolución, quedaron de la siguiente manera:

NORTE: Mide ciento veinticinco (125) metros, linda con predio de Enrique Gerleiny camino a Juan Mina en medio.

SUR: Mide ciento veinticinco (125) metros, linda con predio de Eduardo Carbonell.

ESTE: Mide cincuenta y cinco (55.00) metros, linda con predio de Juan Mina en Medio.

OESTE: Mide cincuenta y cinco (55.00) metros, linda con predios de la Urbanización.

Tal como se observa, los linderos ESTE y OESTE pasaron de tener 5,50 metros a 55,00 metros. En este punto es importante reiterar que la medida de 5,50 metros fue mantenida dentro del tracto sucesivo del Predio por más de 20 años, los cuales se mencionan en su título originario tanto en número como en letras, excluyendo así que se tratase de un error de digitalización.

No obstante, la Resolución No. 390 de 2013 fue revocada de manera directa a través del Decreto 135 de 2013, proferido por la Alcaldía Municipal de Galapa, considerando que la Secretaría de Planeación de este ente territorial no poseía competencia para promulgar tal acto administrativo, siendo el IGAC la entidad competente para regular los aspectos relacionados con las áreas de los bienes inmuebles de la Nación, de conformidad con la normatividad concordante, entre otros, Ley 14 de 1903, Decreto 3496 de 1983, Decreto 2148 de 1983 y Decreto 2163 de 2011.

En este sentido, el mismo Decreto 135 de 2013, en su parte considerativa, manifestó *“que para que un acto administrativo al menos exista, es decir; nazca a la vida jurídica, debe ser expedido sin ningún vicio, ya sea de consentimiento, error o dolo, por la autoridad competente, para que este pueda surtir los efectos correspondiente del que ostenta el (ejercicio de un poder legal) para realizar este tipo de funciones, de lo contrario, careciendo de esta mínima condición, a la luz del desarrollo doctrinario y jurisprudencia, la falencia o*

exención, de este elemento orgánico impedirá que sea siquiera viable la existencia de un acto administrativo”.

Así pues, el Instituto Geográfico Agustín Codazzi realizó cambios sobre la cartografía digital del municipio de Galapa, soportado en la Resolución No. 390 del 16 de septiembre de 2013 —revocada por el Decreto 135 de 2013—, creando un nuevo polígono identificado con la referencia catastral No. 000200000155000, generando más inconsistencias en lo pretendido por los demandantes, situación que se puede evidenciar en la siguiente imagen:

NOTA 7
CARMEN
SAMBRIZ
HURTADO
ENCARGADA
DE
UBICACION DE COLOMBIA

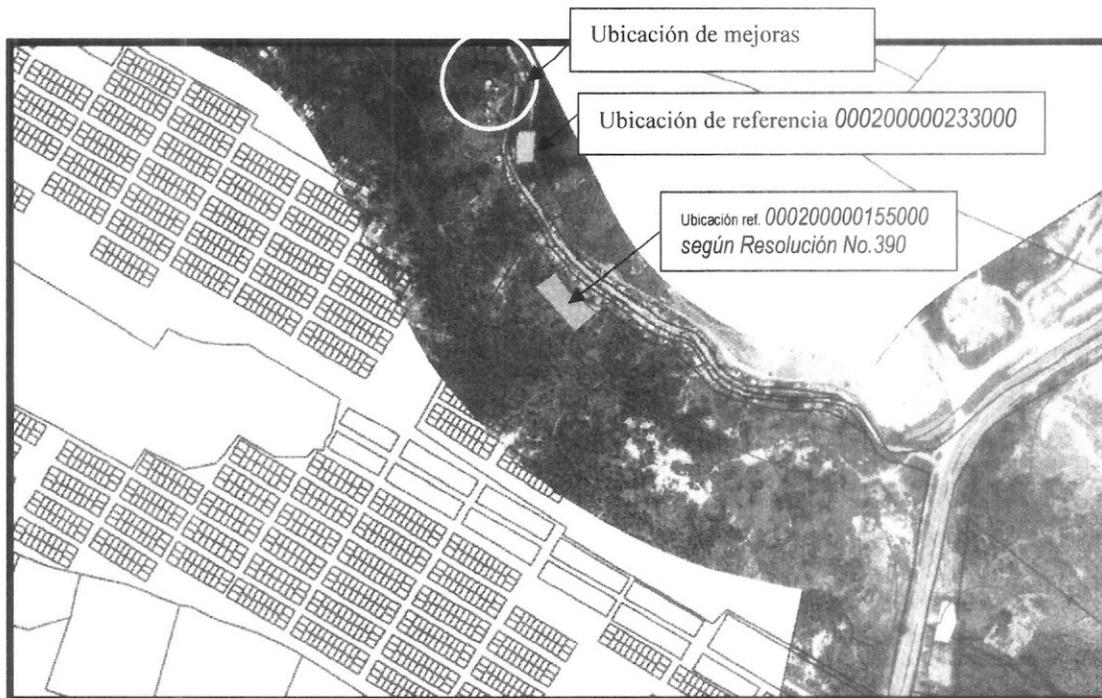


Imagen No. 7 — Creación de polígonos por el IGAC, sobreponiéndose en predios privados—.

No obstante, al realizar la verificación de la información del predio en el año 2017, se pudo evidenciar que se realizaron cambios (actualizaciones) sobre la cartografía digital del Municipio de Galapa (Instituto Geográfico Agustín Codazzi), donde se suprimieron e incluyeron polígonos, sobreponiendo un polígono al predio CCB-UF6-008-ID y creando traslape entre las referencias catastrales, pues los linderos de los títulos adquisitivos no ubican el predio en la parte sur del corredor vial.

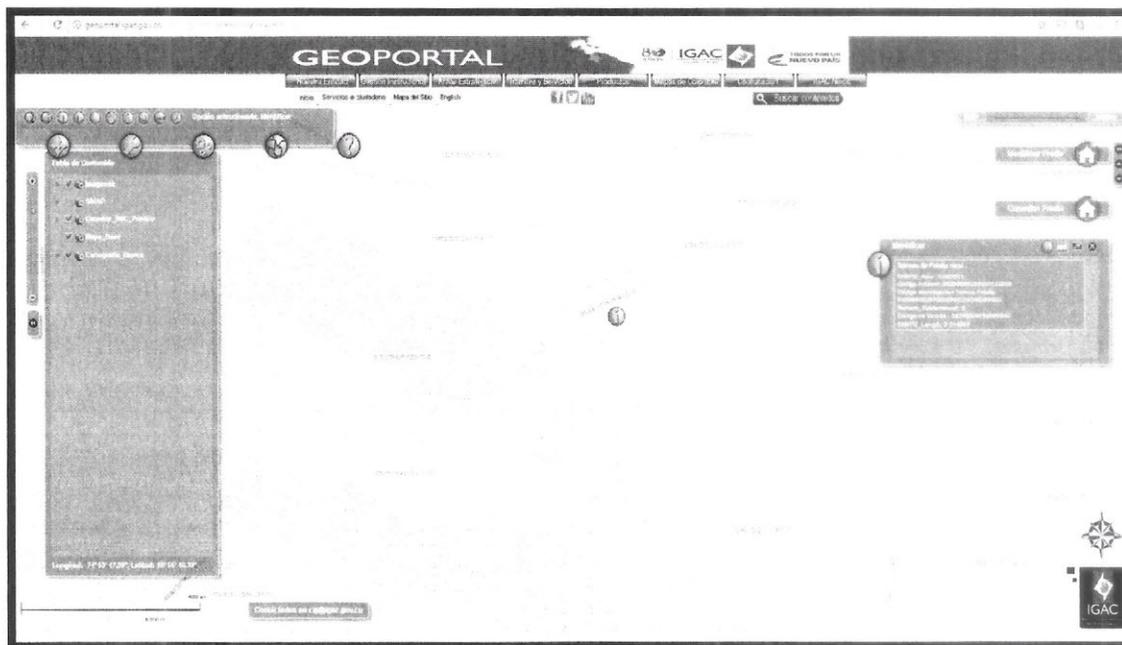


Imagen No. 8 – Mutación realizada por IGAC, en el año 2017 —.

Como se ha indicado insistentemente, la Resolución 390 de 2013, expedida por la Secretaría de Planeación, fue revocada mediante Decreto 135 de 2013, teniendo como

NOTA 7
CARMEN
SAMBRIZ
HURTADO
ENCARGADA
DE
UBICACION DE COLOMBIA

consideraciones la extralimitación de funciones, luego que la entidad competente para determinar la cartografía básica de Colombia es el Instituto Geográfico Agustín Codazzi.



Pese lo anterior, el propietario protocolizó la Resolución revocada y procedió a cambiar los linderos del predio inscritos en la Oficina de Instrumentos Públicos, desconociendo así la instrucción administrativa conjunta 01 y 11 de 2010 –ahora Resolución Conjunta 1732 /221 de 21 de febrero de 2018–, como quiera que, para efectuar este tipo de trámites se requieren los siguientes supuestos:

- Que la resolución que corrige o actualice la cabida y linderos, se expida por la autoridad competente (IGAC).
- Debe existir acuerdo entre los colindantes del predio para proceder a actualizar la cabida y linderos de manera administrativa, tales actas de colindancia no se encuentran anexos a la demanda o por lo menos se mencionan su existencia.
- Si no hay acuerdo, el titular deberá agotar el proceso judicial de deslinde y amojonamiento.

Posterior a la celebración de la escritura pública donde cambian de forma arbitraria los linderos del predio, se procedió a realizar las mutaciones en la cartografía. El demandante hizo incurrir a la administración en error, toda vez que, al momento de realizarse la mutación, la Resolución 390 del 16 de septiembre de 2013, había sido revocada por el Decreto 135 de 2013, lo cual fue ocultado al IGAC, y bajo ese mismo error, se expidió la Resolución 08-296-00023-2018 de fecha 15 de marzo de 2018.

Ahora, si se tienen en cuenta los linderos válidos del predio, los cuales se encuentran en el título originario de adquisición, se observa que el predio tampoco es requerido para el Proyecto, en ese sentido, el único reconocimiento que ostenta el señor Henry Arturo Clavel es el de las mejoras que se ubicaban en el predio 040-543620 del señor EDMUNDO FERIS.

A continuación, se muestra el predio, digitando los linderos del título originario.



Imagen No. 9 — Linderos del Predio según título originario de adquisición —.

De lo anterior se observa que el levantamiento realizado en su momento al cercado del señor CLAVEL RODRÍGUEZ, difiere de lo consignado en la Resolución revocada por el Municipio de Galapa. Luego entonces, al tomar los linderos establecido en la escritura que

dio origen al predio (Escritura Pública No. 2.344 de fecha 18 de julio de 1983 otorgada por la Notaría Única de Soledad), y las irregularidades en la actualización de los linderos, se concluye que este no fue requerido para la ejecución del proyecto y, en ese sentido, no hay lugar a pago de perjuicio alguno, en su modalidad de materiales y/o morales a los demandados.

En consecuencia, atendiendo a todos los sustentos técnicos y jurídicos manifestados en precedencia con relación al asunto que aquí nos asiste, es claro que (i) NO se configura una ocupación material dado que la Concesión Costera no ejerció ni realizó actos materiales en el Predio del señor CLAVEL RODRIGUEZ y (ii) que el predio del señor HENRY CLAVEL NO fue requerido durante la ejecución del Proyecto, toda vez que los linderos que aduce fueron establecidos mediante resolución que adolecía de ilegalidad y su registro fue viciado teniendo en cuenta que en ese momento ya se había revocado la referida resolución mediante Decreto No. 135 de 2013.

5.2. SEGUNDA EXCEPCIÓN. INEXISTENCIA DE DAÑO ANTIJURÍDICO CON OCASIÓN DE LOS TRÁMITES DE GESTIÓN Y ADQUISICIÓN PREDIAL.

Aduce la parte demandante que, en adición al daño ocasionado por la supuesta ocupación material respecto del predio que aduce como de su propiedad, se presentó una perturbación respecto del derecho de propiedad que le asiste e incluso, como consecuencia de ello, reprocha a la Concesión Costera la causación de un daño por omisión al no adelantar un proceso de expropiación respecto de la franja de terreno de su predio supuestamente ocupada.

En relación con lo anterior, en adición a lo explicado en el capítulo anterior en cuanto a que en el presente caso no se configuró una ocupación material respecto del Predio, es preciso indicar que tampoco se presentó una perturbación al derecho real de propiedad de los demandantes, como tampoco es atribuible responsabilidad alguna en cabeza de la Concesión Costera por la supuesta omisión de adelantar un proceso de expropiación respecto de una franja de terreno del Predio.

A fin de explicar lo anterior, a continuación se expondrá el desarrollo jurisprudencial y el concepto de daño antijurídico en asuntos como el que nos ocupa.

5.2.1. CONCEPTO Y DESARROLLO JURISPRUDENCIAL DEL DAÑO ANTIJURÍDICO.

La institución de la responsabilidad patrimonial del Estado, antes de 1991, se desarrolló primordialmente por vía jurisprudencial por la Corte Suprema de Justicia y, posteriormente, por el Consejo de Estado, utilizando como fuentes el modelo de responsabilidad planteado para las relaciones privadas en el Código de Civil y los principios propios del Estado de Derecho, pues no existía una base jurídica al respecto, dado que se consideraba que el Estado, en su calidad de persona jurídica, no podía ser declarado responsable en virtud de la aplicación del principio de soberanía.

Sólo con la expedición de la Constitución Política de 1991, la responsabilidad patrimonial del Estado adquirió el carácter de valor constitucional incorporando en el artículo 90 ibidem, el cual recogía los desarrollos realizados en la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Consejo de Estado, en el marco de un contexto normativo que, hasta ese momento, no tenía un régimen propio que estableciera la responsabilidad de la administración pública. El mencionado principio constitucional dispone que:

“Artículo 90. El Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas.

En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquél deberá repetir contra éste”.

Nótese que del artículo 90 constitucional se extraen dos premisas jurídicas distintas: la primera, que hace referencia a la responsabilidad patrimonial del Estado, y el deber de responder por el daño antijurídico que le sea imputable, el cual puede ser igualmente

generado por la acción o la omisión de las autoridades públicas; y la segunda, referida a la responsabilidad del servidor público por el daño antijurídico causado con su conducta dolosa o gravemente culposa como agente estatal, y al deber del Estado de repetir en su contra. Es decir que, esa cláusula impone a las autoridades públicas el deber de responder patrimonialmente por todos los daños antijurídicos que, debidamente probados, les sean imputables por su acción u omisión.

En relación con el concepto de daño antijurídico, el cual es la base de la responsabilidad del Estado derivada del artículo 90 de la Constitución, para que este sea indemnizable requiere estar cabalmente estructurado; por tal motivo, se torna imprescindible acreditar los siguientes aspectos relacionados con la lesión o detrimento cuya reparación se reclama: (i) que el daño es antijurídico, esto es, que la persona no tiene el deber jurídico de soportarlo, (ii) que se lesiona un derecho, bien o interés protegido por el ordenamiento legal y (iii) que el daño es cierto, es decir, que se puede apreciar material y jurídicamente y, por ende, no se limita a una mera conjetura.

Ahora, el daño es el primer elemento de la responsabilidad, como quiera que su existencia es requisito indispensable para que surja la obligación de reparar. Al respecto, el Consejo de Estado ha precisado lo siguiente:

“El daño antijurídico comprendido, desde la dogmática jurídica de la responsabilidad civil extracontractual¹¹ y del Estado impone considerar aquello que derivado de la actividad o de la inactividad de la administración pública no sea soportable i) bien porque es contrario a la Carta Política o a una norma legal, o ii) porque sea “irrazonable”¹², en clave de los derechos e intereses constitucionalmente reconocidos.

En cuanto al daño antijurídico, el precedente jurisprudencial constitucional señala que la:

“(…) antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima”¹³.

Así pues, la jurisprudencia constitucional ha señalado:

“(…) que esta acepción del daño antijurídico como fundamento del deber de reparación estatal armoniza plenamente con los principios y valores propios del Estado Social de Derecho debido a que al Estado corresponde la

¹¹ Cita original del texto: “(…) el perjudicado a consecuencia del funcionamiento de un servicio público debe soportar el daño siempre que resulte (contrario a la letra o al espíritu de una norma legal o) simplemente irrazonable, conforme a la propia lógica de la responsabilidad patrimonial, que sea la Administración la que tenga que soportarlo”. PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM, No.4, 2000, p.185.

¹² Cita original del texto: “(…) que lo razonable, en buena lógica de responsabilidad extracontractual, para las Administraciones públicas nunca puede ser hacerlas más responsables de lo que sea razonable para los entes jurídico-privados que desarrollan en su propio interés actividades análogas”. PANTALEON, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”. ob., cit., p.186.

¹³ Cita original del texto: Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: “El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual puede encontrarse posturas según las cuales “debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuridicidad (sic)”. PANTALEÓN, Fernando. “Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)”, en AFDUAM. No.4, 2000, p.168.

salvaguarda de los derechos y libertades de los administrados frente a la propia Administración”¹⁴.

De igual manera, la jurisprudencia constitucional considera que el daño antijurídico se encuadra en los “principios consagrados en la Constitución, tales como la solidaridad (Art. 1º) y la igualdad (Art. 13), y en la garantía integral del patrimonio de los ciudadanos, prevista por los artículos 2º y 58 de la Constitución”¹⁵ ¹⁶

De acuerdo con lo anterior, como así lo ha reiterado el Consejo de Estado en diversos pronunciamientos, el daño antijurídico refiere a un detrimento o menoscabo patrimonial que ocurre por la violación o desconocimiento de una disposición normativa o porque resulta desproporcionada o irrazonable para quien lo soporta, con independencia de que la conducta que lo genera sea lícita o no. Este es el tipo de daño que, de demostrarse su causación, ha de ser indemnizado por el Estado en favor del sujeto afectado.

Ahora bien, a fin de evidenciar que en el presente caso no se configura un daño antijurídico como lo pretende la parte demandante, es preciso traer a colación un pronunciamiento judicial (2018) del Consejo de Estado en donde hizo referencia a la noción de daño antijurídico y explicó lo siguiente:

“Por daño ha de entenderse la lesión definitiva a un derecho o a un interés jurídicamente tutelado de una persona. Daña que deberá ser personal, cierto y directo, tal y como lo explica Mazeaud:

“Es un principio fundamental del derecho francés, aun cuando no esté formulado en ningún texto legal, que, para proceder judicialmente, hay que tener un interés: «Donde no hay interés, no hay acción». Una vez establecido el principio, ha surgido el esfuerzo para calificar ese interés que es necesario para dirigirse a los tribunales: debe ser cierto, debe ser personal. Pero se agrega: debe ser «legítimo y jurídicamente protegido» [...]”¹⁷.

Así, los elementos constitutivos del daño son: (1) la certeza del daño; (2) el carácter personal, y (3) directo. El carácter cierto, como elemento constitutivo del daño se ha planteado por la doctrina tanto colombiana como francesa, como aquel perjuicio actual o futuro, a diferencia del eventual. Al efecto, el Consejo de Estado, ha manifestado que para que el daño pueda ser reparado debe ser cierto, esto es, no

¹⁴ Cita original del texto: Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996. Puede verse también: Corte Constitucional, sentencia C-918 de 2002. A lo que se agrega: “El artículo 90 de la Constitución Política le suministró un nuevo panorama normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado. En primer lugar porque reguló expresamente una temática que entre nosotros por mucho tiempo estuvo supeditada a la labor hermenéutica de los jueces y que sólo tardamente había sido regulada por la ley. Y en segundo lugar porque, al ligar la responsabilidad estatal a los fundamentos de la organización política por la que optó el constituyente de 1991, amplió expresamente el ámbito de la responsabilidad estatal haciendo que ella desbordara el límite de la falla del servicio y se enmarcara en el más amplio espacio del daño antijurídico”. Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. Sin embargo, cabe advertir, apoyados en la doctrina iuscivilista que “no puede confundirse la antijuridicidad en materia de daños con lesiones de derechos subjetivos y, menos todavía, una concepción que los constriña, al modo alemán, a los derechos subjetivos absolutos, entendiéndose por tales los derechos de la personalidad y la integridad física, el honor, la intimidad y la propia imagen y los derechos sobre las cosas, es decir, propiedad y derechos reales”. DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual*. 1ª ed. Navarra, Aranzadi, 2011, p.297.

¹⁵ Cita original del texto: Corte Constitucional, sentencia C-333 de 1996; C-832 de 2001. Cabe afirmar, que en la doctrina del derecho civil se advierte que “la antijuridicidad del daño no se produce porque exista violación de deberes jurídicos”, definiéndose como “violación de una norma especial o de la más genérica alterum non laedere”. DÍEZ-PICAZO, Luis. *Fundamentos del derecho civil patrimonial. La responsabilidad civil extracontractual*, ob., cit., p.298.

¹⁶ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de fecha 26 de febrero de 2015, radicado No. 050012331000199903641 01 (30.381), C.P. Jaime Orlando Santofimio.

¹⁷ Cita original del texto: MAZEAUD. *Lecciones de derecho civil. Parte primera. Volumen I. Introducción al estudio del derecho privado, derecho objetivo y derechos subjetivos*. Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1959, p.510.

un daño genérico o hipotético sino específico, cierto: el que sufre una persona determinada en su patrimonio:

[...] tanto doctrinal como hipotéticamente ha sido suficientemente precisado que dentro de los requisitos necesarios para que proceda la reparación económica de los perjuicios materiales, es indispensable que el daño sea cierto; es decir, que no puede ser eventual, hipotético, fundado en suposiciones o conjeturas; aunque no se opone a dicha certeza la circunstancia de que el daño sea futuro. Lo que se exige es que no exista duda alguna sobre su ocurrencia.

(...)

Adicionalmente, el daño objeto de la reparación sólo es aquel que reviste la característica de ser antijurídico. Se considera como tal, la afectación, menoscabo, lesión o perturbación a la esfera personal (carga anormal para el ejercicio de un derecho o de alguna de las libertades cuando se trata de persona natural), a la esfera de actividad de una persona jurídica (carga anormal para el ejercicio de ciertas libertades), o a la esfera patrimonial (bienes e intereses), que no es soportable por quien lo padece.

Así pues, daño antijurídico es aquél que la persona no está llamada a soportar puesto que no tiene fundamento en una norma jurídica, o lo que es lo mismo, es aquel que se irroga a pesar de que no exista una ley que justifique o imponga la obligación de soportarlo.

En cuanto al daño antijurídico, la jurisprudencia constitucional señala que la "antijuridicidad del perjuicio no depende de la licitud o ilicitud de la conducta desplegada por la Administración sino de la no soportabilidad del daño por parte de la víctima"^{18, 19} (Subrayado y negrilla fuera del texto original).

A partir de lo anterior, se entiende que el daño antijurídico refiere a un concepto jurídico derivado de la disposición normativa constitucional contenida en el artículo 90 de acuerdo con la cual el Estado tiene la obligación los perjuicios que cause a los particulares en el evento en que incurra en una violación de una norma o adelante una actuación irrazonable con la cual imponga una carga desmedida que el particular no se encuentre en el deber jurídico de soportar.

5.2.2. EL CASO CONCRETO.

A partir de todo lo anterior, tal y como se demostrará en el curso del presente proceso, el Proyecto que ejecuta la Concesión Costera refiere a una obra de infraestructura vial de interés público, la cual propende por el desarrollo de una vía en condiciones óptimas de seguridad para la comunidad, precisamente destinada al bien común y uso público.

A su turno, el Proyecto ha sido ejecutado en cumplimiento de las normas jurídicas, atendiendo a lo pactado en el Contrato de Concesión y las disposiciones normativas

¹⁸ Cita original del texto: Corte Constitucional, sentencia C-254 de 2003. Así mismo, se considera: "El artículo 90 de la Carta, atendiendo las (sic) construcciones jurisprudenciales, le dio un nuevo enfoque normativo a la responsabilidad patrimonial del Estado desplazando su fundamento desde la falla del servicio hasta el daño antijurídico. Ello implica la ampliación del espacio en el que puede declararse la responsabilidad patrimonial del Estado pues el punto de partida para la determinación de esa responsabilidad ya no está determinado por la irregular actuación estatal – bien sea por la no prestación del servicio, por la prestación irregular o por la prestación tardía- sino por la producción de un daño antijurídico que la víctima no está en el deber de soportar, independientemente de la regularidad o irregularidad de esa actuación". Corte Constitucional, sentencia C-285 de 2002. PANTALEÓN, Fernando. "Cómo repensar la responsabilidad civil extracontractual (También de las Administraciones públicas)", ob., cit., p.168. Debe advertirse que revisada la doctrina de la responsabilidad civil extracontractual puede encontrarse posturas según las cuales "debe rechazarse que el supuesto de hecho de las normas sobre responsabilidad civil extracontractual requiera un elemento de antijuridicidad (sic)".

¹⁹ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de fecha 2 de junio de 2018, radicado No. 760012324000200002598 01 (31.065), C.P. Jaime Orlando Santofimio.



aplicables al mismo, así como adoptando todas las medidas necesarias y adecuadas para reducir y casi que eliminar cualquier impacto desfavorable para los particulares que se encuentran en los alrededores del lugar donde se ejecutan los trabajos de obra.

Así pues, no se discute que la propiedad privada es objeto de protección en el artículo 58 de la Carta y supone el amparo de las facultades de usar, gozar y disponer de los bienes de los que se predica. No obstante, en el caso bajo estudio NO se configuró una vulneración al mencionado derecho con ocasión de una supuesta ocupación permanente, perturbación a la posesión y/u omisión frente al adelantamiento de un proceso de expropiación pues, tal como se ha reiterado insistentemente a lo largo de este memorial de contestación, el predio requerido por la Concesión Costera fue el de propiedad del señor EDMUNDO JOSE FERIS YUNIS, identificado con el folio de matrícula inmobiliaria 040-543620 Y NO el predio de propiedad del señor HENRY CLAVEL.

No obstante, si bien es cierto que dentro del predio adquirido para la ejecución del Proyecto los accionantes tenían unas construcciones anexas —cercado—, también lo es que no se ha producido daño antijurídico alguno a los demandantes, máxime cuando mediante comunicación D-159-BQP-18 del 16 de febrero de 2018 se solicitó lo siguiente:

“Durante el proceso de identificación del predio indicado anteriormente y en las visitas realizadas, se corroboró que, dentro del área requerida para la ejecución del proyecto vial, se encuentra construido un cerramiento en postes de madera y alambres de púa, el cual es reconocido a usted por el propietario del inmueble, razón por la cual, es deber del concesionario según lo establecido en la Legislación Nacional, realizar la reposición de dicho cercado y/o realizar el pago de las compensaciones a que diera lugar, por lo anterior, dentro del avalúo del predio que da origen a la oferta formal de compra realizada al propietario del mencionado inmueble, se reconoció a su favor el valor del cerramiento mencionado anteriormente.

Atendiendo a lo indicado anteriormente solicitamos nuevamente, acercarse a nuestras oficinas ubicadas en la carrera 59 No.76-76 de la ciudad de Barranquilla, en horario de 7:30 am a 12:00 pm del mediodía y/o de 1:30 pm a 5:30 pm con el fin de informarle sobre el valor de la compensación económica a que tiene derecho.

Así mismo solicitamos aportar copia de la cedula de ciudadanía, copia de RUT, certificación Bancaria y diligenciamiento de formato de pago, lo anterior con el fin de cumplir con los requisitos exigidos por la entidad fiduciaria y así proceder con el respectivo pago”.

A pesar de quedar constancia de la existencia de las construcciones, y solicitarle de manera formal al señor HENRY ARTURO CLAVEL la documentación que debía aportar para proceder con el pago compensatorio conforme al valor fijado en el avalúo comercial del inmueble, este remitió comunicación identificada con consecutivo R-142-BQP-18 del 9 de febrero de 2018, en la cual señala no ser mejoratario del predio, negándose a su vez a aportar la documentación solicitada.

En ese sentido el predio requerido, fue entregado por el propietario libre de ocupación de terceros, y los daños materiales fueron reconocidos dentro del avalúo comercial, a espera que el mejoratario reconocido, entregue los documentos necesarios, para proceder con el pago de sus construcciones.

En resumen, el requerimiento predial para la ejecución del Proyecto no afectó el predio de propiedad de los demandantes. El área al que se refieren los demandantes fue adquirida por la ANI mediante Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaría Única de Galapa, área de terreno que fue entregada por el titular del derecho real de dominio el día 3 de noviembre de 2017, tal y como consta en el acta de entrega real y material.

5.3. TERCERA EXCEPCIÓN. CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA. EL ACTUAR CONTRARIO A DERECHO Y A LA BUENA FE POR PARTE DEL DEMANDANTE.

5.3.1. CAUSAL EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD. HECHO DE LA VÍCTIMA.

En el estudio de la responsabilidad extracontractual, es preciso indicar que existen unas causales eximentes de responsabilidad las cuales, de configurarse alguna de ellas, rompe el vínculo que existe entre el hecho y el daño causado —nexo de causalidad— con lo cual, se hace jurídicamente imposible imputar responsabilidad a la persona que se demanda.

Teniendo en cuenta lo anterior, a fin de exonerarse de responsabilidad —de acuerdo con el régimen de responsabilidad del que se trate, esto es, objetivo o subjetivo—, el demandado deberá probar ausencia de causalidad, diligencia y cuidado o una causa extraña, según el caso.

Entre esas causas extrañas, está la otrora denominada culpa de la víctima, en la actualidad hecho de la víctima. Ese cambio de denominación obedece a la falta de relevancia jurídica de la calificación de la conducta de la víctima, por cuanto lo importante es que lo que haga la víctima —con independencia de su calificación, dolosa o culposa—, sea determinante y exclusivo para la causación del daño.

Tal y como lo ha reconocido la jurisprudencia del Consejo de Estado, la culpa de la propia víctima refiere a lo siguiente:

“10.4.3.- La culpa exclusiva de la víctima como elemento que excluye la responsabilidad del Estado, se ha entendido como “la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado”, que se concreta en la demostración “de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta”. Dicha postura de la Sección Tercera llevó a concluir:

“[...] Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño.”²⁰ (Negrillas y subrayado fuera del texto original)

A su turno, a efectos de que opere la referida causal exonerativa de responsabilidad, ha dispuesto el Consejo de Estado lo siguiente:

“(...) en punto de los requisitos para considerar que concurre, en un supuesto específico, el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad administrativa, la Sala ha expresado:

«Cabe recordar que la culpa exclusiva de la víctima, entendida como la violación por parte de ésta de las obligaciones a las cuales está sujeto el administrado, exonera de responsabilidad al Estado en la producción del daño. Así, la Sala en pronunciamientos anteriores ha señalado:

“... Específicamente, para que pueda hablarse de culpa de la víctima jurídicamente, ha dicho el Consejo de Estado, debe estar demostrada además de la simple causalidad material según la cual la víctima directa participó y fue causa eficiente en la producción del resultado o daño, el que

²⁰ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera, Sentencia de fecha 1° de abril de 2016, radicado No. 05001-23-31-000-2010-00292-02(55079), C.P. Jaime Orlando Santofimio.



dicha conducta provino del actuar imprudente o culposo de ella, que implicó la desatención a obligaciones o reglas a las que debía estar sujeta. Por tanto puede suceder en un caso determinado, que una sea la causa física o material del daño y otra, distinta, la causa jurídica la cual puede encontrarse presente en hechos anteriores al suceso, pero que fueron determinantes o eficientes en su producción. Lo anterior permite concluir que si bien se probó la falla del servicio también se demostró que el daño provino del comportamiento exclusivo de la propia víctima directa, la cual rompe el nexo de causalidad; con esta ruptura el daño no puede ser imputable al demandado porque aunque la conducta anómala de la Administración fue causa material o física del daño sufrido por los demandantes, la única causa eficiente del mismo fue el actuar exclusivo y reprochable del señor Mauro Restrepo Giraldo, quien con su conducta culposa de desacato a las obligaciones a él conferidas, se expuso total e imprudentemente a sufrir el daño....”²¹

De igual forma, se ha dicho:

“... para que la culpa de la víctima releve de responsabilidad a la administración, aquella debe cumplir con los siguientes requisitos:

“- Una relación de causalidad entre el hecho de la víctima y el daño. Si el hecho del afectado es la causa única, exclusiva o determinante del daño, la exoneración es total. Por el contrario, si ese hecho no tuvo incidencia en la producción del daño, debe declararse la responsabilidad estatal. Ahora bien, si la actuación de la víctima concurre con otra causa para la producción del daño, se producirá una liberación parcial, por aplicación del principio de concausalidad y de reducción en la apreciación del daño, de acuerdo con lo previsto en el artículo 2357 del Código Civil.

“- El hecho de la víctima no debe ser imputable al ofensor, toda vez que si el comportamiento de aquella fue propiciado o impulsado por el ofensor, de manera tal que no le sea ajeno a éste, no podrá exonerarse de responsabilidad a la administración (...)”²² (subrayas fuera del texto original).

“Por otra parte, a efectos de que opere el hecho de la víctima como eximente de responsabilidad, es necesario aclarar, en cada caso concreto, si el proceder activo u omisivo de aquélla tuvo, o no, injerencia y en qué medida, en la producción del daño. Y ello como quiera que la Sala ha señalado que el hecho de la víctima, como causal de exoneración de responsabilidad o de reducción del monto de la condena respectiva, debe constituir, exclusiva o parcialmente, causa eficiente del perjuicio reclamado, pues de no ser así se estaría dando aplicación a la teoría de la equivalencia de las condiciones, desechada por la doctrina y la jurisprudencia, desde hace mucho tiempo, para establecer el nexo de causalidad” .”

El hecho de la víctima, debe reunir tres elementos, a saber: (i) irresistible (ii) imprevisible y (iii) externo a la actividad del demandado. Tales elementos han sido definidos por la jurisprudencia del Consejo de Estado en los siguientes términos:

“En primer lugar, la irresistibilidad alude a la “imposibilidad del obligado a determinado comportamiento o actividad para desplegarlo o para llevarla a cabo; en otros términos, el daño debe resultar inevitable para que pueda sostenerse la ocurrencia de una causa extraña, teniendo en cuenta que lo irresistible o inevitable deben ser los efectos del fenómeno y no el fenómeno mismo pues el demandado podría, en determinadas circunstancias, llegar a evitar o impedir los efectos

²¹ Nota que corresponde al texto original en cita: Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sentencia de 25 de julio de 2002, Exp. 13744, Actor: Gloria Esther Noreña B.

²² Nota que corresponde al texto original en cita: Nota original de la sentencia citada: Consejo de Estado, Sentencia de 2 de mayo de 2002 Exp. 13262, Actor: Héctor A. Correa Cardona y otros. Esta tesis ha sido reiterada en varias oportunidades por esta Sala, al respecto véase, entre otras, la Sentencia de 20 de abril de 2005, Exp. 15784 C. P.: Ramiro Saavedra Becerra y la Sentencia del 2 de mayo de 2007, Exp. No. 15.463 C.P.: Mauricio Fajardo.

daños del fenómeno, aunque este sea, en sí mismo, irresistible, algunos de cuyos efectos nocivos, en ciertos supuestos y bajo determinadas condiciones, podrían ser evitados.

La irresistibilidad no supone que la mera dificultad se erija en imposibilidad total, no obstante, "ello tampoco debe conducir al entendimiento de acuerdo con el cual la imposibilidad siempre debe revestir un carácter sobrehumano". Así, en cada caso el Juez deberá interpretar "La imposibilidad de ejecución (...) de una manera humana y teniendo en cuenta todas las circunstancias: basta que la imposibilidad sea normalmente insuperable teniendo en cuenta las condiciones de la vida"

Por su parte, la imprevisibilidad de la causa extraña alude a la condición de imprevista de la misma, con lo cual será requisito indispensable que se trate de "de un acontecimiento súbito, sorpresivo, excepcional, de rara ocurrencia". En este sentido, el Consejo de Estado ha sostenido que "resulta mucho más razonable entender por imprevisible aquello que, pese a que pueda haber sido imaginado con anticipación, resulta súbito o repentino o aquello que no obstante la diligencia y cuidado que se tuvo para evitarlo, de todas maneras acaeció, con independencia de que hubiese sido mentalmente figurado, o no, previamente a su ocurrencia"

En tercer lugar, la exterioridad de la causa extraña respecto del demandado "se concreta en que el acontecimiento y circunstancia que (se) invoca como causa extraña debe resultarle ajeno jurídicamente, pues más allá de sostener que la causa extraña no debe poder imputarse a la culpa del agente (...) la exterioridad que se exige de la causa del daño para que pueda ser considerada extraña a la entidad demandada es una exterioridad jurídica, en el sentido de que ha de tratarse de un suceso o acaecimiento por el cual no tenga el deber jurídico de responder la accionada"²³

En consonancia con todo lo expuesto en precedencia, se tiene que el hecho de la víctima se refiere a una causal que impide efectuar la imputación, en el sentido de que si bien es cierto que puede ser que el demandado haya causado el daño física o materialmente, el mismo no puede serle imputable en la medida en que el actuar de la víctima que le resultó extraño, imprevisible e irresistible lo llevó a actuar de forma que causara el daño, razón por la cual el mismo es imputable desde el punto de vista jurídico a la víctima y no al demandado.

5.3.2. PRINCIPIO DE LA BUENA FE.

En artículo 83 de la Constitución Política establece que "las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."

La Corte Constitucional en varios pronunciamientos se ha referido al significado, alcance y contenido de este postulado superior que ahora es objeto de estudio.

Así, esta Corporación ha considerado que "en tanto la buena fe ha pasado de ser un principio general de derecho para transformarse en un postulado constitucional, su aplicación y proyección ha adquirido nuevas implicaciones, en cuanto a su función integradora del ordenamiento y reguladora de las relaciones entre los particulares y entre estos y el Estado."²⁴

A su vez, definió el principio de buena fe como aquel "que exige a los particulares y a las autoridades públicas ajustar sus comportamientos a una conducta honesta, leal y conforme con las actuaciones que podrían esperarse de una "persona correcta (vir bonus)". En este contexto, la buena fe presupone la existencia de relaciones recíprocas con trascendencia jurídica, y se refiere a la "confianza, seguridad y credibilidad que otorga la palabra dada".²⁵

²³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Sentencia de 26 de mayo de 2010, C.P.: MAURICIO FAJARDO GÓMEZ. Exp. 18800.

²⁴ Sentencia C-071 de 2004.

²⁵ Sentencia T-475 de 1992.

De todo lo anterior, es claro que, respecto al contenido concreto del artículo 83 superior y la Jurisprudencia Constitucional, (i) las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deben regirse por el principio de buena fe, (ii) ella se presume en las actuaciones que los particulares adelantan ante las autoridades públicas, es decir en las relaciones jurídico administrativas —presunción legal y por tanto admite prueba en contrario— y (iii) debe entenderse como una exigencia de honestidad y rectitud en las relaciones entre los ciudadanos y la Administración.

5.3.3. CASO CONCRETO.

Después del desarrollo normativo y jurisprudencial antes expuesto con relación a la exigencia de responsabilidad —hecho de la víctima— y el principio constitucional de buena fe, es menester aterrizar en el caso *sub lite* y los fundamentos del por qué se configura tal exigencia con ocasión del actuar, a todas luces de mala fe, del ahora accionante.

En primera medida es preciso exponer una línea de tiempo de los sucesos y estado jurídico del predio y los respectivos trámites que se llevaron a cabo por el aquí demandante:

- (i) El 21 de agosto de 2012 el señor JOYA FORERO (anterior propietario del Predio) presentó ante la Secretaria de Planeación Municipal de Galapa – Atlántico solicitud de rectificación de medidas sobre el Predio.
- (ii) El 16 de septiembre de 2013, con ocasión a la solicitud presentada por el señor JOYA FORERO, y el estudio de campo realizado por un funcionario de la Secretaría de Planeación, esta entidad emitió Resolución No. 390 mediante la cual modificó los linderos y medidas del Predio, con las especificaciones que se han expuesto a lo largo de este memorial de contestación.
- (iii) El 23 de septiembre de 2013 el Municipio de Galapa registró en la Oficina de Registro de Instrumentos Públicos de Barranquilla la Resolución No. 390 del 16 de septiembre de 2013, de acuerdo con la anotación No. 13 del Certificado de Existencia y Representación del Predio, aportada por la parte accionante.
- (iv) Mediante Escritura Pública de compraventa No. 1424 del 17 de octubre de 2013 de la Notaria Once de Barranquilla, debidamente inscrita en la Oficina de Registros de Instrumentos Públicos el 18 de octubre de 2013, el señor CLAVEL RODRÍGUEZ adquirió la propiedad del Predio.
- (v) Mediante Decreto No. 135 del 11 de noviembre de 2013, la Alcaldía Municipal de Galapa revocó de manera directa la Resolución No. 390 del 16 de septiembre de 2013 en el sentido que se trataba de una Resolución carente de legalidad pues NO fue proferida por la autoridad competente.
- (vi) El 25 de agosto de 2015 el señor CLAVEL RODRÍGUEZ elevó petición ante el IGAC solicitando la inscripción en el catastro de las modificaciones en los linderos y medidas del Predio.
- (vii) Mediante Resolución No. 08-296-0138-2015 del 03 de diciembre de 2015 el IGAC ordenó la rectificación del área del Predio.

De lo anterior se destaca que el señor CLAVEL RODRÍGUEZ adquirió el Predio un mes después de haber sido modificada el área del mismo por la Secretaria de Planeación con ocasión de solicitud presentada por el anterior propietario, señor JOYA FORERO y, posteriormente, menos de un mes después de que el señor CLAVEL RODRÍGUEZ compró el Predio, la referida Resolución fue revocada.

Posteriormente, el señor CLAVEL RODRÍGUEZ decidió solicitar al IGAC la inscripción de la rectificación de linderos de acuerdo con lo establecido en la Resolución No. 390, acto administrativo que había sido revocado directamente mediante el Decreto 135 de modo tal que, en otras palabras, aún a sabiendas de que lo establecido en la Resolución No. 390 ya no contaba con vigencia, el ahora demandante solicitó al IGAC la inscripción de la rectificación de linderos, todo lo cual evidentemente constituye un actuar contrario a derecho e incluso, contrario al principio de la buena fe.

Al respecto, lo que se quiere destacar es la sucesión de hechos en el tiempo, en el transcurso de tan sólo un par de meses en los cuales el señor JOYA FORERO solicitó la modificación del área del Predio y, una vez proferida la Resolución 390 del 16 de septiembre de 2013 (mediante la cual se accedió a lo requerido por el señor JOYA FORERO), él decidió inmediatamente después enajenar el bien al señor HENRY CLAVEL y, menos de un mes después del acto de compraventa, la referida Resolución fue revocada, dejando sin efectos los “nuevos linderos” y con ello entendiéndose vigentes los anteriores.

Aunado a todo lo anterior, no debe dejarse de lado la causal legal que sirvió de fundamento para la revocatoria directa de la Resolución 390, pues, no es irrelevante que se trató de una falta de competencia de la entidad que la emitió —Municipio de Galapa— atendiendo a que la autoridad competente para regular los aspectos relacionados con las áreas de los bienes inmuebles de la Nación —rectificar el registro catastral y/o rectificar y modificar las medidas y linderos de un predio— es el IGAC y NO la Secretaria de Planeación.

El señor CLAVEL RODRÍGUEZ al momento de solicitar al IGAC la rectificación del área del Predio omitió informar acerca de la revocatoria de la Resolución 390 de 2013 y, adicionalmente, ahora promueve demanda de Reparación Directa en contra de la Concesión Costera aduciendo que padece un perjuicio por una supuesta acción u omisión de mi representada, **cuando ello en modo alguno se corresponde con la realidad e incluso, se reitera, lo que se advierte es una actuación de mala fe y conveniente por parte de los demandantes para sacar provecho de una situación que en derecho no les corresponde.**

Así las cosas, se tiene que de ninguna manera se configuran los elementos constitutivos de la responsabilidad y, por el contrario, atendiendo a que el señor CLAVEL RODRÍGUEZ, decidió solicitar al IGAC la respectiva corrección del área del Predio con base en un acto administrativo que no se encontraba vigente por cuanto había sido revocado, es claro que tal comportamiento no puede pasar desapercibido y goza de absoluta relevancia respecto del objeto de la controversia que ahora plantea el demandante en contra de la Concesión Costera, pretendiendo que esta sociedad responda por actos que no le son imputables y que muy por el contrario, refieren a una situación jurídica que en forma irregular el demandante legitimó para ahora reclamar un supuesto perjuicio al cual no tiene derecho pues, se insiste, se funda en actuar contrario a derecho y a la buena fe por su parte que ahora no puede servir de fundamento para derivar de allí el reconocimiento de un supuesto perjuicio.

En otras palabras, precisamente lo que permite evidenciar que se configura esta causal eximente de responsabilidad es el actuar desleal y deshonesto del ahora accionante el que creo una supuesta situación jurídica que podría, eventualmente, dar lugar a un resarcimiento, lo cual se explica de la siguiente manera:

- (i) Las medidas y linderos del Predio fueron modificadas por Resolución 390, la cual a su vez fue revocada de manera directa por el Decreto 135.
- (ii) Posteriormente el señor CLAVEL RODRÍGUEZ, a sabiendas de lo anterior —y respecto de lo cual, aun en gracia de discusión, el desconocimiento de tal situación o de la ley no sirve de excusa—, a su propio riesgo decidió solicitar la rectificación ante el IGAC y, además iniciar la presente demanda de Reparación Directa, la cual tiene básicamente como fundamento la referida Resolución.
- (iii) El señor CLAVEL RODRÍGUEZ pretender “legalizar” una situación que no se ajusta a derecho ni a la realidad y de la cual ahora pretende obtener provecho.

De este modo, cualquier inconformidad, solicitud o resarcimiento que persiga el señor CLAVEL RODRÍGUEZ **de ninguna manera fue ocasionada por la Concesión Costera,** pues se insiste, mi procurado actuó atendiendo a las normas contractuales que lo rigen y a la Ley y, en ese sentido adelantó todos los procedimientos respectivos sobre los predios realmente requeridos para la ejecución del Proyecto.

5.4. CUARTA EXCEPCIÓN. FALTA DE LEGITIMACIÓN EN LA CAUSA POR PASIVA.

En sentencia de 28 de enero de 1994, exp. 7091, el Consejo de Estado expuso que “*en todo proceso el juzgador, al enfrentarse al dictado de la sentencia, primeramente deberá analizar el aspecto relacionado con la legitimación para obrar, esto es, despejar si el demandante presenta la calidad con que dice obrar y si el demandado, conforme con la ley sustancial, es el llamado a enfrentar y responder eventualmente por lo que se le enrostra. En cuanto a lo primero, se habla de legitimación por activa y en cuanto a lo segundo, se denomina legitimación por pasiva*”.

Así las cosas, se tiene que la falta de legitimación en la causa por pasiva se configura por la falta de conexión entre la parte demandada y la situación fáctica constitutiva del litigio, es decir, es la identidad del demandado con quien tiene el deber correlativo de satisfacer el derecho; así, quienes están obligados a concurrir a un proceso en calidad de demandados son aquellas personas que participaron realmente en los hechos que dieron lugar a la demanda.

De conformidad con lo expuesto en precedencia, se tiene que la Concesión Costera de ninguna manera ocasionó daño alguno al señor CLAVEL RODRÍGUEZ toda vez que por acción ni por omisión ocasionó un daño antijurídico a los demandantes y, por el contrario, lo cierto es que mediante con la demanda se reclama un supuesto perjuicio derivado de una situación irregular, a partir de un acto administrativo espurio que **nació a la vida jurídica a través de medios contrarios al ordenamiento jurídico** y que por esa razón fue revocado por la propia administración.

Lo anterior, a fin de destacar que no existe acto alguno reprochable a la Concesión Costera, pues en adición a lo que se ha explicado en detalle en precedencia frente a la ausencia de una ocupación material y perturbación a la posesión, si la parte demandante considera que sufrió un daño o perjuicio por la falta de reconocimiento de una extensión superficiaria superior a la reconocida en el título de adjudicación (título originario) —respecto de la cual aduce ha ejercido actos de señor y dueño—, frente a ello ninguna incidencia ha tenido la Concesión Costera, pues no le es exigible conducta legal o contractual alguna distinta a la que ha adelantado de acuerdo con la normatividad vigente.

Sobre el particular, se insiste en cuanto a que si la parte demandante considera que tiene derecho a una extensión de superficie superior a la reconocida en el título de propiedad, tal situación debe ventilarse en el curso de un proceso de pertenencia, junto con las demás acciones legales y/o administrativas que correspondan a fin de modificar los linderos del bien inmueble, pero en modo alguno refiere a una controversia con base en la supuesta causación de un daño antijurídico por parte de la Concesión Costera, aduciendo que esta sociedad incurrió en una ocupación material, perturbación al derecho de propiedad y/o que debió adquirir la franja de terreno que indica la parte demandante, cuando ello no se corresponde con los títulos jurídicos de propiedad.

Así las cosas, resulta claro que la Concesión Costera carece de legitimación en la causa por pasiva frente a los reclamos de la parte demandante y, en consecuencia, no están llamadas a prosperar las pretensiones de la demandan en contra del Concesionario.

5.5. QUINTA EXCEPCIÓN. INCUMPLIMIENTO DE LA CARGA DE LA PRUEBA POR PARTE DEL DEMANDANTE.

En relación con la responsabilidad del Estado, han coincidido la jurisprudencia y la doctrina en que la carga de la prueba de los elementos constitutivos de la responsabilidad, en cada caso concreto, compete, por regla general, *a quien alega haber sufrido un daño antijurídico, o lo que es lo mismo, a quien alega haber experimentado un daño que no estaba obligado a soportar, carga probatoria que, de no ser atendida en debida forma, necesariamente conduce a la denegación de las pretensiones de la demanda.*²⁶

²⁶ Tribunal Administrativo de Bolívar, Sala de descongestión. Magistrada ponente: Ligia del Carmen Ramírez Castaño, sentencia del 21 de agosto de 2015, Radicado 13-001-33-31-006-2008-00175-01

No debe perderse de vista que el Honorable Consejo de Estado²⁷, en varias oportunidades se ha pronunciado sobre el tema, señalando de manera enfática que el demandante no puede limitarse, si quiere sacar adelante sus pretensiones indemnizatorias respecto de las demandadas, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio alguno, pues ello se deriva en un claro incumplimiento de la obligación legal impuesta por el artículo 167 del CGP el cual, al desarrollar el tema de la carga de la prueba, señala de manera inequívoca que “Incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen” so pena de que las pretensiones elevadas no se encuentren llamadas a prosperar.

Al respecto, el reconocido Doctrinante colombiano y ex Magistrado de la Honorable Corte Constitucional, Dr. Juan Carlos Henao, en su libro “El Daño” señala lo siguiente:

“Como punto de partida se puede anotar que la jurisprudencia colombiana, invocando el texto del artículo 177 del Código de Procedimiento Civil, ha sido enfática en afirmar que “el legislador tiene establecido que **incumbe a las partes probar el supuesto de hecho** de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen”, cual ocurre en el derecho francés, y que la acción de responsabilidad no prospera cuando no se cumple con la carga que impone dicho artículo. Recordando al maestro Antonio Rocha, se puede anotar que dicha regla es apenas natural porque “los elementos que lo integran (el daño) son conocidos, mejor que nadie, por el mismo acreedor que los ha sufrido, y a él le toca, obviamente, poner de presente los medios conducentes para conocer su existencia y su extensión”. No basta, entonces, que en la demanda se hagan afirmaciones sobre la existencia del daño, porque “el demandante no puede limitarse, si quiere sacar adelante su pretensión, a hacer afirmaciones sin respaldo probatorio”, que por demás no pueden ser valoradas “como si se tratara de hechos notorios o presumibles, y no de situaciones cuya comprobación, por mandato legal, le correspondía al demandante. Es así como el juez considera que el demandante debe probar la existencia del daño, so pena, si no lo hace, de impedir la declaratoria de responsabilidad.” (Subrayado y negrilla fuera de texto original).

En ese mismo sentido, al referirse a la carga de la prueba en reparación directa, el Consejo de Estado ha señalado:

“Cabe recordar que la carga de la prueba consiste en una regla de juicio, que le indica a las partes la responsabilidad que tienen para que los hechos que sirven de sustento a las pretensiones o a la defensa resulten probados; en ese sentido, en relación con los intereses de la parte demandante, debe anotarse que quien presenta la demanda, sabe de antemano cuáles hechos le interesa que aparezcan demostrados en el proceso y, por tanto, sabe de la necesidad de que así sea, más aún tratándose del sustento mismo de la demanda y de los hechos que solicita sean reconocidos. Siendo así las cosas, por deficiencia probatoria no es posible atribuir responsabilidad alguna a la Administración Pública, pues es indispensable demostrar, por los medios legalmente dispuestos para ello, todos los hechos que sirvieron de fundamento fáctico de la demanda y no solo la mera afirmación de los mismos, para poder establecer cuál fue la actividad del ente demandado que guarde el necesario nexo de causalidad con el daño”.²⁸

En los casos como el que ocupa la atención, tal Corporación ha señalado:

“(…) La parte actora debe demostrar que una parte o la totalidad de bien inmueble de su propiedad, fue ocupado permanentemente por la administración o por

²⁷ Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo. Sección Tercera, Subsección C. Sentencia de fecha 09 de julio de 2014. Exp. 29456. Consejero Ponente: Olga Melida Valle de la Hoz.

²⁸ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA. Consejero ponente: Ramiro Saavedra Becerra, sentencia del 27 de abril de 2006, Radicación número: 16.079.

particulares que actuaron autorizados por ella²⁹. Por tanto, los elementos que estructuran esta clase de responsabilidad son 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,³⁰ sino también los perjuicios por la limitación al ejercicio de las facultades propias de los derechos reales, al igual que el menoscabo de la posesión que el particular ejercía sobre el predio ocupado³¹ y ii) la imputación jurídica del daño al ente demandado, que se configura con la prueba de la ocupación, total o parcial, del bien inmueble, por la administración³² 33.



Si bien la carga de la prueba no constituye ni una obligación ni un deber legal, por ser una mera facultad en cabeza de quien pretende que le reconozcan un perjuicio con ocasión de un actuar dañoso, no quiere esto decir que no atender a esa carga legal —artículo 167 CGP— va a permitir que el interesado continúe en el proceso sin consecuencias adversas por incumplir el principio de lealtad que debe permear todas las actuaciones procesales. Por lo anterior, **no existe razón alguna para que, aún sin haber acreditado el accionante el nexo de causalidad entre el hecho y el daño, e incluso el mismo hecho, pueda endilgársele responsabilidad alguna a mi procurado.**

De lo anterior, es claro que, si la parte accionante pretende que sus pedimentos prosperen, debe probar con suficiencia, tanto la existencia del daño, como el hecho de que el mismo se ocasionó como consecuencia de las actividades u omisiones de las personas vinculadas al extremo demandado dentro del proceso de la referencia y no limitarse —como en efecto ocurre en este caso— a elevar algunas afirmaciones sin fundamento y/o con abierto desconocimiento de la realidad.

En el presenta asunto, los demandantes NO aportan prueba siquiera sumaria del daño antijurídico que supuestamente padecieron, además, es claro que los accionantes incurrieron en un actuar a todas luces ilegal, pues luego de haberse revocado la resolución expedida por la Secretaría de planeación de Galapa —resolución viciada de ilegalidad por falta de competencia del quien la profirió—, que, después de aproximadamente 30 años, modificó los linderos ORIENTE y OCCIDENTE del predio, los cuales pasaron de ser de 5,50 metros, a 55,00 metros, procedió a inscribirlos induciendo en error a los funcionarios.

Se entiende entonces que, la única prueba conducente aportada por los demandantes, a fin de acreditar la supuesta propiedad sobre el predio requerido NO goza de validez, y lejos de acreditarse tal hecho, lo que sí quedará demostrado en el proceso es que los linderos que indican los accionantes NO se corresponden con la realidad y, en ese sentido, sobre su predio no se efectuó ocupación material alguna durante la ejecución del Proyecto.

Por todo lo anterior es que de ninguna manera resulta procedente el juicio de responsabilidad en contra de los demandados, en especial, de la Concesión Costera, comoquiera que los demandantes omitieron cumplir con la carga que les asiste de probar los hechos que imputan y en cualquier caso, tampoco podrían acreditarlo por cuanto los

²⁹ En este sentido, la Sección Tercera, en sentencia de 28 de junio de 1994, expediente 6806, señaló: “Esta acción denominada de ocupación de hecho por trabajos públicos, como ya lo ha dicho la Sala, puede utilizarse en el caso en que, no obstante no ser la entidad de derecho público la que materialmente ocupa el predio, los efectos de su conducta irregular o las consecuencias de su falla son similares por cuanto el particular resulta, por dicha falla, privado del derecho de dominio que ejerce sobre su bien”.

³⁰ Vgr. sentencias proferidas el 28 de junio de 1994, expediente 6806 y de 25 de junio de 1992, expediente 6947.

³¹ Al respecto cabe tener en cuenta la sentencia del 13 de febrero de 1992, exp. No. 6643, en la cual se reconoció indemnización porque al propietario de un inmueble se le limitó el ejercicio de su derecho de dominio y posesión sobre sus predios por causa de la declaración de parque natural, con lo cual se le impidió vender, gravar o explotar económicamente su bien. De igual manera, en sentencia proferida el 25 de junio de 1992, en el proceso No. 6974, se reconoció indemnización por la limitación por parte del INDERENA a los derechos de propiedad y posesión de los demandantes sobre un predio, al prohibir la explotación agropecuaria del mismo sin reconocer suma alguna de dinero como compensación por los perjuicios sufridos.

³² Al respecto cabe consultar la sentencia 11783 del 10 de mayo de 2001.

³³ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Tercera. Consejera ponente: Stella Conto Díaz del Castillo, sentencia del 25 de mayo de 2011, radicación número: 20.025.



mismos no se configuran en el caso concreto, pues no existe hecho dañoso alguno —ocupación permanente— por parte la Concesión Costera, como tampoco daño antijurídico que alegan los demandantes supuestamente padecieron.

6. PRONUNCIAMIENTO FRENTE A LA ESTIMACIÓN RAZONADA DE LA CUANTÍA

En concordancia con lo expuesto en el capítulo relativo a la oposición de las pretensiones, la Concesión Costera se opone a la estimación de perjuicios efectuada por la parte demandante, en la medida en que no cuenta con soporte fáctico-jurídico que sustente lo pretendido, así como tampoco existe fundamento alguno para su reclamación en contra de la Concesionaria, habiéndose desvirtuado los cargos de imputación de responsabilidad en cabeza de mi procurado.

Lo anterior, como quiera que las obras ejecutadas dentro del Proyecto se realizaron de manera legítima sobre el predio con folio de matrícula inmobiliaria 040-543620, el cual se encuentra plenamente identificado, y fue adquirido de acuerdo con el permiso de intervención y/o acta de entrega anticipada del predio otorgado por el señor EDMUNDO JOSE FERIS YUNIS —propietario—, y no sobre el inmueble de propiedad del señor CLAVEL RODRÍGUEZ como ventajosamente lo quieren hacer ver los demandantes.

Por lo que no habiendo daño antijurídico alguno ocasionado a los demandantes, es claro que no procede el reconocimiento de los perjuicios, en su modalidad de materiales y morales, liquidados por el actor en el presente acápite.

7. SOLICITUD DE PRUEBAS

7.1. OFICIAR:

Requírase al Instituto Geográfico Agustín Codazzi, a fin de pronunciarse sobre las actualizaciones cartográficas realizadas y las resoluciones de mutación expedida con posterioridad a la revocatoria de la Resolución 390 de 2013, mediante el Decreto 135 de 2013 del municipio de Galapa, lo anterior de conformidad con los hechos segundo, tercero, cuarto y decimo primero.

7.2. DOCUMENTALES

Solito al Juzgado decrete y tenga como pruebas documentales las siguientes:

- 7.2.1. Contrato de Concesión No. 004 de 2014 Parte General y Especial.
- 7.2.2. Certificado de libertad y tradición del predio identificado con folio de matrícula 040-543620.
- 7.2.3. Certificado de libertad y tradición del predio identificado con folio de matrícula 040-128189.
- 7.2.4. Certificado de libertad y tradición del predio identificado con folio de matrícula 040-15780 del lote de mayor extensión.
- 7.2.5. Escritura pública 2.344 del 28 de julio de 1953 mediante la cual se protocoliza la Resolución 019 de 1983.
- 7.2.6. Escritura pública 1.447 del 15 de junio de 1926.
- 7.2.7. Escritura pública 2.291 del 24 de julio de 2013.
- 7.2.8. Escritura pública 1.424 del 17 de octubre de 2013.
- 7.2.9. Resolución No. 390 de 16 de septiembre de 2013.



- 7.2.10. Resolución No. 015 de 2013.
- 7.2.11. Decreto No. 135 de 2013.
- 7.2.12. Resolución No. 026 del 26 de mayo de 2014.
- 7.2.13. Decreto No. 066 del 16 de mayo de 2014.
- 7.2.14. Plano de Plan Parcial ESEF.
- 7.2.15. Resolución 114-2017 prorroga de la resolución 026 de 2014.
- 7.2.16. Resolución No. 08-296-0138-2015 del 03 de diciembre de 2015, mediante la cual el IGAC procedió a hacer la mutación al Predio.
- 7.2.17. Contrato IGAC No. DJ001-2015.
- 7.2.18. Estudio de títulos de predio CCB-UF6-008-ID con documentos anexos.
- 7.2.19. Acta de fecha 09 de noviembre de 2015, mediante la cual el señor FERIS YUNIS otorgó a la Concesión Costera permiso de intervención sobre las franjas de terreno requeridas.
- 7.2.20. Escritura pública 1944 del 5 de mayo de 2016.
- 7.2.21. Levantamiento topográfico.
- 7.2.22. Ficha predial CCB-UF6-008-ID del 7 de julio de 2017.
- 7.2.23. Plano predial CCB-UF6-008-ID del 7 de julio de 2017.
- 7.2.24. Resolución Conjunta No. 1732 IGAC No. 221 del 21 de febrero de 2018.
- 7.2.25. Resolución No. 347 del 11 de julio de 2017 *"Por medio de la cual se profiere decisión de fondo sobre recurso de apelación a una querrela policiva por perturbación a la posesión"*.
- 7.2.26. Acta de Entrega anticipada de fecha 03 de noviembre de 2017, protocolizada en la escritura de compraventa del área adquirida por la ANI.
- 7.2.27. Escritura Pública No. 098 del 06 de marzo de 2018 de la Notaria Única de Galapa, por medio de la cual la ANI adquirió el derecho de dominio sobre el predio requerido.
- 7.2.28. Comunicación D-159-BQP-18 del 05 de febrero de 2018.
- 7.2.29. Comunicación identificada con consecutivo R-142-BQP-18 del 08 de febrero de 2018.
- 7.2.30. Oficio D-482-BQ-18 del 26 de febrero de 2018.
- 7.2.31. Resolución 08-296-00023-2018 de fecha 15 de marzo de 2018 expedida por el IGAC.
- 7.2.32. Imagen No. 1 donde se evidencia que el polígono del Predio se encuentra fuera del requerimiento predial del Proyecto.
- 7.2.33. Imagen No. 2 donde se evidencia el área donde el demandante indica la construcción de unas bodegas.
- 7.2.34. Imagen No. 3 donde se muestra la ubicación del Predio según la



referencia catastral antigua y la ubicación del predio según la referencia catastral concedida al Predio mediante la Resolución 390 de 2013.

- 7.2.35. Imagen No. 4 donde se evidencia los linderos del Predio.
- 7.2.36. Imagen No. 5 donde se evidencia la ubicación cartográfica del Predio.
- 7.2.37. Imagen No. 6 donde se evidencia el polígono del Predio por medio del GEOPORTAL en la página web www.igac.gov.co - <http://geoportal.igac.gov.co>.
- 7.2.38. Imagen No. 7 donde se evidencia la creación d polígonos por el IGAC, sobreponiéndose en predios privados.
- 7.2.39. Imagen No. 8 donde se muestra la mutación realizada por el IGAC sobre la cartografía digital del Municipio de Galapa.
- 7.2.40. Imagen No. 9 donde se ilustran los linderos del Predio según el título originario de adquisición.

7.3. TESTIMONIALES

De acuerdo con lo prescrito en el artículo 212 del CGP, solicito el decreto y practica de los siguientes testimonios.

- 7.3.1. Se cite a Luz Mery Saumeth Camargo, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.129.580.153 de Barranquilla, quien podrá ser notificado en la Carrera 58 No. 74-84 de Barranquilla, quien se desempeña como Coordinadora Predial de la Concesión Costera, a fin de que declare en relación con el procedimiento de adquisición del predio requerido por la Concesión Costera, esto es, el predio de propiedad del señor EDMUNDO FERIS YUNIS.
- 7.3.2. Se cite a Néstor Enrique Mercado Yepes, identificado con la cédula de ciudadanía No. 1.128.046.872 de Cartagena, quien podrá ser notificado en la Carrera 58 No. 74-84 de Barranquilla, quien se desempeña como Profesional SIG de la Concesión Costera, a fin de que declare en relación con el levantamiento topográfico que realizó la Concesión Costera al momento de identificar los predios que se requerirían para la ejecución del Proyecto y los resultados que arrojó con relación a los predios objeto de debate.

8. PETICIÓN

De acuerdo con lo expuesto en precedencia, solicito al Despacho negar en su integridad las pretensiones de la demanda y, en consecuencia, eximir de toda responsabilidad a la sociedad CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRANQUILLA S.A.S. y condenar en costas a la parte demandante.

9. ANEXOS

Son anexos del presente escrito los siguientes:

- 9.1. Poder debidamente otorgado por la sociedad CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRANQUILLA S.A.S.
- 9.2. Certificado de existencia y representación de la sociedad CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRANQUILLA S.A.S.
- 9.3. Certificado de existencia y representación de la firma CASTRO LEIVA RENDÓN ABOGADOS S.A.S.

- 9.4. Los documentos anunciados en el acápite de pruebas (se aportan en medio digital en un 1 CD y en físico las imágenes y planos referidos).

10. NOTIFICACIONES

- La sociedad CONCESIÓN COSTERA CARTAGENA – BARRANQUILLA S.A.S., recibirá notificaciones en la Carrera 58 No. 74-84 en la ciudad de Barranquilla. y en el correo electrónico contacto@concesioncostera.com
- La firma CASTRO LEIVA RENDON ABOGADOS S.A.S. y la suscrita recibiremos notificaciones en la Carrera 7 No. 77-07 oficina 501 en Bogotá D.C. y en el correo electrónico jileiva@castroleiva.com



Atentamente,



JOSÉ IGNACIO LEIVA GONZÁLEZ

C.C. 79.520.588 de Bogotá

T.P. No. 75.388 del C. S. de la J.





NOTARIA 71 DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.
Diligencia de presentación personal

Este memorial dirigido a

fué presentado personalmente ante la suscrita YENLY ALBENIS RAMIREZ HURTADO NOTARIA 71 (E) DEL CÍRCULO DE BOGOTÁ D.C.

Por: LEIVA GONZALEZ JOSE IGNACIO

Identificado con: C.C. 79520588

T. Profesional No. 75388 DEL C.S.J

quien declara que reconoce como cierto su contenido y como suya la firma puesta en él.

Bogotá D.C. 24/01/2020 9:15:19 a. m.

Verifique estos datos ingresando a www.notariaenlinea.com



RJZ/HP4C8QVMB82GT

j87yb7mmynb6ybyb

VBA

Leiva Gonzalez



NOTARIA 71 LA PRESENTE AUTENTICACION CUMPLE CON LOS REQUISITOS LEGALES PARA SER FIRMADA POR EL NOTARIO
Resolución No: 00423
Fecha: 22 Julio 2020